GÜNEŞ & GÜNEŞ HUKUK BÜROSU

2020

AYM Bireysel Başvuru Kararları

Bölüm 14 / 20 | 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 2019/19897 29.09.2020
NECMETTİN TAŞTAN

002 2016/4868 30.09.2020
MEHMET AYPAN

003 2016/5377 30.09.2020
METİN ARSLAN

004 2016/8362 30.09.2020
NAİL HACİİMAMOĞLU

005 2016/14475 30.09.2020
TÜRKİYE GENEL HİZMETLER İŞÇİLERİ SENDİKASI

006 2016/35488 30.09.2020
SAİT AYAZ

007 2017/3357 30.09.2020
SELAHATTİN DEMİRTAŞ (6)

008 2017/5986 30.09.2020
SAMATYADA SULUMANASTIR SURP KEVORK ERMENİ KİLİSESİ SAHAKYAN NUNYAN ERMENİ MEKTEBİ VE MEZARLIĞI VAKFI ...

009 2017/14907 30.09.2020
H.Ç.

010 2017/15410 30.09.2020
SERKAN BAŞER

011 2017/15421 30.09.2020
MEDENİ ÖZER

012 2017/22265 30.09.2020
RAMAZAN FATİH UĞURLU (3)

013 2017/22577 30.09.2020
ÖZGÜR SUAT SÖKMEN

014 2017/24261 30.09.2020
MAJİD MOMTAZ

015 2017/31069 30.09.2020
AHMET KILIÇELLİ

016 2017/33316 30.09.2020
KEMAL KEKEÇ

017 2017/35062 30.09.2020
YUNUS KAYA

İçindekiler - devam

018 2017/35227 30.09.2020
AHMET SİL VE TANER YAY

019 2017/37155 30.09.2020
AYŞEGÜL PERVANE

020 2017/37747 30.09.2020
SELAHATTİN DEMİRTAŞ (7)

021 2017/37933 30.09.2020
AHMET MANDACI VE DİĞERLERİ

022 2017/38377 30.09.2020
ORHAN GÖKDEMİR

023 2017/40382 30.09.2020
NURSEN EMRE

024 2018/1497 30.09.2020
AKİF SALUR VE DİĞERLERİ

025 2018/3175 30.09.2020
ABDULKADİR ACAY VE DİĞERLERİ

026 2018/5153 30.09.2020
AHMET ÇALIM

027 2018/9671 30.09.2020
ESEN ŞAHİN VE SERHAT AVŞAR

028 2018/12574 30.09.2020
ÖZLEM ÖZDEMİR

029 2018/28197 30.09.2020
İHSAN HAN

030 2018/30047 30.09.2020
AHMET BUĞAÇAYIR

031 2018/30585 30.09.2020
ABDURRAHMAN AYKURT VE DİĞERLERİ

032 2018/30946 30.09.2020
AYSEL ÖZDEMİR VE DİĞERLERİ

033 2018/32574 30.09.2020
BERRİN ATİLA VE ŞERİFE BİNNUR KARADEMİR

034 2018/35385 30.09.2020
ALAETTİN ŞENER VE DİĞERLERİ

İçindekiler - devam

035 2018/36507 30.09.2020
REMZİYE ARSLAN ULAŞ

036 2018/37582 30.09.2020
İSMAİL DUYGULU

037 2018/37630 30.09.2020
LEVENT ÖZTAŞ

038 2019/12285 30.09.2020
İDRİS ALTINTAŞ VE DİĞERLERİ

039 2019/16593 30.09.2020
ALİ İLHAN BAYAR (2)

040 2019/17279 30.09.2020
HÜSEYİN SİZER

041 2019/17281 30.09.2020
PINAR GÜL

042 2019/17368 30.09.2020
MUSA YILMAZ

043 2019/17810 30.09.2020
MEHMET FATİH GÖKAY

044 2019/19371 30.09.2020
FAZILA ÇÖRÜŞ TONYALI VE DİĞERLERİ

045 2019/19962 30.09.2020
AHMET GİRİFTİN VE DİĞERLERİ

046 2019/21360 30.09.2020
İLKE KODAL

047 2019/21478 30.09.2020
SALİH SAPANCI

048 2019/21700 30.09.2020
İBRAHİM DEMİR

049 2017/32052 08.10.2020
ESRA ÖZKAN ÖZAKÇA

050 2018/24245 08.10.2020
AYLA DEMİR İŞAT

051 2016/4538 13.10.2020
RAİF BAYRAM

İçindekiler - devam

052 2017/5168 13.10.2020
P.E.

053 2017/5223 13.10.2020
İLHAN AKILLI

054 2017/16604 13.10.2020
ELÇİN ALAYONT

055 2017/19699 13.10.2020
GARO PAYLAN

056 2017/20307 13.10.2020
MURAT TEZEL

057 2017/22109 13.10.2020
HABİBE YILDIRIM VE DİĞERLERİ

058 2017/24417 13.10.2020
AHAD ALPEREN BULUT VE DİĞERLERİ

059 2017/24680 13.10.2020
UĞUR AHMET YAŞAR (2)

060 2017/25497 13.10.2020
SERHAT OYMAN

061 2017/25677 13.10.2020
ALİ SAİM SEÇİK VE DİĞERLERİ

062 2017/28025 13.10.2020
C.D.A.

063 2017/33904 13.10.2020
MEHMET KANAR

064 2017/34087 13.10.2020
MERAL DANIŞ BEŞTAŞ (3)

065 2017/34742 13.10.2020
EMRAH YAYLA (2)

066 2017/34863 13.10.2020
MUHAMMET KALİP

067 2017/36100 13.10.2020
GÖKHAN GÜNDÜZ

068 2017/37181 13.10.2020
MAHİR BİRGÜL

İçindekiler - devam

069 2017/37375 13.10.2020
MURAT KÖSE

070 2017/38496 13.10.2020
MUSTAFA TÜRKUZ

071 2017/39057 13.10.2020
RESUL ŞAHİN

072 2017/39417 13.10.2020
İBRAHİM TİKAN

073 2017/39772 13.10.2020
AYDA YAVUZ

074 2018/13891 13.10.2020
SADİ TAŞ

075 2018/13935 13.10.2020
MEHMET ŞALE

076 2018/18795 13.10.2020
SÜREYYA BAŞLI

077 2018/18903 13.10.2020
SAVAŞ ÇALAN VE TUBA GEZEN ALPEROĞLU

078 2018/24008 13.10.2020
KENAN KARAKAYA

079 2018/24620 13.10.2020
ERTUĞRUL TUNCA

080 2018/25655 13.10.2020
AYŞE ÇELİK VE DİĞERLERİ

081 2018/25885 13.10.2020
YUSUF PEKİNSOY

082 2018/28686 13.10.2020
TÜRKAN DEMİRCİ

083 2018/29409 13.10.2020
AHMET TURGUT

084 2018/29522 13.10.2020
RECEP TUNÇ VE DİĞERLERİ

085 2018/29621 13.10.2020
MURAD PINAR

İçindekiler - devam

086 2018/31521 13.10.2020
MEHMET BOZKUŞ VE ŞİRİN BOZKUŞ

087 2018/32471 13.10.2020
MEHMET ERTUĞRUL BEKCAN

088 2018/33198 13.10.2020
ALİ YÜCE

089 2018/33204 13.10.2020
DİRRE ABAKAY

090 2018/33263 13.10.2020
VESİLE BAYTAR

091 2018/34732 13.10.2020
MEHMET NURİ KOÇAK VE DİĞERLERİ

092 2018/34997 13.10.2020
ADNAN BAŞARAN

093 2018/36543 13.10.2020
MURAT YENİMAHALLE

094 2018/36676 13.10.2020
LOKMAN ABUR VE ÖZGE KARABOĞA

095 2018/37346 13.10.2020
MEHMET KARA VE ADİLE KARA

096 2018/37673 13.10.2020
ÖZCAN KALE

097 2019/480 13.10.2020
ZÜLKÜF TÜRKMEN

098 2019/777 13.10.2020
ADEM GÜLMEZ VE DİĞERLERİ

099 2019/1868 13.10.2020
HACER DENERİ VE OKAN OKUTUCU

100 2019/3037 13.10.2020
OĞUZHAN YILDIRIM

NECMETTİN TAŞTAN

B. No: 2019/19897 | Karar tarihi: 29.09.2020

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/19897

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NECMETTİN TAŞTAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/19897)

Karar Tarihi: 29/9/2020

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Burhan ÜSTÜN

Muammer TOPAL

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Pınar ARMAĞAN YILDIRIM

Başvurucu : Necmettin TAŞTAN

Vekili : Av. Mehmet DEMİRKAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kadastro tespitine itiraz talebiyle açılan davada yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma 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. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden

incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu 17/2/2011 tarihinde dava açmıştır. Yargıtay 16. Hukuk Dairesi 18/4/2019 tarihinde kararı onamış, karar kesinleşmiştir.

8. Başvurucu, açtığı davada yargılamanın uzun sürmesi iddiasıyla 11/6/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 29/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

10. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

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

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

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda başvuru konusu davada 8 yıl 2 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 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."

17. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 100.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 14.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Somut olayda tespit edilen ihlal ile ileri sürülen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığından başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

21. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 14.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Ağrı Kadastro Mahkemesine (E.2016/4, K.2016/46) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 29/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET AYPAN

B. No: 2016/4868 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/4868

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET AYPAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/4868)

Karar Tarihi: 30/9/2020

R.G. Tarih ve Sayı: 9/12/2020-31329

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Şermin BİRTANE

Başvurucu : Mehmet AYPAN

Vekili : Av. Ahmet GÜL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, zorunlu askerlik döneminde sağlık problemlerinin vaktinde tespit edilememesi üzerine organ kaybı oluşması dolayısıyla açılan davada hükmedilen tazminat miktarının yetersiz olması nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 10/3/2016 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı yönünden kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından

yapılmasına karar verilmiştir.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 18/11/2009 tarihinde yapılan son yoklama muayenesinde herhangi bir rahatsızlığının tespit edilmemesi üzerine askere alınmış ve 23/2/2010 tarihinde acemi eğitimini tamamlamak üzere birliğine katılmıştır. Siverek Askerlik Şubesi Başkanlığının 18/11/2009 tarihli son yoklama belgesinde başvurucunun okuma yazma bilmediği ifade edilmiştir.

9. İzmir Asker Hastanesi Baştabipliğinin komando seçimine ilişkin 9/3/2010 tarihli raporunda başvurucu hakkında "Askerliğe elverişlidir, komando olamaz" denilmiştir. Başvurucu 29/3/2010 tarihinde Jandarma Eğitim Komutanlığına sevk edilmiştir.

10. Başvurucu, sağ gözünde çapaklanma ve ağrı, görmede azalma şikâyetleri yaşayarak rahatsızlanması üzerine 30/3/2010 tarihinde önce Bilecik Devlet Hastanesine, oradan Eskişehir Asker Hastanesine, oradan da 31/3/2010 tarihinde Gülhane Askerî Tıp Akademisine (GATA) sevk edilmiştir. GATA'nın aynı tarihli doktor raporunda; başvurucunun iki gündür gözünde az görme, ağrı ve çapaklanma şikâyetleri olduğunu söylediği belirtilmiştir. GATA'da başvurucuya ilaç tedavisi uygulanmış ve 2/4/2010 tarihinde başvurucu, sağ gözde endoftalmi (göz enfeksiyonu) teşhisiyle vitrektomi, lensektomi ameliyatı olmuştur. Ayrıca başvurucuda atipik pnömoni (akciğer enfeksiyonu) olduğu tespit edilmiştir.

11. 12/4/2010 tarihinden itibaren başvurucuya birer ay sürelerle üç kez hava değişimi raporu verilmiş, GATA tarafından düzenlenen 9/6/2010 tarihli sağlık raporunda askerliğe elverişli olmadığı belirtilen başvurucu terhis edilmiştir. Başvurucu sağ gözde görme yetisini tamamen kaybetmiştir.

12. Bilecik Jandarma Eğitim Birliği komutanı tarafından konuyla ilgili araştırma yapılmış ve başvurucunun birlikte görev yaptığı erlerin ifadesi alınmıştır. İfade veren erler, başvurucunun Foça'da dört hafta süreyle acemi eğitiminde bulunduğunu, burada şiddetli baş ağrıları olduğunu, revire gitmek istediğini posta başına söylediğini ancak revirde ufak tefek rahatsızlıklarla ilgilenilmediği, boşuna müracaat etmemesi söylenerek revire gönderilmediğini, başvurucunun birkaç gün sonra tekrar başının ağrıdığını diğer erlere söylediğini fakat yemin töreni provaları nedeniyle kendisiyle ilgilenilmediğini, Bilecik'e gelmeden bir gün önce gözünü tutmaya başladığını, gözünün ağrıdığını söylediğini, hatta yolda gelirken gözünün kapanmış olduğunu, Bilecik'e geldikten sonra akşam saat 21.00sıralarında durumunu nöbetçi astsubaya ilettiklerini, nöbetçi astsubayın onu sabah revire göndereceğini söylediğini, 30/3/2010 tarihinde sabah 07.30'da revire sevk edildiğini belirtmişlerdir.

13. Bilecik Jandarma Eğitim Birliği komutanı ve altı personel tarafından düzenlenen 31/3/2010 tarihli tutanakta; başvurucunun Bilecik'e gelmeden on gün önce şiddetli baş ağrılarından yakındığı ancak ufak tefek rahatsızlıklardan dolayı revirde ilgilenilmediği

şeklindeki telkinler nedeniyle posta komutanına revire çıkmak için müracaatta bulunmadığı, kendisinin de içine kapanık ve okuma yazma bilmeyen birisi olması nedeniyle revire çıkmak için uğraşmadığının anlaşıldığı belirtilmiştir. Başvurucunun 29/3/2010 sabahı gözünün sulanmaya başladığını ve ağrılarının şiddetlendiğini arkadaşlarına söylediğinin, ancak yola gideceği için kendisiyle yine ilgilenilmeyeceğini zannederek müracaatta bulunmadığının tespit edildiği bildirilen tutanakta, başvurucunun gözündeki rahatsızlığın tespit edilmesinden sonra 30/3/2010 tarihinde revire sevk edildiği, durumunun acil olması nedeniyle sırasıyla Bilecik Devlet Hastanesine, Eskişehir Asker Hastanesine ve GATA'ya sevk edildiği ifade edilmiştir.

14. Başvurucu 12/7/2010 tarihinde Millî Savunma Bakanlığına başvurarak maddi ve manevi zararlarının tazminini talep etmiştir. Bu talebin zımnen reddi üzerine başvurucu Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde (AYİM) 25.000 TL maddi, 45.000 TL manevi tazminat istemli dava açmıştır. Başvurucu; dava dilekçesinde, askere alınmadan önce yapılan sağlık kontrolünde askerlik yapmaya elverişli olduğunun tespit edildiğini, sağ gözündeki rahatsızlığın Foça'daki birliğinde meydana geldiğini, rahatsızlığı nedeniyle Birlik Komutanlığına başvurduğunu, bu başvurusunun "acemi eğitimi sonrası gönderileceği birlikte muayene edileceği" sebebiyle reddedildiğini, ihmal ve geç müdahale nedeniyle gözünü kaybettiğini ileri sürmüştür. Dilekçede ayrıca rahatsızlığı askerlik yapmasına engel olduğu halde askerliğe alınmasının hizmet kusuru olduğu iddia edilmiştir.

15. AYİM dava konusu ile ilgili olarak Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi (AÜTF) Dekanlığı Cerrahi Tıp Bilimleri Bölüm Başkanlığından bilirkişi raporu almıştır. AÜTF Göz Hastalıkları Ana Bilim Dalında görevli iki profesör doktor ve bir doçent doktordan oluşan üç kişilik bilirkişi heyetince hazırlanan 26/7/2012 tarihli raporda;

i. Endoftalmi hastalığının göz içi dokuların enfeksiyonu olarak ortaya çıktığı, ciddi ve ağır hasara yol açan bir hastalık olduğu ve körlüğe sebep olabileceği,

ii. Endoftalmi hastalığının ameliyat ya da travma gibi dış kaynaklardan veya vücudun diğer bölgelerinde olan sistemik bir enfeksiyonun kan yoluyla göze ulaşması sonucu ortaya çıkabileceği,

iii. Belgeler incelendiğinde başvurucunun göze gelen darbe (travma) veya ameliyat öyküsü olmadığı, GATA'da yatmakta iken yapılan göğüs hastalıkları muayenesinde akciğer enfeksiyonu tanısının konulduğu, akciğer enfeksiyonunun gözdeki endoftalmi için bir kaynak olabileceği, endoftalmiye sebep olarak düşünülen akciğer enfeksiyonunun herhangi bir ortamda gelişebilen bir hastalık olduğu, bu nedenle rahatsızlığın oluşumunda askerlik hizmetinin sebep ve tesirinin olmadığı,

iv. Başvurucunun teşhis, tedavi ve bakım hizmetlerinde herhangi bir hata, gecikme ve eksiklik bulunmadığı, uygun tedavi ve ameliyatın yapıldığının anlaşıldığı, endoftalminin ciddi ve ağır hasara yol açan bir hastalık olduğu için bütün tedavilere rağmen görme kaybının meydana gelebileceği belirtilmiştir.

16. AYİM başvurucunun rahatsızlığıyla ilgili olarak Bilecik'e gelmeden on gün önce viziteye çıkarılmış olsa idi sonucun değişip değişmeyeceği sorusunu yönelterek bilirkişi heyetinden ek rapor istemiştir.

17. 29/11/2012 tarihli ek raporda; dosyadaki belgelere göre başvurucunun Bilecik'e gelmeden on gün önce şiddetli baş ağrılarından yakındığının anlaşıldığı, baş ağrısının birçok sebebi olabileceği gibi göz hastalığının bir ön belirtisi anlamına gelmeyeceği belirtilmiştir.

Bunun yanı sıra başvurucunun GATA'daki 31/3/2010 tarihli muayenesine ilişkin anamnezde (doktorun teşhis koyma amaçlı olarak hastaya sorduğu sorular sonucu elde ettiği hastanın öyküsü) ise görme azlığı, ağrı ve çapaklanma şikâyetlerinin bu tarihten iki gün önce başladığının ifade edildiği, bu durumda başvurucunun gözle ilgili şikayetlerinin Bilecik'e geldiği sırada başladığı sonucuna varıldığı belirtilmiştir. Raporda ayrıca başvurucunun Bilecik'e gelmeden on gün önce viziteye çıkmış olması durumunda sonucun değişip değişmeyeceği konusunda net bir şey söylenemeyeceği, bununla beraber endoftalmin çok hızlı seyreden bir hastalık olduğu için hastalığın on gün boyunca gözle ilgili şikâyet oluşturmamasının olası olmadığı bildirilmiştir.

18. AYİM, GATA'dan başvurucunun muayenesinin yapılarak meslekte kazanma ve vücut fonksiyon kaybı bulunup bulunmadığı konusunda rapor almıştır. GATA'nın 11/6/2013 tarihli raporunda; başvurucunun sağ gözünde tam görme kaybı bulunduğu, %33 oranında iş göremezlik ve mesleki kazanma gücünden yoksun olduğu bildirilmiştir. Ayrıca AYİM tarafından başvurucunun askere alınmaması gerekirken alınmış olmasından kaynaklanan maddi zararları konusunda bilirkişi raporu alınmıştır. 31/10/2013 tarihli bilirkişi raporunda, başvurucunun askere sevk edildiği tarih ile terhis edildiği tarih arasında geçen 107 günlük asgari ücret tutarı üzerinden yapılan hesaplama sonrasında 2.600 TL maddi tazminat hak edişi bulunduğu ifade edilmiştir.

19. AYİM 2/4/2014 tarihinde davanın kısmen kabulüne, kısmen reddine karar vermiştir. Tarafların karar düzeltme talepleri üzerine usul yönünden karar düzeltme talebinin kabulüne karar verilmiştir. Usule ilişkin eksikler tamamlandıktan sonra AYİM 4/11/2015 tarihinde davanın kısmen kabulüne, kısmen reddine oyçokluğuyla karar vermiştir. Kararda; başvurucunun askerlik şubesi şahsi dosyasının incelenmesinden sağlık sorunu olup olmadığına dair sorulara hayır şeklinde cevap verdiği, son yoklamada askerliğe elverişli olduğuna karar verildiği ancak başvurucunun askere sevkinde ayrıntılı ve yeterli bir muayene yapılmadığı, böylece aslında başından itibaren sağlık durumu itibarıyla askerlik yapmaya elverişli olmadığı hâlde askere alınmış olduğunun tespit edildiği, dolayısıyla olayda hizmet kusuru bulunduğu belirtilmiştir. AYİM söz konusu hizmet kusuru nedeniyle bilirkişilerce hesaplanan 2.600 TL maddi tazminatın ve ayrıca 1.000 TL manevi tazminatın başvurucuya ödenmesine hükmetmiştir. Öte yandan AYİM kararında başvurucunun rahatsızlığının askerlik hizmetinin sebep ve tesirinden kaynaklanmadığı, uygulanan tıbbi tedavi yönünden de hizmet kusuru bulunmadığı ifade edilmiş; başvurucunun askerlik hizmeti dolayısıyla rahatsızlandığı ve tıbbi tedavide gecikme nedeniyle ileri sürdüğü zararlarına yönelik tazminat istemlerinin reddine karar verilmiştir.

20. Karşıoy görüşünde başvurucunun rahatsızlığına ilişkin bilirkişi raporundaki tespitlere göre "askerlik yapmaya elverişli olmadığı halde askere alınmış olduğunun" söylenemeyeceği, hizmet kusurunun bulunmadığı ifade edilmiştir.

21. Nihai karar, başvurucu vekiline 4/3/2016 tarihinde tebliğ edilmiştir.

22. Başvurucu 10/3/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

23. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülükler, askerlik hizmetini yerine getiren kişilerin sağlıklarının ve iyilik hâllerinin korunmasını, bu kişilere gerekli tıbbi bakımın sağlanmasını gerekli kılar. AİHM'e göre yetkili makamlar, askerlik hizmeti sırasında gerçekleşen her türlü yaralanma ve ölüm

olayına ilişkin makul bir açıklama sunma yükümlülüğü altındadır (Metin Gültekin ve diğerleri/Türkiye, B. No: 17081/06, 6/10/2015, §§ 32, 33; Beker/Türkiye, B. No: 27866/03, 24/3/2009, §§ 41-43).

24. AİHM, ilgili sağlık kurumları tarafından silah altına çağırılan askerlerin korunmasını sağlayacak önlemlerin alınması gerektiğini zira bazı durumlarda silah altındaki askerlerin sağlıklarını ilgilendiren konularda ortaya çıkan eksiklik ve aksaklıkların ilgili kurumları Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) kapsamında sorumlu hâle getirebileceğini belirtmektedir. AİHM, bir devletin vatandaşlarını vatani göreve çağırmaya karar verdiği anda yasal ve idari çerçeveyi oluşturması gerektiğini ifade etmiş; bu çerçevenin özellikle de bazı askerî faaliyetlerin ve görevlerin doğası gereği kişinin hayatı ve/veya bedensel bütünlüğüne mal olabilecek riskleri öngören uygun bir mevzuatı içerecek şekilde güçlendirilmesinin önemine değinmiştir (Lütfi Demirci ve diğerleri/Türkiye, B. No: 28809/05, 2/3/2010, §§ 30, 31).

25. Şehmus Ekinci/Türkiye (B. No: 15930/11, 27/3/2018) kararında AİHM, psikiyatrik rahatsızlıkları bulunan kişinin askerlik hizmetine alınma sürecinde yeterli şekilde muayeneden geçirilmediğine ve askerlik hizmetine zorlandığına ilişkin iddiayı incelemiştir.

26. Söz konusu kararda AİHM öncelikle başvurucunun temel askerlik eğitimine başlamadan önce Türk Silahlı Kuvvetlerinin ilgili mevzuatında genel hatlarıyla düzenlenmiş olağan sağlık muayenesinden geçirildiğini ve hekim tarafından askerliğe elverişli olduğuna karar verildiğini tespit etmiştir. AİHM sağlık sorunlarının bulunduğu hususunda başvurucu tarafından ilgililere ilk muayene esnasında bilgi verildiği, görevli hekimin başvurucunun tıbbi geçmişini değerlendirerek psikolojik rahatsızlıklarının ilaç tedavisi sayesinde hafiflemiş olduğu ve sağlık durumunun askerlik hizmetini yerine getirmeye engel olmadığı kanaatine ulaştığını, dolayısıyla başvurucunun sağlık durumunun yeterli şekilde ele alındığını belirtmiştir. AİHM başvurucunun rahatsızlığının ilerlediğinin uygulanan sağlık kontrolleri sayesinde fark edildiğini, bu bakımdan askerî yetkililerin iyi niyet eksikliğiyle itham edilemeyeceğini vurgulamıştır. Askerlik hizmeti sırasında hastalığı ilerleyen başvurucunun hastaneye yatırılması, ilaç tedavisine tabi tutulması, tıbbi gözetim altına alınması ve askerliğinin askıya alınmasını askerî yetkililerin konuya atfettikleri önemin birer göstergesi olarak nitelendiren AİHM, son aşamada başvurucunun askerliğe elverişsiz olduğuna karar verildiğini ve rahatsızlığın tespiti ile tedavisinde herhangi bir kusurun bulunmadığını belirterek Sözleşme'nin 8. maddesi bakımından fiziksel ve ruhsal bütünlüğe zarar verilmediği gerekçesiyle başvuruyu dayanaktan yoksun bulmuştur (Şehmus Ekinci/Türkiye, §§ 37-46).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu; askerlik hizmeti sırasında gözünün rahatsızlandığını, tedavi sürecindeki ihmaller sonucu sağ gözünün görme yeteneğini kaybettiğini, AYİM'de yürütülen yargılama sonucunda adil olmaktan uzak bir şekilde maddi ve manevi tazminata hükmedildiğini, ayrıca AYİM'in başka bir hastaneden rapor alınması talebini reddederek yetersiz olan bilirkişi raporuna göre karar verdiğini belirtmiştir. Başvurucu bu nedenlerle vücut bütünlüğünün korunması, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

29. Anayasa’nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak “Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı” kenar başlıklı 17. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, ..., maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

30. Anayasa'nın "Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması" kenar başlıklı 56. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler."

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16).

32. Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında, kasıt söz konusu olmaksızın hekim kusuru nedeniyle vücut bütünlüğünün zarar gördüğün şeklindeki tıbbi ihmale dair şikâyetleri Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında incelemiştir (Melahat Sönmez, B. No: 2013/7528, 9/9/2015; Ahmet Sevim, B. No: 2013/474, 9/9/2015; Hilmi Düzgüner, B. No: 2014/9690, 11/5/2017). Somut başvuruda bu durumdan ayrılmayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

34. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmektedir. Bu kapsamda anılan Anayasa hükmü ile kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğü gerek kamusal yetkilerle donatılmış kişilerin gerekse özel kişilerin eylemlerine karşı güvence altına alınmıştır (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 40).

35. Bu çerçevede devletin egemenlik alanında yaşayan ve kontrolü altında bulunan kişilerin maddi ve manevi varlıklarına yönelen fiilleri önleme, önlenememiş olan eylemlere yönelik olarak da gerekli soruşturma ve kovuşturmayı yapma, failleri tespit edip cezalandırma, gerektiğinde bundan doğan zararları etkili bir şekilde bizzat karşılama veya sorumlularına karşılatma yükümlülüğü bulunmaktadır. Kişilerin vücut bütünlüğüne yapılan bir eylemden doğan zararlara yönelik etkili bir tazminin sağlanamadığı, bu çerçevede devletin Anayasa’nın 17. maddesinden doğan koruma yükümlülüğünü yerine getirmediği durumlarda kişinin vücut bütünlüğünün korunduğundan söz edilemez (Özkan Şen, § 40; Yasin Çıldır, B. No: 2013/8147, 14/4/2016, § 37).

36. Söz konusu pozitif yükümlülük sağlık alanında yürütülen faaliyetleri de kapsamaktadır.

Nitekim Anayasa'nın 56. maddesinde devletin "herkesin hayatını beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak ... amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini" düzenleyeceği, bu görevini kamu kesimi ve özel kesimdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak onları denetlemek suretiyle yerine getireceği kurala bağlanmıştır (İlker Başer ve diğerleri, B. No: 2013/1943, 9/9/2015, § 44).

37. Devlet, zorunlu askerlik hizmetine alınacak kişilerin -ifa edilecek görevlerin özelliklerini de dikkate alarak- fiziksel ve ruhsal bütünlüklerini etkileyebilecek riskleri öngören ve doğması muhtemel zararları telafi etmeye uygun olan idari önlemleri almalıdır. Bu çerçevede ilgili mevzuatın oluşturulması, yükümlülerin sağlık durumlarının korunmasını hedefleyen önleyici ve onarıcı adımların atılması, asker kişilerin fiziksel ve ruhsal bütünlüklerinin zarar görmemesi amacıyla makul olan tüm tedbirlerin alınması devletin yerine getirmesi yükümlülüklerdendir. Ayrıca sağlığı bozulan kişilerde meydana gelen zararların giderilmemesi durumunda devlet, etkili bir yargısal koruma imkânı sunmalı ve hak arama yollarını öngörmelidir.

38. Etkili yargısal koruma sağlamada mağdurların kendi inisiyatifleri ile hukuk veya idare mahkemesinde açtıkları dava yollarının sadece hukuken mevcut bulunması yeterli olmayıp bu yolun uygulamada fiilen de etkili olması ve başvurulan makamın ihlal iddiasının özünü ele alma yetkisine sahip bulunması gereklidir. Başvuru yolunun ancak bir hak ihlali iddiasını önleyebilmesi, devam etmekteyse sonlandırabilmesi veya sona ermiş bir hak ihlalini karara bağlayabilmesi ve bunun için uygun bir giderim sunabilmesi hâlinde etkililiğinden söz etmek mümkün olabilir (Tahir Canan, § 26; Filiz Aka, B. No: 2013/8365, 10/6/2015, § 39).

39. Diğer taraftan bu yöndeki pozitif yükümlülüğünün sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğünü ifade ettiğini hatırlatmak gerekir. Uygun araçların kullanılması yükümlülüğü, her davada başarılı olunması veya mağdurların olaylarla ilgili beyanlarıyla bağdaşan bir sonuca varılması gerektiği anlamına gelmemektedir. Bununla beraber kural olarak dava, olayın gerçekleştiği koşulları belirleyecek ve iddiaların doğruluğunun kanıtlanması hâlinde sorumlularının tespit edilerek uygun telafi imkânlarını sağlayacak nitelikte olmalıdır (Nail Artuç, B. No: 2013/2839, 3/4/2014, § 45; Hilmi Düzgüner, B. No: 2014/9690, 11/5/2017, § 50).

40. Anayasa Mahkemesi için bu noktada önemli olan husus, yürürlükteki yargısal sistemin ihmale yönelik davranışlar ve tıbbi hatalar nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığına yapılan eylemlerden doğan sorumluluğu hiçbir durumda belirsizlik içinde bırakmamasıdır. Bu, toplumun güvenini korumak ve hukuk devletinin benimsenmesini sağlamak için gereklidir. Anayasa Mahkemesinin bu noktadaki görevi -ihlallerin önlenmesinde oynaması gereken rolün zayıflatılmaması amacıyla- derece mahkemelerinin Anayasa'nın 17. maddesi ile öngörülen dikkatli ve özenli inceleme şartını ne ölçüde yerine getirdiğini incelemektir (Aysun Okumuş ve Aytekin Okumuş, B. No: 2013/4086, 20/4/2016, § 72; Perihan Uçar ve diğerleri, B. No: 2013/5860, 1/12/2015, § 57; Hilmi Düzgüner, § 51).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

41. Somut olayda başvurucunun iddiaları, sağ gözünü kaybetmesine yol açan rahatsızlığının teşhis ve tedavisi ile askerliğe elverişli olmadığı hâlde askere alınması olmak üzere iki yönden incelenmelidir.

i. Başvurucunun Rahatsızlığının Teşhis ve Tedavisine İlişkin Sürecin Değerlendirilmesi

42. AYİM'in başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaları dikkate alarak rahatsızlığın

sebeplerini ortaya koymak amacıyla çok yönlü bir araştırma yaptığı, bu kapsamda başvurucuya ait tıbbi kayıt ve belgeleri temin ederek ve detaylı sorular yönelterek konunun uzmanlarından oluşan bilirkişi kuruluna inceleme yaptırdığı görülmüştür.

43. Olayda tedavinin gecikmesine sebebiyet verildiği şeklinde düşünülebilecek olan başvurucunun Bilecik'e sevk edilmeden önce baş ağrısı şikâyetlerini iletmiş olduğu hâlde revire gönderilmemiş olması hususunun da Mahkemece araştırılmış olduğu görülmektedir. Bilirkişi raporunda bu iddianın incelendiği, endoftalmin çok hızlı seyreden bir hastalık olduğu için hastalığın on gün boyunca gözle ilgili şikâyet oluşturmamasının olası olmadığı bildirilmek suretiyle söz konusu iddianın karşılandığı anlaşılmaktadır.

44. Buna göre derece mahkemesince yapılan yargılamada tıbbi ihmal iddialarının araştırılması ve durumun açıklığa kavuşturulması için alınan uzman bilirkişi raporunda yeterli somut bulgu ve tespitlere yer verilerek başvurucunun iddialarının ayrıntılı bir biçimde tartışıldığı ve karşılandığı görülmüştür.

45. Yargılama süresince bir avukat tarafından temsil edilen başvurucunun bilirkişi raporuna ve kararlara karşı kanuni yollara başvurabildiği, itirazı üzerine yeniden bilirkişi raporu alındığı, 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.

46. Sonuç olarak başvurucunun ileri sürdüğü iddialar hakkında alınan bilirkişi raporuna dayanılarak verilen derece mahkemesi kararı, konuyla ilgili ve yeterli bir gerekçe içermektedir. Bu durumda uyuşmazlığın çözümü için esaslı olan iddiaların derece mahkemelerince Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği özen ve derinlikte incelendiği anlaşılmıştır.

ii. Başvurucunun Askerliğe Elverişli Olmadığı Hâlde Askere Alınmasına İlişkin İddianın Değerlendirilmesi

47. AYİM kararında, okur yazar olmayan başvurucunun sağlık durumuna ilişkin sorulara verdiği cevaplarla yetinilmiş olduğu, askere sevkinde ayrıntılı ve yeterli bir muayene yapılmadığı, aslında sağlık durumu itibarıyla başından beri askerlik yapmaya elverişli olmadığı hâlde askere alındığı tespit edilmiştir. Dolayısıyla olayda hizmet kusuru bulunduğu belirtilerek başvurucuya 2.600 TL maddi tazminat ile 1.000 TL manevi tazminat ödenmesine hükmedilmiştir.

48. Buna göre sağlık durumu itibarıyla askerliğe elverişli olmayan başvurucunun askere alınması nedeniyle hizmet kusuru bulunduğu derece mahkemesinin kararlarıyla ortaya konulmuş olup bu hususta herhangi bir tartışma bulunmamaktadır.

49. Bu durumda Anayasa Mahkemesinin yapacağı inceleme, söz konusu hizmet kusurunun giderilmesinde başvurucuya ödenen tazminat miktarlarının yeterli bir giderim sağlayıp sağlamadığı ile sınırlı olacaktır.

50. AYİM tarafından maddi zararların tespiti ve hesaplanması konusunda gerekli araştırma ve incelemenin yapıldığı ve bilirkişinin hesaplamalarına dayalı olarak maddi tazminat miktarının belirlendiği görülmektedir. Maddi tazminatın nasıl hesaplanacağı konusu hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin bir mesele olarak derece mahkemelerinin takdirindedir. Bariz takdir hatası veya keyfîlik içermedikçe Anayasa Mahkemesinin derece mahkemesinin bu takdirine müdahale etmesi mümkün değildir. Somut olayda başvurucunun faiz talep

etmediği görülmüştür. Derece mahkemesinin tazminatın hesaplanmasına ilişkin yorumunun keyfî veya bariz takdir hatası içerdiği hususunda herhangi bir kanaate ulaşılamamıştır. Dolayısıyla maddi tazminat bakımından açık bir ihlal bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

51. Manevi tazminat miktarı bakımından ise 1.000 TL olarak belirlenen tazminat miktarı ile davanın koşulları ve başvurucunun sağ gözünün görme yetisini tamamen kaybetmesi sonucu uğradığı zararlar arasında açık bir orantısızlık bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır. Söz konusu miktar Anayasa Mahkemesinin benzer davalarda belirlediği tazminat miktarına göre kayda değer ölçüde düşüktür. Derece mahkemelerinin hükmedeceği tazminatın Anayasa Mahkemesinin benzer durumlarda verilmesine hükmettiği tazminat miktarıyla aynı olması gerekmemektedir. Bununla birlikte okur yazar olmayan başvurucunun sağlık durumuna ilişkin sorulara verdiği cevaplarla yetinildiği, askere sevkinde ayrıntılı ve yeterli bir muayene yapılmadığı, aslında sağlık durumu itibarıyla başından beri askerlik yapmaya elverişli olmadığı hâlde askere alındığı, askerliği sırasında rahatsızlanan başvurucunun sağ gözünün görme yetisini tamamen kaybettiği ve somut olayın koşulları dikkate alındığında 1.000 TL'lik tazminat miktarının tazminat hakkının özünü zayıflatacak kadar düşük olduğu anlaşılmıştır. Bu durumda başvuruya konu davada hükmedilen manevi tazminatın ihlalin sonuçlarının giderilmesi bakımından yetersiz olduğu kanaatine varılmış olup bu nedenle kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkı bakımından devletin pozitif yükümlülüğünün yerine getirildiğinin kabul edilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

52. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

53. 30/11/2011 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.”

54. Başvurucu ihlalin tespit edilmesini istemiş ve 600.000 TL maddi, 400.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

56. 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).

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

58. İncelenen başvuruda AYİM tarafından hükmedilen manevi tazminat miktarının ihlalin sonuçlarının giderilmesi bakımından yetersiz olması nedeniyle ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır. Bununla birlikte ihlal, hükmedilen manevi tazminat miktarının düşük belirlenmiş olmasına dayanmakta olduğundan yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı değerlendirilmiştir. Dolayısıyla eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 40.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

59. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 239,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.239,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 40.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 239,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.239,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

METİN ARSLAN

B. No: 2016/5377 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/5377

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

METİN ARSLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/5377)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportörler : Fatma Gülbin ÖZCÜRE

: Dr. Yunus HEPER

Başvurucu : Metin ARSLAN

Vekili : Av. Muhammed Selim ATEŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1.Başvuru, gazeteci olan başvurucunun Fethullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması ile bağlantılı olduğu gerekçesi ile kapatılan bir gazetede yayımladığı haber nedeniyle cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/3/2016 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. 2016/5378 numaralı başvurunun kişi ve konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2016/5377 numaralı başvuru ile birleştirilmesine, incelemenin 2016/5377 numaralı başvuru dosyası üzerinden yapılmasına ve diğer dosyanın kapatılmasına karar verilmiştir.

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

8. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Arka Plan Bilgisi

10. Türkiye Hükûmeti ve yargı organları tarafından terör örgütü olarak kabul edilen Fethullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) gizli amaçları, üyelerinin aralarında özel bir dil kullanması, ezoterik yapısı ve faaliyetleri nedeniyle öteden beri toplumda tartışma konusu olmuştur. 15 Temmuz darbe girişimini de gerçekleştiren örgütün suç delillerini yok etme, devlet kurumlarının ve üst düzey devlet görevlilerinin telefonlarını dinleme, devletin istihbarat faaliyetlerini deşifre etme, kamu görevine giriş veya görevde yükselme sınavlarına ilişkin soruları önceden elde edip mensuplarına verme, Türk Silahlı Kuvvetleri başta olmak üzere devlet organları içinde örgütlenme, örgüt mensubu olmayanları tasfiye etme, sivil veya kamu görevlisi olup da örgütün çıkarlarına aykırı davrandığını düşündüğü kişileri etkisizleştirme temelinde eylemler gerçekleştirdiği yönünde çok ciddi deliller bulunmaktadır (FETÖ/PDY'ye ilişkin değerlendirmeler için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, § 26).

1. Tahşiye Yargılamaları ve Tahşiyecilere Kumpas Davası

11. 2009-2010 yıllarında medyada Tahşiyeciler adı verilen dinî bir topluluğa yönelik düzenlenen soruşturma ve kovuşturmada El-Kaide silahlı terör örgütü yapılanması dâhilinde örgüt üyeliği faaliyetlerinde bulundukları gerekçesiyle 132 kişi gözaltına alınmış, Tahşiye Yayınevinin ortaklarının da aralarında olduğu 38 kişi tutuklanmıştır.

12. Tahşiye grubuna karşı yürütülen soruşturma devam ederken tutuklulardan biri İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına bir kısım gazeteci, yapımcı, senarist, yönetmen ve emniyet görevlileri hakkında bir şikâyet dilekçesi verilmiştir. Müşteki, haklarında yapılan tüm polis operasyonlarının 15 Temmuz darbe teşebbüsünde bulunan FETÖ/PDY lideri Fetullah Gülen'in talimatı ile yapıldığını ileri sürmüştür. Şikâyetçiye göre Fetullah Gülen ilk kez 6/4/2009 tarihinde bir internet sitesinden yaptığı konuşmada kendilerini hedef göstermiş, bu konuşmanın hemen sonrasında 11/4/2009 tarihinde İstanbul Emniyet Müdürlüğüne gönderilen isimsiz ihbar mektupları bahane edilerek haklarında soruşturma başlatılmıştır. Müşteki, Tahşiye Yayınevinin yayınlarında Fetullah Gülen'in diğer dinlere bakışı, dinler arası diyalog ve zekât gibi konulara ilişkin görüş ve eylemlerine örgüt lideri olarak gösterilen M.D.nin ilmî olarak muhalif olması ve bunları yüksek sesle dile getirmesi nedeni ile hedef gösterildiklerini ileri sürmüştür (tahşiye yargılaması olarak bilinen davalar için bkz. Hidayet Karaca [GK], B. No: 2015/144, 14/7/2015, § 11). Tahşiye grubuna karşı yürütülen yargılamaların sonucunda Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesi 15/12/2015 tarihinde, tüm sanıkların silahlı terör örgütü kurma ve üye olma suçlarından beraatlerine karar vermiştir.

13.Bahse konu şikâyet dilekçesi üzerine başlatılan soruşturma sırasında 14/12/2014 tarihinde üst düzey polis görevlileri ve Samanyolu Yayın Grubu Başkanı H.K.nın da dâhil olduğu birçok kişi tutuklanmış; İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı 22/9/2015 tarihinde 33 şüpheli hakkında kamuoyunda Tahşiyecilere kumpas davası olarak isimlendirilen ceza davasını açmıştır. İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucunda 3/11/2017 tarihinde H.K.nın da dâhil olduğu 25 sanık hakkında FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan; 18 sanık hakkında iftira suçundan ve 12 sanık hakkında resmî belgede sahtecilik suçundan mahkûmiyet kararı verilmiştir.

2. 17-25 Aralık Soruşturmaları

14.FETÖ/PDY ile bağlantılı oldukları belirtilen savcı ve hâkimler tarafından 2013 yılının sonunda bazı siyasiler ve bunların yakınları ile kamuoyunun tanıdığı bir kısım iş adamı hakkında yolsuzluk yaptıkları iddiasıyla soruşturma başlatılması (17-25 Aralık soruşturmaları) FETÖ/PDY'nin faaliyetlerinin Hükûmeti devirmeye yönelik soruşturmaların temel dayanaklarından biri olmuştur (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 30).

3. İş Adamı Y.A.E.K.

15. Suudi Arabistanlı iş adamı olan Y.A.E.K.nın (haberdeki ismi Y.E.K. şeklindedir) adı 11 Eylül sonrası Amerikan resmî belgelerinde özel olarak belirlenmiş küresel terörist olarak geçmiştir. Açık kaynak bilgilerine göre Y.A.E.K.nın ismi; İsviçre'de 2007, Avrupa Birliği'nde 2008, Birleşik Krallık'ta ise 2010 yılında terörist listesinden çıkarılmıştır. Y.A.E.K. hakkında Amerika Birleşik Devletleri'nde (ABD) görülen bütün davalar 13/9/2010 tarihinde beraatle sonuçlanmıştır. Y.A.E.K. hakkındaki hüküm, Türkiye Cumhuriyeti yönünden 19/10/2012 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 11/10/2012 tarihli Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlükten kaldırılmıştır.

B. Somut Başvurulara İlişkin Olaylar

16. Gazeteci olan başvurucu, Samanyolu Yayın Grubu Başkanı H.K.nın FETÖ/PDY lideri Fetullah Gülen'den aldığı talimat doğrultusunda tahşiyecilere kumpas kurduğu iddiasıyla tutuklanmasından iki gün sonra, olay tarihinde ulusal yayın yapan ve Samanyolu Yayın Grubu bünyesinde yer alan bir gazetenin 16/12/2014 tarihli sayısında ve aynı gazetenin internet haber sitesinde yayımlanan bir haber yapmıştır. Haber şöyledir:

"Tahşiyeciler'in Avukatının E. K. Bağlantısı

Zaman ve STV'ye yapılan operasyona kılıf olarak sunulan Tahşiyeciler grubunun avukatlığını 25 Aralık soruşturmasında [B.E.nin] ortağı olduğu [B.] 360 şirketinin de avukatı [M.D.İ.nin] yapması dikkat çekti.

El Kaide Finansörü

[İ.]; [U.K.], [B.E.nin] de ortağı olduğu [B.] 360 Ltd.Şti.nin ortaklarından [C.A.], [A.Ç.], [M.K.], üçüncü boğaz köprüsünün yapımcısı IC Holding'in sahibi [İ.Ç.nin] avukatlığını yapıyor. İ. aynı zamanda Yenişafak Gazetesi ve Albayrak Holding'in vekilliğini üstleniyor. [İ.nin] vekilliğini yaptığı [Y.E.K.], uzun yıllardır ABD'nin El-Kaide'yi desteklemekle suçladığı yasaklı iş adamları listesinde yer alıyor.

Tahşiyeciler'i Savundu

2010'da El Kaide ile bağlantılı olduğu iddiasıyla hakkında soruşturma yapılan Tahşiyeciler gurubunun lideri [M.D.nin] avukatlığını yapan [İ.], Sabah Gazetesi'ne verdiği son röportajda

da Tahşiyeciler'i savundu."

17. Söz konusu haberde isimlerine yer verilen iş adamı Y.A.E.K. ve avukat olarak görev yapan M.D.İ. tarafından başvurucu hakkında haberde kullanılan ifadeler sebebi ile hakaret suçlaması ile ayrı ayrı şikâyette bulunulmuştur.

18. Y.A.E.K. tarafından yapılan şikâyet sonucunda İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı müştekinin El-Kaide terör örgütü ile irtibatı varmış algısı yarattığı iddiasıyla başvurucunun hakaret suçundan cezalandırılması için 10/2/2015 tarihinde ceza davası açmıştır.

19. İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucunda 11/2/2016 tarihli karar ile başvurucunun hakaret suçundan 2.610 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına kesin olarak karar verilmiştir. İlk derece mahkemesi, başvurucunun "İ.nin vekilliğini yaptığı Y.E.K., uzun yıllardır ABD'nin El-Kaide'yi desteklemekle suçladığı yasaklı iş adamları listesinde yer alıyor" şeklindeki ifadesinin ortalama bir kişi tarafından müşteki hâlen söz konusu listede bulunuyormuş gibi algılanmasına müsait olduğuna karar vermiştir. Görünür gerçeklik doktrininden hareket eden ilk derece mahkemesi; bir muhabir olan başvurucunun müştekinin terör örgütünü destekleyen kişiler listesinden çıktığını bilmemesinin mümkün olmadığını, olgusal temeli olmayan iddiası ile ilgili olarak müştekinin kişilik haklarına zarar verdiğini kabul etmiştir.

20. Başvurucu hakkında M.D.İ. tarafından yapılan şikâyet de İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturulmuştur. Savcılık, ifadeleri ile müşteki M.D.İ.nin El-Kaide terör örgütü ile irtibatı varmış algısı yarattığını iddia ederek başvurucunun hakaret suçundan cezalandırılması için 10/2/2015 tarihinde ceza davası açmıştır.

21. İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesinin E. 2015/41 sayılı dosyasında yapılan yargılama sonucunda söz konusu haberde müştekinin mesleki itibarına zarar verildiği belirtilerek 11/2/2016 tarihli karar ile başvurucunun hakaret suçundan 2.610 TL adli para cezasıyla cezalandırılmasına kesin olarak karar verilmiştir. İlk derece mahkemesi, başvurucunun müştekinin avukatlığını yaptığı kişi hakkındaki "El Kaide Finansörü" biçiminde nitelendirilmesine dikkat çekmiş ve haberin veriliş biçimi itibarıyla müştekilere yönelik olarak hakaret suçunun oluştuğu sonucuna ulaşmıştır.

22. Başvurucu her iki karar yönünden 14/3/2016 tarihinde ayrı ayrı bireysel başvurularda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

23. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Hakaret" kenar başlıklı 125. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“(1) 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...

(2) Fiilin, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkrada belirtilen cezaya hükmolunur.

...

(4) Hakaretin alenen işlenmesi halinde ceza altıda biri oranında artırılır.“

V. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu; haberde müştekilerden M.D.İ. hakkında yer verdiği bilgilere müşteki tarafından kamuya açık şekilde kullanılan Twitter hesabından yapılan paylaşımlar ve müştekinin ulusal yayın yapan bir gazeteye vermiş olduğu röportaj aracılığı ile ulaştığını, söz konusu bilgilerin açık kaynak bilgisi olduğunu ifade etmiştir. Başvurucu, müşteki avukatın Twitter hesabından müvekkili Y.A.E.K. hakkındaki tekzip metinlerini okuduğunu ve daha sonra haber yaptığını, Y.A.E.K. hakkında haberde kullanılan "El Kaide finansörü" ve "ABD'nin El-Kaide'yi desteklemekle suçladığı yasaklı iş adamları listesinde yer alıyor" şeklindeki ifadelerin habere sonradan eklendiğini, haberin orijinal metninde bu ifadelere yer verilmediğini ileri sürmüştür.

26.Başvurucu ayrıca haberde adı geçen Y.A.E.K.nın ABD'nin terörü destekleyen iş adamları listesinde bir zamanlar yer aldığını ve daha sonra bu listeden çıkartılmış olmasının haberi görünür gerçekliğe aykırı hâle getirmeyeceğini de ifade etmiştir. Başvurucu ifade ve basın özgürlükleri ile adil yargılanma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

27. Bakanlık görüşünde; ilk derece mahkemesinin her iki kararında da başvurucunun haberde kullanmış olduğu ve hakaret unsuru içeren tüm ifadelerin ayrı ayrı değerlendirmeye tabi tutulduğu ve tartışıldığı belirtilmiştir. Başvurucunun ifade ve basın özgürlükleri ile karşı tarafın özel hayatına saygı hakkı arasında adil bir dengenin kurulduğunu belirten Bakanlık; başvurucu hakkında takdir olunan adli para cezalarının demokratik toplumda gerekli ve orantılı olduğunu ifade etmiştir.

B. Değerlendirme

28. 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 26. ve 28. maddeleri kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

29. 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,... başkalarının şöhret veya haklarının,... korunması ... amaçlarıyla sınırlanabilir...”

30. Anayasa’nın "Basın hürriyeti" kenar başlıklı 28. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Basın hürdür, sansür edilemez...

Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır.

Basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27 nci maddeleri hükümleri uygulanır...”

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

31. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini

gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

32. Başvurucunun gazetede yayımlanan haber nedeniyle iki farklı yargılamada ayrı ayrı 2.610 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Söz konusu mahkeme kararları ile başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale yapılmıştır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

33. Müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa'nın "Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması" kenar başlıklı 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."

34. Yukarıda anılan 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.

c. Kanunilik

35. Yapılan değerlendirmeler neticesinde 5237 sayılı Kanun'un "Hakaret" kenar başlıklı 125. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

d. Meşru Amaç

36. Başvurucu hakkında mahkûmiyet kararı verilmesinin başkalarının şöhret veya haklarının korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu kabul edilerek meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

e. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

i. Genel İlkeler

37. Anayasa Mahkemesi pek çok kararında düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemde olduğunu ifade etmiştir (demokratik toplumda ifade ve basın özgürlüklerinin önemine ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. 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.

38. İfade özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir (Bekir Coşkun, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın, §§ 70-72; AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007).

39. Anayasa'nın 26. ve 28. maddeleri sınırsız bir ifade özgürlüğünü garanti etmemiştir. Anayasa'nın 12. maddesinin "Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder" biçimindeki ikinci fıkrası, kişilerin sahip oldukları temel hak ve hürriyetleri kullanırken ödev ve sorumluluklarına da gönderme

yapmaktadır. 26. maddenin ikinci fıkrasında yer alan sınırlamalara uyma yükümlülüğü, ifade özgürlüğünün kullanımına basın için de geçerli olan bazı görev ve sorumluluklar getirmektedir (basının görev ve sorumluluklarına ilişkin olarak bkz. Çetin Doğan (2) [GK], B. No: 2014/3494, 27/2/2019, §§ 54-58; Orhan Pala, B. No: 2014/2983, 15/2/2017, § 46; Önder Balıkçı, B. No: 2014/6009, 15/2/2017, § 43).

40. Bu görev ve sorumluluklar, başkalarının şöhret ve haklarının zarar görme ihtimalinin bulunduğu ve özellikle adı verilen bir şahsın itibarının söz konusu olduğu durumlarda özel önem arz eder. Bireyin şeref ve itibarı, kişisel kimliğinin ve manevi bütünlüğünün bir parçasını oluşturur ve Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının korumasından faydalanır (İlhan Cihaner (2), B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 44). Devlet, bireyin şeref ve itibarına keyfî olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür (Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, 16/7/2014, § 41; Adnan Oktar (3), B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 33; Bekir Coşkun, § 45; Önder Balıkçı, § 44; Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 54).

41.Medyanın, özel şahıslar hakkında hakaret nitelikli olduğu ileri sürülen olgusal beyanların doğruluğunu araştırma yükümlülüğünün derecesi tespit edilirken gözönüne alınması gereken hususlar; söz konusu olgusal beyanın niteliği ve derecesi, haber kaynaklarının söz konusu iddialar bakımından makul olarak güvenilir olup olmadığı, gazetecilerin doğru ve güvenilir bilgiler sunmak için iyi niyet çerçevesinde hareket edip etmediğidir (Orhan Pala, § 47).

42. Bu görev ve sorumluluklar başkalarının şöhret ve haklarının zarar görme ihtimalinin bulunduğu ve özellikle adı verilen bir şahsın itibarının söz konusu olduğu durumlarda özel önem arz eder (Orhan Pala, § 47). Basın özgürlüğü ilgililerin meslek ahlakına saygı göstermelerini, doğru ve güvenilir bilgi verecek şekilde ve iyi niyetli olarak hareket etmelerini zorunlu kılmaktadır. Gerçeğin çarpıtılması kabul edilebilir eleştiri sınırlarını aşar. Dolayısıyla haber verme görevi zorunlu olarak ödev ve sorumluluklar ile basın kuruluşlarının kendiliğinden uymaları gereken sınırlar içermektedir (Orhan Pala, § 48; Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. [GK], B. No: 2013/2623, 11/11/2015, §§ 42, 43; Kadir Sağdıç [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, §§ 53, 54; İlhan Cihaner (2), §§ 60, 61). Bu bağlamda geniş halk kitlelerinin düşünce ve kanaatleri üzerinde etki yapan ve onları harekete geçirebilen başvurucunun basının basın etik kurallarına uyması, bireylerin hak ve özgürlüklerini ihlal edecek tutum ve davranışlardan kaçınması gerekir (Emin Aydın, B. No: 2013/2602, 23/1/2014, § 47).

ii. Somut Olayın Değerlendirilmesi

43. Başvurucu, yayımlamış olduğu haberle hakkındaki isnatlar yönünden Türkiye dâhil olmak üzere birçok ülkede aklanmış bir kişiyi El Kaide finansörü ilan etmiş ve diğer müşteki olan avukat M.D.İ.nin de bu kişinin avukatlığını yaptığını ifade etmiştir. Başvurucunun söz konusu haberde kullanmış olduğu bu ifadeler sebebi ile cezalandırıldığı görülmektedir.

44. Başvurucu bireysel başvuru formunda, söz konusu haberin yapıldığı tarihte müşteki Y.A.E.K.nın ABD'nin terörü destekleyen iş adamları listesinden çıkartıldığını bildiğini ancak haberin bu şekilde verilmesinin kendi kusuru olmadığını iddia etmiştir. Görülmekte olan davadaki delilleri değerlendirmek kural olarak derece mahkemelerinin yetkisinde olduğundan Anayasa Mahkemesinin görevi, bu mahkemelerin maddi olaylara ilişkin yaptıkları değerlendirmenin yerine kendi değerlendirmesini koymak değildir. Buna karşılık başvurucu, söz konusu iddiasını ilk derece mahkemesinin önünde ileri sürdüğünü

gösteremediği gibi Anayasa Mahkemesi önünde de soyutluktan çıkartabilmiş değildir. O hâlde Anayasa Mahkemesinin yapacağı değerlendirme söz konusu haberin başvurucunun sorumluluğunda olduğunu kabul eden derece mahkemesinin başvurucunun ifade özgürlüğüne yaptığı müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığını denetlemekten ibarettir.

45. 15 Temmuz darbe teşebbüsünden sonra kapatılan bir gazetede yayımlanan ilgili haberin, müştekinin M.D.İ. ekseninde Hükûmete yakın kişilerin birbirleri ile bağlantılarını deşifre etmeyi hedeflediği görülmektedir. Haberde, yayımlandığı tarihten kısa bir süre önce meydana gelen ve FETÖ/PDY'nin kamudaki elemanlarınca gerçekleştirildiği değerlendirilen olaylar merkeze alınmıştır. Başvurucuya göre Samanyolu Yayın Grubu Başkanı başta olmak üzere çok sayıda kişinin tutuklanmasına neden olan Tahşiyeciler davası, o sırada cemaat medyası olarak isimlendirilen medyaya karşı Hükûmet tarafından yöneltilen saldırıların kılıfı olarak kullanılmaktadır.

46. Başvurucu ayrıca müşteki avukatın 17-25 Aralık soruşturmalarında adı geçen iş adamları ile birlikte Hükûmete yakın, ismi çok bilinen kişilerin de avukatlığını yaptığına işaret etmiştir. Başvurucu tüm bu iddialarının merkezine de müşteki Y.A.E.K.nın El Kaide ile irtibatlı olduğu yönünde kesin bir iddiayı almıştır. Buna karşılık haber tarihinden çok önce müştekinin söz konusu listeden çıkartıldığı, başta ABD olmak üzere hiçbir ülkede hakkında herhangi bir suçlama bulunmadığı, hakkındaki iddiaları tekzip ettiği ve tüm bunların da başvurucu tarafından bilindiği hususlarında bir ihtilaf bulunmamaktadır.

47. Ülkenin önde gelen iş adamlarının isimlerinin karıştığı yolsuzluk operasyonları, Türk Silahlı Kuvvetlerinden ve devlet kademelerinden çok sayıda üst düzey kişinin tasfiye edildiği iddiaları, bir terör örgütünün yurt dışında yaşayan liderinin talimatı ile yapılan çok sayıda tutuklama ile sarsıldığı günlerde en üst düzey yöneticisi daha iki gün önce tutuklanan bir gazetede haber yapan başvurucunun söz konusu kişileri El Kaide gibi bir terör örgütü ile ilişkilendirirken çok daha dikkatli bir dil kullanması gerektiğinden, başvurucunun Y.A.E.K hakkındaki bilginin doğruluğunu araştırma yükümlülüğünü yerine getirmediği ve hakaret içerikli olduğu açık olan olgusal iddia ile haberde adı geçen diğer kişiler yanında temel olarak müşteki avukat M.D.İ.yi hedef aldığı ve iyi niyet çerçevesinde hareket etmediği (Orhan Pala, § 47) sonucuna ulaşılmıştır.

48. Öte yandan avukatların hiçbir baskı altında kalmadan savunma ve temsil görevlerini yerine getirerek adaletin gerçekleşmesine katkı sağlamaları avukatlık mesleğinin en önemli özelliğidir. Şüphesiz ki avukatların müvekkillerine yöneltilmiş ithamlardan müvekkilleriyle eş değer şekilde sorumlu tutulmaları savunma görevi üzerinde caydırıcı etki oluşturabilir (gazetecilerin ifade özgürlüğü alanındaki faaliyetleri üzerinde caydırıcı etki için Orhan Pala, § 24; Haci Boğatekin (2), B. No: 2014/12162, 21/11/2017, § 50).

49. Sonuç olarak başvurucu yaptığı haber ile üçüncü kişilerin itibarlarına haksız bir saldırıda bulunmuş ve devletin bireyin şeref ve itibarına üçüncü kişilerce yapılan saldırıları önleme yükümlüğünün bir sonucu olarak her bir müşteki yönünden 2.610 TL adli para cezası ile cezalandırılmıştır.

50. İlk derece mahkemesinin kararlarında, Anayasa Mahkemesi içtihatlarında ortaya konulan kriterlerin herkesi tatmin edecek derecede ayrıntılı olarak ele alındığı söylenemez. Ancak ilk derece mahkemesinin kararı Anayasa Mahkemesinin değerlendirmeleri ışığında ele alındığında cezaların keyfî bir biçimde verilmediği kabul edilmiştir.

51. Başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı, her bir dava için hükmedilen adli para cezasının ceza miktarının başvurucunun ekonomik imkânlarını zora sokacak veya ortadan kaldıracak miktarda olmadığı, dolayısıyla müştekilerin maruz kaldığı düşünülen zararlarıyla makul bir orantılılık ilişkisi içinde olduğu değerlendirilmiştir. Bu sebeplerle de müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

52. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ve 28. maddesinde güvence altına alınan basın özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 26. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan ifade özgürlüğü ile Anayasa'nın 28. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan basın özgürlüğünün İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NAİL HACIİMAMOĞLU

B. No: 2016/8362 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/8362

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NAİL HACIİMAMOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/8362)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Zeynep KARAKOÇ

Başvurucu : Nail HACIİMAMOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işyeri kira gelirinin banka veya PTT kanalıyla tahsil edilmediği gerekçesiyle uygulanan özel usulsüzlük cezalarının kaldırılması istemiyle açılan davada esasa etkili iddialar karşılanmaksızın karar verilmesi nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/4/2016 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 görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, sahibi olduğu işyerini bir gerçek kişiye (G.T.ye) kiraya vermiştir. Kiracı nezdinde yapılan yoklama sonucu düzenlenen 4/12/2013 tarihli yoklama fişi ile başvurucunun 2009, 2010, 2011 ve 2012 yıllarına ilişkin olarak aylık 150 TL kira ödemelerini elden tahsil etmek suretiyle beyan etmediği tespit edilmiştir.

9. Başvurucu, yapılan tespit doğrultusunda Takdir Komisyonuna sevk edilmiştir. Başvurucuya elde ettiği kira gelirlerini beyan etmediği gerekçesiyle Takdir Komisyonu kararına istinaden 2009, 2010, 2011 ve 2012 yılları için resen tarh edilen vergi ziyaı cezalı gelir vergisini ödemekle yükümlü olduğuna ilişkin ihbarname gönderilmiştir. Ayrıca ilgili dönemler aylık kira tahsilatlarını banka veya Posta ve Telgraf Teşkilatı Genel Müdürlüğü (PTT) aracılığıyla yapmadığından bahisle başvurucuya özel usulsüzlük cezaları kesilmiştir.

10. Kiracıya da ilgili dönemler aylık kira ödemelerini banka veya PTT aracılığıyla yapmadığından bahisle özel usulsüzlük cezaları kesilmiştir.

11. Başvurucu, vergi ziyaı cezalı gelir vergisi ve ilgili döneme ait özel usulsüzlük cezalarının; kiracı da ilgili döneme ait özel usulsüzlük cezalarının iptali istemiyle Edirne Vergi Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Başvurucu dilekçesinde diğer iddialarının yanı sıra bakım ihtiyacı olan işyerini tadilat yaparak çeki düzen vermesi ve inşaat takviyesi yapması için nakit kira almadan G.T.ye kiraya verdiğini bir nevi mahsuplaşma yapıldığını ifade etmiştir.

A. Başvurucunun Açtığı Dava Yönünden Yargısal Süreç

12. Mahkeme davanın kısmen kabulüne kısmen reddine karar vermiştir. Kararla vergi ziyaı cezalı gelir vergisi tarhiyatının tamamı ve 2009/1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 dönem özel usulsüzlük cezalarının 250 TL'yi aşan kısmı kaldırılmıştır. Mahkeme, vergiyi doğuran olayla ilgisi tabi ve açık olan, başvurucuyla aralarında bir husumet olmadığı anlaşılan kiracı nezdinde tutulan tutanak esas alınarak ilgili dönem kira tahsilatlarını beyan etmeyen başvurucu adına tarhiyat yapılabileceğini ifade etmiştir. Bununla birlikte kiracı nezdinde düzenlenen tutanakla aylık 150 TL kira ödemesi yapıldığının tespit edilmesine rağmen dava dosyasında mevcut ve yazılı delil niteliğinde olan kira kontratında aylık kira ödemesinin 75 TL olarak belirlendiği, davalı idare tarafından bu iki delil arasındaki çelişki giderilmeksizin eksik incelemeye dayalı olarak yapılan 2009, 2010, 2011, 2012 yılı vergi ziyaı cezalı gelir vergilerinde hukuka uyarlık görülmediği gerekçesine yer vermiştir. Diğer taraftan Mahkeme; tahsilatın elden yapıldığının kiracı nezdinde tutulan tutanak ile sabit olduğunu, başvurucunun aksi yönde dosyaya herhangi bir bilgi belge sunamadığını, dolayısıyla 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 257. maddesi uyarınca getirilen yükümlülüğe riayet etmediğinin açık olduğunu ancak 16/6/2009 tarihli ve 5904 sayılı Kanun'la getirilen düzenlemeye göre aylık 250 TL'den fazla özel usulsüzlük cezası kesilemeyeceğini belirtmiştir. Mahkeme sadece 2009 yılı için fazla tutarda özel usulsüzlük cezası kesildiğini, diğer yıllar için kesilen cezanın kanunda öngörülen tutara uygun olduğunu tespit etmiştir. Dolayısıyla 2009 dışındaki yıllar için uygulanan özel usulsüzlük cezalarını hukuka uygun bularak davanın bu kısmını reddetmiştir.

13. Tarafların karara itiraz etmesi üzerine Edirne Bölge İdare Mahkemesi (Bölge

Mahkemesi) itirazın reddine, kararın onanmasına hükmetmiştir.

B. Başvurucunun Kiracısının Açtığı Dava Yönünden Yargısal Süreç

14. Kiracı da ilgili döneme ait özel usulsüzlük cezalarının iptali istemiyle Mahkemede dava açmıştır. Mahkeme, kiracının açmış olduğu davada 2009/1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 dönemleri özel usulsüzlük cezalarının 500 TL'yi aşan kısmı yönünden aynı gerekçeyle (bkz. § 12) davanın kabulüne, diğer özel usulsüzlük cezaları yönünden ise davanın reddine karar vermiştir.

15. Bölge Mahkemesi tarafların karara itiraz etmesi üzerine davalı idare itirazının reddine, kiracının itirazının kabulüne, mahkeme kararının bozulmasına ve davanın kabulü ile kesilen cezaların iptaline 22/12/2014 tarihinde karar vermiştir. Kararda, kira kontratının 12. maddesinde belirtildiği üzere metruk bir mekânda esaslı tamirat yapılarak oto yıkama servisine çevrilmesi nedeniyle aylık 150 TL olduğu, bu konuda taraflar arasında ihtilaf bulunmadığı ifade edilmiştir. Kiranın işyerine yapılan masraflardan sayılmak suretiyle ödenmesi nedeniyle banka kaydına girecek nitelikte bir düzenli ödeme şeklinin bulunmadığı anlaşıldığından, işyeri kira ödemelerinin aracı kurumlar marifetiyle yapılmadığından bahisle kesilen özel usulsüzlük cezalarında hukuki isabet bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Öte yandan kira ödemelerinin sayılan aracı kurumlar vasıtasıyla yollanmasının ödenen kiranın tevsiki için arandığı, taraflar arasında ödenmiş sayılan kira miktarı belli ve tartışmasız olduğundan verilen cezada ilgili düzenleme ile korunan hukuki yarara uyarlık bulunmadığı ek gerekçesine de yer vermiştir.

16. Bölge Mahkemesi davalı idarenin karar düzeltme isteminde bulunması üzerine de 29/5/2015 tarihli kararıyla davalı idarenin karar düzeltme isteminin kısmen kabulüne, kısmen reddine karar vermiştir. Bölge Mahkemesi, sonuç olarak mahsuben ödeme yapılmış olması nedeniyle 2009/1 ila 2012/4 dönemlerine ait özel usulsüzlük cezalarını kaldırmıştır. Kararın gerekçesi şöyledir:

"Davacının ilk olarak başka bir kişiye ait yerde faaliyete başlamışken 2007 yılının Mayıs ayında değiştirdiği işyeri için tadilat masraflarına karşılık beş yıl boyunca kira ödemediği yolundaki sözleşme, faaliyet tespitine yönelik tutanakla karşılaştırıldığında; 2009 ila 2012 yıllarına ait kira tutarları aylık 150,-TL bulunsa da kiracı davacı ve kiralayan başka iki kişinin imzasını taşıyan, dolayısıyla davalı idarenin ileri sürdüğü gibi salt Nail Hacıimamoğlu'na değil, aynı zamanda Ramazan Hacıimamoğlu'na da ait bulunduğu görülen işyerine aitkira sözleşmesi, tutanağa göre daha açık ve net biçimde 2012 yılı Mayıs ayına kadar kira ödemesinin kira başlangıcında yapılan masraflara mahsup edildiğini ortaya koymaktadır. Bu durumda nakten değil mahsuben ödeme yapılmış olması nedeniyle kiraya ilişkin tahsilat ve ödemelerinin banka veya Posta ve Telgraf Teşkilatı Genel Müdürlüğü tarafından düzenlenen belgelerle tevsik edilmesi zorunluluğu bulunmayan 2009/8 ila 2012/4 dönemlerine ait özel usulsüzlük cezalarında yasal isabet olmadığı, 2012/5 ila 2012/12 dönemlerine ait özel usulsüzlük cezalarının ise hukuka uygun bulunduğu anlaşıldığından 2012/5-12 dönemi hakkında Edirne Vergi Mahkemesince kurulan hükmün yerinde olduğu, 2009/1-7 dönemleri için kurulan hükmün ise gerekçesi hatalı olmak üzere netice itibarıyla doğru olduğu, itiraz safhasında Mahkememizce kurulan hükmün de 2009/8-2012/4 dönemleri yönünden yerinde bulunduğu, fakat 2012/5-12 aralığındaki dönemler için isabetsiz olduğu ve kararın bu kısmının kaldırılarak Edirne Vergi Mahkemesi Ret Kararının kısmen onanması gerektiği sonuçlarına ulaşılmaktadır.

..."

17. Diğer taraftan başvurucu, kiracısının davasında Bölge Mahkemesi tarafından verilen 22/12/2014 tarihli kararı dilekçesine ekleyerek karar düzeltme talebinde bulunmuştur. Başvurucu dilekçesinde, kiracısının açtığı davada verilen karardan bahsederek aynı maddi ve hukuki sebepten kaynaklı olayda birbirine zıt kararlar verilmesi nedeniyle Anayasa'da güvence altına alınan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini dile getirmiştir. Bölge Mahkemesi karar düzeltme istemini de 12/11/2015 tarihli kararla reddetmiş ve karar kesinleşmiştir. Nihai karar başvurucuya 28/3/2016 tarihinde tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucu 27/4/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

19. 213 sayılı Kanun'un "Vergi Kanunlarının uygulanması ve ispat" kenar başlıklı 3. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

B) İspat: Vergilendirmede vergiyi doğuran olay ve bu olaya, ilişkin muamelelerin gerçek mahiyeti esastır.

Vergiyi doğuran olay ve bu olaya ilişkin muamelelerin gerçek mahiyeti yemin hariç her türlü delille ispatlanabilir. Şu kadar ki, vergiyi doğuran olayla ilgisi tabii ve açık bulunmayan şahit ifadesi ispatlama vasıtası olarak kullanılamaz.

İktisadi, ticari ve teknik icaplara uymayan veya olayın özelliğine göre normal ve mutad olmayan bir durumun iddia olunması halinde ispat külfeti bunu iddia eden tarafa aittir."

20. 213 sayılı Kanun'un "Re'sen vergi tarhı" kenar başlıklı 30. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Resen vergi tarhı, vergi matrahının tamamen veya kısmen defter, kayıt ve belgelere veya kanuni ölçülere dayanılarak tespitine imkan bulunmayan hallerde takdir komisyonları tarafından takdir edilen veya vergi incelemesi yapmaya yetkili olanlarca düzenlenmiş vergi inceleme raporlarında belirtilen matrah veya matrah kısmı üzerinden vergi tarh olunmasıdır. İnceleme raporunda bu maddeye göre belirlenen matrah veya matrah farkı resen takdir olunmuş sayılır.

..."

21. 213 sayılı Kanun'un "Maksat ve yetki" kenar başlıklı 127. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Yoklamadan maksat, mükellefleri ve mükellefiyetle ilgili maddi olayları, kayıtları ve mevzuları araştırmak ve tespit etmektir."

22. 213 sayılı Kanun'un 134. maddesinin "Maksat" kenar başlıklı birinci fıkrası şöyledir:

"Vergi incelemesinden maksat, ödenmesi gereken vergilerin doğruluğunu araştırmak tespit etmek ve sağlamaktır..."

23. 213 sayılı Kanun'un mükerrer 257. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Maliye Bakanlığı;

...

2. Mükelleflere muameleleri ile ilgili tahsilat ve ödemelerini banka, benzeri finans kurumları

veya posta idarelerince düzenlenen belgelerle tevsik etmeleri zorunluluğunu getirmeye ve bu zorunluluğun kapsamını ve uygulamaya ilişkin usul ve esaslarını belirlemeye....

Yetkilidir."

24. 213 sayılı Kanun'un "Vergi ziayı" kenar başlıklı 341. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Vergi ziyaı, mükellefin veya sorumlunun vergilendirme ile ilgili ödevlerini zamanında yerine getirmemesi veya eksik yerine getirmesi yüzünden, verginin zamanında tahakkuk ettirilmemesini veya eksik tahakkuk ettirilmesini ifade eder"

25. 213 sayılı Kanun'un "Vergi ziyaı cezası" kenar başlıklı 344. maddesinin birinci fıkrası ile ikinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"341 inci maddede yazılı hallerde vergi ziyaına sebebiyet verildiği takdirde, mükellef veya sorumlu hakkında ziyaa uğratılan verginin bir katı tutarında vergi ziyaı cezası kesilir."

26. 213 sayılı Kanun'un "Bilgi vermekten çekinenler ile 107/A, 256, 257, mükerrer 257 nci madde ve Gelir Vergisi Kanununun 98/A maddesi hükmüne uymayanlar için ceza" kenar başlıklı mükerrer 355. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanunun 86,148,149,150,256 ve 257 nci maddelerinde yer alan zorunluluklar ile mükerrer 257 nci maddesi ve Gelir Vergisi Kanununun 98/A maddesi uyarınca getirilen zorunluluklara uymayan (Kamu idare ve müesseselerinde bilgi verme görevini yerine getirmeyen yöneticiler dahil)

...

Özel usulsüzlük cezası kesilir."

27. 29/7/2008 tarihli ve 26951 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 268 sayılı Gelir Vergisi Genel Tebliği'nin "Ceza uygulaması" kenar başlıklı 4. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Vergi Usul Kanununun mükerrer 355 inci maddesinde yer alan hüküm uyarınca, mükerrer 257 nci maddeyle getirilen zorunluluklara uymayanlara özel usulsüzlük cezası kesilmesi gerekmektedir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu 2009, 2010, 2011 ve 2012 yıllarında işyerini kiraya verdiğini, kira ödemelerini elden aldığı iddiasıyla kendisine özel usulsüzlük cezası kesildiğini, aynı şekilde kiracısına da elden ödeme yaptığı gerekçesiyle özel usulsüzlük cezası kesildiğini belirtmiştir. Ayrı ayrı açtıkları davalarda aynı maddi olayın değerlendirildiğini, herhangi bir fark bulunmamasına karşın Bölge Mahkemesinin kiracısının talebini kabul ederek iptal kararı verdiği hâlde kendi davasını gerekçesiz olarak reddettiğini, bu durumun eşitlik ilkesine aykırılık teşkil ettiğini, kendisi açısından hukuka aykırı karar verilmiş olduğunu belirterek adil yargılanma hakkı ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

30. Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddiasının adil yargılanma hakkının güvenceleri arasında yer alan gerekçeli karar hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

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

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

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

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

37. Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte bulunması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara

mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir (Sencer Başat ve diğerleri, § 35).

38. Aksi bir tutumla mahkemenin davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında ilgili ve yeterli bir yanıt vermemesi veya yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddiaların cevapsız bırakılmış olması hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, § 39).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

39. Başvurucunun açtığı iptal davasında verilen kararda, kiracısının aynı dönemözel usulsüzlük cezaları (2009/1 ile 2012/4) için verilen karardan farklı sonuçlara (bkz. §§ 12-16) ulaşıldığı görülmektedir. Kiracının davasında Bölge Mahkemesi, kiracının kirayı işyerine yaptığı masraflara mahsup ederek fiilî bir kira ödemesi yapmadığı sonucuna varmış ve dolayısıyla 2009/1 ila 2012/4 dönemi için özel usulsüzlük cezasını dayanağı olmadığı gerekçesiyle kaldırmıştır.

40. Başvurucu Bölge Mahkemesinin kiracı hakkındaki kiranın mahsuplaşma ile ödendiği ve elden kira ödemesi bulunmadığı gerekçesini havi kararını karar düzeltme aşamasında Bölge Mahkemesine sunmuş, aynı maddi ve hukuki nedene dayalı olaya iki zıt karar verilmesinin eşitlik ilkesini ihlal ettiğini dile getirmiştir. Fakat Bölge Mahkemesi söz konusu iddiaya dair açık bir cevap vermeksizin başvurucunun karar düzeltme talebini reddetmiştir.

41. Somut olayda başvurucu hakkında aynı dönem özel usulsüzlük cezaları için verilen ret kararının gerekçesinde ise başvurucunun ilgili dönem kira tahsilatlarını elden aldığının kiracı nezdinde tutulan tutanakla sabit olduğu ve başvurucunun aksi yönde dosyaya herhangi bir bilgi belge sunamadığının belirtildiği anlaşılmaktadır.

42. Mahkemeden beklenen, aynı maddi ve hukuki olgudan kaynaklanan uyuşmazlıkta uyuşmazlığın sonucunu etkileyen bu ciddi iddiaya açık bir cevap vermesidir. Yargı yerlerince farklı bir yorum yapılması durumunda ilgili ve yeterli bir gerekçe ile iddiaların karşılanması gerekmektedir. Buna karşın Bölge Mahkemesinin bireysel başvuruya konu kararında, başvurucunun kiracısının açtığı davada farklı karar verildiği iddiasını karşılar mahiyette herhangi gerekçeye yer verilmediği görülmektedir.

43. Sonuç olarak başvurucunun uyuşmazlığın çözümü için esaslı nitelikteki iddia ve itirazları yargı yerlerince konu ile ilgili makul ve yeterli bir gerekçe ile karşılanmamıştır. Bu sebeple yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

45. 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."

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

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

48. 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).

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

50. Anayasa Mahkemesi uyuşmazlığın sonucunu etkileyen ciddi bir iddiaya ilgili ve yeterli bir gerekçe ile açık bir cevap verilmemesi nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

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

üzere Edirne Vergi Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

52. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 239,50 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Edirne Vergi Mahkemesine (E.2014/139, K.2014/471 sayılı kararla ilgilidir.) GÖNDERİLMESİNE,

D. 239,50 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TÜRKİYE GENEL HİZMETLER İŞÇİLERİ SENDİKASI

B. No: 2016/14475 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/14475

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TÜRKİYE GENEL HİZMETLER İŞÇİLERİ SENDİKASI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/14475)

Karar Tarihi: 30/9/2020

R.G. Tarih ve Sayı: 3/12/2020-31323

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Yücel ARSLAN

Başvurucu : Türkiye Genel Hizmetler İşçileri Sendikası

Vekili : Av. Zeynep Nilda TOLUNAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; işçilere sendikadan ayrılmaları için baskı yaptığı iddia edilen belediye başkan yardımcısı hakkında soruşturma izni verilmemesi nedeniyle başvurucu sendikanın sendikal faaliyetlerinin ve o belediyede örgütlenmesinin engellendiği, bu suretle sendika hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/8/2016 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 görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Başvurunun Arka Planı

8. Başvurucu Türkiye Genel Hizmetler İşçileri Sendikası (Genel-İş/Sendika) 22/4/1962 tarihinde İstanbul'da kurulmuştur. Belediyelerin sıhhi tesisatçıları, tamircileri, marangozları, boyacıları olan işçiler bir araya gelerek ülkenin değişik yörelerindeki belediyelerde ayrı ayrı isimler altında örgütlenen belediye işçilerini tek bir çatı altına toplamak amacıyla Genel-İş'i kurmuştur.

9. Merkezini Ankara'ya taşıyan Sendikanın 12 Eylül 1980'de yapılan askerî darbe ile çalışmaları durdurulmuş ve yönetimi kayyıma devredilmiştir. 1992 yılında yöneticilerinin beraat etmesi üzerine mal varlığını kayyımdan devralan ve çalışmalarına yeniden başlayan Genel-İş; Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (DİSK), Avrupa Kamu Hizmetleri Konfederasyonu (EPSU) ve Uluslararası Kamu Hizmetleri Konfederasyonu (PSI) üyesidir.

10. Başvurucu Sendika 2014-2015 yıllarında Marmaraereğlisi Belediyesinde (Belediye) örgütlenme faaliyetlerine başlamıştır. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı (Çalışma Bakanlığı) tarafından 15/4/2015 tarihinde başvurucu Sendikaya toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi verilmiştir. O dönemde Belediyede çalışan 38 kişiden 27'si Sendikaya üye olmuştur.

11. Başvurucu Sendikanın beyanına göre Belediye Başkan Yardımcısı İ.T. sendikalı işçileri yanına çağırıp onlara sendikalı olup olmadıklarını sormuş, sendikalı iseler derhâl istifa etmelerini istemiş; aksi takdirde işyerlerinin ve görevlerinin değiştirileceğini, nihayetinde iş akitlerinin feshedileceğini bildirmiştir. Dahası işçilerin yazılı beyanlarına göre İ.T.nin kendisi işçilerin e-devlet şifrelerini alarak işçileri sendika üyeliğinden çıkarmıştır.

B. Sendika İşyeri Temsilcisinin Açtığı İşe İade Davasına İlişkin Süreç

12. İddiaya göre işçiler istifa etmeyince Sendikanın işyeri temsilcisi Ş.Ö.nün (işyeri temsilcisi/davacı) iş akdi feshedilmiştir. Davacı tarafından açılan işe iade davası Marmaraereğlisi Asliye Hukuk Mahkemesinde (Asliye Hukuk Mahkemesi) görülmüştür. İdarece davacının iş akdinin 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 96. maddesine ve 25. maddesinin (II) numaralı fıkrasının (a), (b), (e) bendlerine aykırı davranması sebebiyle feshedildiği belirtilmiş olup yargılama sırasında idare vekilinin belirttiği fesih gerekçesi kararda şöyle özetlenmiştir:

"...iş akdinin 4857 sayılı Kanun'un 25. madde II nolu paragrafının a,b,e bentlerinde düzenlenen hükümleri gereğince haklı nedenle iş veren tarafından feshedildiğini, iş akdinin sona erdirilmesinin sendikaya üye olması ile hiç bir ilgisi bulunmadığını, 03/09/2015 tarihinde Marmaraereğlisi Belediye Başkanı tarafından Ş.Ö. nün 4857 sayılı Kanun'un 96. maddesine aykırı hareket ettiği iddiası nedeni ile konunun araştırılması için Marmaraereğlisi Belediyesi İnsan Hakları Eğitim Müdürlüğü'ne yazı yazıldığını, bu yazı üzerine belediye başkan yardımcısı [İ.T.] tarafından 10/09/2015 tarih 5594 sayılı inceleme

raporu hazırlandığını, raporun sonuç kısmında 'davacının ilgili maddeleri açıkça ve kasıtlı olarak ihlal ettiği ve 4857 sayılı iş kanununda madde 25 te belirtildiği üzere iş sözleşmesinin derhal fesih edilmesinin uygun olacağı kanaati' bildirildiğini, iş akdinin bunun üzerine feshedildiğini...[belirtmiştir.]"

13. İ.T.nin duruşmadaki beyanında davacının iş akdinin feshine ilişkin gerekçe şöyle yer almıştır: "Kurumumuz tarafından çalışanlarımızın sendikal haklarına engel olunmamıştır. İşveren veya vekili hakkında olumsuz ve yalan beyanlarda bulunmak, kurumumuzun ve yöneticilerinin güvenini sarsmak iddiaları ile ön inceleme yaptım ve bu gerekçelerle davacı [Ş.Ö.]nün iş akdine son verdim...Davacı [Ş.Ö.] tamamen iş yerinde güven sarsıcı ve işveren ve vekili hakkında olumsuz beyanda bulunduğu için işten çıkarılmıştır..."

14. Sendikanın işyeri temsilcisi davacı tarafından açılan işe iade davasında yapılan yargılamadaki davacı tanıklarının ifadeleri şöyledir:

i. F.Ç.: "...ben bizzat [Başkan Yardımcısı İ.T.] ile görüşme yaptım. Kendisi bana sendikadan istifa etmemi, oradan bir fayda göremeyeceğimi söylemişti. Bu şekilde telkinlerde bulunuyordu. Hatta [E.C.] isimli arkadaşımız sendikadan istifa edince tekrardan eski görev yeri olan zabıta biriminde çalışmaya geri döndü. Bu şekilde toplamda 5-6 kişi sendikadan istifa etmek zorunda kaldı. Davacı [Ş.Ö.] hakkında tutanak tutuldu. Davacının iş akdinin feshedilmesinde belediyenin gerekçesini bilemiyorum fakat benim kanatim davacı sendikaya üye olduğu için iş akdi feshedildi. ...Kendisi ambulans şoförü olarak çalışıyordu. Daha sonradan kendisinden çöp kamyonunun arkasında çöp toplaması istenmişti. Ayrıca davacı [Ş.Ö.] Marmaraereğlisi merkezde ve Yeniçiftlik'te ambulans şoförlüğü yaparken görev değişikliği sonrasında Sultanköy'de çöp toplamaya başlamıştı. Benim durumumda olan işçi arkadaşlarımız vardır. Bizim hem görev tanımımız hem de görev yerimiz değiştirildi. [Sendikaya] üye [olduğum] için halen yaşadığım sıkıntılar vardır. Ben e-devlet şifresinin bazı işçilerden istendiğini duydum fakat kimlerden istendiğini tam olarak hatırlamıyorum. Son olarak sendikadan istifa edin diye işçilere açıkça bir baskı vardır. [Başkan Yardımcısı İ.T] ile telefonda görüşme yapmıştım....[Başkan Yardımcısı İ.T.] telefonda bana istifa etmemin iyi olacağını, sendikadan üyelikten çıkarsam tekrar işime geri döneceğimi söyledi..."

ii. M.Ş.: "1999 yılından beridir Belediye'de çalışıyorum. Seçimden önce çaycı olarak görev yapıyordum. Sendika'ya üye olduktan sonra görev yerim değiştirildi. Ben belediye merkezde çalışırken Yakuplu Köyü'ne görevlendirmeler yapıldı. Burada temizlik işlerinde görevlendirildik. Bu değişiklikler ben sendikaya üye olduktan sonra oldu. [Başkan Yardımcısı İ.T.] beni çağırarak sendikadan istifa etmem gerektiğini söyledi. Ben her ne kadar ilk etapta istifa etsem de sonradan yeniden Genel İş Sendikası'na üye oldum Davacı [Ş.Ö.] de sendikaya üye oldu ve sendika iş yeri temsilcisi olarak seçildi. Davacı [Ş.Ö.] sendikaya üye olmadan önce ambulans şoförü olarak görev yapıyordu. Sendikaya üye olduktan sonra temizlik işlerinde görevlendirildi ve Sultanköy'de çalışmaya başladı. Bu şekilde görev yeri ve görev tanımı değiştirildi. ...[Sendikaya] üye [olduğum] için halen yaşadığım sıkıntılar vardır. Görev tanımım ve görev yerim değiştirildiği için Yakuplu Köyü'ne gidiş- gelişlerde sıkıntı yaşıyorum. Bu şekilde beni yıldırmaya çalıştıklarını düşünüyorum. [Başkan Yardımcısı İ.T.] ile yaptığım görüşmede kendisi benden e-devlet şifremi istedi ve kendisi benim adıma bilgisayardan sendikadan istifa ettirdi. Ben o an kendisinden çekindiğim için şifremi rızamla versem de sonradan tekrardan sendikaya üye oldum. ...Sendikaya üye olduğumdan halen üzerimde baskı hissediyorum."

iii. Davacı ve davalı tanığı G.A.: "...halen davalı Belediye'de temizlik işinde çalışıyorum. Ben

sendikaya üyeyim...görev yerimin ve görev tanımımın değiştirilmesinde sendikaya üye olmamın neden olduğunu düşünüyorum.... Benden hiç kimse e- devlet şifremi istemedi. Bu konuda bir bilgim yoktur."

iv. B.Ç.: "... Nisan 2014'te biz sendikaya üye olduktan sonra davacıya mobbing uygulandı. Ambulans şoförlüğünden alındı, Sultanköy Belediye garajına çöp kamyonuna şoför olarak verildi. Davacı buna rağmen orada da işini düzgün bir şekilde yaptı. ... Bizim muhatap olduğumuz[Başkan Yardımcısı İ.T.] sendikaya üye olan arkadaşlarımıza ve davacıya sendikadan istifa etmemizi birkaç kez söyledi. Sendika üyesi olan işçilere görev değişikliği yapılıyordu ve zor görevler veriliyordu. Amirimiz [P.Ç.] da sürekli bize sendikadan vazgeçmemizi söylüyordu. Sendikadan vazgeçersek her şeyin düzeleceğini, sendikadan vazgeçersek herkesin iş yerine geri döneceğini söylüyordu. Aksi halde bize zorluk çıkaracaklarını söylüyordu. Bunu resmi olarak değil arkadaşlar arasında söylüyordu....sendikadan istifa ettim. Sonra benim oturduğum belediyenin yerine su cezası geldi. Bu cezayı da uygulamaya koymuşlar. Oturduğum yer için de geriye dönük 26 bin TL ecrimisil taahhuk edildi. Ben de bunlarla ilgili sözler tutulmadığı için yeniden sendikaya üye oldum. Davacı sendikanın iş yeri temsilcisi idi. İşe 5 dakika geç kaldığımızda tutanak tutuluyordu. Hafif bir şikayette tutanak tutuluyordu ve 3 tutanak tutulduğunda bizi işten çıkaracaklarını söylüyorlardı. Biz de buna sebep vermemek için elimizden gelen gayreti gösteriyorduk. Yaz sezonu Cumartesi Pazar günleri de çalışıyorduk. Bence davacı sendikaya üye olduğu için işten çıkarılmıştır."

v.K.A.: "... davacı ve diğer bir kısım çalışanlar sendikaya üye olmaya karar verdiler. Ben de görevim icabı onları sendikaya üye yaptım. Yetki başvurusu gelince sendikaya üye olanlara baskı yapılmaya başlandı. Sendikadan istifa etmezlerse işten atılacaklarını, başka yerlere göndereceklerini ve buna benzer tehditleri söylemişler. Üye olan arkadaşlar telefonda veya yüz yüze görüştüğümüzde bunları anlatıyordu. 2015 yılının Mayıs- Haziran ayları gibi yetkimiz geldikten sonra arabuluculuk aşamasına geldik. Resmi İşkur Müdürlüğü'nde taraflar olarak belediye temsilcileri ve sendika temsilcileri bir araya geldik. Toplantıda yetkimizin geldiğini ve toplu iş sözleşmesi aşamasına geçmemiz gerektiğini söyledim. Belediye tarafı bu toplu sözleşmenin yapılmayacağını, belediye başkanının 2016 yılı Haziran ayı gibi kendi sendikasını getireceğini, bizimle toplu iş sözleşmesi pazarlığı yapmayacaklarını [Başkan Yardımcısı İ.T.] ve belediyenin avukatı söylediler. Bende kendilerine toplu iş sözleşmesi pazarlığı yapmasak bile bunun yüksek hakeme gideceğini ve yüksek hakemden gelen toplu iş sözleşmesinin her iki tarafı da bağıtladığını ve buna her iki tarafın da uyması gerektiğini her iki tarafa da ifade ettim. Kendileri de belediyenin parasının olmadığını, toplu sözleşmeyi uygulayamayacaklarını ifade ettiler. Ben de buna uymak zorunda olduklarını ifade edince 'o zaman biz de işçileri işten atarız' cümlesini kullandılar. Ben de bunun tehdit olduğunu ve bunu söyleyerek suç işlediklerini ifade ettim. Devam eden süreçte yüksek hakemden toplu iş sözleşmelerimiz geldi ve bağıtlanan toplu sözleşmeye uyulmadı ve halen uygulanmadı. ... Davacı iş yeri temsilcimiz idi. Sudan bahaneler ile işten atıldı."

vi.N.A.: "... Biz davacı ve sanırım 17 kişi daha sendikaya 1 yıl kadar önce üye olduk. Bize sendikanın size ne faydası var bizden isteyin şeklinde söylemlerde bulundular. Biz de kabul etmediğimizi söyledik. Ben Yeniçiftlik'te oturduğum halde sendikaya üye olduktan sonra Sultanköy'de görevlendirildim. 6 ay gidip geldim. Davacı da Yeniçiftlik'te oturduğu halde sendikaya üye olduktan sonra Sultanköy'e gönderildi. Sultanköy'de çöp kamyonu şoförlüğüne verdiler. Beni de 3 hafta kadar çöp kamyonu arkasında çalıştırdılar. Sonra beni

tekrar Ereğli'ye aldılar. Davacı Sultanköy'de çalışmaya başladıktan sonra işten çıkarıldı. ... Bence davacı sendikaya üye olduğu için işten çıkarıldı. Tutanaklarda farklı şeyler yazdılar. ... Ben de işten çıkarıldım. Ama bence sendikadan çıkmam için yaptıkları psikolojik baskıya rağmen vazgeçmediğim için işten çıkarıldım. Bana bir kamyon mıcırı yağmur altında boşaltmamı söylediler. Boşalttıktan sonra sendikadan vazgeçtin mi şimdi diye sordular. Ben de bundan sonra hiç vazgeçmeyeceğimi söyledim. Kepçe olduğu halde mıcırı bana kürekle yüklettiler. ..."

15. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucunda 2/6/2016 tarihinde davanın kabulüne ve davacı Ş.Ö.nün işe iadesine karar verilmiştir. Karar Yargıtay 9. Hukuk Dairesi tarafından 18/12/2017 tarihinde onanmıştır. İlk derece mahkemesi kararının gerekçesinde; Ş.Ö.nün 5/5/2012 tarihinden iş akdinin feshedildiği 11/9/2015 tarihine kadar Belediyede işçi olarak çalıştığı, Belediyeye ait işyerinde yeterli ve gerekli şartlar oluştuğundan davalı işyerinde toplu sözleşme yapma yetkisinin alındığı, davacı Ş.Ö.nün iş akdinin ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı hareket ettiği gerekçesiyle Belediye tarafından feshedildiği belirtilmiştir.

16. Kararda; feshin haklı nedene dayanıp dayanmadığı hususunda dinlenen tanık beyanlarından anlaşılan hâliyle davacının hangi eylemlerinin iş ortamını etkiler nitelikte olduğu ve davacıya atfedilebilecek eylemlerin Belediye tarafından somutlaştırılamadığı, soyut iddialardan ibaret olduğunun kabulüyle Belediyenin savunmalarına itibar edilmediği ve Belediyenin haklı fesih savunmasını ispat edemediği kanaatine varıldığı ifade edilmiştir. Davacının sendikal nedenlerle işten çıkarıldığı iddiası kararda irdelenmiş; tanık beyanları ve Çalışma Bakanlığının bildirdiği sendikalı üye sayılarından bu işçilerin iş akitlerinin feshedilmesinin hemen akabinde sendika üyeliğinden toplu istifalar olduğu, fesihten sonra Belediyede çalışanların sendika üyeliğindeki gelişmeler ile davacının iş akdinin fesih sebebi birlikte değerlendirildiğinde bu fesihler ile diğer işçilerin sendika üyeliğinden çıkmaları arasında bağlantı olduğu kanaatine varıldığı ifade edilerek davacının iş akdinin sendikal nedenlerle feshedildiği kabul edilmiştir.

17. Belediye tarafından N.A. ve B.Ç. isimli işçilerin de iş akitleri -başvurucu Sendikaya göre- Sendikadan istifa etmemeleri üzerine feshedilmiş, B.Ç.ye ayrıca kira ve ecrimisil borcu çıkarılmıştır. N.A. ve B.Ç. tarafından açılan işe iade davası, feshin sendikal nedenlere dayalı olarak yapıldığı gerekçesiyle kabul edilmiş ve adı geçenler lehine bireysel başvuru tarihinden sonraki farklı tarihlerde kesinleşmiştir. Mevcut dosya kapsamından anılan kişilerin iş akitlerinin fesih gerekçesi tespit edilemediğinden Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden inceleme yapılmıştır. Buna göre davalı idare vekilince N.A. ve B.Ç.nin iş akitlerinin feshinin gerekçesi yargılama sırasında şu şekilde belirtilmiştir:

i. [N.A.yönünden] "[N.A.]nın 31/12/2015 tarihinde ...belediye garajında kaynak atölyesinde gece açık bırakılan elektrikli ısıtıcıdan çıkan yangından dolayı maddi zarara sebebiyet verdiğini, yapılan tespitte elektrikli ısıtıcının [N.A.] tarafından açık bırakıldığının tespit edildiğini, bunun üzerine hasar tespit tutanağı düzenlendiğini ve 6.200 TL lik hasar tespit edildiğini, bu hususun fotoğraflarla belgelendiğini, 29/02/2016 tarih ve 124 sayılı inceleme tutanağında da kendisine savunmasının sorulduğunu, [N.A.]nın 18/02/2016 tarihli savunmasını tekrar ettiğini, ve ayrıca söz konusu inceleme tutanağında 4857 sayılı İş Kanunu 25/2 (e), (h), (ı) bendindeki [hükümleri] ihlal ettiğini beyan ve kabul ederek imza altına aldığını,[N.A.]nın bu fiilleri dolayısıyla işverenin güvenini kötüye kullandığını, iş güvenliğini tehlikeye düşürdüğünü, işyerine ait araç gereçleri hasar ve kayba uğrattığını, [N.A.]nın iş akdinin sendikal nedenlerle değil ilgili kanun maddeleri gereğince

feshedildiğini,..."

ii. [B.Ç. yönünden] "iş akdinin, 4857 sayılı yasanın 25/II-(e)-(h)-(ı) bentlerine aykırı davrandığı için geçerli ve haklı sebeplerle feshedildiğini, 15/02/2016 tarihinde kamera görüntüleri ile de sabit olmak üzere kimliği belirlenemeyen kişiler ile görüştüğü ve bu kişilere bazı evraklar teslim ettiğinin tespit edildiğini, bunun üzerine yazılı savunması istendiğini ve kendisi de görüştüğü kişilerin Genel-İş Sendikası Trakya şube sekreteri [K.A.], sendika avukatı [Z.N.T] ve sendika işyeri temsilcisi [Ş.Ö.] olduğunu belirttiğini, 24/2/2016 tarih ve 107 sayılı inceleme tutanağında da kendisine, söz konusu kişilerin Marmaraereğlisi Belediye Başkanlığı'ndan alınmış yasal bir izinlerinin olup olmadığını sormadığını ve buna dair herhangi bir kontrol yapmadığını, bahsi geçen kişilerin görevlerini kontrol etmediğini ve görüşme esnasında bu hususu üst amirlerine bildirmediğini belirttiğini, [B.Ç.] nin bu fiilleri dolayısıyla işverenin güvenini kötüye kullandığını, meslek sırlarını 3. kişiler ile paylaştığını, doğruluk, ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunduğunu,..."

18. Ayrıca diğer sendikalı işçilerden de savunma istenmiş ve nihayetinde sendikalı işçi sayısı 10'a düşmüştür. Bunun sonucunda Sendika, işyerinde üye çoğunluğunu kaybetmiştir. Üye sayısı düşmeden önce aldığı yetki çerçevesinde Sendikanın Belediye ile toplu iş sözleşmesi görüşmelerinin uyuşmazlıkla sonuçlanması nedeniyle Belediyenin başvurucu Sendika ile toplu iş sözleşmesi imzalamaması üzerine 18/10/2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca 15/4/2015 ile 14/4/2017 tarihleri arasında geçerli olacak sözleşme 30/7/2015 tarihli Yüksek Hakem Kurulu (YHK) kararıyla yürürlüğe girmiştir. Belediye YHK kararının iptali talebiyle Asliye Hukuk (İş) Mahkemesinde dava açmıştır. UYAP üzerinden yapılan incelemede Belediye tarafından açılan YHK'nın toplu iş sözleşmesi hükmündeki kararının yok hükmünde olduğunun tespitine ilişkin davanın reddedildiği, istinaf ve temyiz aşamaları sonrasında 24/10/2018 tarihinde de kararın kesinleştiği tespit edilmiştir.

C. Ceza Soruşturması Süreci

19. Başvurucu Sendika, İ.T. hakkında sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi suçundan Marmaraereğlisi Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) şikâyette bulunmuştur. Şikâyet dilekçesinde başvurucu; İ.T.nin sendikaya üye olan Belediye çalışanlarına baskı kurarak sendika üyeliğinden çıkmaları için onları zorladığını, üyelikten çıkmayanları ulaşımı zor yerlerde görevlendirdiğini, araç tahsisi yapmayıp yolluk vermediğini, bir sendika üyesine kira borcu tahakkuk ettirdiğini, bu şekilde sendikal hakların kullanılmasını engelleme suçunu işlediğini belirterek şikâyetçi olmuştur.

20. Müşteki işçiler ile diğer bazı işçilerin soruşturma aşamasındaki beyanları şöyledir:

i. Müşteki, işyeri temsilcisi Ş.Ö.: "...ben sendikaya ne zaman üye oldum beni yıldırma politikası uygulayarak belediye adı altında çeşitli işlerde çalıştırdı.... Beni yıldırarak işten çıkardı....[Başkan Yardımcısı İ.T.] beni makam odasına çağırdı ve bana bu sendikaya üye olup olmadığımı ve üye olan başka şahıslar varsa bunların kim olduğunu sordu. Eğer bu sendikaya üye olan şahısların kim olduğunu söylemezsem ve sendikadan istifa etmezsem bu zamana kadar yaptığım ambulans şoförlüğünden beni alacağını ve yapamayacağım işlere vereceğini söyledi. Ben de bu sendikadan ayrılmayacağımı ve üye olan arkadaşlarımın da ismini söylemeyeceğimi söyledim..."

ii. Müşteki M.Ş.: "...üye olduktan sonra [Başkan Yardımcısı İ.T.] beni odasına çağırdı. Bana 'sen hangi sendikaya üye olduğunu biliyor musun? Ne olduğu belli olmayan sendikaya üye

olmuşsun' diyerek beni istifa etmem konusunda zorladı. Bana 'PTT'den e-devlet şifreni al odama gel' dedi. Ben de şifremi alarak tekrar odasına gittim. Bana 'eğer üyelikten ayrılmazsan seni çıkartırız başka yere süreriz' dedi. Ben de korktum ve üyelikten ayrılmaya karar verdim. Kendisi beni e-devlet şifrem ile kendi odasındaki bilgisayardan girerek beni üyelikten çıkardı. Ben daha sonra 31/7/2015 tarihinde kendi isteğim ve iradem ile sendikaya tekrar üye oldum. Bunun üzerine beni ilçe dışına ulaşımı zor olan Yakuplu köyüne sürdüler..."

iii. Müşteki F.B.: "[diğer Belediye Başkan Yardımcısı F.D.] bizi makam odasına çağırarak üçümüze birden sendikaya üye olup olmadığımızı [sordu], üye olduğumuz takdirde işlerimizden olacağımızı söyledi...[F.D.], bize diğer başkan yardımcısı İ.T. nin bizi çağırdığını söyleyince İ.T.nin odasına gittik. Makam odasına gittiğimizde temizlik işleri sorumlusu P.Ç., garaj amiri H.K., park bahçelerde çalışan M.T. isimli şahıslar vardı. [Başkan Yardımcısı İ.T.] bize sendikaya üye olup olmadığımızı [sordu], sendikanın İŞİD'e hizmet ettiğini, bize yardım edemeyeceğini söyledi, biz de korktuğumuzdan üye [e-devlet] şifresini istedi. Biz de e-devlet şifremizin olmadığını söyledik. Ancak [Başkan Yardımcısı İ.T.] zabıta görevlisi [S.K.] isimli şahsı yanına çağırarak bizim postaneye gidip birlikte e-devlet şifremizi almamızı söyledi. ...e-devlet şifremizi vermeyeceğimizi söylediğimizi zaman [S.K.] [Başkan Yardımcısı İ.T.] yi telefon ile aradı....sonrasında [Başkan Yardımcısı İ.T.] nin yıldırma politikaları başladı...yıllık iznimi kullanmakta bana zorluk çıkarmaktadır... bu baskılara [U.K.] isimli arkadaşım dayanamayarak sendikadan istifa etti..."

iv. Bilgi edinilen A.A.: "[Başkan Yardımcısı İ.T.] Sendikaya yeni üye olduğum zaman beni arayarak e-devlet şifremi istedi, ben de kendisine veremeyeceğimi söyledim....ben Yeniçiftlik'te bulunan ek hizmet bibnasında görev yapıyordum...bu olaylardan sonra beni M.Ereğlisi hizmet binasına aldılar, ayrıca...M.Ereğlisi Mal Müdürlüğüne haftada yarım gün çalışmaya gönderiyorlar..."

v. Bilgi edinilen E.D.: "...Ben sendikaya üye olmadan önce Yeniçiftlik mahallesinde...çöp arabasının şoförlüğünü yapıyordum....üye olduğum duyulmuş olacak ki temizlik işleri amiri... Bana benim Cumartesi - Pazar da çalışacağımı söyledi....[Başkan Yardımcısı İ.T.]nin odasına gittik...ben Cumartesi-Pazar çalışmayacağımı söylediğimde...bana sende mi sendikaya üyesin diye sordu ve ben de sendikaya üye olduğumu söyledim...[Başkan Yardımcısı İ.T.] bana sizi sendika yönlendiriyor dedi...bizi sendika yönlendirmiyor dedim. ...hiç bir mesai ücreti almıyoruz bunun için de Cumartesi-Pazar çalışmayacağız dedim... [Başkan Yardımcısı İ.T.] sendikaya üye olduğumu bahane ederek beni eski görevim Yeniçiftlik mahallesindeki temizlik işlerinden alarak Sultanköy mahallesi temizlik işlerine verdi..."

vi. Bilgi edinilen B.Ç.: "[Başkan Yardımcısı İ.T.] da bana sendikadan istifa ettiğim takdirde [1.500 TL kaçak su cezası] borcumun silineceğini söyledi....[Başkan Yardımcısıİ.T.]nin makam odasına gittim. Belediye Başkanı [İ.U.] da oradaydı. Sendikadan istifa etmem konusunda telkinde bulundu....sendikadan istifa ettiğim takdirde herhangi bir problemim olduğunda bana gelip çözeceğini söyledi....[Başkan Yardımcısı İ.T.]nin ...odasında yalnız kaldık. ...bana e-devlet şifremi getirmemi söyledi ve ben de getirdim... Kendi bilgisayarından girerek sendikadan üyeliğimi iptal etti....Sultanköy belediye garajına garaj amiri olarak sürgüne gittim....psikolojik baskı devam ettiğinden tekrar sendikaya üye oldum...senelik izin istedim...[yetkili amir] sendikalı olanlara izin verilmeyeceğini, istifa edildiği takdirde izin verileceğini söyledi...rapor almamı söyledi"

vii. Bilgi edinilen İ.Ç.: "...[Başkan Yardımcısı İ.T.] ...makam odasına çağırdı ve çok büyük

baskı politikası uyguladığından ben de dayanamayarak istifamı geri almıştım. O an [Başkan Yardımcısı İ.T.] benden e-devlet şifremi vermemi istedi, ben de verdim ve o an sendikadan üyeliğimi çıkartmıştı..."

viii. Müşteki F.Ç.: "[Başkan Yardımcısı İ.T.] sendikanın bir getirisi olmadığını söyleyerek sendikanın kötü bir şey olduğunu vurguladı.. ..sendikadan çıkmamı istedi...çıkmayacağımı söyledim....sendikadan ayrıldığım takdirde tekrardan zabıtalık görevime ...dönebileceğimi söyledi... sendikadan ayrılmayacağımı bildiğinden artık olacaklardan ben sorumlu değilim diyerek...18 yıllık zabıtalık görevimden alarak çöp toplatmaya ve çöp kamyonunda şoförlük yaptırmaktadır....beni sendikadan soğutmak için elinden geleni yapmaktadır...."

ix. Müşteki Ü.A.: "...[Başkan Yardımcısı İ.T.] ...bana doğrudan...mesleki ve cebir işleminde bulunmadı. İzne ayrılmak istediğimi amirim [P.Ç.] ye söyledim. [P.Ç.] Başkanın talimatı olduğunu söyleyerek sendikadan ayrıldığım takdirde senelik izne çıkabileceğimi söyledi...."

x. Müşteki L.F.: "...üçümüz birlikte [Başkan Yardımcısı İ.T.] nin yanına gittik. ...temizlik işleri sorumlusu [P.Ç.], garaj amiri [H.K.] ve [M.T.] vardı. [Başkan Yardımcısı İ.T.] bize sendikaya üye olup olmadığımızı [sordu]...e-devlet şifremizi istedi....olmadığını söyledik....zabıta görevlisi [S.K.] yı çağırarak bizimle postaneye gidip birlikte şifre almamız söyledi...biz vermeyeceğimizi söyledik....yıldırma politikaları başladı...sürgüne yollandım...arkadaşım [U.K.] baskılara dayanamayarak sendikadan istifa etmek zorunda kaldı..."

21. Başsavcılık tarafından 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun uyarınca İ.T. hakkında soruşturma izni istenmiş, Kaymakamlığın 8/4/2016 tarihli ve 2016/5 sayılı kararı ile soruşturma izni verilmemiştir.

22. Söz konusu kararda 12/11/2012 tarihli ve 6360 sayılı On Üç İlde Büyükşehir Belediyesi ve Yirmi Altı İlçe Kurulması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 6/12/2012'de yürürlüğe girdiği ve 30/3/2014'ten sonra fiilen başlayan büyükşehir uygulamasının ardından Marmaraereğlisi Belediyesi tarafından sunulan hizmetin alanının üç kat arttığı belirtilmiştir. Kararda; ilçenin deniz kıyısında ve İstanbul'a yakın olmasının, ilçe sınırları içinde çok sayıda yazlık bulunmasının ilçeyi özellikle yerli turistin uğrak yeri hâline getirdiği ifade edilmiştir. Bu nedenle yaz ayları ve hafta sonlarında oluşan yoğunluk nedeniyle büyük değişkenlikler görüldüğü ifade edilen kararda; mücavir alan içinde görevlendirme yapılmasının kaçınılmaz olduğu, bu görevlendirmelerin sendika üyeleriyle sınırlı olmadığı, görevlendirmelerde kamu yararı ve hizmetin gereği ilkelerinin gözetilmediği yönünde bir delilin bulunmadığı belirtilmiştir.

23. Kararda; Belediyenin mücavir alanında görevlendirilen personelin ulaşımının Belediye tarafından sağlanması ve mücavir alanda görev yapan personele yolluk ücreti ödenmesinin mümkün bulunmadığı, sendikaya üyelik ve çekilme işlemlerinin kişiye özel e-devlet sistemi üzerinden gerçekleştirildiği, Sendikanın işyeri temsilcisi Ş.Ö.nün Belediyenin mücavir alanında farklı bir araçta şoför olarak görevlendirilmesinin daha önce kullandığı aracın arızalanmasından kaynaklandığı ve bunun mevzuata aykırı olmadığı belirtilmiştir. Kararda, Ş.Ö.nün iş akdinin feshi ile sonuçlanan hadise ile ilgili yargı sürecinin devam ettiğine dikkat çekilmiş; B.Ç.nin ise 2007 yılından itibaren Belediyeye ait konutta oturduğu, ödemediği kira bedelinin tahsil edilmesinin zorunluluk olduğu ve bu konuda hukuka uygun hareket edildiği ifade edilmiştir. Kararda; Sendikanın 18/9/2015 tarihli yazısındaki talepleriyle ilgili olarak Belediyenin aynı tarihte itirazda bulunduğu ve itirazın henüz karara bağlanmadığı

belirtilerek Belediye tarafından yapılan iş ve işlemlerin sendikal hakların kullanılmasını engellemek olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine yer verilmiştir.

24. Başvurucu Sendika söz konusu kararın iptali talebiyle Edirne Bölge İdare Mahkemesine (Bölge İdare Mahkemesi) itirazda bulunmuştur. Mahkeme 10/6/2016 tarihinde itirazı reddetmiştir.

25. Ret kararının gerekçesinde; 6360 sayılı Kanun'un 6/12/2012'de yürürlüğe girdiği ve 30/3/2014'ten sonra fiilen başlayan büyükşehir uygulamasının ardından Belediye tarafından sunulan hizmetin alanının üç kat arttığı belirtilmiştir. Mahkeme; turist yoğunluğu, yapılan görevlendirmelerde kamu yararı ve hizmetin gereği ilkelerinin gözetilmediği yönünde bir delilin bulunmadığı, sendika üyeliğine girme ve üyelikten çekilme işlemleri, Ş.Ö.nün iş akdinin feshi ve B.Ç.nin ödemediği kira bedelinin tahsili konusunda Kaymakamlık kararında yer alan gerekçeleri aynen kararına dercetmiştir. Mahkeme, Kaymakamlık kararında belirtilen gerekçelere göre soruşturma açılmasını gerektirir yeterli emarenin mevcut olmadığını değerlendirmiştir.

26. Başvurucunun Kaymakamlık tarafından 8/4/2016 tarihli soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı yaptığı itirazın reddine ilişkin Bölge İdare Mahkemesince kesin olarak verilen karar, başvurucu Sendikaya 14/7/2016 tarihinde tebliğ edilmiş; başvurucu anılan kesin karar üzerine 12/8/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

D. Bireysel Başvuru Tarihinden Sonraki Gelişmeler

27. Başsavcılık 3/10/2017 tarihinde, Bölge İdare Mahkemesince başvurucunun itirazının reddine karar verilmesi üzerine şüpheli hakkında soruşturma izni verilmemiş olmasından dolayı kovuşturma olanağı bulunmadığı gerekçesiyle kamu adına soruşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Başvurucu Sendika ile müşteki N.A.nın kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itirazları ise Silivri Sulh Ceza Hâkimliğince 3/1/2018 tarihinde reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Kanun Hükümleri

28. 6356 sayılı Kanun'un "Sendika özgürlüğünün güvencesi" kenar başlıklı 25. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“(1) İşçilerin işe alınmaları; belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri, belli bir sendikadaki üyeliği sürdürmeleri veya üyelikten çekilmeleri veya herhangi bir sendikaya üye olmaları veya olmamaları şartına bağlı tutulamaz.

(2) İşveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, çalışma şartları veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayrım yapamaz. Ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi hükümleri saklıdır.

(3) İşçiler, sendikaya üye olmaları veya olmamaları, iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmaları veya sendikal faaliyette bulunmalarından dolayı işten çıkarılamaz veya farklı işleme tabi tutulamaz.

(4) İşverenin (…) yukarıdaki fıkralara aykırı hareket etmesi hâlinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilir.

(5) Sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçi, 4857 sayılı Kanunun (…), 20 ve 21 inci madde hükümlerine göre dava açma hakkına sahiptir. İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesine göre işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verilir. Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez. İşçinin 4857 sayılı Kanunun yukarıdaki hükümlerine göre dava açmaması ayrıca sendikal tazminat talebini engellemez.

(6) İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiği iddiası ile açılacak davada, feshin nedenini ispat yükümlülüğü işverene aittir. Feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını iddia eden işçi, feshin sendikal nedene dayandığını ispatla yükümlüdür.

(7) Fesih dışında işverenin sendikal ayrımcılık yaptığı iddiasını işçi ispat etmekle yükümlüdür. Ancak işçi sendikal ayrımcılık yapıldığını güçlü biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren davranışının nedenini ispat etmekle yükümlü olur.

…”

29. Aynı Kanun'un "Yetki" kenar başlıklı 41. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birinin üyesi bulunması şartıyla işçi sendikası, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarıdan fazlasının, işletmede ise yüzde kırkının kendi üyesi bulunması hâlinde bu işyeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir.

(2) İşletme toplu iş sözleşmeleri için işyerleri bir bütün olarak dikkate alınır ve yüzde kırk çoğunluk buna göre hesaplanır.

(3) İşletmede birden çok sendikanın yüzde kırk veya fazla üyesinin olması durumunda başvuru tarihinde en çok üyeye sahip sendika toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir.

(4) Bir işveren sendikası, üyesi işverenlere ait işyeri veya işyerleri, sendika üyesi olmayan bir işveren ise kendi işyeri veya işyerleri için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir.

…

(7) Bakanlık, yetkili sendikanın belirlenmesinde ve istatistiklerin düzenlenmesinde kendisine gönderilen üyelik ve üyelikten çekilme bildirimleri ile Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılan işçi bildirimlerini esas alır."

30. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi" kenar başlıklı 118. maddesi şöyledir:

"(1) Bir kimseye karşı bir sendikaya üye olmaya veya olmamaya, sendikanın faaliyetlerine katılmaya veya katılmamaya, sendikadan veya sendika yönetimindeki görevinden ayrılmaya zorlamak amacıyla, cebir veya tehdit kullanan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Cebir veya tehdit kullanılarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla bir sendikanın faaliyetlerinin engellenmesi hâlinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur."

B. Yargıtay Kararları

31. Yargıtay 18. Ceza Dairesinin 5/11/2015 tarihli ve E.2015/16809, K.2015/10352 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...AİHM'nin önceki paragraflarda yer alan kararlarındaki [Ezelin/Fransa, B. No: 11800/85, 26/4/1991; Kaya ve Seyhan/Türkiye, B. No: 30946/04, 15/12/2009; Karaçay/Türkiye, B. No: 6615/03, 27/6/2007] özgürlükçü yaklaşımın, belirtilen hakka suç oluşturan eylemlerle müdahalelere ilişkin ceza soruşturma ve kovuşturmalarına da yansıtılması gerekmektedir. Böylece, hem kanuni ve meşru amaçla hem de suç oluşturan müdahalelerle kullanılması engellenen sendika hakkının (özgürlüğünün), demokratik bir toplum açısından taşıdığı öneme uygun, birbirini tamamlayan ve birbiriyle örtüşen bir şekilde korunması mümkün olacaktır. Bu bağlamda anılan suça ilişkin ceza soruşturma ve kovuşturmalarında; delillerin, sendika hakkının (özgürlüğünün), demokratik bir toplum açısından taşıdığı önem dikkate alınarak toplanması ve değerlendirilmesi gerekmektedir.

Bu suç, failin, mağduru bir sendikaya üye olmaya veya olmamaya, bir sendikanın faaliyetlerine katılmaya veya katılmamaya, sendikadan veya sendika yönetimindeki görevinden ayrılmaya zorlamak için cebir veya tehdit kullanmasıyla oluşur. Kanun maddesinde kullanılan cebir fiziki güç kullanılması anlamına gelmekte, tehdit ise manevi cebir niteliğinde olup mağdurun bireysel sendika özgürlüğünü kullanması yolunda iradesini sakatlayan, sendikal haklarını kullanması veya kullanmaya devam etmesi neticesinde kendisinin veya yakınlarının bir zarara uğratılacağını bildiren, belirli bir boyuta ulaşmış ve kolayca kurtulma olanağı bulunmayan her türlü davranıştır. Bu suçun oluşabilmesi için amacın gerçekleşmesi, başka bir anlatımla kişinin sendikaya üye olmaktan veya faaliyetlerine katılmaktan vazgeçmesi veya sendikadaki görevinden ayrılması zorunlu değildir. Bu amaçla mağdura karşı cebir veya tehdit kullanılması suçun tamamlanması için yeterlidir. Bu nedenle bu suç bir tehlike suçudur.

İncelenen dosyada, sanığın katılanın işçi olarak çalıştığı şirketin yetkilisi olduğu ve ... Sendikasına üye olan katılana, sendikadan ayrılması için telkinlerde bulunduğu, baskı yaparak üyelikten ayrılmasını istediği ve ayrılmadığı takdirde işten çıkarılacağını söyleyerek üzerinde manevi cebir uyguladığı iddiası ile dava açıldığı, sanığın atılı suçlamayı kabul etmediği, mahkemece sanığın iddianamede anlatılan eylemi gerçekleştirdiğine ilişkin katılanın soyut iddiaları dışında delil bulunmadığı, tanıklar [S.Ş],[E.G], [B.L] ve [H.E]'nin anlatımlarının da iddianamedeki eylemin sübutu için yeterli olmadığı, zira bu tanıkların kesin kanaat verici anlatımlarda bulunmadıkları, bu nedenle şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince sanığın beraatine karar verildiği, tanık [E.G] ve[H.E]'nin sanığın kendilerine sendikadan ayrılmaları yolunda telkinde bulunduğunu, eğer üyeliklerine devam ederlerse fabrikanın kapanacağını, kendilerinin ve diğer çalışanların işten çıkarılacağını söylediğini, ayrıca sendikadan istifa edenlerin noter masraflarının işveren tarafından karşılandığını ve kendilerine zam adı altında bir defalık ödeme yapıldığını duyduklarını, bir süre sonra da işten çıkarıldıklarını, tanık [S.Ş]'nin sanığın katılana 'bir kaç yerde adın geçiyor topun ağzındasın' dediğini duyduğunu, sendika il temsilcisi olan tanık [B.L]'nin katılan ve arkadaşlarının sendikadan ayrılmaları konusunda işyeri tarafından baskı yapıldığını kendisine söylediklerini ve halen işyerinde çalışan sendikalı işçilerden de benzer şikayetleri aldıklarını beyan ettiği, dinlenen diğer tanıkların ise sanığın sendikadan ayrılması hususunda katılana baskı yaptığına ilişkin bir görgülerinin olmadığını bildirdikleri anlaşılmaktadır. Katılan 2007 yılında söz konusu şirkette çalışmaya başladığını ve 2012 yılı Mayıs ayında sendikaya üye olduğunu, Eylül ayında ise bu nedenle işine son verildiğini iddia etmekte olup mahkemece katılanın iş sözleşmesinin hangi gerekçe ile feshedildiği sorulmamış, katılan tarafından işe iade davası açılıp açılmadığı araştırılmamıştır. Sanığın açıkça sendikalı işçilere sendikadan ayrılmaları hususunda telkinde bulunduğunu bildiren tanık beyanları karşısında katılanın işe iade veya sendikal tazminat davası açıp açmadığı

araştırılarak, açmışsa buna ilişkin evrak dosyaya getirtilip deliller bir bütün halinde değerlendirilerek, sanığın eyleminin atılı suçu oluşturup oluşturmadığının değerlendirilmesi gerekirken, eksik kovuşturma ve yetersiz gerekçe ile beraat kararı verilmesi, Kanuna aykırı ve katılan [...] vekilinin temyiz nedenleri yerinde görüldüğünden, tebliğnameye aykırı olarak hükmün bozulmasına,"

32. Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 14/7/2010 tarihli ve E.2008/15172, K.2010/13889 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Sanıkların, yetkilisi oldukları [...]Anonim Şirketi'nde işçi olarak çalışmakta olan katılanın ... Sendikası'na üye olduğunu öğrenmeleri üzerine, 'sendikadan istifa et, yoksa seni işten atarız' diyerek tehdit etmek şeklinde iddia ve kabul olunan eylemlerinde TCY.nın 118. maddesinde tanımlanan 'sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi' suçunun tehdit unsurunun oluştuğu gözetilmeden mahkumiyeti yerine yazılı şekilde beraatlarına karar verilmesi, Yasaya aykırı ve katılan ... vekilinin temyiz nedenleri ile tebliğnamedeki düşünce yerinde görüldüğünden hükmün bozulmasına,"

V. İNCELEME VE GEREKÇE

33. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

34. Başvurucu Sendika; hakkında şikâyette bulundukları İ.T.nin işçilere yönelik işten çıkarma ve çalışma barışının bozulmasına ilişkin fiilleri ve tehditleri nedeniyle örgütlenme özgürlüğünün engellendiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, 38 kişinin çalıştığı Belediyede 27 kişinin sendikaya üye olduğunu, çoğunluk sağlanması üzerine toplu iş sözleşmesi yapma yetkisinin kazanıldığını ancak İ.T. tarafından yapılan baskılar sonucu üye sayılarının 10'a düştüğünü ve işyerinde yetkilerini kaybettiklerini belirtmiş; hakkında soruşturma izni verilmediğinden İ.T.nin baskılara devam ettiğini ileri sürmüştür. Başvurucu; soruşturma izni verilmemesi nedeniyle Anayasa ve uluslararası sözleşmelerle güvence altına alınan sendikaya üye olma, sendikal haklardan yararlanma ve örgütlenme ile adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

35. Başvurucu; İ.T.nin sendikalı işçileri yanına çağırıp sendikalı olup olmadıklarını sorduğunu, sendika üyesi olmuşlarsa derhâl istifa etmelerini istediğini, aksi takdirde işyerlerinin ve görevlerinin değiştirileceğini, nihayetinde iş akitlerinin feshedileceğini bildirdiğini öne sürmüştür. Başvurucu, anılan kişinin bazı işçilerin e-devlet şifrelerini alarak kendisinin işçileri bizzat üyelikten çıkardığını belirtmiştir. Ayrıca işyeri temsilcilerinin ve iki kişinin sendikalı olmaları nedeniyle işten çıkarıldığını, bu kişilerin işe iade davası açtığını, işyeri temsilcilerinin işe iade davasının kabul edildiğini ve davanın temyiz aşamasında olduğunu, diğer davaların ise derdest olduğunu ifade etmiştir. Başvurucu, Belediyenin toplu iş sözleşmesi imzalamaması üzerine sözleşmenin YHK'ya gönderildiğini ve Belediyenin bu kararın iptali talebiyle dava açtığını belirtmiştir.

B. Değerlendirme

36. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Abbas Akçay ve diğerleri, B. No: 2015/2790, 23/5/2018, § 26). Başvurucu Sendikanın iddialarının özünün sendikalı işçilere baskı kurularak işyerinde Sendikanın çoğunluğu kaybetmesine,

örgütlenmesinin engellenmesine ve ilgili kişi hakkında soruşturma izni verilmemesine ilişkin olduğu anlaşıldığından iddialarının bir bütün olarak sendika hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

37. Anayasa'nın "Sendika kurma hakkı" kenar başlıklı 51. maddesinin ilgili kısmı 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.

Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir…"

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

38. 30/3/2011 tariihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunma hakkına sahip olabilmesi için üç temel koşulun birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu koşullar; şikâyet konusu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücünün işlemi, eylemi ya da ihmalinden dolayı başvurucunun güncel bir hakkının ihlal edilmesi, bu ihlalden başvurucunun kişisel olarak ve doğrudan etkilenmiş olmasıdır (benzer yöndeki karar için bkz. Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 42). Bu koşulların birlikte gerçekleşmesi durumunda Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak koruma alanı kapsamındaki bir hakkının ihlali iddiasında bulunan gerçek kişilerin ya da özel hukuk tüzel kişilerinin mağdur sıfatını haiz olduğu, dolayısıyla bireysel başvuru ehliyetinin bulunduğu kabul edilmektedir (Türkiye Büro Bankacılık ve Sigortacılık Hizmet Kolu Kamu Görevlileri Sendikası, B. No: 2017/17837, 19/4/2018, § 34).

39. Öte yandan bir başvurunun kabul edilebilmesi için başvurucunun sadece mağdur olduğunu ileri sürmesi yeterli olmayıp ihlalden doğrudan etkilendiğini yani mağdur olduğunu göstermesi veya mağdur olduğu konusunda Anayasa Mahkemesini ikna etmesi gerekir. Bu itibarla mağdur olduğu zannı veya şüphesi de mağdurluk statüsünün varlığı için yeterli değildir (Onur Doğanay, § 45; Türkiye Büro Bankacılık ve Sigortacılık Hizmet Kolu Kamu Görevlileri Sendikası, § 35).

40. Hukukumuzda özel hukuk tüzel kişilerinden biri olan sendikaların 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca sadece sendika tüzel kişiliğine ait hakların ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilecekleri öngörülmüştür. Bu itibarla sendikaların doğrudan kendi tüzel kişiliğinin hak ve menfaatlerini etkileyen işlem, eylem ya da uygulamalarla ilgili olarak ortaya çıkan hak ihlali iddialarıyla bireysel başvuruda bulunabilecekleri, bir başka ifadeyle böyle bir başvuruda mağdur statüsünü haiz oldukları hususunda tereddüt bulunmamaktadır (Türkiye Büro Bankacılık ve Sigortacılık Hizmet Kolu Kamu Görevlileri Sendikası, § 36).

41. Somut olayda başvurucu Sendikanın doğrudan kendisine yönelik müdahale söz konusu değildir. Bununla birlikte Sendikanın üyelerinin ve özellikle işyeri temsilcisinin iş akdine son verilmesi sonucu toplu iş sözleşmesi akdetme yetkisinin etkilendiği görülmektedir. Bu

durumda Sendikanın mağdur statüsünün bulunduğu kabul edilmelidir.

42. Bu çerçevede 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

43. Demokrasilerde vatandaşların bir araya gelerek ortak amaçları izleyebileceği örgütlerin varlığı sağlıklı toplumun önemli bir bileşenidir. Ayrıca böyle bir örgüt, devlet tarafından saygı gösterilmesi ve korunması gereken temel haklara sahiptir. İstihdam alanında kendi üyelerinin menfaatlerinin korunmasını amaçlayan örgütler olan sendikalar, bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kolektif oluşumlar meydana getirerek bir araya gelebilme özgürlüğü olan örgütlenme özgürlüğünün önemli bir parçasıdır. Sendika hakkı da çalışanların bireysel ve ortak çıkarlarını korumak amacıyla bir araya gelerek örgütlenebilme serbestisini gerektirmekte ve bu niteliğiyle bağımsız bir hak değil örgütlenme özgürlüğünün bir şekli veya özel bir yönü olarak görülmektedir (Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 75; Tayfun Cengiz, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, §§ 31, 32, Abbas Akçay ve diğerleri, § 29).

44. Kişiler kendi istedikleri şekilde sendika kurmakta veya kendi istedikleri bir sendikaya üye olmakta özgür olmalıdır. Anayasa'nın 51. maddesi, çalışanların sendikalara "serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahip" olduğunu ve hiç kimsenin "bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamayacağı"nı ifade etmiştir. Diğer yandan Anayasa'nın 51. maddesinin metninde yer alan “çalışanlar... üyelerinin menfaatlerini korumak için” ibaresi, üyelerin mesleki menfaatlerini korumak için gerçekleştirecekleri sendikal faaliyetlerinin Anayasa tarafından korunduğunu açıkça ortaya koymaktadır (Kristal-İş Sendikası [GK], B. No: 2014/12166, 2/7/2015, § 54).

45. Devletin bireylerin sendikaya üye olma özgürlüğüne ve diğer sendikal haklara müdahale etmemeye yönelik negatif yükümlülüğünün yanı sıra söz konusu haktan etkili bir şekilde yararlanmayı güvence altına almaya yönelik pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır. Devletin bireylerin ve sendikaların haklarını işverenlere karşı güvence altına alma pozitif yükümlülüğü söz konusu olup bu yükümlülük etkili bir yargısal sistem kurma ödevini de içerir (Abbas Akçay ve diğerleri, § 32).

46. Sendika hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülükler, devletin sendikaları ve sendika üyelerini üçüncü kişilerin ve özellikle işverenin baskısına karşı koruma ödevini de içermekte olup koruyucu ve düzeltici tedbirler alınmasını gerektirebilmektedir. Devletin sendikaların ve üyelerinin sendikal faaliyette bulunma haklarını kullanmalarını engelleyici davranışlarından kaçınılmasına yönelik olarak alması gereken tedbirlerin caydırıcı nitelik taşıması gerekir. Bu bağlamda devletin, çalışanları üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı koruyucu ve müdahale olması durumunda da düzeltici önlem almaması veya açılan soruşturmaların etkisiz kalması da dâhil alınan önlemlerin yetersiz ve caydırıcı bir karakter taşımaması durumunda pozitif yükümlülüğün ihlal edildiği sonucuna ulaşılabilir (Anıl Pınar ve Ömer Bilge, B. No: 2014/15627, 5/10/2017, § 38; Arif Sami Cebeci ve diğerleri, B. No: 2016/6350, 28/5/2019, § 33). Söz konusu koruma ödevi kapsamında korumanın yöntemine ilişkin araçların seçimi hususunda ise kanun koyucunun takdir yetkisinin bulunduğu kabul edilmelidir.

47. Devletin sendikal hakların korunmasına ilişkin hukuki çerçeve oluşturma ödevi kapsamında hangi tedbirlerin alınacağı konusunda geniş bir takdir yetkisi bulunsa da her durumda sadece idari ve hukuki yollar oluşturması yeterli bir koruma sağlamayabilir. Sendikal faaliyetlerin engellendiğine ilişkin iddialar yönünden ise devletin söz konusu geniş takdir yetkisi kapsamında sendikal faaliyeti ceza kanunlarında suç olarak düzenlemiş ise caydırıcılığın sağlanması bakımından pozitif yükümlülükleri çerçevesinde etkili bir soruşturma yapılmasını -mutlaka ilgili kişinin cezalandırılması anlamına gelmemek üzere- temin etmesi beklenir. Bu bağlamda sendikaların faaliyetlerinin haksız müdahalelere karşı etkin bir şekilde korunmasında oluşturulması gereken idari ve adli mekanizmalardan biri olarak ceza hukuku araçlarından yararlanılmasının önemli bir koruma sağlayacağı kuşkusuzdur (benzer yöndeki karar için bkz.Abdulvahap Taşkın, B. No: 2015/16840, 24/5/2018, § 49) .

48. Bu çerçevede bir sendikanın toplu iş sözleşmesi yapabilmek için yetki elde edebilmesinde ana faktör olan o işyerindeki üye sayısını doğrudan etkileyen ve üyelerine yönelik yıldırma ve baskı fiillerinin etkili şekilde soruşturulmamasının sendika tüzel kişiliğinin faaliyetlerini yürütmesi önünde açık bir engel teşkil ettiği kabul edilmelidir. Suç işlenmesi suretiyle sendika hakkına yapılan müdahalelerde yetkili makamların etkili ve özenli bir soruşturma yürütmesi gerekmektedir. Yetkili makamlarca gösterilecek özenin derecesi somut olayın öznel ve nesnel koşulları dikkate alınarak belirlenmelidir. Müdahalenin suç oluşturduğu durumlarda devletin pozitif yükümlülüğü, usule ilişkin olup sonuç yükümlülüğü değildir. Bu nedenle ceza soruşturmasının ve kovuşturmasının mahkûmiyetle sonuçlanmamış olması tek başına pozitif yükümlülüğün ihlali anlamına gelmez (mülkiyet hakkı yönünden bkz. Abdulvahap Taşkın, § 51).

b. Somut Olayın Değerlendirilmesi

49. Somut olaydaki uyuşmazlık; başvurucu Sendikaya üye işçilerin sendika üyeliğinden ayrılmaları için İ.T. tarafından baskı yapıldığı, işçilerin görev yerlerinin değiştirildiği ya da iş akitlerinin feshedildiği iddialarıyla Başsavcılığa yapılan şikâyetin idarece soruşturma izni verilmemesi nedeniyle sonuçsuz kalmasına ilişkindir. Başvuru konusu olay bakımından önem taşıyan husus, başvurucunun ve bazı işçilerin sendikal faaliyetlerin engellenmesine ilişkin olarak yaptıkları şikâyet üzerine ilgili mercilerce etkili şekilde yargısal bir inceleme yapılıp yapılmadığının, özellikle soruşturma ve kovuşturma mercilerinin kararlarının konuyla ilgili ve yeterli gerekçe içerip içermediğinin tespitidir (işe iade davasına ilişkin olarak bkz. Anıl Pınar ve Ömer Bilge, § 44).

50. Mevcut başvuruda başvurucu Sendika bazı olgulara dayanarak üyelerini üyelikten ayrılmaya zorladığı iddiasıyla İ.T. hakkında Başsavcılığa şikâyette bulunmuştur. Başvurucu, iddialarını işyeri temsilcisi ile iki işçinin iş akitlerinin feshedilmesine giden süreçte sendika üyesi işçilere yapılan yıldırmaya dönük uygulamalara ve diğer işçilerin bu hususta ki ifadelerine dayandırmaktadır. Kaymakamlık tarafından soruşturma izni verilmemesi kararında, ilçe sınırlarının yasal düzenleme nedeniyle genişlediği, mücavir alanda görevlendirmelerin sendika üyeleriyle sınırlı olmadığı, görevlendirmelerde kamu yararı ve hizmetin gereği ilkelerinin gözetilmediği yönünde bir delilin bulunmadığı gerekçe olarak gösterilmiş; Belediye tarafından yapılan iş ve işlemlerin sendikal hakların kullanılmasını engellemek olarak değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir (bkz. §§ 22, 23). Bölge İdare Mahkemesi de aynı gerekçelerle başvurucu Sendikanın itirazını reddetmiştir (bkz. § 25).

51. Sendika hakkı, çalışanların özgürce sendika kurabilmesini, kendi özgür iradeleriyle

herhangi bir kaygı taşımadan sendikaya üye olabilmesini ve sendikal faaliyette bulunabilmesini gerektirmektedir. Bu bağlamda 6356 sayılı Kanun'un 25. maddesi işçilerin sendikal faaliyetlerine önemli güvenceler sağlamaktadır. Anılan madde kapsamında işçilerin sendikal faaliyette bulunmalarından dolayı işten çıkarılmaları veya farklı işleme tabi tutulmaları yasaklanmıştır. Anılan Kanun'un 78. maddesinde kanuna aykırı olarak üye kaydedenler, üye kalmaya veya üyelikten ayrılmaya zorlayanlar yönünden idari para cezası yaptırımı öngörülmek suretiyle sendikal haklar koruma altına alınmaya çalışılmıştır. Dolayısıyla devletin, caydırıcılığın sağlanması amacıyla cezai yaptırım da dâhil olmak üzere yasal düzeyde bir dizi tedbir aldığı görülmektedir. Başvurucunun alınan tedbirlerin yetersizliğiyle ilgili bir iddiası bulunmayıp asıl şikâyeti bu tedbirlerin etkili bir biçimde işletilmemesine yöneliktir.

52. Bu çerçevede devletin üzerine düşen, sendikal faaliyetlerin engellenmesi suçunun pozitif yükümlülüğünün bir gereği olarak etkin bir şekilde soruşturulmasını ve gerekirse kovuşturma yapılmasını temin etmektir. Somut olayda Başsavcılık, başvurucu Sendika ile Belediyenin Sendikaya üye işçilerinin şikâyeti üzerine soruşturma başlatmıştır. Başkan Yardımcısı İ.T.nin bazı işçilerin e-devlet şifrelerini alarak onları sendika üyeliğinden çıkardığı, Sendikadan ayrılmayan bazı işçilerin görev yerlerini değiştirdiği yönünde ifadeler mevcuttur. Ş.Ö.nün açtığı işe iade davası sonucunda sendikal nedenlerle iş akdinin feshedildiği tespit edildiği gibi diğer iki işçinin açtığı davalarda da -her ne kadar davalar bireysel başvuru tarihinden sonraki tarihlerde kesinleşmiş ise de- aynı yönde tespitler yapılmıştır. Belirtilen hususlar, müştekilerin ve tanıkların İ.T.nin odasında geçen konuşmalara ilişkin beyanları ve Kaymakamlık tarafından soruşturma izni verilmemesine ilişkin karar ile Bölge İdare Mahkemesi kararının gerekçeleri birlikte ele alındığında soruşturma izni verilmemesinin ve buna yönelik itirazın reddine ilişkin kararın sendika hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülüklere uygun davranıldığını gösterecek özende ilgili ve yeterli gerekçe içermediği değerlendirilmiştir. Bu hâliyle kamu makamlarının soruşturmayı yürütüş biçimlerinin sendika özgürlüğüne yönelik müdahaleler bakımından caydırıcılığı sağlayacak nitelikte olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

53. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

54. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

55. Başvurucu, ihlal tespiti ile yargılamanın yenilenmesini ve soruşturmanın yeniden açılarak ilgili kişi hakkında kamu davası açılmasını talep etmiştir. Başvurucu tazminat talebinde bulunmamıştır.

56. 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).

57. 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).

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

59. İncelenen başvuruda sendika hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin idarenin soruşturma izni verilmemesi yönündeki işleminden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte mahkeme de ihlali gideremediğini.

60. Bu durumda sendika hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş, yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Edirne Bölge İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

61. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 239,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.239,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin sendika hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Edirne Bölge İdare Mahkemesine (M.Y.K. Esas No: 2016/66, M.Y.K. Karar No: 2016/85) GÖNDERİLMESİNE,

D. 239,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.239,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SAİT AYAZ

B. No: 2016/35488 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/35488

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SAİT AYAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/35488)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Murat GÜVEN

Başvurucu : Sait AYAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 25/11/2016 ve 9/2/2017 tarihlerinde yapılmıştır.

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

4. 2017/7642 numaralı bireysel başvuru dosyasının kişi yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2016/35488 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine karar verilmiştir.

5. Anayasa Mahkemesi İkinci Bölüm Üçüncü Komisyon tarafından başvurucunun tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiası bakımından kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, diğer temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğine yönelik iddiaların ise kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. Komisyon ayrıca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar

vermiştir.

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

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

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

10. 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).

11. Sayıştay Başkanlığında uzman denetçi olarak çalışan başvurucu 22/7/2016 tarihinde anılan Kurumdaki görevinden -FETÖ/PDY'ye yönelik yürütülen idari soruşturma kapsamında- uzaklaştırılmıştır. Başvurucu daha sonra 15/8/2016 tarihli ve 672 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile kamu görevinden çıkarılmıştır.

12. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından FETÖ/PDY'nin Sayıştaydaki yapılanmasıyla bağlantılı olarak başvurucunun da aralarında bulunduğu şüpheliler hakkında soruşturma başlatılmıştır.

13. Başvurucu 19/10/2016 tarihinde konutunda yapılan arama sonrasında gözaltına alınmıştır. Bu arama sırasında başvurucunun cep telefonu ve diğer dijital materyallerine el konulmuştur. Başvurucu, Ankara İl Emniyet Müdürlüğüne (Emniyet) getirilerek 27/10/2016 tarihine kadar burada gözaltında tutulmuştur.

14. Emniyet görevlileri tarafından ifade alma işlemi sırasında başvurucuya FETÖ/PDY üyesi olma ve 15 Temmuz darbe girişimi ile ilgili isnatlar yöneltilmiştir. Bu işlem esnasında bir müdafi de hazır bulundurulmuştur. Başvurucu 25/10/2017 tarihli ifadesinde özetle Sayıştay Başkanlığınca açılan sınavı 1992 yılında kazandığını, eğitim ve çalışma hayatı boyunca FETÖ/PDY ile bir irtibatının bulunmadığını, Bank Asyadan kredi çekerek 2004 yılında Asya Termal isimli tatil köyünden devre mülk aldığını ve bu devre mülkü 2010 yılında sattığını, çocuklarını üniversite hazırlık döneminde Maltepe Dershanesine gönderdiğini ve onlara deneme sınavı almak için Zaman gazetesine abone olduğunu, 2014 yılında bu aboneliği sonlandırdığını beyan etmiştir.

15. Başvurucu, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanması istemiyle 27/10/2016 tarihinde -başka şüphelilerle birlikte- Ankara 8. Sulh Ceza Hâkimliğine (Hâkimlik) sevk edilmiştir.

16. Başvurucunun sorgusu Hâkimlikçe 27/10/2016 tarihinde yapılmıştır. Sorgu tutanağına göre başvurucuya yüklenen suç anlatılmış, başvurucunun müdafii de sorgu esnasında hazır bulunmuştur. Başvurucu, Emniyetteki ifadesine benzer beyanlarda bulunarak suçlamaları kabul etmemiştir. Başvurucunun müdafii, dosyada atılı suçları işlediğine dair delil bulunmaması nedeniyle müvekkilinin serbest bırakılmasını talep etmiştir.

17. Başvurucu, Hâkimlik tarafından yapılan sorgusunun ardından silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 27/10/2016 tarihinde tutuklanmıştır. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"CMK'nın 100 ve devamı maddeleri gereğince suçun niteliği, mevcut delil durumu, kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut olguların bulunması, şüphelilerin kaçma şüphesi altında olduğunu gösteren somut olguların bulunması, delilleri yok etme gizleme değiştirme ihtimalini gösteren olguların bulunması ve şüphelilere isnat edilen suçun niteliği, atılı suçun CMK'nın 100/3 maddesinde öngörülen suçlardan oluşu ve atılı suç ile tutuklama tedbirinin orantılı bir tedbir niteliğini taşıması dikkate alınarak ... isnat edilen silahlı terör örgütüne üye olma suçundan ayrı ayrı tutuklanmasına ... [karar verildi.]"

18. Başvurucu 4/11/2016 tarihinde tutuklama kararına itiraz etmiş, Ankara 9. Sulh Ceza Hâkimliğince 9/11/2016 tarihinde "...tutuklama kararı ve bu karara dayanak dosya kapsamının incelenmesinde, Ankara 8. Sulh Ceza Hakimliğinin 2016/494 Sorgu sayılı kararında herhangi bir isabetsizlik bulunmadığı..." gerekçesiyle itirazın kesin olarak reddine karar verilmiştir.

19. Başvurucu, anılan kararı 30/1/2017 tarihinde öğrendiğini beyan etmiştir.

20. Başvurucu 9/2/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur (2017/7642 numaralı başvuru, bkz. § 4).

21. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 20/10/2017 tarihinde soruşturmanın geldiği aşamayı ve mevcut delil durumunu değerlendirerek başvurucunun tahliyesini talep etmiştir.

22. Başvurucu, Ankara 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin 20/10/2017 tarihli kararı ile tahliye edilmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

" ...şüphelinin sabit ikametgah sahibi olduğu, soruşturmanın geldiği aşama ve mevcut delil durumu itibariyle (toplanan deliller itibariyle şüphelinin BYLOCK kullanıcısı olduğuna dair tespit bulunmaması ve tutuklu kaldığı süre gözetilerek) tutuklama tedbirinin devamının artık gereksiz olduğu kanaatine varılmakla, ... tahliye talebinin kabulüne ... [karar verildi.]"

23. Anayasa Mahkemesi 24/9/2018 tarihinde, soruşturma mercilerinden başvurucuya yönelik tutuklamaya ve tutukluluğun devamına esas teşkil eden delillerin bildirilmesini istemiş olup Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 26/9/2018 tarihli cevap yazısıyla başvurucu hakkında verilen tutuklama ve tutukluluk hâlinin devamına yönelik kararlar ile tutukluluk hâlinin uzatılmasına dair başvurucunun itiraz dilekçelerini göndermiştir.

24. Başvurucunun konutunda yapılan arama esnasında el konulan tüm dijital materyallere ilişkin olarak Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca yaptırılan bilirkişi incelemesi sonunda düzenlenen 23/3/2018 tarihli bilirkişi inceleme tutanağında; başvurucunun FETÖ/PDY ile irtibatlı olunduğunu ortaya koyacak herhangi bir bilgi, belge, kayıt ve şifreli haberleşme

programına rastlanmadığı belirtilmiştir.

25. Başvurucu hakkındaki soruşturma, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığında derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

26. İlgili hukuk için bkz. Özcan Güney, B. No: 2017/20709, 15/11/2018, §§ 30-38.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

28. Başvurucu; somut suç şüphesi ve somut deliller bulunmadan hukuken geçersiz bir şekilde hakkında tutuklama kararı verildiğini, delilleri karartma ve kaçma şüphesi olmadığı hâlde koşulları oluşmadan verilen tutuklama kararı dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Bakanlık görüşünde; başvurucu hakkındaki soruşturmaya FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu değerlendirilerek ve kamu görevinden ihraç edilmesi kararına dayanılarak başlandığı, başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin hukuki olup olmadığının Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesi ve başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığı değerlendirilirken tutuklama kararının verildiği andaki genel koşulların göz ardı edilmemesi gerektiği, darbe teşebbüsü sonrasında teşebbüsle veya FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlara ilişkin soruşturmalarda delillerin sağlıklı bir şekilde toplanabilmesi ve soruşturmaların güvenlik içinde yürütülebilmesi için tutuklama dışındaki koruma tedbirlerinin yetersiz kalmasının söz konusu olabileceği, tutuklama kararının gerekçesinden başvurucunun tutuklanmasına karar verilirken kuvvetli suç şüphesini gösteren somut delillere dayanıldığının anlaşıldığı, tutuklamaya dair verilen kararlara ilişkin gerekçeler kapsamında tutukluluğunun keyfî olduğunun savunulamayacağı ifade edilmiştir.

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

B. Değerlendirme

31. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

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

32. Anayasa'nın "Kişi hürriyeti ve güvenliği" kenar başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

...

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin

yokedilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir."

33. Başvurucunun şikâyetinin özü, tutukluluğunun hukuki olmadığına ilişkindir. Dolayısıyla başvurucunun bu bölümdeki iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

1. Uygulanabilirlik Yönünden

34. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

35. 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. Buna göre olağanüstü bir durumun bulunması ve bunun ilan edilmesinin yanı sıra bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin olağanüstü durumla bağlantılı olması hâlinde inceleme Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacaktır (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 187-191).

36. Soruşturma mercilerince başvurucuya yöneltilen ve tutuklama tedbirine konu olan suçlama, başvurucunun darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanma olduğu belirtilen FETÖ/PDY'nin üyesi olduğu iddiasıdır. Anayasa Mahkemesi, anılan suçlamanın olağanüstü hâl ilanını gerekli kılan olaylarla ilgili olduğunu değerlendirmiştir (Selçuk Özdemir [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017, § 57).

37. Bu itibarla başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin hukuki olup olmadığının incelenmesi Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Bu inceleme sırasında öncelikle başvurucunun tutuklanmasının başta Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri olmak üzere diğer maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek, aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 193-195, 242; Selçuk Özdemir, § 58).

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

38. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden bulunmadığı anlaşılan bu bölümdeki iddiaların kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

39. Genel ilkeler için bkz. Özcan Güney, B. No: 2017/20709, 15/11/2018, §§ 57-62; Zafer Özer, B. No: 2016/65239, 9/1/2020, §§ 38-45.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

40. Somut olayda öncelikle başvurucunun tutuklanmasının kanuni dayanağının olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Başvurucu, darbe teşebbüsü ve arkasındaki yapılanma olduğu belirtilen FETÖ/PDY'nin mensubu olduğu iddiasıyla yürütülen soruşturma kapsamında silahlı terör örgütüne üye olma suçlamasıyla 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır.

41. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığı ve ölçülülüğü incelenmeden önce tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

42. Hâkimliğin tutuklama kararında, başvurucu yönünden kuvvetli suç şüphesini oluşturan somut olguların bulunduğuna ve tutukluluğun ölçülü olduğuna genel olarak değinilmiş; herhangi bir ayrıntıya yer verilmemiştir (bkz. § 17). Tutuklamaya itirazın reddine ilişkin kararda da genel ifadelerle Hâkimlikçe verilen söz konusu tutuklama kararında usul ve yasaya aykırılık görülmediği ifade edilmiştir (bkz. § 18).

43. Anayasa Mahkemesi, soruşturma makamlarından başvurucuya yönelik tutuklamaya ve tutukluluğun devamına esas teşkil eden delillerin bildirilmesini istemiş; gelen cevap yazısında, başvurucu hakkında verilen tutuklama ve tutukluluk hâlinin devamına yönelik kararlar ile tutukluluk hâlinin uzatılmasına dair başvurucunun itiraz dilekçelerinin gönderildiği görülmüştür (bkz. § 23).

44. Başvurucu hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturmanın bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla derdest olması nedeniyle soruşturma mercilerinin suçlamaya esas aldıkları olguları gösteren ve bu olgulara yönelik değerlendirmelerini içeren asıl belgeler olan tutuklama talep yazısı ve tutuklama kararında yer verilen tespitler temelinde bir inceleme yapılması gerektiği kanaatine varılmıştır.

45. Tutuklama sevk yazısından ve tutuklama kararından anlaşılamamakla birlikte bireysel başvuru formu içeriği ve Bakanlık görüşü dikkate alındığında başvurucu hakkındaki soruşturmanın 672 sayılı KHK ile başvurucunun kamu görevinden çıkarılması sonucunda başladığı görülmektedir.

46. Anayasa Mahkemesi darbe teşebbüsü sonrasında ilan edilen olağanüstü hâl döneminde alınan kamu görevinden veya meslekten çıkarma tedbirlerinin özellikleri ve bu tedbirlerin uygulanabilmesi için gerekli şartların niteliği birlikte dikkate alındığında görevden uzaklaştırma ve/veya meslekten ihraç tedbirlerinin uygulanmasının -tek başına- suç işlendiğine dair kuvvetli bir belirti olarak kabulünün mümkün olmadığı sonucuna varmıştır (Mustafa Baldır, B. No: 2016/29354, 4/4/2018, § 70; Mustafa Açay, B. No: 2016/66638, 3/7/2019, § 54; Ali Aktaş, B. No: 2016/14178, 17/7/2019, § 53; Mustafa Özterzi [GK], B. No: 2016/14597, 31/10/2019, § 104; Zafer Özer, § 58). Somut başvuruda da anılan kararlarda varılan sonuçlardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

47. Öte yandan başvurucunun Emniyette verdiği ifadede; çocuklarını FETÖ/PDY ile bağlantılı bir dershaneye gönderdiğini ve örgütle iltisaklı olduğu gerekçesiyle kapatılan Zaman gazetesine abone olduğunu beyan ettiği görülmektedir (bkz. § 14).

48. Terör suçlarına ilişkin davaların temyiz mercii olan Yargıtay 16. Ceza Dairesinin yerleşik

kararlarında (E.2018/7220, K.2019/3659; E.2018/6390, K.2019/2961; E.2018/5527, K.2019/2206) kişilerin çocuklarının FETÖ/PDY ile bağlantılı okul veya dershanelere göndermesinin örgütsel bir faaliyet olarak kabul edilemeyeceği belirtilmiştir. Bu bağlamda başvurucunun FETÖ/PDY'nin illegal yönünü ve çocuklarının öğrenim gördüğü dershane ile bu yapılanma arasındaki bağlantıyı bilerek örgüte destek vermek amacıyla çocuklarını bu dershaneye gönderdiğine dair olgular soruşturma mercilerince ortaya konulamamıştır. Buna göre başvurucunun örgütsel bir ilişki içinde ya da örgütün amaçları doğrultusunda hareket ettiğine ilişkin kanaat oluşmasını sağlayacak nitelikteki olgular ortaya konulmadan sadece çocuklarını FETÖ/PDY ile bağlantısı olan bir dershaneye göndermesinin suç işlediğine dair kuvvetli bir belirti olarak kabulü mümkün değildir.

49. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin yerleşik kararlarında (E.2018/5167, K.2019/3211; E.2017/3174, K.2019/2244; E.2019/6400, K.2020/139) kişilerin örgütle bağlantılı gazete veya dergilere (bu kapsamda Zaman gazetesine) abone olmalarının örgütsel bir faaliyet olarak kabul edilemeyeceği belirtilmiştir. Yukarıda dershane hususuyla ilgili yapılan değerlendirmenin gazete yönünden de geçerli olduğu söylenebilir. Bu çerçevede kişilerin başkalarını Zaman gazetesi abonesi yaptırmaya çalışması hâlinde bunun örgütsel bir yönünün olduğu söylenebilir. Ancak somut olayda bu yönde bir tespit ya da iddia bulunmamaktadır. Dolayısıyla anılan hususun kuvvetli suç belirtisi olarak kabulü mümkün görünmemektedir

50. Ayrıca Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından gönderilen belgelerde de başvurucunun isnat edilen suçu işlediğine dair kuvvetli belirti niteliğinde herhangi bir bilgi bulunmamaktadır (bkz. § 23). Öte yandan başvurucudan elde edilen dijital materyaller üzerinde yapılan bilirkişi incelemesinde başvurucunun FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğunu ortaya koyacak herhangi bir bilgi, belge, kayıt ve şifreli haberleşme programına da rastlanmadığı belirtilmiştir (bkz. § 24).

51. Bu itibarla soruşturma belgelerinde yer alan tespit ve değerlendirmeler kapsamında somut olayda tutuklama için gerekli olan suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin yeterince ortaya konulamadığı sonucuna varılmıştır.

52. Varılan bu sonuç karşısında tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığına ve tutuklamanın ölçülü olup olmadığına ilişkin ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

53. Açıklanan gerekçelerle suç işlediğine dair kuvvetli belirtiler ortaya konulmadan başvurucu hakkında tutuklama tedbirinin uygulanmasının kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin olarak olağan dönemde Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan güvencelere aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

54. Bununla birlikte anılan tedbirin Anayasa'nın olağanüstü dönemlerde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen 15. maddesi kapsamında meşru olup olmadığının incelenmesi gerekir.

4. Anayasa'nın 15. Maddesi Yönünden

55. Anayasa Mahkemesi daha önceki pek çok kararında olağanüstü hâl döneminde Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen 15. maddesinin suç işlendiğine dair belirtilerin varlığı ortaya konulmadan gerçekleştirilen tutuklamaları meşru kılmadığına, suç işlendiğine dair belirti olduğu ortaya konulmadan tutuklama tedbirinin uygulanmasının durumun gerektirdiği ölçüde bir

müdahale olmadığına karar vermiştir (Şahin Alpay [GK], B. No: 2016/16092, 11/1/2018, §§ 105-110; Mehmet Hasan Altan (2), §§ 152-157; Turhan Günay [GK], B. No: 2016/50972, 11/1/2018, §§ 83-89; Mustafa Baldır, §§ 83-88).

56. Somut olayda bu kararlardan ayrılmayı gerektiren bir yön bulunmamaktadır. Bu nedenle -Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde de- Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

57. Açıklanan gerekçelerle -Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde de- başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

58. 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."

59. Başvurucu tahliyesine karar verilmesi istemiyle birlikte 250.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

61. 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).

62. Başvurucu hakkındaki tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Soruşturma sürecinde 20/10/2017 tarihinde başvurucunun tahliyesine karar verilmiştir ve tutukluluk hâli sona ermiştir.

63. Öte yandan somut olayda ihlalin tespit edilmesinin başvurucunun uğradığı zararların

giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı açıktır. Başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 30.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Tutuklamanın hukuki olmaması dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

B. Başvurucuya net 30.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

C. 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,

D. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (S.2017/171314) GÖNDERİLMESİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SELAHATTİN DEMİRTAŞ (6)

B. No: 2017/3357 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/3357

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SELAHATTİN DEMİRTAŞ BAŞVURUSU (6)

(Başvuru Numarası: 2017/3357)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Fatih HATİPOĞLU

Başvurucu : Selahattin DEMİRTAŞ

Vekili : Av. Ramazan DEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutuklu olan başvurucunun avukatıyla görüşmesinin teknik araçlarla kayda alınması, infaz memurunun görüşmeyi izlemesi ve belge alışverişinin sınırlandırılması nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının; avukat yardımından yararlanmanın sınırlanması nedeniyle savunma hakkı ve silahların eşitliği ilkesi bağlamındaki adil yargılanma hakkının; başvurucunun mensubu olduğu partinin grup toplantısı için gönderdiği yazıya ve Avrupa Konseyi Genel Sekreteri ile Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri'ne gönderdiği mektuplara ceza infaz kurumu disiplin kurulu başkanlığının kararına istinaden el konulması nedeniyle siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/1/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

6. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 22/7/2007 tarihinde Diyarbakır'dan, 12/6/2011 tarihinde Hakkâri'den bağımsız olarak [Daha sonra sırasıyla Demokratik Toplum Partisine (DTP) ve Barış ve Demokrasi Partisine (BDP) katılmıştır.]; 7/6/2015 ve 1/11/2015 tarihlerinde ise Halkların Demokratik Partisinden (HDP) İstanbul milletvekili seçilmiştir. Başvurucu 1/2/2010 tarihinde BDP'nin eş genel başkanlığına, BDP'nin HDP'ye katılmasıyla da HDP eş genel başkanlığına seçilmiş; bu görevine 11/2/2018 tarihine kadar devam etmiştir. Başvurucu ayrıca 24/6/2018 tarihinde yapılan Cumhurbaşkanlığı Seçimi'nde aday gösterilmiş, %8,40 ile en çok oy alan üçüncü aday olmuştur.

9. Başvurucu hakkında milletvekili olarak görev yaptığı dönemlerde işlediği iddia olunan bazı suçlara ilişkin olarak farklı Cumhuriyet başsavcılıklarınca soruşturmalar yürütülmüştür. Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz." hükmü uyarınca yasama dokunulmazlığına sahip olan başvurucunun dokunulmazlığının kaldırılması istemiyle ilgili Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından otuz bir ayrı fezleke düzenlenmiş ve Türkiye Büyük Millet Meclisine (TBMM) sunulmak üzere Bakanlık Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne gönderilmiştir.

10. 2014 yılının Ekim ayında yaşanan ve ülkenin büyük bir bölümünü etkileyen şiddet (terör) olayları ve 2015 yılının Haziran ayından itibaren ülkede terör saldırılarının artması dolayısıyla siyasi çevrelerde ve kamuoyunda milletvekillerinin dokunulmazlıklarının kaldırılması hususunda yoğun tartışmalar yaşanmıştır. Bu bağlamda Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda değişiklik yapılmasını öngören kanun teklifi 12/4/2016 tarihinde TBMM Başkanlığına sunulmuştur.

11. TBMM Genel Kurulunda 20/5/2016 tarihinde kabul edilen 6718 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle Anayasa'ya eklenen geçici 20. madde ile "Bu maddenin Türkiye Büyük Millet Meclisinde kabul edildiği tarihte; soruşturmaya veya soruşturma ya da kovuşturma izni vermeye yetkili mercilerden, Cumhuriyet başsavcılıklarından ve mahkemelerden; Adalet Bakanlığına, Başbakanlığa, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına veya Anayasa ve Adalet komisyonları üyelerinden kurulu Karma Komisyon Başkanlığına intikal etmiş yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin dosyaları bulunan milletvekilleri hakkında, bu dosyalar bakımından, Anayasanın 83 üncü maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi hükmü uygulanmaz. Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren onbeş gün içinde; Anayasa ve Adalet komisyonları üyelerinden kurulu Karma Komisyon Başkanlığında, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığında, Başbakanlıkta ve Adalet Bakanlığında bulunan yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin dosyalar, gereğinin yapılması amacıyla, yetkili merciine iade edilir." hükmü getirilmiştir.

12. Anayasa değişikliği 8/6/2016 tarihli ve 29736 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Buna göre anılan maddenin TBMM tarafından kabul edildiği 20/5/2016 tarihi itibarıyla düzenlemede belirtilen mercilere intikal etmiş olan dosyalar hakkında Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan yasama dokunulmazlığına ilişkin hüküm uygulanmayacaktır. Ayrıca Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on beş gün içinde Anayasa ve Adalet Komisyonları üyelerinden kurulu Karma Komisyon Başkanlığında, yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin olarak TBMM Başkanlığında, Başbakanlıkta ve Bakanlıkta bulunan dosyaların gereğinin yapılması amacıyla yetkili merciine iade edileceği öngörülmüştür.

13. Bu kapsamda başvurucu hakkındaki çok sayıdaki fezlekeye konu olan soruşturma dosyaları Bakanlık Ceza İşleri Genel Müdürlüğü aracılığıyla 2016 yılı Haziran ayında gereğinin takdir ve ifası için Cizre, Kızıltepe, Nusaybin, Bingöl, Van, Batman, Elâzığ, Ankara ve Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılıklarına gönderilmiştir.

14. Nusaybin ve Kızıltepe Cumhuriyet Başsavcılıkları başvurucu hakkında uhdelerinde bulunan soruşturma dosyalarını -isnat edilen suçların ağır ceza mahkemesinin görevi kapsamında olduğu gerekçesiyle- fezlekeyle Mardin Cumhuriyet Başsavcılığına, Cizre Cumhuriyet Başsavcılığı ise aynı gerekçe ile Şırnak Başsavcılığına göndermiştir. Şırnak, Mardin, Van, Elâzığ, Bingöl, Batman ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılıkları da fezlekeyle gelen ve/veya uhdelerinde bulunan soruşturma dosyalarını "[farklı] soruşturma dosyaları üzerinden yürütülen soruşturmaların birlikte yürütülmesinde maddi gerçeğin ortaya çıkartılması bakımından hukuki bir fayda olacağı" ve "suçun vasfının tayini konusunda tüm dosyaların birlikte değerlendirilmesinin önem arz ettiği" gerekçesiyle Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmek üzere yetkisizlik kararı vermiştir.

15. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca başvurucu hakkındaki fezlekelere konu tüm soruşturma dosyalarının 2016/24950 sayılı soruşturma dosyasında birleştirilmesine karar verilmiştir. Böylece başvurucu hakkında farklı Cumhuriyet başsavcılıklarınca düzenlenen otuz bir ayrı fezlekede suça konu edilen tüm fiillerin birlikte değerlendirilmesi mümkün hâle gelmiştir.

16. Başsavcılığın talebi üzerine Diyarbakır 2. Sulh Ceza Hâkimliği 4/11/2016 tarihli kararı ile başvurucunun yakalanarak gözaltına alınabilmesi amacıyla evinde arama yapılmasına izin vermiştir.

17. Başvurucu, bu kapsamda 4/11/2016 tarihinde Diyarbakır'daki evinde yakalanmış; sonrasında hakkında soruşturma işlemlerinin yürütüldüğü Diyarbakır Emniyet Müdürlüğüne getirilerek burada gözaltında tutulmuş ve aynı gün ifadesi alınmak üzere Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığında hazır edilmiştir.

18. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı 4/11/2016 tarihinde başvurucuyu tutuklanması istemiyle Diyarbakır 2. Sulh Ceza Hâkimliğine sevk etmiştir.

19. Diyarbakır 2. Sulh Ceza Hâkimliği 4/11/2016 tarihinde, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma ve halkı suç işlemeye alenen tahrik etme suçlarından tutuklanmasına karar vermiştir. Öte yandan başvurucu hakkında terör örgütü propagandası yapmak suçundan İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesince (7/9/2018 tarihli ve E.2017/173 sayılı ilam ile) verilen 4 yıl 8 ay hapis cezasının infaz edilmekte olduğu anlaşılmaktadır.

20. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı 15/11/2016 tarihinde, PKK/KCK terör örgütüne üye olma ve halkı kin ve düşmanlığa alenen tahrik etme suçlarından tutuklu olan başvurucunun

avukatları ile görüşmesinin 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) 6. maddesinin 5. ve 11. fıkraları uyarınca üç ay süreyle kısıtlanmasına karar verilmesini talep etmiştir. Talep yazısının ilgili kısmı şöyledir:

"PKK/KCK silahlı terör örgütüne üye olma ve halkı kin ve düşmanlığa alenen tahrik suçlarından hakkında Cumhuriyet Başsavcılığımızca soruşturma yürütülen ve halen Edirne F Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu olarak bulunan şüpheli Selahattin Demirtaş ile ilgili olarak;

29872 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ve halen yürürlükte bulunan 676 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 6. maddenin 5. ve 11. fıkrası uyarınca; (5) 'Türk Ceza Kanunu'nun 220'nci maddesinde ve İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan mahkûm olanların avukatları ile görüşmelerinde, toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürüldüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirildiğine, bu örgütlere emir ve tâlimat verildiğine veya yorumları ile gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletildiğine ilişkin bilgi, bulgu veya belge elde edilmesi hâlinde, Cumhuriyet başsavcılığının istemi ve infaz hâkiminin kararıyla, üç ay süreyle; görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, hükümlü ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli görüşmede hazır bulundurulabilir, hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara elkonulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir. (11) Tutuklular hakkında bu madde hükümlerine göre karar vermeye soruşturma aşamasında sulh ceza hâkimi, kovuşturma aşamasında mahkeme yetkilidir.' hükmü yer aldığından,

Şüphelinin avukatları ile görüşmesi sırasında, toplum ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürülmesi, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirilmesi, bunlara emir ve talimat verilmesi veya yorumlarıyla gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletilmesi ihtimalinin bulunduğu kanaatine varıldığından, 3 ay süreyle olmak üzere,

1-)Görüşmelerinin teknik cihazla, sesli veya görüntülü olarak kaydedilmesine,

2-)Tutuklu ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevlinin hazır bulundurulmasına,

3-)Tutuklunun avukatına veya avukatın tutukluya verdiği belge veya belge örneklerine, dosyalar ve arasındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara el konulmasına,

Karar verilmesi kamu adına talep olunur."

21. Diyarbakır 4. Sulh Ceza Hâkimliği 15/11/2016 tarihinde başvurucunun avukatları ile görüşmesinin 676 sayılı KHK'nın 6. maddesinin 5. ve 11. fıkraları uyarınca üç ay süreyle kısıtlanmasına karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"... şüphelinin avukatları ile görüşmesi sırasında, toplum ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürülmesi, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirilmesi, bunlara emir ve talimat verilmesi veya yorumlarıyla gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletilmesi ihtimalinin bulunduğu kanaatine varıldığından 3 ay süreyle olmak üzere;

1-Görüşmelerini teknik cihazla, sesli veya görüntülü olarak kaydedilmesine,

2-Tutuklu ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevlinin hazır bulundurulmasına,

3-Tutuklunun avukatına veya avukatın tutukluya verdiği belge veya belge örneklerine, dosyalar ve arasındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara el konulmasına ... karar verildi."

22. Başvurucu, kısıtlama şartlarının bulunmadığını ve yeterli gerekçe gösterilmediğini ileri sürerek müdafiden yararlanma hakkının ve özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiği gerekçesiyle 21/11/2016 tarihinde anılan karara itiraz etmiş; Diyarbakır 5. Sulh Ceza Hâkimliği 29/11/2016 tarihinde söz konusu kısıtlama kararının usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle başvurucunun itirazının kesin olarak reddine karar vermiştir. Başvurucu hakkındaki sınırlama 14/2/2017 tarihinde son bulmuştur.

23. Başvurucu, itirazın reddine dair kararın 8/12/2016 tarihinde tebliğ edildiğini bildirmiştir.

24. Başvurucu 2/1/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

25. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 11/1/2017 tarihli iddianamesi ile başvurucunun silahlı terör örgütü kurma veya yönetme, terör örgütü propagandası yapma, suçu ve suçluyu övme, halkı kin ve düşmanlığa alenen tahrik etme, halkı kanunlara uymamaya tahrik etme, kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenleme, yönetme, bunların hareketlerine katılma, kanuna aykırı toplantı ve yürüyüşlere silahsız katılarak ihtara rağmen kendiliğinden dağılmama, suç işlemeye alenen tahrik etme, halkı kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşüne kışkırtma suçlarını işlediğinden bahisle cezalandırılması istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açılmıştır.

26. Başvurucu hakkındaki dava Diyarbakır 8. Ağır Ceza Mahkemesine tevzi edilmiş, Mahkeme 2/2/2017 tarihinde iddianamenin kabulüne karar vermiş ve E.2017/101 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır.

27. Anılan Mahkeme aynı tarihte kamu güvenliği gerekçesiyle davanın nakli için Bakanlığa başvuruda bulunmuştur. Bakanlığın davanın nakli talebini inceleyen Yargıtay 5. Ceza Dairesi 22/3/2017 tarihinde "yargılamanın esas yetkili mahkemesinde yapılması durumunda kamu güvenliği yönünden açık ve yakın tehlikenin söz konusu olabileceği" gerekçesiyle davanın Ankara Ağır Ceza Mahkemesinde görülmesine karar vermiştir.

28. Anılan karar uyarınca Diyarbakır 8. Ağır Ceza Mahkemesi 6/4/2017 tarihinde söz konusu dava dosyasını Ankara Nöbetçi Ağır Ceza Mahkemesine göndermiş, tevzi işlemi sonrasında dava dosyası Ankara 19. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/47) gelmiştir.

29. Ankara 19. Ağır Ceza Mahkemesi 20/6/2017 tarihinde başvurucu hakkındaki davanın Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2017/500 sayılı dava dosyası ile birleştirilmesine karar vermiştir.

30. Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesi 23/8/2017 tarihinde, birleştirmeye muvafakat verilmediğini belirterek uyuşmazlığın giderilmesi ve yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 5. Ceza Dairesi Başkanlığına gönderilmesine karar vermiştir. Daire 14/9/2017 tarihinde Ankara 19. Ağır Ceza Mahkemesinin birleştirme kararının kaldırılmasına karar vermiştir.

31. Bunun üzerine başvurucu hakkındaki dava Ankara 19. Ağır Ceza Mahkemesinde

(E.2017/189 sayılı dosyada) görülmeye başlanmıştır.

32. Ankara 19. Ağır Ceza Mahkemesi 2/9/2019 tarihli duruşmada başvurucunun tahliyesine ve başvurucu hakkında yurt dışına çıkamama şeklinde adli kontrol tedbiri uygulanmasına karar vermiştir.

33. Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemesinde derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

34. 6/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama" kenar başlıklı 216. maddesi şöyledir:

"(1) Halkın sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge bakımından farklı özelliklere sahip bir kesimini, diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa alenen tahrik eden kimse, bu nedenle kamu güvenliği açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Halkın bir kesimini, sosyal sınıf, ırk, din, mezhep, cinsiyet veya bölge farklılığına dayanarak alenen aşağılayan kişi, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Halkın bir kesiminin benimsediği dini değerleri alenen aşağılayan kişi, fiilin kamu barışını bozmaya elverişli olması halinde, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

35. 5237 sayılı Kanun'un "Silâhlı örgüt" kenar başlıklı 314. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

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

36. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun "Terör suçları" kenar başlıklı 3. maddesi şöyledir:

"26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 302, 307, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 320 nci maddeleri ile 310 uncu maddesinin birinci fıkrasında yazılı suçlar, terör suçlarıdır."

37. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tutuklama kararı" kenar başlıklı 101. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adlî kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir.

(2) Tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu hususta ki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda;

a) Kuvvetli suç şüphesini,

b) Tutuklama nedenlerinin varlığını,

c) Tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu,

gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir."

38. 5271 sayılı Kanun'un "Şüphelinin veya sanığın müdafi seçimi" kenar başlıklı 149. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

" (1) Şüpheli veya sanık, soruşturma ve kovuşturmanın her aşamasında bir veya birden fazla müdafiin yardımından yararlanabilir; kanunî temsilcisi varsa, o da şüpheliye veya sanığa müdafi seçebilir.

...

(3) Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında avukatın, şüpheli veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve hukukî yardımda bulunma hakkı engellenemez, kısıtlanamaz."

39. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafi ile görüşme" kenar başlıklı 154. maddesi şöyledir:

"(1) Şüpheli veya sanık, vekâletname aranmaksızın müdafii ile her zaman ve konuşulanları başkalarının duyamayacağı bir ortamda görüşebilir. Bu kişilerin müdafii ile yazışmaları denetime tâbi tutulamaz.

(2) (Ek: 3/10/2016-KHK-676/3 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7070/3 md.) Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar ve Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ile örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imâl ve ticareti suçları bakımından gözaltındaki şüphelinin müdafi ile görüşme hakkı Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, hâkim kararıyla yirmidört saat süreyle kısıtlanabilir; bu zaman zarfında ifade alınamaz. "

40. 22/7/2016 tarihli ve 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin KHK'nın "Soruşturma ve kovuşturma işlemleri" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar, 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından, olağanüstü halin devamı süresince;

...

Tutuklu olanların avukatları ile görüşmelerinde, toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürülmesi, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirilmesi, bunlara emir ve tâlimat verilmesi veya yorumlarıyla gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletilmesi ihtimalinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısının kararıyla, görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, tutuklu ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli hazır bulundurulabilir, tutuklunun avukatına veya avukatın tutukluya verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara elkonulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir. Tutuklunun yaptığı görüşmenin, belirtilen amaçla yapıldığının anlaşılması hâlinde,

görüşmeye derhal son verilerek, bu husus gerekçesiyle birlikte tutanağa bağlanır. Görüşme başlamadan önce, taraflar bu hususta uyarılır. Tutuklu hakkında, tutanak tutulması hâlinde, Cumhuriyet savcısının istemiyle tutuklunun avukatlarıyla görüşmesi sulh ceza hâkimliğince yasaklanabilir. Yasaklama kararı, tutuklu ile yeni bir avukat görevlendirilmesi için derhal ilgili baro başkanlığına bildirilir ..."

41. 676 sayılı KHK'nın "Yargı ile ilgili düzenlemeler" kenar başlıklı 3. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 59'uncu maddesinin dördüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş, aynı maddeye bu fıkradan sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkralar eklenmiş ve diğer fıkra buna göre teselsül ettirilmiştir.

(4) Görüşme sırasında; hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmaya ilişkin olarak kendilerinin tuttukları kayıtlar incelenemez; hükümlünün avukatı ile yaptığı görüşme dinlenemez ve kayda alınamaz.

(5) Türk Ceza Kanununun 220 nci maddesinde ve İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan mahkûm olanların avukatları ile görüşmelerinde, toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürüldüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirildiğine, bu örgütlere emir ve tâlimat verildiğine veya yorumları ile gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletildiğine ilişkin bilgi, bulgu veya belge elde edilmesi hâlinde, Cumhuriyet başsavcılığının istemi ve infaz hâkiminin kararıyla, üç ay süreyle; görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, hükümlü ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli görüşmede hazır bulundurulabilir, hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara elkonulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir.

(6) İnfaz hâkimliği hükümlünün; kurallara uyumunu, toplum veya ceza infaz kurumu bakımından arz ettiği tehlikeyi ve rehabilitasyon çalışmalarındaki gelişimini değerlendirerek, kararda belirttiği süreyi üç aydan fazla olmamak üzere müteaddit defa uzatabileceği gibi kısaltılmasına veya sonlandırılmasına da karar verebilir.

(7) Beşinci fıkra kapsamına giren hükümlünün yaptığı görüşmenin, aynı fıkrada belirtilen amaca yönelik yapıldığının anlaşılması hâlinde, görüşmeye derhal son verilerek, bu husus gerekçesiyle birlikte tutanağa bağlanır. Görüşme başlamadan önce taraflar bu hususta uyarılır.

(8) Hükümlü hakkında, yedinci fıkra uyarınca tutanak tutulması hâlinde, Cumhuriyet başsavcılığının istemiyle hükümlünün avukatlarıyla görüşmesi infaz hâkimince altı ay süreyle yasaklanabilir. Yasaklama kararı, hükümlüye ve yeni bir avukat görevlendirilmesi için derhal ilgili baro başkanlığına bildirilir. Cumhuriyet başsavcılığı baro tarafından bildirilen avukatın değiştirilmesini baro başkanlığından isteyebilir. Bu fıkra hükmüne göre görevlendirilen avukata, 23/3/2005 tarihli ve 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 13 üncü maddesine göre ücret ödenir.

(9) İnfaz hâkimi tarafından bu madde uyarınca verilen kararlara karşı 4675 sayılı Kanuna göre itiraz edilebilir.

(10) Bu madde hükümleri 9'uncu maddenin üçüncü fıkrasına göre yüksek güvenlikli ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüler ile beşinci fıkradaki suçlardan hükümlü olup, başka bir suçtan dolayı şüpheli veya sanık sıfatıyla avukatıyla görüşen hükümlüler hakkında da uygulanır.

(11) Tutuklular hakkında bu madde hükümlerine göre karar vermeye soruşturma aşamasında sulh ceza hâkimi, kovuşturma aşamasında mahkeme yetkilidir."

B. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

42. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendi kapsamında, suç isnadı altında bulunan kişi savunma hakkının kullanılmasında üç ayrı hakka sahiptir. Bunlar kendisini bizzat savunma, seçtiği bir müdafi yardımından yararlanma, bir müdafi tayin etme olanağından yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görülürse resen atanacak bir müdafi yardımından yararlanma haklarıdır (Pakelli/Federal Almanya, B. No: 8398/78, 25/4/1983, § 31). Bir suçla itham edilen herkesin avukat yardımından etkili bir şekilde yararlanma hakkı, mutlak bir hak olmamakla beraber adil yargılanma ilkesinin temel özelliklerinden birini oluşturmaktadır (Salduz/Türkiye [BD], B. No: 36391/02, 27/11/2008, § 51).

43. İlke olarak şüpheliye gözaltına alındığı ya da tutuklandığı andan itibaren avukat yardımından yararlanma imkânı sağlanmalıdır (Dayanan/Türkiye, B. No: 7377/03, 13/10/2009, § 31). Diğer taraftan AİHM, kolluk tarafından ifade alınma aşamasını da kapsayan müdafi yardımından yararlanma hakkının geçerli bir nedene dayanılarak kısıtlanabileceğini, bu durumda somut olay açısından yargılamanın bütününe bakılarak söz konusu kısıtlamanın adil yargılanmaya engel olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir (John Murray/Birleşik Krallık, B. No: 18731/91, 8/2/1996, § 63; Magee/Birleşik Krallık, B. No: 28135/95, 6/6/2000, § 41).

44. Bu bağlamda AİHM, Sözleşme'nin 6. maddesinin ne lafzı ne de ruhunun başvuranın iradi olarak açık ya da örtülü biçimde adil yargılanma hakkından vazgeçmesini engellemediğini belirtmektedir (Aksin ve diğerleri/Türkiye, B. No: 4447/05, 1/10/2013, § 48). Adil yargılanma hakkı kapsamında yer alan müdafi yardımından yararlanma hakkından vazgeçmenin geçerli ve etkin olabilmesi için her türlü şüpheden uzak bir açıklıkta olması, ayrıca sonuçlarının ağırlığının gerektirdiği asgari garantileri içermesi gerekir (Salduz/Türkiye, § 59).

45. AİHM, bazı durumlarda kişinin talebi olmasa da resen ücretsiz olarak avukat tayin edilmesi gerektiğini belirtmektedir. Kişinin olanağının olmaması yanında ayrıca suçlama nedeniyle alabileceği özgürlükten mahrum bırakılmayı gerektiren bir ceza ve davanın karmaşıklığı, avukat yardımının sağlanmasını gerektiren bir hukuki menfaati ortaya çıkarmaktadır (Tunç/Türkiye, B. No: 32432/96, 27/3/2007, §§ 55, 56).

46. Öte yandan AİHM'in Kastravet/Moldova (B. No: 23393/05, 13/3/2007) kararına konu olayda tutuklu bulunan başvurucu, avukatıyla iki tabakalı cam bir bölmenin arkasından görüşebilmekte ve camların üzerinde matkapla açılmış küçük delikler bulunmaktadır. Ayrıca herhangi bir nesnenin karşı tarafa geçirilmesini engellemek amacıyla her iki tabaka arasındaki delikler, birbirine karşılık gelmeyecek biçimde açılmıştır. Dahası delik açılmış bölgelerin arasında yeşil bir ağ bulunmaktadır. Avukat ile müvekkil arasında doküman aktarımını sağlayacak herhangi bir bölme bulunmamaktadır (Kastravet/Moldova, § 17). Başvurucu, avukatıyla görüşme yaptıklarında birbirlerini duyabilmek için seslerini

yükseltmek zorunda kaldıklarını ileri sürmüştür. Başvurucuya göre yüksek sesle konuşmaları sebebiyle bu konuşmaların kaydedilmesi veya ceza infaz memurları tarafından duyulması mümkün hâle gelmiştir. Başvuru ayrıca bu cam bölmenin belgelerin birlikte okunmasını veya karşı tarafa geçirilmesini imkânsız kıldığından şikâyet etmiştir (Kastravet/Moldova, § 42). AİHM başvurucunun bu şikâyetlerini Sözleşme'nin 5. maddesinin (4) numaralı fıkrası kapsamında incelemeyi uygun bulmuştur (Kastravet/Moldova, § 45). AİHM anılan kararda Sözleşme'nin 5. maddesinin (4) numaralı fıkrasına ilişkin içtihadını şu şekilde derlemiştir:

"5. maddesinin (4) numaralı fıkrası tutukluya veya gözaltına alınmış kişiye özgürlüklerinden mahrum bırakılmalarının Sözleşme anlamında hukukiliği için önem taşıyan usuli ve maddi koşulların denetlenmesi amacıyla başvuruda bulunma hakkını güvenceye bağlar.

5. maddenin (4) numaralı fıkrası bağlamında öngörülen başvuru yolunda 6. maddenin suç isnadı ve medeni hak ve yükümlülük uyuşmazlıkları için gerekli kıldığı garantilerin aynılarının sağlanması gerekmemekle birlikte bu yolun yargısal nitelik taşıması ve söz konusu özgürlükten mahrum bırakmanın türüne uygun birtakım güvenceler içermesi lazımdır.

Yargılama çelişmeli olmalı ve taraflar arasındaki “silahların eşitliği”ni temin etmelidir. Bir kimsenin 5. maddenin (1) numaralı fıkrasının (c) bendi kapsamına tutulması halinin söz konusu olduğu yargılamalarda, duruşma açılması gereklidir.

Bundan başka 5. maddenin (4) numaralı fıkrası tutulan kişinin makul aralıklarla bu tutulmasının hukukiliğini incelettirebilmesini gerektirir.

6. madde belli ölçüde tipik bir tutuklamanın hukukiliği incelemesinin yapıldığı tutukluluk safhasına da uygulanmıştır. Fakat 6. maddenin bu aşamadaki uygulaması belli yönlerle sınırlıdır. Avukata erişim ile ilgili olarak 6. maddede güvenceler habeas corpus yargılamalarında da uygulanabilir bulunmuştur. Bouamar/Belçika kararında AİHM sözkonusu bireyin sadece şahsen dinlenme değil fakat avukatından etkili bir şekilde yardım alma imkânını da haiz olmasının önemli olduğuna karar vermiştir (Kastravet/Moldova, §§ 46-47).

Avukatın müvekkilinin menfaatlerini etkili bir biçimde savunabilmesi için kilit önemdeki hususlardan biri, ikisi arasında aktarılan bilginin gizliliğinin korunması ilkesidir. Bu ayrıcalık avukat ile müvekkil arasında açık ve dürüst bir iletişimi cesaretlendirir. AİHM daha önce bir kimsenin avukatıyla gizil görüşmesinin Sözleşme tarafından onun savunma hakkının güvencesi olarak korunduğuna karar verdiğini hatırlatmaktadır.

Esasında bir avukat izlenmeksizin müvekkili ile görüşmeye ve ondan özel talimat almaya muktedir olmaz ise yapacağı yardım, kullanışlılığını büyük ölçüde yitirir. Oysa Sözleşme’nin amacı hakları fiili olarak ve etkili bir şekilde güvence altına almaktır. AİHM'e göre avukat-müvekkil mahremiyetine ve dolayısıyla tutulanın savunma hakkına müdahale edilmesi mutlaka fiili dinleme veya gizlice dinleme yapılması gerektiği anlamına gelmemektedir. Makul bir temele dayalı olarak konuşmalarının dinlendiğine dair oluşan samimi bir düşüncenin varlığı dahi avukatın sağlayabileceği yardımın etkililiğini zayıflatmak için yeterli olabilir. Bu şekildeki bir düşünce kaçınılmaz olarak avukat ile müvekkil arasında serbest bir konuşmanın cereyan etmesini engeller ve tutuklu kişinin tutukluluğunun hukukiliğiyle etkili bir şekilde çelişme hakkını zedeler (Kastravet/Moldova, §§ 49-51)."

47. AİHM somut olayda başvurucu ve avukatının bu koşullardaki konuşmalarının mahrem

kalmadığına inanmaları için makul bir zeminin bulunduğu sonucuna ulaşmıştır. AİHM'e göre cam bölme başvurucu ile avukatının gizli olarak konuşmalarına ve birbirlerine belge iletmelerine engel teşkil ettiğinden başvurucunun savunma hakkını zedelemiştir. AİHM başvurucunun sabıka kaydının bulunmadığına ve şiddet bağlantılı bir suçtan yargılanmadığına da dikkat çekmiştir. Cam bölmenin ayrım yapılmaksızın tüm tutuklulara uygulanan bir tedbir olduğunu ve tutukluların kişisel koşulları dikkate alınmaksızın kurumda kalan herkese uygulandığını vurgulamıştır. AİHM hükûmetin güvenlik gerekçesini de bu amaç için avukat-müvekkil görüşmesinin görsel olarak izlenmesinin yeterli olacağı düşüncesiyle ikna edici bulmamıştır. AİHM sonuç olarak başvurucunun cam bölme olmaksızın avukatıyla görüşmesinin imkânsızlığının savunmasını ve tutukluluğuna itirazını doğrudan etkilediğine ve dolayısıyla savunma hakkını zedelediğine karar vermiştir (Kastravet/Moldova, §§ 55-60).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

48. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

49. Başvurucu; avukatıyla görüşmesinin teknik araçlarla kayda alınması, bu sırada iki infaz memurunun görüşmeyi izlemesi ve notlar alması, belge alışverişine izin verilmemesi ve görüşme süresinin otuz beş dakika ile sınırlandırılması nedenleriyle tutukluluğa etkili şekilde itiraz edemediğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının avukatla görüşmenin sınırlandırılmasına ilişkin talep yazısının kendisine tebliğ edilmemesinin silahların eşitliği ilkesine aykırı olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini iddia etmiştir.

50. Bakanlık görüşünde; ilgili kurumlardan elde edilen bilgi ve belgelere göre başvurucunun yeterli süre ile avukatlarıyla görüşme hakkı elde ettiği, süreç içinde tutukluluğa yönelik itirazlarını ileri sürebildiği, sınırlamanın sadece üç ay süreyle ve mahkeme kararına istinaden gerçekleştirildiği belirtilerek olağanüstü hâlin koşulları da dikkate alındığında başvurucunun avukatıyla görüşmesine getirilen sınırlamanın ölçülü olduğu ve başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilmediği ileri sürülmüştür.

51. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı cevabında başvuru formundakine benzer iddialarda bulunarak avukatı ile yaptığı görüşmelerin kayıt altına alındığını, görüşmeler esnasında görüşme kabininde bir görevlinin konuşulanları duyacak şekilde hazır bulunduğunu ve görüşmeye ilişkin notlar aldığını, görüşme süresince evrak alışverişinin de kısıtlandığını belirterek tutukluluğa etkili şekilde itiraz edemediğini iddia etmiştir.

2. Değerlendirme

52. Anayasa'nın "Kişi hürriyeti ve güvenliği" kenar başlıklı 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."

53. 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.”

54. Başvurucunun bu bölümdeki şikâyetinin özü müdafii ile görüşmesinin teknik cihazlarla kayda alınması, görüşme sırasında infaz memurunun konuşulanları duyacak şekilde hazır bulunması ve belge alışverişinin kısıtlanması nedenleriyle etkili bir şekilde tutukluluğa itiraz hakkının engellendiğine ilişkindir. Dolayısıyla başvurucunun bu bölümdeki iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

a. Uygulanabilirlik Yönünden

55. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"Savaş, seferberlik ... veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

56. 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. Buna göre olağanüstü bir durumun bulunması ve bunun ilan edilmesinin yanı sıra bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin olağanüstü durumla bağlantılı olması hâlinde inceleme, Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacaktır (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191).

57. Türkiye'de 21/7/2016 tarihinde ilan edilen olağanüstü hâlin temel nedeni 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleşen darbe teşebbüsüdür. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi Aydın Yavuz ve diğerleri kararında doğrudan darbe teşebbüsü kapsamındaki eylemler dolayısıyla yürütülen bir soruşturmada, Selçuk Özdemir ([GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017) kararında ise -doğrudan darbe teşebbüsüyle bağlantılı olmasa da- teşebbüsün arkasındaki yapılanma olan -ve sonrasında bir terör örgütü olduğuna karar verilen- Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile bağlantılı eylemlerle ilgili olarak yürütülen bir soruşturmada uygulanan tutuklama tedbirlerinin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ihlal edip etmediğini incelerken Anayasa'nın 15. maddesini dikkate almıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 237-241; Selçuk Özdemir, § 57).

58. Bununla birlikte olağanüstü hâl sürecine ilişkin belgeler incelendiğinde olağanüstü hâlin ilanında ve devam ettirilmesinde darbe teşebbüsünün ve FETÖ/PDY'nin yanı sıra diğer terör örgütlerinin kamu düzeni ve millî güvenlik üzerinde oluşturdukları tehdit ve tehlikenin de etkili olduğu anlaşılmaktadır (ayrıntılar için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, § 227). Somut olayda başvurucu hakkında olağanüstü hâl döneminde uygulanan avukatı ile yaptığı görüşmelere bazı sınırlandırmalar getirilmesi olağanüstü hâlin ilanına neden olan olgulardan biri olan terörle (PKK terör örgütüyle) bağlantılıdır.

59. Bu itibarla başvurucu hakkında uygulanan müdafi ile görüşmenin sınırlandırılmasının hukuki olup olmadığının incelenmesi Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Nitekim Anayasa Mahkemesi Hizbullah terör örgütüyle bağlantılı bir suçtan ceza infaz kurumunda hükümlü olan bir başvurucunun olağanüstü hâlin devamı süresince uzaktan eğitim sınavlarına girişine izin verilmemesinin eğitim hakkını ihlal ettiği iddiasını incelerken Anayasa'nın 15. maddesini dikkate almıştır (Mehmet Ali Eneze, B. No: 2017/35352, 23/5/2018, §§ 29-31). Bu inceleme sırasında öncelikle tedbirin başta Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri olmak üzere diğer maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek ve aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (tutuklama tedbiri yönünden bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 193-195, 242; Selçuk Özdemir, § 58).

b. Kabul Edilebilirlik Yönünden

60. Anayasa Mahkemesi İsmail Solmaz (B. No: 2017/15251, 12/2/2020) ve Emre Ayhan (B. No: 2016/80704, 13/2/2020) kararlarında; tutuklu olan kişinin avukatıyla görüşmesinin teknik araçlarla kayda alınması, infaz memurunun görüşmeyi izlemesi ve görüşme süresi ile belge alışverişinin sınırlandırılması nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği şikâyetiyle ilgili olarak yaptığı inceleme sonunda 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun 5. maddesinde düzenlenen infaz hâkimliğine şikâyet yolunun -bu kapsamda kalan iddiaları bakımından- başvurucunun durumuna uygun, telafi kabiliyetini haiz, etkili bir hak arama yolu olduğunu belirterek başvurunun başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varmıştır (ayrıntı için bkz. İsmail Solmaz, §§ 101-107; Emre Ayhan, §§ 128-138). Anayasa Mahkemesi Yasin Akdeniz (B. No: 2016/22178, 26/2/2020) kararında ise 4675 sayılı Kanun'un 5. maddesinde öngörülen infaz hâkimliğine şikâyet ve sonrasında ağır ceza mahkemesine itiraz kanun yollarını tükettikten sonra bireysel başvuruda bulunan başvurucunun başvurusunu kabul edilebilir bulmuş ve başvuruyu esastan incelemiştir (Yasin Akdeniz, § 60). Somut olayda anılan kararlardan farklı olarak başka bir suçtan hükümlü olan başvurucunun avukatıyla görüşmesinin kısıtlanmasına ilişkin karar 676 sayılı KHK'nın 6. maddesinin 5. ve 11. fıkraları uyarınca Diyarbakır 4. Sulh Ceza Hâkimliğince verilmiş ve başvurucunun bu karara yaptığı itiraz Diyarbakır 2. Sulh Ceza Hâkimliğince reddedilmiştir. Bu bağlamda başvurucunun söz konusu KHK'da öngörülen başvuru yollarını tükettiği anlaşılmaktadır (bkz. §§ 23, 24). Dolayısıyla açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

61. Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasına göre hürriyeti kısıtlanan bir kimsenin kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı hâlinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkı bulunmaktadır (Firas Aslan ve Hebat Aslan, B. No: 2012/1158, 21/11/2013, § 64).

62. Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasında, serbest bırakılmayı sağlamak amacıyla başvurulacak yerin bir yargı mercii olması öngörülmüş olduğundan burada yapılacak incelemenin yargısal bir niteliği bulunmaktadır. Yargısal nitelikteki bu inceleme sırasında adil yargılanma hakkının tutmanın niteliğine ve koşullarına uygun güvencelerinin sağlanması gerekir (Hikmet Yayğın, B. No: 2013/1279, 30/12/2014, § 29).

63. Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasından kaynaklanan temel güvencelerden biri de tutukluluğa karşı itiraz öncesinde ve bu itirazın hâkim/mahkeme önünde incelenmesi aşamasında hürriyetinden yoksun bırakılan kimseye tutmaya karşı itirazlarını etkin bir şekilde dile getirebilme ve bu bağlamda savunma için gerekli imkân ve kolaylıklardan yararlanma fırsatının tanınmış olmasıdır (Yasin Akdeniz, § 63).

64. Bu bağlamda kişilere tutmaya karşı sadece itirazda bulunma hakkının tanınmış olması yeterli değildir. Bu itiraz sırasında adil yargılanma hakkına ilişkin güvencelerin yer aldığı Anayasa'nın 36. maddesinde ifade edilen meşru vasıta ve yollardan yararlanma imkânının da tutmanın niteliğine uygun olduğu ölçüde gözetilmesi gerekir. Bu bağlamda suç isnadına bağlı olarak tutuklanan kişiler, serbest bırakılmalarını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvururken avukatların teknik bilgilerinden ve tecrübelerinden yararlanma olanağından yoksun bırakılmamalıdırlar. Buna göre tutuklu kişilerin tutmaya itiraz bağlamında avukat yardımından yararlanmalarına imkân tanınması -esasen adil yargılanma hakkına ilişkin bir güvence olmakla birlikte- Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasının koruması altındadır. Buradaki müdafi yardımından yararlanma, suç isnadına bağlı bir tutmaya yönelik itirazın etkililiğini sağlayan en önemli unsurlardan biridir (Yasin Akdeniz, § 64).

65. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına bir müdahale teşkil eden tutuklama ve tutukluluğa itiraz sürecinde tutuklu kişilerin müdafi yardımından yararlanması bu kişilerin tutmaya karşı itiraz ve iddialarının etkili bir şekilde dile getirilmesi bakımından önemli bir unsurdur. Esasen tutuklu kişiler bakımından müdafi yardımından yararlanma savunma hakkının güçlendirilmesi bağlamında da temel güvencelerden biridir. Bu bakımdan tutuklu kişilerin müdafi yardımından yararlanmalarının kısıtlanmasının hem adil yargılanma hakkı bağlamındaki savunma hakkına hem de kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı bağlamındaki tutmaya karşı etkili bir itirazda bulunma hakkına yönelik güvenceleri zayıflatan bir yönü bulunmaktadır. Başka bir ifadeyle yasal olarak müdafi yardımının sağlanmasının zorunlu olmadığı durumlarda da bu hakkın kullanımının engellenmemesi, adil yargılanma hakkının yanı sıra kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının etkili bir şekilde gerçekleştirilmesinin güvencesini teşkil eder. Nitekim müdafinin tutuklunun tahliye talebine dair savunmasını ya da tutmaya yönelik itirazlarını -teknik hukuk bilgisi nedeniyle- tutukludan daha iyi ve etkili bir şekilde yapabilme bilgi ve yeteneğine sahip olduğu açıktır (Yasin Akdeniz, § 65; Erdal Korkmaz ve diğerleri, B. No: 2013/2653, 18/11/2015, § 117).

66. Öte yandan tutmaya yönelik itiraz bağlamında müdafii yardımından yararlanma imkânının tanınmış olması tek başına itirazın etkili olmasını sağlamak bakımından yeterli değildir. Şöyle ki müdafiden yararlanma hakkının gerçek anlamda vücut bulmasını imkânsızlaştıracak veya büyük ölçüde güçleştirecek durumlar bu hakka dair güvenceleri anlamsız kılabilir ya da işlevsiz hâle getirebilir. Bu bağlamda müdafinin tutuklu kişinin menfaatlerini etkili bir biçimde savunabilmesi ve tutmaya ilişkin itirazlarını bütünüyle ortaya koyabilmesi için tutuklu ile müdafii arasında gerçekleşen görüşmenin gizlilik içinde yürütülebilmesi ve aktarılan bilgilerin gizliliğinin korunabilmesi hayati derecede önemlidir (Yasin Akdeniz, § 66).

67. Buna rağmen tutmaya karşı itiraz bağlamında müdafi yardımından yararlanma hakkı mutlak değildir. Bu hakkın istisnai hâllerde ve belirli koşullarla sınırlandırılması mümkündür. Bununla birlikte anılan hakka yönelik istisnai olarak ve sebepleri açıklanarak bir sınırlama getirilmesi durumunda bile böylesi bir kısıtlamanın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin güvenceleri anlamsız kılacak boyutta olmaması gerekir. Bu bağlamda bu

sınırlamanın müdafiden yararlanma hakkının tümüyle ortadan kaldırılmasına veya işlevsiz hâle gelmesine sebebiyet verecek şekilde yorumlanmamasına özen gösterilmelidir (Yasin Akdeniz, § 67).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

68. Somut olayda bir başka suçtan hükümlü (İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesince verilen 4 yıl 8 ay hapis cezası) ve aynı zamanda tutuklu olan başvurucunun avukatıyla görüşmelerinin kayda alınması, bir ceza infaz kurumu görevlisi tarafından izlenmesi ve başvurucu ile avukatı arasındaki belge alışverişinin kontrol edilmesi şeklindeki uygulamaların bireysel başvuruya konu edildiği görülmektedir. Bu uygulamalar olağanüstü hâl döneminde çıkarılan 676 sayılı KHK'nın 3. maddesine dayanılarak Savcılığın talebi üzerine Sulh Ceza Hâkimliği tarafından verilen karar uyarınca gerçekleştirilmiştir.

69. Anılan kararın ve bireysel başvuruya konu uygulamaların dayanağını oluşturan KHK hükmü -kanunlaştıktan sonra- 1/2/2018 tarihli ve 7070 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 6. maddesi ile değiştirilen 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 59. maddesinin (5) ve (10) numaralı fıkralarının iptal talebi kapsamında norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu tarafından incelenmiştir (AYM, E.2018/73, K.2019/65, 24/7/2019), §§ 108-125).

70. Bu kapsamda Anayasa Mahkemesi hükümlülerin salt hükümlü sıfatıyla yaptıkları müdafi görüşmelerinin kısıtlanmasının dayanağını oluşturan 7070 sayılı Kanun'un 6. maddesi ile değiştirilen 5275 sayılı Kanun'un 59. maddesinin (5) numaralı fıkrasının iptal talebine ilişkin olarak Anayasa'nın 13. ve 36. maddeleri kapsamında yaptığı incelemede "Anılan güvenceler gözetildiğinde sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile özel hayata saygı hakkına ilişkin bireysel yarar arasında bulunması gereken makul dengenin gözetildiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla hükümlü ile avukatın görüşmesine kısıtlama öngören kuralın özel hayata saygı hakkına orantısız, dolayısıyla da ölçüsüz bir sınırlama getirdiği söylenemez." şeklinde bir sonuca varmış ve anılan fıkraya ilişkin iptal talebini reddetmiştir (AYM, E.2018/73, K.2019/65, 24/7/2019, §§ 83-100).

71. Anayasa Mahkemesi başvurucu hakkındaki uygulamanın bir diğer dayanağı olan KHK hükmünü de -kanunlaştıktan sonra- 7070 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle 5275 sayılı Kanun'un 59. maddesine eklenen (10) numaralı fıkrasının "... ile beşinci fıkradaki suçlardan hükümlü olup, başka bir suçtan dolayı şüpheli veya sanık sıfatıyla avukatıyla görüşen hükümlüler..." şeklindeki hükmünün iptali talebi kapsamında norm denetimi yoluyla denetlerken Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma (müdafi yardımından yararlanma) hakkı yönünden bir inceleme yapmıştır (AYM, E.2018/73, K.2019/65, 24/7/2019, §§ 114-123).

72. Anayasa Mahkemesi yaptığı bu incelemede müdafi yardımından etkili bir şekilde yararlanmanın ilk koşulunun müdafi ile yapılan görüşmelerin belli bir gizlilik içinde gerçekleştirilmesi olduğunu, şüpheli veya sanığın müdafi ile özgür bir şekilde bilgi alışverişinde bulunması için mahremiyetin büyük önem taşıdığını, şüpheli veya sanığın müdafi ile yapacağı görüşmelerde mahremiyetin olmamasının müdafiden alacağı yardımın faydasını en alt düzeye indireceğini vurgulamıştır. Anayasa Mahkemesi, meşru amaçlarla müdafiyle görüşme hakkına kısıtlama getirilirken bu kısıtlama ile savunma hakkı arasındaki dengenin gözetilmesi gerektiğine dikkat çekmiş ve kısıtlamanın hiçbir şekilde müdafi yardımından etkili bir biçimde yararlanma hakkını engellememesi gerektiğini ifade etmiştir

(AYM, E.2018/73, K.2019/65, 24/7/2019, §§ 122, 123). Buna göre meşru bir amaçla kısıtlama yapılsa dahi yargılaması devam eden kişilere savunma hakkını etkin bir şekilde kullanabilmesi için yeterli güvencelerin tanınması gerekir.

73. Anayasa Mahkemesi anılan kararda nihai olarak "Müdafi yardımından yararlanma, dolayısıyla savunma ve adil yargılanma hakkının hukuk devletindeki önemi dikkate alındığında kuralla getirilen sınırlamanın kişiye yüklediği külfetin aşırı ve orantısız olduğu, böylelikle şüpheli ve sanığın müdafii ile görüşmesinin kaydedilmesi, izlenmesi veya bilgi ve belgelere el konulmasının müdafi yardımından yararlanma hakkına ölçüsüz bir sınırlama getirdiği ..." şeklinde bir sonuca ulaşmıştır (AYM, E.2018/73, K.2019/65, 24/7/2019, §§ 122, 123).

74. Anayasa Mahkemesi sonuç olarak -başvurucu hakkındaki uygulamanın dayanağı olan- 5275 sayılı Kanun'un 59. maddesinin (10) numaralı fıkrasını, aynı Kanun'un 59. maddesinin (5) numaralı fıkrasının "... görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, hükümlü ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli görüşmede hazır bulundurulabilir, hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara el konulabilir ..." bölümü yönünden Anayasa'nın 13. ve 36. maddelerine aykırı bularak kuralın iptaline karar vermiştir (AYM, E.2018/73, K.2019/65, 24/7/2019, § 124).

75. Anayasa Mahkemesi somut başvurunun dayanağı olan ve yukarıda yer verilen kuralın iptal talebi kapsamında yaptığı norm denetimi incelemesinde kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden bir değerlendirme yapmamıştır. Bu bağlamda eldeki bireysel başvuru yönünden müdafi yardımından yararlanma hakkına getirilen bir sınırlamanın tutuklu kişiler için -aynı zamanda- tutukluluğa etkili itiraz edebilme bakımından kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik bir sınırlama getirip getirmediğinin ve bu sınırlamanın ölçülülüğünün değerlendirilmesi gerekecektir.

76. Anayasa Mahkemesi olağanüstü hâl süresince -sayılan suçlardan- tutuklu olanların müdafileri ile görüşmelerini düzenleyen -ve başvuruya konu uygulamanın dayanağı olan hükümle benzer düzenlemeler içeren- 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde yer alan " .... Cumhuriyet savcısının kararıyla, görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, tutuklu ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli hazır bulundurulabilir, tutuklunun avukatına veya avukatın tutukluya verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara elkonulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir ..." şeklindeki kanun hükmünün iptal talebi kapsamında norm denetimi yoluyla yaptığı incelemede Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının yanı sıra düzenlemenin tutukluluğa itiraz hakkına ve bu bağlamda kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına yönelik bir sınırlama sonucunu doğurduğunu kabul ederek Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden de bir inceleme yapmıştır (AYM, E.2016/205, K.2019/63, 24/7/2019, §§ 89, 90).

77. Anayasa Mahkemesi anılan inceleme sonunda "Avukatla görüşme hakkının bu şekilde sınırlanması özellikle savunma makamının özel olarak desteklenmesinin gerektiği hâllerde etkili bir savunma yapılabilmesini önemli ölçüde zorlaştırmaktadır. Diğer taraftan kural bir bütün olarak tutuklunun serbest kalabilmek için yaptığı başvuruların da etkili olmasını engelleyebilecek niteliktedir. Bu itibarla kuralla, müdafi yardımından yararlanma hakkı ile

tutukluluğa itiraz hakkına olağan dönem için Anayasa'da öngörülen güvence rejiminin ötesinde bir sınırlama getirildiği anlaşılmaktadır." şeklinde bir sonuca ulaşmıştır (AYM, E.2016/205, K.2019/63, 24/7/2019, § 92).

78. Bu bağlamda sayılan suçlardan hükümlü olan ve aynı zamanda başka suçlardan tutuklu olan başvurucunun tutuklu bulunduğu soruşturma veya kovuşturma dosyası müdafileri ile yaptığı görüşmelerinin teknik olarak kayda alınması, bir görevli tarafından izlenmesi veya görüşme esnasında belge alışverişinin sınırlandırılması şeklinde gerçekleşen bir uygulamanın başvurucunun -savunma hakkının bir yansıması olarak- tutukluluğa etkili şekilde itiraz edebilme bağlamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına da bir sınırlama getirdiği konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi olağanüstü hâl süresince -sayılan suçlardan- tutuklu olanların müdafileri ile görüşmelerini düzenleyen -ve başvuruya konu uygulamanın dayanağı olan- hükümle benzer düzenlemeler içeren 667 sayılı KHK'nın 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan düzenleme uyarınca avukat ile görüşmesinin sınırlandırılması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği şikâyetiyle yapılan bireysel başvuruda yaptığı incelemede, FETÖ/PDY ile bağlantılı bir suçtan tutuklu olan başvurucunun müdafiden yararlanma hakkına yönelik sınırlamaların olağan dönemde tutukluluğa itiraz bağlamında Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan güvencelere aykırı olduğu sonucuna varmıştır (ayrıntılı bilgi için bkz. Yasin Akdeniz, §§ 68-91).

79. Bu durumda Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun yukarıda ayrıntılı şekilde yer verilen norm denetimi yoluyla ve bireysel başvuru şikâyetiyle ilgili yaptığı incelemeler dikkate alındığında kuralda belirtilen suçlardan hükümlü olduğu anlaşılan ve aynı zamanda tutuklu olan başvurucunun -şüpheli veya sanık sıfatıyla yaptığı avukat görüşmelerinde- müdafi yardımından yararlanma hakkına yönelik sınırlamaların olağan dönemde tutukluluğa itiraz bağlamında, Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan güvencelere aykırı olduğu sonucuna varmak gerekir.

80. Bununla birlikte anılan tedbirin olağanüstü dönemlerde Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen 15. maddesi kapsamında meşru olup olmadığının incelenmesi gerekecektir.

iii. Anayasa'nın 15. Maddesi Yönünden

81. Anayasa Mahkemesi bireysel başvuruya konu müdahalenin dayanağı olan KHK hükmünü kanunlaştıktan sonra norm denetimi yoluyla incelemiş ve bu hükümde yer alan şüpheli veya sanığın müdafii ile görüşmesinin kaydedilmesi, izlenmesi veya bilgi ve belgelere elkonulmasının müdafi yardımından yararlanma hakkına ölçüsüz bir sınırlama getirdiği sonucuna ulaşmış ve Anayasa'nın 13. ve 36. maddelerine aykırı bularak kuralın iptaline karar vermiştir (bkz. §§ 75, 76). Anayasa Mahkemesi söz konusu norm denetimi incelemesinde Anayasa'nın 15. maddesi yönünden ise bir değerlendirme yapmamıştır.

82. 15 Temmuz darbe teşebbüsü nedeniyle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmiş ve olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde son bulmuştur. Olağanüstü hâlin ilan edilme ve uzatılma nedenlerinden biri de terör eylemlerinin artmış olmasıdır (bkz. §§ 57-61). Başvurucu, PKK ile bağlantılı bir suçtan hükümlüdür. Aynı zamanda PKK ile bağlantılı bir suçtan tutuklu bulunmaktadır ve tutuklu bulunduğu dosya müdafileri ile şüpheli ya da sanık sıfatıyla yaptığı görüşmeleri 7070 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle 5275 sayılı Kanun'un 59. maddesine eklenen (10) numaralı fıkraya dayanılarak sınırlandırılmıştır. Başvurucu hakkındaki söz konusu uygulama olağanüstü hâl döneminde gerçekleşmiştir. Dolayısıyla

PKK ile bağlantılı bir suçtan hükümlü olan başvurucunun şüpheli veya sanık sıfatıyla müdafileri ile yaptığı görüşmelerin sınırlandırılması sonucunu doğuran uygulamanın tutukluluğa itiraz bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden olağanüstü dönemde Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında meşru olup olmadığının incelenmesi gerekecektir.

83. Anayasa'nın 15. maddesine göre savaş, seferberlik durumlarında veya olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabilmesi ve bunlar için Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi mümkündür. Ancak Anayasa'nın 15. maddesi, bu hususta kamu otoritelerine sınırsız bir yetki tanımamaktadır. Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunmaması, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırı bulunmaması ve durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme bu ölçütlerle sınırlı olacaktır. Anayasa Mahkemesi bu incelemenin usul ve esaslarını ortaya koymuştur (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 192-211, 344).

84. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı savaş, seferberlik, sıkıyönetim ve olağanüstü hâl gibi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ve dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında değildir. Dolayısıyla bu hak yönünden olağanüstü hâllerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirler alınması mümkündür (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 196, 345).

85. Ayrıca anılan hakkın, milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülük olarak insan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden özellikle Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 4. maddesinin (2) numaralı ve Sözleşme'nin 15. maddesinin (2) numaralı fıkralarında ve Sözleşme'ye ek protokollerde dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında olmadığı gibi somut olayda başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yapılan söz konusu müdahalenin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe (olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden bir güvenceye) aykırı olduğu da saptanmamıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 199, 200, 346).

86. Bununla birlikte kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı devletin bireylerin özgürlüğüne keyfî olarak müdahale etmemesini güvence altına alan temel bir haktır (Erdem Gül ve Can Dündar, B. No: 2015/18567, 25/2/2016, § 62). Kişilerin keyfî olarak hürriyetinden yoksun bırakılmaması, hukukun üstünlüğüyle bağlı olan bütün siyasal sistemlerin merkezinde yer alan en önemli güvenceler arasındadır. Bireylerin özgürlüklerine yönelik müdahalenin keyfî olmaması, olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de uygulanması gereken temel bir güvencedir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 347).

87. Bu bağlamda bireylerin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına keyfî olarak müdahale edilmemesini sağlayacak güvencelerden birisi de ölçülülük unsurudur. Somut olayda başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yapılan müdahalenin olağan dönemde ölçüsüz olduğu sonucuna varılmıştır. Bu noktada söz konusu müdahalenin olağanüstü dönemde ölçülü olarak kabul edilip edilemeyeceğinin tartışılması gerekmektedir.

88. Öncelikle başvurucu hakkındaki uygulamanın dayanağı olan hüküm otomatik olarak avukat ile yapılan görüşmelerin teknik cihazla sesli veya görüntülü araçlarla kayda alınmasına, görüşmeleri izlemek amacıyla görevli hazır bulundurulmasına imkân sağlamamaktadır. Dolayısıyla söz konusu kural başvurucunun müdafi yardımından yararlanmasını önemli derecede kısıtlamakta ise de tamamen ortadan kaldırmamakta ve

uygulama için bazı güvenceler öngörmektedir.

89. Bu kapsamda hükmün uygulanabilmesi için öncelikle kişinin Türk ceza mevzuatında sayılan ve nitelik itibarıyla ağır suçlardan olağanüstü hâl süresi içinde hükümlü olması gerekmektedir. Ayrıca toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürülmesi, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirilmesi, bunlara emir ve talimat verilmesi veya yorumlarıyla gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletilmesi ihtimalinin varlığı ve bu durumun -savcılığın talebi üzerine- bir mahkeme kararıyla tespit edilmesi şartı aranmış ve söz konusu karara karşı itiraz yolu öngörülmüştür. Dolayısıyla kişinin kendisi hakkındaki uygulamanın yargısal sistem içinde denetlenmesini sağlaması mümkün kılınmıştır. Nitekim başvurucu hakkındaki uygulama Savcılığın talebi üzerine Diyarbakır 4. Sulh Ceza Hâkimliğinin kararına istinaden gerçekleştirilmiş ve başvurucu söz konusu karara itiraz ederek başka bir yargı mercii önünde kararı denetletme imkânını elde etmiştir. Ayrıca söz konusu kısıtlamaların tutuklunun avukatıyla görüşmesinde uygulanabileceği tutuklu ve avukatına görüşmeden önce bildirilmektedir.

90. Somut olayda başvurucu, terör örgütü PKK ile bağlantılı suçlardan dolayı hükümlü ve aynı zamanda PKK ile bağlantılı bir suçtan da tutukludur. Başvurucunun müdafii ile yaptığı görüşmelere getirilen söz konusu kısıtlamalar ülkede 15 Temmuz darbe teşebbüsünün yaşanmasından birkaç ay gibi kısa bir süre sonra, darbe teşebbüsünün etkilerinin henüz tam olarak ortadan kalkmadığı ve yeni bir darbe girişimi tehlikesinin söz konusu olduğu bir dönemde uygulanmıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 51, 350; Selçuk Özdemir, § 22). Olağanüstü hâlin ilan edilme ve uzatılma gerekçelerinden birisi de terör örgütü eylemlerinin artması olarak gösterilmiştir. PKK'nın terör örgütü olduğu ulusal ve uluslararası makamlar tarafından kabul edilmiş tartışmasız bir olgudur. Anılan örgütün gerçekleştirdiği terörist şiddet, bölücü amaçları dolayısıyla anayasal düzene, millî güvenliğe, kamu düzenine, kişilerin can ve mal emniyetine yönelik ağır tehdit oluşturmaktadır. Bu yönüyle ülkenin toprak bütünlüğünü hedef alan PKK kaynaklı terör, onlarca yıldır Türkiye'nin en hayati sorunu hâline gelmiştir (Gülser Yıldırım (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 7-18). 15 Temmuz öncesindeki süreçte ve sonrasında PKK kaynaklı terör olayları büyük bir artış göstermiştir. Kamuoyunda 6-7 Ekim olayları ve hendek olayları olarak bilinen terör eylemleri bunların başında gelmektedir (Gülser Yıldırım (2), §§ 19-27). Yine 15 Temmuz darbe teşebbüsünden sonraki süreçte de PKK'nın saldırıları başvurucunun seçim bölgesi de dâhil özellikle ülkenin belli bir bölgesinde devam etmiştir.

91. Terör suçlarının soruşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, B. No: 2015/9756, 16/11/2016, § 214; Devran Duran [GK], B. No: 2014/10405, 25/5/2017§ 64). Olağanüstü dönemlerde bu mücadelenin zorluk derecesinin daha da artacağı kesindir.

92. Bu bağlamada Anayasa Mahkemesinin Aydın Yavuz ve diğerleri kararında da ifade edildiği üzere "Tedbirin alındığı zamanın da ölçülülüğün belirlenmesinde gözönüne alınması gerekir." (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 207). Bu bakımdan olağanüstü durumu oluşturan olayların yaşandığı ve somut tehlikenin tüm gerçekliğiyle ortada olduğu bir dönemde alınan bir tedbiri ve tehlikenin veya bunu doğuran tehdidin büyük ölçüde bertaraf edildiği bir zamanda alınan tedbiri farklı şekilde değerlendirmek gerekir.

93. Bu koşullarda PKK ile bağlantılı suçlardan tutuklanan kişilerin darbe teşebbüsünden hemen sonraki dönemde tutukluluk sürecinde de örgütsel faaliyetlerine devam etme ve bunun demokratik anayasal düzeni hedef alan bazı yeni eylemlere dönüşme riskinin bulunduğu yönündeki bir değerlendirmenin temelsiz olduğunu söylemek mümkün değildir.

94. Dolayısıyla olağanüstü hâl süresince PKK ile bağlantılı bir suçtan hükümlü ve tutuklu olan başvurucu yönünden kanunda öngörülen hususların gerçekleşmesinin ihtimal dışında olduğu söylenemez. Bu durumda olağanüstü hâlin PKK terör örgütüne üye olma ve halkı kin ve düşmanlığa alenen tahrik suçlarından tutuklu olan başvurucunun avukatıyla görüşmelerinin izlenmesini ve kayda alınmasını meşru kıldığını kabul etmek gerekir.

95. Ayrıca başvurucu hakkındaki uygulama bir defaya mahsus ve sadece üç ay ile sınırlı olarak gerçekleşmiş, sonrasında başvurucunun müdafileri ile görüşmesine anılan KHK hükmüne bağlı bir kısıtlama söz konusu olmamıştır. Sonuç olarak kanunda öngörülen gerekçelerin varlığının tespiti durumunda başvurucunun müdafii ile yaptığı görüşmelerin kayda alınması ve/veya görüşme esnasında bir görevlinin bulundurulması ya da belge alışverişinin kısıtlanması şeklindeki uygulamanın -Türk ceza mevzuatında yeterli güvencelerin sağlanmış olması ve- olağanüstü hâlin koşulları (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 12-25, 51) dikkate alındığında ölçülü olmadığı söylenemez.

96. Nitekim Anayasa Mahkemesi -salt tutuklular yönünden benzer bir düzenleme öngören- 6749 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinin ilgili kısmının iptal talebine ilişkin olarak yaptığı norm denetimi incelemesinde, söz konusu kısıtlamanın olağan dönemde ölçüsüz bir müdahale olduğu sonucuna varmakla birlikte 15. madde kapsamında yaptığı incelemede 15 Temmuz darbe teşebbüsü ve sonrasında ülkenin genel koşullarına değindikten sonra söz konusu uygulamanın Türk ceza mevzuatında yer verilen, nitelik itibarıyla ağır suçlardan tutuklu olanlar için öngörülmesi ve düzenlemede uygulamanın ancak belirtilen hususların savcılık kararı ile tespitinden sonra mümkün olması şeklinde güvence getirilmiş olmasına vurgu yaparak olağanüstü dönem şartlarında tutukluluğa itiraz hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olduğu sonucuna varmış ve iptal talebini reddetmiştir (AYM, E.2016/205, K.2019/63, 24/7/2019, §§ 93-108).

97. Kaldı ki Türk ceza mevzuatına göre tutuklu kişi bizzat kendisinin veya müdafiinin vereceği bir dilekçeyle veya duruşma esnasında herhangi bir kısıtlama olmadan avukat yardımı da alarak doğrudan sözlü ya da yazılı savunma yapmak suretiyle tutukluluğa yönelik itirazlarını serbestçe ileri sürebilmektedir. Başvuruya konu uygulamanın dayanağı olan KHK hükmünde buna ilişkin bir kısıtlama söz konusu değildir. Somut olayda başvurucunun anılan şekilde tutukluluğa etkili olarak itiraz edemediği yönünde bir şikâyeti de bulunmamaktadır.

98. Ayrıca Anayasa Mahkemesi olağanüstü hâl süresince -sayılan suçlardan- tutuklu olanların müdafileri ile görüşmelerini düzenleyen -ve başvuruya konu uygulamanın dayanağı olan hükümle benzer düzenlemeler içeren 667 sayılı KHK'nın 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan " .... Cumhuriyet savcısının kararıyla, görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, tutuklu ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli hazır bulundurulabilir, tutuklunun avukatına veya avukatın tutukluya verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara elkonulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir ..." şeklindeki düzenleme uyarınca avukat ile görüşmesinin sınırlandırılması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği şikâyetiyle yapılan bireysel başvuruda yaptığı incelemede; FETÖ/PDY ile bağlantılı bir suçtan tutuklu olan başvurucunun müdafiden yararlanma

hakkına yönelik sınırlamaların olağan dönemde tutukluluğa itiraz bağlamında Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan güvencelere aykırı olduğu ancak Türk ceza mevzuatında yeterli güvencelerin sağlanmış olması ve olağanüstü hâlin koşulları (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 12-25, 51) dikkate alındığında Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilmediği sonucuna varmıştır (ayrıntılı bilgi için bkz. Yasin Akdeniz, §§ 68-91).

99. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

B. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

100. Başvurucu; avukatıyla görüşmesinin teknik araçlarla kayda alınması, infaz memurunun görüşmeyi izlemesi ve görüşme süresi ile belge alışverişinin sınırlandırılması nedenleriyle savunma hakkının kısıtlandığını ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

101. Bakanlık görüşünde, başvurucunun bu bölümdeki iddialarına yönelik herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir.

102. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında başvuru formundakine benzer iddialarda bulunmuştur.

2. Değerlendirme

103. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için öngörülen idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013 §§ 16, 17).

104. Somut olayda başvurucu hakkındaki yargılamanın sonuçlanmadığı (bkz. § 33) buna göre de adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürülen bu iddiaların yargılama sürecinde ve kanun yolunda incelenmesi imkânının bulunduğu anlaşılmaktadır.

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

C. Siyasi Faaliyette Bulunma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

106. Başvurucu; tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumunda avukatı aracılığı ile siyasi faaliyet kapsamında okunması için meclis grubuna göndermek istediği yazılı belgenin KHK hükmü uyarınca sınırlamaya tabi tutulduğunu, incelendikten sonra bir kısmının sansürlenerek gönderildiğini ileri sürerek siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca Avrupa Konseyi Genel Sekreteri ile Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri'ne gönderdiği mektuplara da el konulduğunu iddia etmiştir.

107. Bakanlık görüşünde, başvurucunun bu bölümdeki iddialarına yönelik herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir.

108. Başvurucu, Bakanlık görüşüne cevabında başvuru formundakine benzer iddialarda bulunmuştur.

2. Değerlendirme

109. 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 başvuru dilekçesinde belirtmesi şarttır. Başvuru dilekçesinde kamu gücünün ihlale neden olduğu iddia edilen işlem, eylem ya da ihmaline dair olayların tarih sırasına göre özeti yapılmalı; bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklerden hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği, buna ilişkin gerekçe ve deliller açıklanmalıdır (Veli Özdemir, B. No: 2013/276, 9/1/2014, §§ 19, 20).

110. Somut olayda başvurucu başvuru formları ve eklerinde, avukatıyla görüşmesinin teknik araçlarla kayda alınması, infaz memurunun görüşmeyi izlemesi ve belge alışverişinin sınırlandırılarak avukatı aracılığı ile mensubu olduğu siyasi partinin grup toplantılarında okunması için -siyasi faaliyet kapsamında- meclis grubuna göndermek istediği yazılı belgelerin KHK hükmü uyarınca sınırlamaya tabi tutulduğunu, incelendikten sonra bazı kısımlarının sansürlenerek gönderildiğini ve Avrupa Konseyi Genel Sekreteri ile Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri'ne gönderdiği mektuplara el konulduğunu belirterek siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Ancak başvurucu, incelemeye tabi tutulduğunu ve sansürlendiğini ileri sürdüğü belgelere ilişkin olarak değerlendirmeye esas olabilecek belgeleri başvuru dosyasına sunmamış; belgelerin içeriğine dair inceleme ve denetleme yapmaya elverişli yeterli bilgi de vermemiştir. Başvurucu ayrıca Bakanlık görüşüne cevap dilekçesinde de soyut şikâyet dışında anılan hususlara ilişkin olarak herhangi bir bilgi veya belge sunmamış ve açıklama yapmamıştır. Başvurucunun söz konusu belgeleri istemesine rağmen ceza infaz kurumu idaresi tarafından kendisine verilmediğine dair bir iddiası da bulunmamaktadır.

111. Dolayısıyla başvurucunun siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiğini ileri sürdüğü hususlarda deliller sunarak olaylarla ilgili iddialarını temellendirme ve -olaylarla ilişkilendirerek- hangi Anayasa hükmünün ne şekilde ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunmak suretiyle hukuki iddialarını ortaya koyma yükümlülüğünü yerine getirmediği anlaşılmıştır.

112. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının temellendirilmemiş olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Tutukluluğun hukukiliğine etkili bir şekilde itiraz edilememesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

3. Siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan

yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 19. maddesinin 8. fıkrasında güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SAMATYADA SULUMANASTIR SURP KEVORK ERMENİ KİLİSESİ SAHAKYAN NUNYAN ERMENİ MEKTEBİ VE MEZARLIĞI VAKFI (2)

B. No: 2017/5986 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/5986

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SAMATYADA SULUMANASTIR SURP KEVORK ERMENİ KİLİSESİ SAHAKYAN NUNYAN ERMENİ MEKTEBİ VE MEZARLIĞI VAKFI BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2017/5986)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eşref Uğur ŞENOL

Başvurucu : Samatyada Sulumanastır Surp Kevork Ermeni Kilisesi Sahakyan Nunyan Ermeni Mektebi ve Mezarlığı Vakfı

Vekili : Av. Bülent ÖZTÜRK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, taşınmazların imar durumunun kamu hizmeti alanı olarak belirlenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 20/4/2017 tarihinde yapılmışlardır.

3. Başvurulara ait başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemelerinden sonra başvurular Komisyonlara sunulmuştur.

4. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmiştir.

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

6. Konularının aynı olması nedeniyle 2017/5988, 2017/6583, 2017/7502, 2017/8004, 2017/8441, 2017/8455, 2017/9353, 2017/11425, 2017/11730 ve 2017/13448 numaralı bireysel başvuru dosyalarının 2017/5986 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine ve incelemenin bu dosya üzerinden yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, İstanbul'un Fatih ilçesinde bulunan bir gayrimüslim cemaat vakfıdır.

9. Başvurucu Vakfın Fatih ilçesinin çeşitli mahallelerinde yirmi adet taşınmazı bulunmaktadır. Bu taşınmazların imar durumları, Fatih Belediyesi tarafından hazırlanan ve İstanbul Büyükşehir Belediyesince 4/10/2012 tarihinde tasdik edilen 1/1000 ölçekli koruma amaçlı imar planına göre park ve dinlenme alanı olarak belirlenmiştir.

10. Başvurucu, bu işleme karşı Fatih Belediyesi nezdinde itirazda bulunmuş; talebe cevap verilmeyince 3/4/2013 tarihinde İstanbul 3. ve 9. İdare Mahkemelerinde iptal davaları açmıştır.

11. Mahkemelerce davaların reddine karar verilmiştir. Kararların gerekçesinde özetle şu hususlara değinilmiştir:

i. Uyuşmazlık konusu taşınmazların davaların konusu olan plan yanında üst ölçekli planda da park ve dinlenme alanları olarak belirlendiğine vurgu yapılmıştır.

ii. Mahkemelere göre imar hukukuna hâkim olan üst derecedeki düzenlemelere bağlılık ilkesi gereğince alt ölçekli planların üst ölçekli planlar ile uyumlu olması gerekmektedir.

iii. Bu çerçevede olayda dava konusu 1/1000 ölçekli uygulama imar planının üst ölçekli plana uygun olarak düzenlenmiş olduğuna işaret edilmiştir. Buna göre ilgili idaresince değiştirilmediği, geri alınmadığı veya yargı yerlerince iptal edilmediği sürece alt ölçekli planın üst ölçekli plana uygun olmak zorunda olduğu vurgulanmıştır. Mahkemelerce 1/5000 ölçekli nâzım imar planı dava konusu edilmeksizin yalnızca bu plana göre hazırlanan 1/1000 ölçekli uygulama imar planına yönelik olarak davaların açılmış olduğu belirtilmiştir. Bu sebeple dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık görülmediği açıklanmıştır.

iv. Bunun yanında bazı kararlarda, imar planının uygulanmasına yönelik parselasyon planı yapılması, imar durum belgesi düzenlenmesi ve kamulaştırma gibi işlemlerin tesisi hâlinde bireysel işlem ile birlikte dayanağını oluşturan düzenleyici işlemlerin iptalinin istenebileceği belirtilmiştir.

12. Danıştay Altıncı Dairesi 7/6/2016 tarihinde kararları onamış, başvurucunun karar düzeltme itirazları da 30/12/2016 tarihinde aynı Daire tarafından reddedilmiştir.

13. Nihai kararlar başvurucu vekiline 3/4/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 20/4/2017 tarihinde bireysel başvurularda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 10. maddesi şöyledir:

"Belediyeler; imar planlarının yürürlüğe girmesinden en geç 3 ay içinde, bu planı tatbik etmek üzere 5 yıllık imar programlarını hazırlarlar. Beş yıllık imar programlarının görüşülmesi sırasında ilgili yatırımcı kamu kuruluşlarının temsilcileri görüşleri esas alınmak üzere Meclis toplantısına katılır. Bu programlar, belediye meclisinde kabul edildikten sonra kesinleşir. Bu program içinde bulunan kamu kuruluşlarına tahsis edilen alanlar, ilgili kamu kuruluşlarına bildirilir. Beş yıllık imar programları sınırları içinde kalan alanlardaki kamu hizmet tesislerine tahsis edilmiş olan yerleri ilgili kamu kuruluşları, bu program süresi içinde kamulaştırırlar. Bu amaçla gerekli ödenek, kamu kuruluşlarının yıllık bütçelerine konulur.

İmar programlarında, umumi hizmetlere ayrılan yerler ile özel kanunları gereğince kısıtlama konulan gayrimenkuller kamulaştırılıncaya veya umumi hizmetlerle ilgili projeler gerçekleştirilinceye kadar bu yerlerle ilgili olarak diğer kanunlarla verilen haklar devam eder."

16. 3194 sayılı Kanun'un 18. maddesinin 4/7/2019 tarihli ve 7181 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki hâliyle üçüncü, dördüncü ve beşinci fıkraları şöyledir:

"(Değişik üçüncü fıkra: 3/12/2003-5006/1 md.) Düzenleme ortaklık payları, düzenlemeye tâbi tutulan yerlerin ihtiyacı olan Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve ortaöğretim kurumları, yol, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi umumî hizmetlerden ve bu hizmetlerle ilgili tesislerden başka maksatlarla kullanılamaz.

Düzenleme ortaklık paylarının toplamı, yukarıdaki fıkrada sözü geçen umumi hizmetler için, yeniden ayrılması gereken yerlerin alanları toplamından az olduğu takdirde, eksik kalan miktar belediye veya valilikçe kamulaştırma yolu ile tamamlanır.

Herhangi bir parselden bir miktar sahanın kamulaştırılmasının gerekmesi halinde düzenleme ortaklık payı, kamulaştırmadan arta kalan saha üzerinden ayrılır."

17. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Hüseyin Ünal, B. No: 2017/24715, 20/9/2018, §§ 24-29.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu; Belediyece uygulamaya geçirilen imar planının kanunda öngörülen şekil şartlarına uygun olmadığını, düzenlenen 1/1000 ölçekli imar planının internet sitesinde ilan edilmediğini belirtmiştir. Başvurucu; taşınmazlarının imar durumlarının gerekli araştırma ve uzun vadeli planlama yapılmaksızın park alanı olarak belirlendiğini, Belediyenin bu belirlemeyi yaparken şehircilik ilkelerine ve planlama esaslarına uymadığını ifade etmiştir. Başvurucuya göre kamu yararı ile mülkiyet hakkının korunması arasında olması gereken adil denge bu müdahale ile bozulmuştur. Başvurucu bu taşınmazların bulunduğu alanda kamunun ihtiyacını karşılayacak park alanı olarak ayrılmış birçok yer olduğunu, söz konusu müdahale ile sosyal ve kültürel çeşitlilik anlamında önemli bir rolü olan vakfın yaşatılması ihtiyacının gözardı edildiğini belirtmiştir. Başvurucu bu gerekçelerle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

20. Anayasa’nın "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

21. Somut olayda imar uygulamasına konu taşınmaz, tapuda başvurucu adına tescillidir. Bu bağlamda tapuda kayıtlı olan taşınmazın Anayasa'nın 35. maddesi bağlamında mülk teşkil ettiği açıktır.

22. Anayasa Mahkemesi bir taşınmazın uygulama imar planında kamu hizmeti alanına ayrılmasının şikâyet edildiği Hüseyin Ünal (B. No: 2017/24715, 20/9/2018, § 41) başvurusunda taşınmazın kamulaştırılmadığı süreçte müdahalenin yol açtığı kısıtlamaları gözeterek müdahaleyi mülkiyetten barışçıl yararlanmaya ilişkin genel kural çerçevesinde incelemiştir. Başvuru konusu olayda da bu ilkeden ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

23. Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ayrıca ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 62).

24. Somut olayda müdahalenin ulaşılabilir, belirli ve öngörülebilir nitelikte olan 3194 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerine (bkz. §§ 15, 16) dayandığı anlaşılmaktadır.

25. 3194 sayılı Kanun'un 1. maddesinde, Kanun'un yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak amacıyla düzenlendiği belirtilmiştir. Kanun'un belirtilen amacı çerçevesinde arazi ve arsaların düzenlemesi sırasında taşınmazın imar durumunun park ve dinlenme alanı olarak belirlenmesi yönündeki müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacının bulunduğu kabul edilmelidir.

26. Son olarak başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olup olmadığı değerlendirilmelidir.

27. Ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

28. Orantılılık ilkesi gereği kişilerin mülkiyet hakkının sınırlandırılması hâlinde elde edilmek istenen kamu yararı ile bireyin hakları arasında adil bir dengenin kurulması gerekmektedir. Bu adil denge, başvurucunun şahsi olarak aşırı bir yüke katlandığının tespit edilmesi durumunda bozulmuş olacaktır. Müdahalenin orantılılığını değerlendirirken Anayasa Mahkemesi; bir taraftan ulaşılmak istenen meşru amacın önemini, diğer taraftan da müdahalenin niteliğini, başvurucunun ve kamu otoritelerinin davranışlarını gözönünde bulundurarak başvurucuya yüklenen külfeti dikkate alacaktır (Arif Güven, B. No: 2014/13966, 15/2/2017, §§ 58, 60; Osman Ukav, B. No: 2014/12501, 6/7/2017, § 71).

29. Anayasa Mahkemesi Hüseyin Ünal başvurusunda ölçülülük yönünden yapılan değerlendirmede uygulama imar planının onaylanmasından itibaren beş yıldan fazla süre geçmesine rağmen imar planında kamu hizmetine ayrılan taşınmazın kamulaştırılmaması ve herhangi bir tazminat da ödenmemesinin başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklediği kanaatine ulaşmıştır. Bu sebeple başvurucunun mülkiyet hakkının korunması ile kamunun yararı arasında olması gereken adil dengenin başvurucu aleyhine bozulduğu ve müdahalenin ölçülü olmadığı kabul edilmiştir (Hüseyin Ünal, §§ 51-62).

30. Somut olay ise çeşitli yönleriyle anılan başvurudan farklılaşmaktadır. Şöyle ki söz konusu başvuruda uygulama imar planında kamu hizmetine ayrıldığı hâlde taşınmazın uzun süre kamulaştırılmamasından şikâyet edilmiştir. Bu başvuruda ise başvurucunun böyle bir şikâyeti mevcut olmayıp başvurucu esas itibarıyla bizatihi taşınmazın imar planında kamu hizmetine ayrılması işleminden yakınmaktadır.

31. Ancak kamu makamlarının özellikle büyük şehirlerin gelişmeleri gibi karmaşık ve zor bir alanda kendi imar politikalarını uygulamak için geniş bir takdir alanı kullanmaları doğaldır (benzer yönde bkz. AYM, E.2012/100, K.2013/84, 4/7/2013). Öte yandan imar planlarının hukuk kurallarına uygun olup olmadığının değerlendirilmesi, bu alanda uzmanlaşmış derece mahkemelerinin görevidir. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında delillerin değerlendirilmesi veya hukuk kurallarının yorumlanması ile ilgili görevi ise yalnızca açık keyfîlik veya bariz takdir hatası içeren kararlar ile sınırlıdır. Bu çerçevede bakıldığında derece mahkemelerince uyuşmazlık konusu taşınmazların üst ölçekli planda da park ve dinlenme alanları olarak belirlendiğini gerekçe gösterdikleri (bkz. § 11) dikkate alındığında bu kararların açıkça keyfî olduğu veya bariz bir takdir hatası içerdiği söylenemez. Bunun yanında başvurucuya söz konusu yargısal süreçte mülkiyet hakkının gerektirdiği yeterli usule ilişkin güvencelerin de sağlanmış olduğu görülmektedir.

32. Ayrıca bazı kararlarda imar planının uygulanmasına yönelik parselasyon planı yapılması, imar durum belgesi düzenlenmesi, kamulaştırma gibi işlemlerin tesisi hâlinde bireysel işlem ile birlikte dayanağını oluşturan düzenleyici işlemlerin iptalinin istenebileceğine dikkat çekildiği görülmektedir.

33. İmar durumu kamu hizmeti alanı olarak belirlenen taşınmazlar yönünden Anayasa'nın 13., 35. ve 46. maddelerindeki diğer güvencelere de uygun olarak ve makul bir süre içinde kamulaştırma yapılması suretiyle taşınmazların gerçek değerleri üzerinden peşin olarak kamulaştırma bedellerinin ödenmesi durumunda müdahalenin ihlal oluşturmayacağı kabul edilmelidir. Buna karşın söz konusu taşınmazların belirli bir süre içinde kamulaştırılması gerektiği, kamulaştırma süresinin uzamasının mülkiyet hakkının tanıdığı yetkilerin kullanımı noktasında belirsizliğe yol açacağı ise kuşkusuzdur. Somut olay bakımından başvurucunun henüz böyle bir şikâyetinin olmadığı ve taşınmazların varlığını sürdürmesi bakımından fiilen kendisi tarafından kullanılmasının gerekliliğine ilişkin somut bir açıklama getirilmediği dikkate alındığında mevcut aşama itibarıyla müdahalenin kamu yararı amacı ile başvurucunun mülkiyet hakkının korunması arasındaki adil dengeyi bozmadığı ve ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun salt taşınmazların imar durumlarının park ve dinlenme olarak belirlenmesi işlemi ile ilgili olarak yaptığı şikâyet bakımından mülkiyet hakkına yönelik açık bir ihlal bulunmamaktadır.

34. 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).

35. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin 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 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

H.Ç.

B. No: 2017/14907 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/14907

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

H.Ç. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/14907)

Karar Tarihi: 30/9/2020

R.G. Tarih ve Sayı: 9/12/2020-31329

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RESEN GİZLİLİK KARARI VERİLDİ

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Ali KOZAN

Başvurucu : H.Ç.

Vekili : Av. Halim İNÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, özel bir şirket bünyesinde çalışan başvurucunun ahlaki durum gerekçe gösterilerek iş akdinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/1/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucunun çalıştığı özel şirketi 30/1/2015 tarihinde telefonla arayan bir kişi "Başvurucunun terör örgütü mensubu olduğu, bombalı eylemde bulunacağı ve işyeri sahibine yönelik işyerinde sabotajda bulunacağı" şeklinde ihbarda bulunmuştur.

8. Bunun üzerine, işyerinde 27/9/2007 tarihinden beri çalışan başvurucunun iş akdi, işveren tarafından 5/2/2015 tarihinde feshedilmiştir. Fesih bildiriminde; başvurucunun V.B. isimli şirket çalışanı ile ilişkisinin olduğu, bu ilişkiyi öğrenen V.B.nin eşinin şirket çağrı merkezini arayarak başvurucunun canlı bomba olduğuna dair ihbarda bulunduğunun yapılan iç araştırma ve V.B.nin savunmasından anlaşıldığı belirtilmiştir. Yapılan ihbar nedeniyle İlçe Emniyet Müdürünün şirkette inceleme yaptığı, üretim kaybı, korku gibi huzursuzluk yaratan durumların meydana geldiği ifade edildikten sonra anılan olayın oluşumunda başvurucunun işyerinde başka bir çalışan ile yaşadığı ilişkinin etkili olduğu vurgulanarak 10/6/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesinin (II) numaralı bendi uyarınca iş akdinin feshedildiği belirtilmiştir.

9. Başvurucu 4/3/2015 tarihinde Manisa 1. İş Mahkemesinde işe iade istemli dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; savunması alınmadan, kendisine bir bildirim yapılmadan ve gerekçe belirtilmeden işten çıkarıldığını, haricen öğrenilen sözlü bildirime göre iş akdinin 4857 sayılı Kanun'un 25. maddesine göre feshedildiğini, ancak anılan düzenlemeye uyan bir eyleminin bulunmadığını, feshin son çare olması ilkesine de riayet edilmediğini vurgulayarak iş akdinin feshinin haksız olduğunu ifade etmiştir.

10. İşveren davaya cevabında; iş akdinin başvurucunun bir başka çalışan ile yaşadığı ilişki sonrasında ortaya çıkan ciddi sorunlar nedeniyle feshedildiği, V.B. isimli çalışanın alınan savunmasında başvurucu ile arasında ilişki olduğunu ikrar ettiği, muhtemelen V.B.nin eşinin anılan ilişkiyi öğrenince başvurucunun canlı bomba olduğu ve şirketi havaya uçuracağı yönünde ihbarda bulunduğu, bu durumun üretimin aksamasına neden olduğu, ihbarla ilgili olarak şirketin suç duyurusunda bulunduğu belirtilmiştir.

11. Bu arada şirket ve başvurucu tarafından telefon ihbarını yapan kişi hakkında suç duyurusunda bulunulmuştur. Manisa Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan soruşturmada şirketi telefonla arayarak ihbarda bulunan kişinin Ö.C. isimli bir kadın olduğu tespit edilmiştir. Ö.C. soruşturma kapsamında verdiği ifadesinde; olaydan üç veya dört sene kadar önce Çankaya semtinde bir tekstil işinde çalıştığı sırada çay ocağında üç tane erkek şahsın Şirkete ve bir kaç yere canlı bomba koyacaklarını söylediklerini duyduğunu, bu konuşmaların bilinç altına yerleştiğini, evlendikten sonra eşinin Şirkette çalışmaya başladığını, üç kişinin konuşmasının bilinç altında kalması ve eşine zarar verileceğini düşündüğünden böyle bir ihbarda bulunduğunu, ihbarda bulunmaktaki amacının vatandaşlık görevini yapmak olduğunu ifade etmiştir. Cumhuriyet Başsavcılığının 24/3/2016 tarihli iddianamesi ile Ö.C.nin üzerine atılı iftira ve suç uydurma suçlarını işlediğine ilişkin yeterli delil elde edildiği gerekçesiyle kamu davası açılması talep edilmiştir.

12. Manisa 1. İş Mahkemesi, yargılama sürecinde başvurucunun bildirmiş olduğu tanıkları dinlemiş, ayrıca yukarıda belirtilen ceza soruşturması dosyasını celp ederek iddianameyi incelemiştir. Tanıklar beyanlarında; başvurucunun başarılı bir çalışan olması nedeniyle ekip

liderliğine getirildiğini, başvurucu ile V.B.nin işyerinde yapılan iş nedeniyle bir araya geldiklerini, ancak aralarında iş ilişkisi boyutunu aşan bir ilişki olduğunu duymadıklarını, uygunsuz hâl ve hareketlerini görmediklerini ifade etmişlerdir.

13. Mahkeme 3/5/2016 tarihinde feshin geçersizliği ile başvurucunun işe iadesine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; işe iade davasında hizmet akdinin haklı ya da geçerli bir nedenle feshedildiğinin ispat külfetinin işverende olduğu, işverenin fesih kararında davacının (başvurucunun) işyerinde çalışan evli bir erkekle ilişkisinin bulunması, işyerine telefon açılarak canlı bomba ihbarı üzerine emniyet güçlerinin çağrılması, soruşturma açılması, üretimin aksamasına neden olunması sebeplerine dayanılmasına rağmen bomba ihbarının yapıldığı tarihte işyerinde üretimin aksadığı, durduğu ve bundan dolayı zarar oluştuğuna dair delil sunulmadığı belirtilmiştir. Bunun yanı sıra gerek dinlenen tanıkların ifadeleri gerekse işyerinden sunulan kayıtlardan başvurucunun diğer çalışan ile çalışma alanında ya da işyerinde iş ilişkisi dışında farklı bir ilişkilerinin olduğuna dair delilin ortaya konulamadığı, tanıkların beyanlarında normalin dışında bir davranışa tanık olmadıklarını belirttikleri ve başvurucunun savunmasının alınmadığı vurgulanan gerekçede başvurucuya atfedilen eylemlerle ilgili hususların şüpheye yer vermeyecek şekilde ispatlanamadığı, feshin son çare olması ilkesinin ihlal edildiği ve fesih kararının yerinde olmadığı ifade edilmiştir.

14. Anılan karar işveren tarafından temyiz edilmiştir. Temyiz dilekçesinde; işyerinde bomba ihbarının yapılması, kolluk ekiplerinin olay yerine gelmesi ve hatta İlçe Emniyet Müdürünün orada bulunmasının ortaya çıkarttığı kaos ve karışıklık sonucunda üretimde aksama meydana gelmemiş olmasının imkânsız olduğu, bu boyutlardaki bir işyerinde üretim aksamasının net olarak ortaya konulmasının mümkün olamadığı, ancak hayatın olağan akışı gereği böyle bir durumda üretimde aksama meydana geleceğinin açık olduğu vurgulanmıştır. Ayrıca başvurucu ile ilişkisi olan V.B.nin savunmasında "başvurucu ile 4-5 sene önce tanıştığı, orta vadede kopmaya çalıştığı ve sadece iş için konuştuğu" şeklinde beyanda bulunarak taraflar arasında iş ilişkisinden farklı bir ilişki daha olduğunu ikrar ettiği belirtilmiştir.

15. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi (Daire) 13/10/2016 tarihinde, ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olmak üzere karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; 4857 sayılı Kanun'un 25. maddesinin (II) numaralı bendine göre yapılan fesihlerde işçinin savunmasının alınmasına gerek olmadığı, ayrıca dosya içeriği, davacı ile ilişki yaşadığı iddia edilen V. isimli işçinin alınan savunması dikkate alındığında, başvurucunun V. ile çalışma arkadaşlığı ilişkisini aşan bir ilişki yaşadığı, bu ilişkinin işyerinde olumsuzluklara yol açtığının anlaşıldığı belirtilmiştir. Gerekçede, bu durumun, haklı fesih sebebi ağırlığında olmasa da işin yürütümünü bozucu nitelikte olduğu, işyerinde olumsuzluğa yol açtığı ve iş ilişkisinin sürdürülmesinin, işveren açısından beklenemeyeceği vurgulanarak iş sözleşmesinin feshinin geçerli sebebe dayandığının kabulü gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

16. Nihai karar 28/12/2016 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

17. Başvurucu 20/1/2017 tarihinde bireysel başvuru yapmıştır.

18. Öte yandan Ulusal Yargı Ağı Sistemi (UYAP) üzerinden yapılan incelemede; Manisa Cumhuriyet Başsavcılığının yapılan ihbar nedeniyle Ö.C.nin cezalandırılması talebini içeren iddianamesinin Manisa 2. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından kabul edildiği görülmüştür. Mahkeme 27/10/2016 tarihinde, anılan suçların maddi ve manevi unsurları oluşmadığı

gerekçesiyle Ö.C. hakkında beraat kararı vermiştir. Ö.C. yargılama aşamasındaki savunmasında; başvurucuyu tanımadığını, tanımadığı bir kişiye iftira atmasının mümkün olmadığını, bazı duyumlarını vatandaşlık görevi gereği tedbir alınsın diye şirkete bildirdiğini belirtmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

19. 4857 sayılı Kanun'un "İşverenin haklı nedenlerle derhal fesih hakkı" kenar başlıklı 25. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Süresi belirli olsun veya olmasın işveren, aşağıda yazılı hallerde iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeksizin feshedebilir:

...

II- Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri:

a) İş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar veya şartlar kendisinde bulunmadığı halde bunların kendisinde bulunduğunu ileri sürerek, yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işvereni yanıltması.

b) İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarfetmesi veya davranışlarda bulunması, yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnadlarda bulunması.

c) İşçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması.

d) İşçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması , işyerine sarhoş yahut uyuşturucu madde almış olarak gelmesi ya da işyerinde bu maddeleri kullanması.

e) İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması.

f) İşçinin, işyerinde, yedi günden fazla hapisle cezalandırılan ve cezası ertelenmeyen bir suç işlemesi.

g) İşçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü, yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi.

h) İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi.

ı) İşçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması."

20. 4857 sayılı Kanun'un "Feshin geçerli sebeplere dayandırılması" kenar başlıklı 18. maddesi şöyledir:

"Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak

zorundadır. (Ek cümle: 10/9/2014-6552/2 md.) Yer altı işlerinde çalışan işçilerde kıdem şartı aranmaz..."

21. 4857 sayılı Kanun'un "Sözleşmenin feshinde usul" kenar başlıklı 19. maddesi şöyledir:

"İşveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır.

Hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, o işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle feshedilemez. Ancak, işverenin 25 inci maddenin (II) numaralı bendi şartlarına uygun fesih hakkı saklıdır."

B. Uluslararası Hukuk

22. 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."

23. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarında özel hayatın eksiksiz bir tanımı bulunmayan geniş bir kavram olduğu belirtilmektedir. Özel hayata saygı hakkı alt kategorisinde geçen özel hayat kavramı AİHM tarafından oldukça geniş yorumlanmakta ve bu kavrama ilişkin tüketici bir tanım yapılmaktan özellikle kaçınılmaktadır (Koch/Almanya, B. No: 497/09, 19/7/2012, § 51). Bununla birlikte Sözleşme'nin denetim organlarının içtihatlarında bireyin kişiliğini serbestçe geliştirmesi ve gerçekleştirmesi ve kişisel bağımsızlık kavramlarının özel hayata saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde temel alındığı anlaşılmaktadır (Sidabras ve Džiautas/Litvanya, B. No: 55480/00 ve 59330/00, 27/7/2004, § 43; K.A. ve A.D./Belçika, B. No: 42758/98, 45558/99, 17/2/2005, § 83; Pretty/Birleşik Krallık, B. No: 2346/02, 29/4/2002 § 61;Christine Goodwin/Birleşik Krallık [BD], B. No: 28957/95, 11/7/2002, § 90).

24. AİHM'e göre mesleki hayat özel hayat kavramı dışında tutulamaz. Özel hayat unsurları gerekçe gösterilerek mesleki hayata getirilen sınırlamalar, bireyin sosyal kimliğini etkilediği ölçüde Sözleşme’nin 8. maddesi kapsamına girebilmektedir. Bu noktada belirtmek gerekir ki insanların büyük çoğunluğu, dış dünya ile olan ilişkilerini geliştirme olanaklarını en çok mesleki hayatları çerçevesinde yürüttükleri faaliyet kapsamında elde etmektedir (Özpınar/Türkiye, B. No: 20999/04, 19/10/2010, § 45; Niemietz/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29).

25. AİHM mesleki hayatla ilgili başvuru türlerinde özel hayat kavramını iki farklı yaklaşıma göre uygulamaktadır: a) özel hayata ilişkin bir unsurun anlaşmazlık nedeni olup olmadığı (sebebe dayalı yaklaşım) ve b) itiraz edilen tedbirin sonuçları bakımından özel hayata dokunan bir meselenin olup olmadığı (sonuca dayalı yaklaşım). AİHM'e göre özel hayata ilişkin unsurların mesleğin icrası bakımından aranılan nitelik ve yeterlilik koşulları bakımından gözetilmiş veya kişinin mesleği ile ilgili tasarruflara esas alınmış olduğu durumlardan kaynaklanan başvurular sebebe dayalı yaklaşım çerçevesinde özel hayata

saygı hakkı kapsamı içinde değerlendirilir (Denisov/Ukrayna [BD], B. No: 2011/76639, 25/9/2018, §§ 100-103).

26. AİHM kişinin meslek hayatını etkileyen bir tedbir için öne sürülen gerekçelerin kişilerin özel hayatına ilişkin olmadığı ancak söz konusu tedbirin kişinin özel hayatına yönelik ciddi olumsuz etkilerinin bulunduğu veya bulunma ihtimalinin olduğu durumların konu edildiği başvuruların sonuca dayalı yaklaşım kapsamında Sözleşme'nin 8. maddesinin kapsamı içine girebileceğini ifade etmiştir. Bu bağlamda söz konusu olumsuz etkilere ilişkin değerlendirmede AİHM, kişinin yakın çevresi üzerindeki, özellikle de maddi bakımdan ortaya çıkan sonuçları, diğerleri ile ilişki kurma ve geliştirme olanakları ile itibarı üzerindeki olumsuzlukları dikkate almaktadır (Denisov/Ukrayna, § 107).

27. AİHM sebebe dayalı yaklaşımın Sözleşme'nin 8. maddesinin uygulanmasını gerekli kılmadığı durumlarda, söz konusu tedbirin sonuçlarının özel hayatın üzerindeki etkilerine ilişkin bir inceleme yapılması gerektiğini vurgulamıştır. Bununla beraber söz konusu bu ayrımın, ilgili tedbirin altında yatan sebepleri ve tedbirin sonuçlarını incelerken her iki yaklaşımı birlikte uygulamasına engel teşkil etmediğini de belirtmektedir (Denisov/Ukrayna, § 109).

28. AİHM sonuca dayalı yaklaşım uyarınca inceleme yapılabilmesi için söz konusu meslekle ilgili tasarrufun özel hayat üzerinde doğurduğu etkilerin belirli önem ve ciddiyette olmasını aramakta, asgari ağırlık seviyesine ulaşmış olması gerektiğini vurgulamaktadır. AİHM, sadece bu sonuçların çok ağır olduğu ve kişinin özel hayatını önemli derecede etkilediği durumlarda Sözleşme'nin 8. maddesinin uygulanabilir olduğunu kabul etmektedir (Denisov/Ukrayna, §§ 113, 116).

29. AİHM, sonuca dayalı yaklaşımı uyguladığı başvurularda iddia edilen ihlallerin ağırlık ve ciddiyet derecesini değerlendirmeye yönelik kıstaslar oluşturmuştur. Bu kapsamda başvurucunun söz konusu tedbir öncesi ve sonrasındaki yaşamı kıyaslanarak maruz kaldığı olumsuz etki değerlendirilmektedir. Ayrıca sonuçların ciddiyetinin belirlenmesinde, başvurucunun iddia ettiği öznel algıların, somut başvuruda mevcut nesnel koşullarla birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Bunun yanı sıra yapılacak incelemenin, iddia edilen tedbirin hem maddi hem de manevi etkilerini kapsaması gerekmektedir. AİHM, başvuruculara şikâyet edilen tasarrufun özel hayatları üzerindeki olumsuz sonuçlarını somut verilere dayalı olarak uygun şekilde ispatlamakla yükümlü olduklarını ifade etmektedir. Ayrıca başvurucular söz konusu şikâyetlerini ulusal merciler önünde de uygun şekilde dile getirmiş olmalıdırlar (Denisov/Ukrayna, §§ 113-117).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

31. Başvurucu; V.B. isimli kişiyle ilişkisinin olmadığı, bomba ihbarı nedeniyle işin kesintiye uğramadığı ve olay günü işyerinde çalışan işçilerin ihbardan haberdar olmadığı hususlarının iş mahkemesindeki yargılama sürecinde kanıtlandığını ifade etmiştir. Bu duruma rağmen Yargıtayın dosyaya aslı bile sunulmayan V.B.nin olduğu beyan edilen el yazısıyla yazılmış bir belgeye dayanarak, anılan belgenin doğruluğunu araştırmadan ve V.B.nin tanıklığına başvurmadan eksik inceleme ile davayı reddettiğini iddia eden başvurucu ihbar ile ilgili soruşturmada ihbarı yapan kişinin başvurucu ve V.B. ile ilgisi olmayan Ö.C. isimli bir kadın

olduğunun anlaşıldığını, ancak bu kişi hakkında açılan ve kendisinin de müdahil olduğu kamu davasında beraat kararı verildiğini belirtmiştir. Ayrıca işyerinde işçiler arasında iş arkadaşlığı dışında farklı bir ilişki yaşanmasının özel hayat kapsamında olduğunu, işin işleyişini etkilemediği sürece fesih nedeni olamayacağını vurgulayan başvurucu, özel hayata saygı ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

32. Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

33. Özel hayata saygı hakkı Anayasa'nın 20. maddesinde koruma altına alınmıştır. Devlet, kişilerin özel ve aile hayatına keyfî olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin haksız saldırılarını önlemekle yükümlüdür. Özel hayat geniş bir kavram olup bu kavramın kapsayıcı bir tanımının yapılması oldukça zordur. Bununla beraber bu kavram; kişinin maddi ve manevi bütünlüğü, fiziksel ve sosyal kimliği, bireyin ismi, cinsel yönelimi, cinsel yaşamı gibi unsurları korumaktadır. Kişisel bilgiler ve veriler, kişisel gelişim, aile hayatı vb. konular da bu hakkın içinde yer almaktadır (Bülent Polat [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 61).

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). Söz konusu iddiaların özünün, başvurucunun ahlaki nedenle iş akdinin feshedilmesi olduğu anlaşılmakla; başvurucunun adil yargılanma hakkına yönelik iddialarının da bir bütün olarak özel hayata saygı hakkının usul güvenceleri kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

35. Özel hayata saygı hakkına yönelik işverenin müdahalesine ilişkin şikâyetlerin derece mahkemeleri önünde dile getirildiği, 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

36. Başvuru konusu olayda uyuşmazlık, gerçek kişiler arasındaki iş sözleşmesinin ahlaki durum gerekçe gösterilerek sona erdirilmesine ilişkindir. Dolayısıyla kamu makamlarının herhangi bir müdahalesi söz konusu değildir. Bununla birlikte devletin, özel hayata saygı hakkını etkili olarak koruma ve saygı gösterme şeklinde pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır. Bu yükümlülük bireylerin birbirlerine karşı eylemleri bakımından da anılan hakkın korunması için gerekli önlemlerin alınmasını da içerir (Adnan Oktar (3), B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 32; Ömür Kara ve Onursal Özbek, B. No: 2013/4825, 24/3/2016, §§ 45-46).

37. Pozitif yükümlülükler özel hukuk kişilerinin birbirleri ile olan uyuşmazlıklarının çözümüne ilişkin yasal altyapının oluşturulmasını, söz konusu uyuşmazlıkların adil yargılama gereklerine uygun ve usul yönünden güvenceleri haiz bir yargılama kapsamında incelenmesini ve bu yargılamalarda temel haklara ilişkin anayasal güvencelerin gözetilip

gözetilmediğinin denetlenmesini gerektirir (Ömür Kara ve Onursal Özbek, §§ 47-48).

38. Kamu gücünü kullanan aktörler dışında kalan kişiler arasındaki özel hukuk ilişkilerinde kamusal makamların yükümlülükleri; bireylerin temel hak ve özgürlüklerine üçüncü kişilerin müdahalesinin önlenmesi için gerekli önlemlerin alınması ve mahkemelerce korunma sağlanmasıdır. Kamusal makamlarca gerekli yapısal önlemler alınmış olunsa da uyuşmazlık konusu davayı yürüten mahkemelerce verilen kararlarda üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı bireylere korunma imkânı sağlanmadığı durumlarda bu yükümlülükler gereği gibi yerine getirilmemiş olacaktır. Bu, kamusal makam olan mahkemeler aracılığıyla bireylerin hak ve özgürlüklerinin korunmasız bırakıldığı anlamına gelecektir (Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 49).

39. 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).

40. Derece mahkemeleri tarafından tarafların çıkarları dengelenirken ve müdahalenin ölçülülüğü irdelenirken iş sözleşmelerinde kısıtlayıcı ve zorlayıcı düzenlemelerin ne şekilde belirlendiği, çalışanların temel haklarına yönelik müdahalede bulunulmasına neden olan meşru amacın müdahale ile ölçülü olup olmadığı, sözleşmenin feshinin çalışanların eylem ya da eylemsizlikleri karşısında makul ve orantılı bir işlem olup olmadığı somut olayın koşullarına göre ele alınmalıdır. Ayrıca yargılamalar sırasında gerçekleştirilen işlemlerin ve neticede verilen kararın gerekçesinin bizatihi özel hayat alanına ilişkin bir müdahale oluşturmaması için derece mahkemelerince gereken özen gösterilmelidir (Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 51).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

41. Somut olaydaki uyuşmazlığın özel hukuk kişileri arasında gerçekleşmesi nedeniyle temel hak ve özgürlüklerin sağladığı güvencelerin yerine getirilmediği iddiasını içeren başvurunun devletin pozitif yükümlülükleri bağlamında ele alınması gerekir.

42. Öncelikle işlerin etkin bir şekilde yürütülmesi, iş sağlığı ve güvenliği gibi haklı ve meşru görülebilecek nedenlerle işverenin, kural olarak çalışanın özel hayatı kapsamında kalan bazı davranış ve eylemlerine ilişkin sınırlamalar getirebileceği söylenebilir. Öte yandan işverenin yetki ve haklarının sınırsız olmadığı, çalışana tanınan temel hak ve özgürlüklerin -somut olayda özel hayata saygı hakkının- işyeri sınırları dahilinde de korunduğu, aynı zamanda kısıtlayıcı ve uyulması zorunlu işyeri kurallarının çalışanların temel haklarının özünü zedeleyecek nitelikte olmaması gerektiği vurgulanmalıdır. Bu bağlamda işçinin aynı işyerinde çalışan başka bir işçiyle ilişki yaşaması hâlinde işverenin sadece bu nedene dayanarak iş akdini feshedebileceğini kabul etmek, işçinin demokratik bir toplumda temel haklarına ve özgürlüklerine işyerinde de saygı gösterilmesi gerektiği yönündeki haklı beklentisiyle uyuşmayacaktır. Bu çerçevede çalışanın diğer bir çalışanla yaşadığı ilişkinin işin yürütülmesini, iş sağlığını ve güvenliğini etkileyip etkilemediği önem taşımaktadır

43. Ayrıca işyerinde yaşanan ancak işin işleyişine etkisi olmayan her ilişkinin fesih nedeni olacağını doğrudan kabul etmek, işverenin menfaatleri ile işçinin menfaatleri arasında pozitif yükümlülükler kapsamında devlet tarafından korunması gereken dengenin işçi

aleyhine bozulması sonucunu doğuracağı söylenebilir. Bu açıklamalar yukarıda belirtilen pozitif yükümlülüğe ilişkin ilkelerle birlikte değerlendirildiğinde, iki çalışan arasındaki ilişkinin iş akdinin feshi nedeni olarak kabul edilebilmesi için ilişkinin varlığı ve anılan ilişkinin işin yürütülmesine olumsuz etkileri ile birlikte iş akdinin sürdürülmesinin işveren açısından beklenemeyeceğinin işveren tarafından tam olarak ortaya konulması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır. Ayrıca derece mahkemeleri tarafından da ilişkinin işyerine ve işin işleyişine olan yansımaları işyerinin kapasitesi, işçinin ifa ettiği görevi, sicili, ilişkinin kim tarafından alenileştirildiği gibi hususlar gözetilerek değerlendirilip yeterli ve ilgili gerekçe ile açıklanmalı, iş akdinin feshinin işverenin meşru amacına uygun ve orantılı olup olmadığı gözetilerek işveren ile çalışan arasındaki çatışan çıkarlar adil biçimde dengelenmelidir.

44. Somut olayda işveren iş akdini, başvurucunun V.B. isimli işçi ile ilişkisi olduğu, bu ilişki nedeniyle V.B.nin eşinin yaptığı bir ihbar sonucu zarara uğradığı gerekçesiyle feshetmiştir. Ancak ceza soruşturması kapsamında ihbarı yapan kişinin V.B.nin eşi olmadığı ve ihbarın var olduğu iddia edilen ilişki ile ilgisinin bulunmadığı ortaya çıkmıştır. Ayrıca yargılama sürecinde işverenin anılan ihbar nedeniyle şirkete polisin gelerek inceleme yaptığı, işin durduğu ve bu nedenle zarara uğradığına yönelik iddialarını destekleyen belge sunamadığı, Mahkemenin bu konuda ayrıca bir araştırma yapmadığı ve dinlenen tanıkların işyerinde anılan olumsuzluklara yönelik beyanlarının alınmadığı görülmüştür. Öte yandan üretime ara verilmiş ve işveren zarara uğramış olsa bile bu durumun başvurucunun kusurundan kaynaklanmadığının sabit olduğu dikkate alındığında, başvurucunun yaşadığı idida edilen ilişkinin işyerinde olumsuzluklara neden olduğu hususunun işveren tarafından ortaya konulamadığı anlaşılmaktadır.

45. Ayrıca işverenin derhâl fesih hakkı kapsamında savunma almadan fesih hakkının olup olmadığı temyiz mercii tarafından tartışılmış olsa da başvuru konusu olayda işverenin V.B.nin savunmasını almasına ve yargılama aşamasında bu savunmayı delil olarak mahkemeye sunmasına rağmen, iddia edilen ilişkinin tarafı olan başvurucunun savunması alınmayarak ilişkinin varlığına ilişkin tek taraflı bir beyana dayanıldığı ve yargılama aşamasına kadar başvurucuya bu beyana karşı görüşlerini sunma imkânının işveren tarafından tanınmadığı hususlarının gözetilmediği anlaşılmaktadır. Derece mahkemesi tarafından da iddialar karşısında V.B.nin tanık olarak dinlenmediği, işveren tarafından dosyaya sunulan savunmasının doğruluğunun araştırılmadığı görülmüştür.

46. Bu durumda yargılama sürecinde başvurucunun başka bir işçiyle ilişkisinin olduğu, bu ilişkinin başvurucu tarafından alenileştirildiği ve ilişkinin işyerine olumsuz etkilerinin olduğu, ayrıca oluşan olumsuzluklar nedeniyle iş akdinin sürdürülmesinin işverenden beklenemeyeceği hususlarının işveren tarafından ortaya konulamadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca iddia edilen ilişkinin varlığına ve işyerine yansımalarına ilişkin yeterli bir araştırmanın yapıldığı ve olaya özgü gerekçe sunulduğu da söylenemez. Açıklamalar bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde, iş akdinin feshinin işverenin amacına uygun ve orantılı olup olmadığı hususu gözetilerek işveren ile çalışanın çıkarları arasında adil bir denge kuracak özenli bir yargılama yapılmadığı sonucuna varılmıştır.

47. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi 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 tespit edilmesini istemiş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

53. İncelenen başvuruda özel hukuk iş ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkları karara bağlayan Dairece özel hayata saygı hakkına ilişkin Anayasa'da belirtilen güvencelerin yeterince gözetilmemesi sebebiyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

54. Bu durumda özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama

ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Manisa 1. İş Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

55. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

56. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun kamuya açık belgelerde kimliğinin RESEN GİZLİ TUTULMASINA,

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 örneğin özel hayata saygı hakkına yönelik ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Manisa 1. İş Mahkemesine (E.2015/116, K.2016/288) GÖNDERİLMESİNE,

E. Tazminat talebinin REDDİNE,

F. 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin bilgi için Adalet Bakanlığına ve Yargıtay 22. Hukuk Dairesine GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SERKAN BAŞER

B. No: 2017/15410 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/15410

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SERKAN BAŞER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/15410)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Muzaffer KORKMAZ

Başvurucu : Serkan BAŞER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda uygun olmayan şartlarda tutulma nedeniyle kötü muamele yasağının; ceza infaz kurumunda açık görüş, kapalı görüş ve telefonla görüş haklarının sınırlandırılması ve haberleşme araçlarının kullanımının yasaklanması nedenleriyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin; ceza infaz kurumunda sınavlara girilememesi nedeniyle eğitim hakkının; gözaltı tedbirinin hukuki olmaması, kanuni gözaltı süresinin aşılması, soruşturma dosyasına erişimin kısıtlanması, tutuklama tedbirinin hukuki olmaması, tutukluluğun makul süreyi aşması ve tutukluluğa itirazların değerlendirilmemesi nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/1/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Komisyon tarafından başvurucunun ceza infaz kurumunda tecrit altında tutulma

nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine yönelik iddiasının kabul edilemez olduğuna, diğer temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğine yönelik iddiaların kabul edilebilirlik incelemesinin ise Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

6. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

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. Antalya Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) içinde yer aldığı iddiasıyla öğretmen olan başvurucu hakkında soruşturma başlatılmıştır.

9. Başvurucu, Antalya Cumhuriyet Başsavcılığının talimatıyla 2/5/2016 tarihinde gözaltına alınmıştır.

10. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanması istemiyle Antalya 4. Sulh Ceza Hâkimliğine sevk edilmiştir.

11. Hâkimlik başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 5/5/2016 tarihinde tutuklanmasına karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...Şüpheliler A.D., F.T. ve Serkan Başer'in üzerlerine atılı Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma suçunu işlediklerine dair şüpheli A.D. isimli şahsın telefonda Fikret bey T ismiyle kaydı geçen yazışma içerikleri, H.K. isimli kişinin evinde ele geçen ve söz konusu derneğe ait bilgisayarların kırık hard diskleri, şüpheli Serkan'ın beyanında söz konusu hard disklerin birinin yanlışlıkla kırıldığını diğerlerinin ise öğrenci bilgilerinin bilinmemesi için kırdığını beyan etmesi, ancak şüphelinin dernekte öğretmen olmasına rağmen tek başına alacağı bir insiyatifle bilgilerin ele geçirilmemesi için kırmasının hayatın olağan akışına aykırı oluşu, şüpheli H.K. isimli kişinin hakimlik ve savcılık ifade beyanları, şüpheli M.Ö.'ün beyanı, müştekiler E.G. ve K.U.'nun beyanları, teşhis tutanakları, kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin mevcudiyeti ve yukarıda açıklanan beyanlara göre şüphelilerin delilleri ortadan kaldırma uğraşları dikkate alındığında delillerin karartılma ihtimali, atılı suçun CMK 100/3-a -11 hükmünde sayılan suçlardan olması sebebiyle var sayılan kaçma saklanma ihtimali dikkate alınarak bu aşamada adli kontrol tedbirlerine başvurulmasının yetersiz nitelik taşıyıp şüphelinin alması muhtemel cezaya nazaran tutuklama tedbirinin ölçülü olacağı değerlendirilmesi ile CMK 100 ve devam hükümleri uyarınca yapılan değerlendirme neticesinde Antalya Cumhuriyet Başsavcılığının vaki talebinin kabulü ile şüphelilerin ayrı ayrı tutuklanmalarına ... [karar verildi.]"

12. Başvurucu; tutuklama kararına ve tutukluluğun devamına yönelik kararlara müteaddit defa itiraz ettiğini, son olarak Antalya 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin tutukluluk hâlinin devamına dair 29/12/2016 tarihli kararına karşı süresinde itirazda bulunduğunu ancak Sulh Ceza Hâkimliğince herhangi bir cevap verilmediğini belirtmiştir.

13. UYAP üzerinden yapılan incelemede Antalya 2. Sulh Ceza Hâkimliğince 29/12/2016 tarihinde başvurucu hakkında verilen tutukluluk hâlinin devamına dair karara karşı başvurucunun 4/1/2017 tarihli dilekçesiyle itiraz ettiği görülmektedir. Buna karşılık anılan

itiraza ilişkin olarak herhangi bir karar verildiği tespit edilememiştir.

14. Başvurucu 17/1/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

15. Antalya Cumhuriyet Başsavcılığı 6/2/2017 tarihli iddianame ile başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açmıştır.

16. İddianamede, başvurucunun ByLock isimli programı kullandığına yönelik tespite ve örgütün Antalya yapılanmasında yer aldığına ilişkin tanık beyanlarına dayanıldığı görülmüştür.

17. Antalya 8. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) iddianameyi kabul etmiş ve E.2017/117 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşamasına başlamıştır.

18. Mahkeme 25/4/2018 tarihinde, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

19. Başvurucunun istinaf talebi, Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi tarafından esastan reddedilmiştir.

20. Başvurucu bu karara karşı temyiz yoluna başvurmuş olup yargılama temyiz aşamasında derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

21. İlgili hukuk için bkz. Adem Türkel, B. No: 2017/632, 23/1/2019, §§ 24-39; Fatih Dokur, B. No: 2017/32217, 24/5/2018, §§ 14-16; Kamil Erdoğan, B. No: 2017/4023, 19/4/2018, §§ 19, 20.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu; tutukluluğunu geçirdiği ceza infaz kurumunda koğuş kapasitesini aşan sayıda kişiyle beraber tutulduğunu ve koğuşta sağlıklı bir ortam bulunmadığını belirterek uygun olmayan bu koşullar nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Bakanlık görüşünde, başvurucunun bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

2. Değerlendirme

25. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun ceza infaz kurumunda uygun olmayan şartlarda kalmaya dair şikâyetlerinin özü, kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin olup bu nedenle mezkûr iddialar kötü muamele yasağı kapsamında değerlendirilmiştir.

26. Bununla birlikte 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun 4. maddesinin birinci fıkrası uyarınca infaz hâkimliklerinin görevleri arasında hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri,

buralarda 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 da sayılmıştır. Bahsi geçen bu hukuk yolu, başvurucunun şikâyetleri açısından erişilebilir ve elverişli bir çözüm olanağı ile makul ölçüde bir başarı imkânı sunmaktadır (Kamil Erdoğan, § 51; İlker Deniz Yücel, B. No: 2017/16589, 28/5/2019, § 142).

27. Somut olayda başvurucunun 4675 sayılı Kanun'un 4. maddesinde öngörülen kanun yolunu tüketmeksizin bireysel başvuruda bulunduğu görülmüştür.

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

B. Ceza İnfaz Kurumundaki Uygulamalar Nedeniyle Haberleşme Hürriyeti ile Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu; tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumunda açık ve kapalı görüş ile telefonla görüşme haklarına kısıtlamalar getirildiğini, ayrıca mektup, faks gibi haberleşme araçlarının kullanımının yasaklandığını belirterek bu nedenlerle haberleşme hürriyeti ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

30. Bakanlık görüşünde, başvurucunun bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

2. Değerlendirme

31. 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 başvuru dilekçesinde belirtmesi şarttır. Başvuru dilekçesinde kamu gücünün ihlale neden olduğu iddia edilen işlem, eylem ya da ihmaline dair olayların tarih sırasına göre özeti yapılmalı; bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklerden hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği, buna ilişkin gerekçe ve deliller açıklanmalıdır (Veli Özdemir, B. No: 2013/276, 9/1/2014, §§ 19, 20).

32. Somut olayda başvurucu, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddialarını bilgi ve belge sunmadan soyut bir şekilde ileri sürmüş; anılan şikâyetlerle ilgili olarak herhangi bir hukuki sürecin yaşanıp yaşanmadığını da belirtmemiştir.

33. Bu nedenlerle başvuruya konu ihlal iddialarıyla ilgili deliller sunarak iddialarını kanıtlamak ve hangi Anayasa hükmünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunmak suretiyle iddialarını ortaya koymak yükümlülüğü başvurucuya ait olmasına rağmen somut olayda bu yükümlülüğün başvurucu tarafından yerine getirilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

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

C. Eğitim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

35. Başvurucu, kamu görevine girmek istediğini ancak 6/2/2018 tarihli ve 7083 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'a dayalı olarak tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumunda merkezî sınavlara girişine izin verilmediğini belirterek bu nedenle eğitim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

36. Bakanlık görüşünde, başvurucunun bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

2. Değerlendirme

37. 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, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 68) ve 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.

38. Tutuklu ve hükümlülerin eğitim hakkına yönelik değerlendirmelerde tutuklu ve hükümlüler açısından ceza infaz kurumunda bulunmanın doğal ve kaçınılmaz sonuçları gözönünde tutulmalıdır. Ceza infaz kurumlarının işlevi ve amacı kapsamında tutuklu ve hükümlülerin hakları ceza infaz kurumuna girmekle zaten sınırlanmıştır. Eğitim hakkı için de aynı değerlendirme mümkündür (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 73).

39. Öte yandan Anayasa'nın 42. maddesi de devlete ceza infaz kurumlarında bulunan tutuklu ve hükümlülere eğitim öğrenim imkânı sağlanması yönünde pozitif bir yükümlülük yüklememiştir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 71). Anayasa'da anılan şekilde bir pozitif yükümlülük bulunmamasına karşın ilgili mevzuatta yer verilen düzenlemeler çerçevesinde devlet, ceza infaz kurumlarındaki tutuklu ve hükümlülerin birtakım eğitim faaliyetlerine devam edebilmesine imkân tanımıştır. Bu kapsamda 7083 sayılı Kanun öncesi dönemde tüm tutuklu ve hükümlüler için geçerli olan yasal rejim çerçevesinde, ceza infaz kurumlarındaki tutuklu ve hükümlülerin bazı merkezî sınavlara katılabilmelerine imkân verecek düzenlemeler yapılmıştır (Fatih Dokur, § 24).

40. Ancak kanun koyucu, 7083 sayılı Kanun ile yaptığı düzenlemeyle terör suçları sebebiyle tutuklu veya hükümlü olarak ceza infaz kurumunda bulunanların olağanüstü hâl süresince ve ceza infaz kurumlarında barındırıldıkları süre boyunca ülke genelinde uygulanan merkezî sınavlara girişlerini yasaklamıştır (Fatih Dokur, § 25). Başvurucu da bu yasaklayıcı hükme dayalı işlemler nedeniyle merkezî sınavlara katılamamıştır.

41. Anayasa’nın 42. maddesinin devlete ceza infaz kurumlarında bulunan tutuklu ve hükümlülere eğitim öğrenim imkânı sağlanması yönünde pozitif bir yükümlülük yüklemediği de gözönünde bulundurulduğunda ceza infaz kurumlarında terör suçlarından tutuklu ve hükümlü olarak bulunan kişilerin merkezî sınavlara katılmalarına imkân tanıyıp tanımamak kanun koyucunun takdirinde olan bir husustur (Fatih Dokur, § 27).

42. Bu nedenle mevcut başvurunun kendine has koşulları altında terör suçlarından tutuklu

olarak ceza infaz kurumunda bulunan başvurucunun merkezî sınavlara girmesine izin verilmemesinin başvurucunun eğitim hakkını ihlal ettiğinden söz etme olanağı yoktur (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Fatih Dokur, § 28).

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

D. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Gözaltı Tedbirinin Hukuka Aykırı Olduğuna ve Kanuni Gözaltı Süresinin Aşıldığına İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

44. Başvurucu, şartları oluşmadığı hâlde gözaltına alınmasının hukuki olmadığını ve kanuni gözaltı süresinin aşıldığını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

45. Bakanlık görüşünde, başvurucunun bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

b. Değerlendirme

46. 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- 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (Hikmet Kopar ve diğerleri [GK], B. No: 2014/14061, 8/4/2015, §§ 64-72; Hidayet Karaca [GK], B. No: 2015/144, 14/7/2015, §§ 53-64; Günay Dağ ve diğerleri [GK], B. No: 2013/1631, 17/12/2015, §§ 141-150; İbrahim Sönmez ve Nazmiye Kaya, B. No: 2013/3193, 15/10/2015, §§ 34-47).

47. Somut olayda başvurucunun gözaltı tedbirinin hukuki olmadığına ve kanuni gözaltı süresinin aşıldığına ilişkin iddialarıyla ilgili olarak anılan kararlarda varılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

2. Soruşturma Dosyasına Erişimin Kısıtlandığına İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

49. Başvurucu, tutuklanmasına dayanak teşkil eden soruşturma dosyası üzerinde gizlilik kararı bulunduğunu ve bu nedenle tutukluluk durumuna etkili bir şekilde itiraz edemediğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

50. Bakanlık görüşünde, başvurucunun bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

b. Değerlendirme

51. 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."

52. Başvurucunun bu bölümdeki iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

53. Anayasa Mahkemesi, soruşturma dosyasına erişimin kısıtlanması durumlarının kişilerin özgürlüklerinden mahrum bırakılmalarına karşı itirazda bulunma hakkı üzerindeki etkisini incelemiş ve soruşturma sürecinde, tutuklamaya konu suçlamalara ilişkin temel unsurların başvurucuya bildirilmiş olması durumunda bu şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir (Günay Dağ ve diğerleri, §§ 168-176; Hidayet Karaca, §§ 105-107; Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, B. No: 2015/9756, 16/11/2016, §§ 248-257). Somut olay bakımından soruşturma dosyası incelendiğinde tutuklamaya konu suçlamalara ilişkin temel unsurların başvurucuya bildirildiği ve tutukluluk durumuna karşı itirazlarını sunma konusunda yeterli imkânın tanındığı anlaşıldığından anılan kararlardan ayrılmayı gerektirecek bir husus bulunmamaktadır.

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

3. Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

55. Başvurucu; suç şüphesi ve bunu haklı kılan deliller olmamasına rağmen hakkında tutuklama kararı verildiğini, delilleri karartma tehlikesi ve kaçma şüphesinin de somut olayda mevcut olmadığını belirterek bu nedenlerle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

56. Bakanlık görüşünde; başvurucu yönünden suç şüphesinin varlığını doğrulayan belirtilerin soruşturma dosyası kapsamında bulunduğu, tutuklama nedenlerinin varlığı ve tutuklamanın ölçülü olduğu yönündeki değerlendirmelerin de temelsiz olmadığı belirtilmiştir.

b. Değerlendirme

57. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

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

58. Anayasa'nın "Kişi hürriyeti ve güvenliği" kenar başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

...

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yokedilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir."

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

bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (bkz. § 25). Bu itibarla başvurucunun bu bölümdeki iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

i. Genel İlkeler

60. Tutuklamanın hukukiliğinin incelenmesinde dikkate alınacak genel ilkeler için bkz. Gülser Yıldırım (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 110-124.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

61. Başvurucu, FETÖ/PDY'nin mensubu olduğu iddiasıyla yürütülen soruşturma kapsamında silahlı terör örgütü üyesi olma suçlamasıyla 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır. Dolayısıyla başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır.

62. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığı ve ölçülülüğü incelenmeden önce tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

63. Başvurucu hakkında düzenlenen iddianamede ve ilk derece mahkemesinin mahkûmiyet kararında başvurucunun FETÖ/PDY üyelerinin kendi aralarındaki iletişimi sağladığı ifade edilen ByLock uygulamasını kullandığı belirtilmiştir (bkz. § 16).

64. Anayasa Mahkemesi, ByLock uygulamasının özellikleri gözönüne alındığında kişilerin bu uygulamayı kullanmalarının veya kullanmak üzere elektronik/mobil cihazlarına yüklemelerinin soruşturma makamlarınca FETÖ/PDY ile olan ilgi bakımından bir belirti olarak değerlendirilebileceğini belirtmektedir (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 106, 267; M.T. [GK], 2018/10424, 4/6/2020, §§ 112-116). Bu itibarla somut olayda soruşturma makamlarınca ve tutuklama tedbirine karar veren yargı mercilerince FETÖ/PDY üyesi olmakla suçlanan başvurucunun bu yapılanma tarafından örgütsel iletişimin sağlanması için oluşturulan bir haberleşme ağı olan ByLock uygulamasını mobil telefon hattı üzerinden 26/8/2014 tarihinden 19/2/2016 tarihine kadar toplamda 22.879 internet bağlantı iletişim sorgu kaydı oluşturacak şekilde kullanmasının somut olayın koşullarına göre suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti olarak kabul edilmesi, anılan programın özellikleri itibarıyla temelsiz ve keyfî bir tutum olarak değerlendirilemez. Öte yandan başvurucunun örgütün Antalya yapılanmasında yer aldığına ilişkin tanık beyanlarının somut olayın koşullarına göre suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti olarak kabul edilmesi de temelsiz ve keyfî bir tutum olarak görülemez (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Selçuk Özdemir [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017, § 75).

65. Diğer taraftan başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir.

66. FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlara ilişkin soruşturmalarda delillerin sağlıklı bir şekilde toplanabilmesi ve soruşturmaların güvenlik içinde yürütülebilmesi için tutuklama dışındaki koruma tedbirlerinin yetersiz kalması söz konusu olabilir. Yine FETÖ/PDY'nin yüz elliyi aşkın ülkede faaliyet göstermesi ve ciddi seviyede uluslararası ittifaklarının bulunması, bu yapılanma ile ilgili olarak soruşturmaya tabi tutulan kişilerin yurt dışına kaçmasını ve yurt dışında barınmasını büyük ölçüde kolaylaştıracaktır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Yıldırım Ataş, B. No: 2014/4459, 26/10/2016, § 60; Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 271, 272; Selçuk Özdemir, §§ 78, 79).

67. Başvurucunun tutuklanmasına karar verilen silahlı terör örgütü üyesi olma suçu, Türk hukuk sistemi içinde ağır cezai yaptırımlar öngörülen suç tipleri arasında olup isnat edilen suça ilişkin olarak kanunda öngörülen cezanın ağırlığı kaçma şüphesine işaret eden durumlardan biridir (aynı yöndeki değerlendirme için Devran Duran [GK], B. No: 2014/10405, 25/5/2017, § 66). Ayrıca anılan suç, 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan ve kanun gereği tutuklama nedeni varsayılabilen suçlar arasındadır (Gülser Yıldırım (2), § 148).

68. Somut olayda Antalya 4. Sulh Ceza Hâkimliğince başvurucunun tutuklanmasına karar verilirken işlendiği iddia olunan silahlı terör örgütüne üye olma suçunun niteliğine, kaçma şüphesine ve delillerin karartılması ihtimaline, suça ilişkin kanunda öngörülen yaptırımın ağırlığına ve suçun 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan katalog suçlar arasında olmasına dayanıldığı görülmektedir (bkz. § 11).

69. Dolayısıyla somut olayın yukarıda belirtilen özel koşulları ile Antalya 4. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından verilen kararın içeriği birlikte değerlendirildiğinde başvurucu yönünden özellikle -suçun ağırlığına atfen- kaçma şüphesine yönelen tutuklama nedenlerinin olgusal temellerinin olduğu söylenebilir.

70. Başvurucu hakkındaki tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığının da belirlenmesi gerekir. Bir tutuklama tedbirinin Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri kapsamında ölçülülüğünün belirlenmesinde somut olayın tüm özellikleri dikkate alınmalıdır (Gülser Yıldırım (2), § 151).

71. Öncelikle terör suçlarının soruşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, § 214; Devran Duran, § 64). Özellikle FETÖ/PDY ile bağlantılı soruşturmaların kapsamı ve niteliği ile FETÖ/PDY'nin özellikleri (gizlilik, hücre tipi yapılanma, her kurumda örgütlenmiş olma, kendisine kutsallık atfetme, itaat ve teslimiyet temelinde hareket etme gibi) de dikkate alındığında bu soruşturmaların diğer ceza soruşturmalarına göre çok daha zor ve karmaşık olduğu ortadadır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 350).

72. Somut olayın yukarıda belirtilen özellikleri dikkate alındığında Antalya 4. Sulh Ceza Hâkimliğinin isnat edilen suç için öngörülen yaptırımın ağırlığını, işin niteliğini ve önemini de gözönünde tutarak başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı sonucuna varmasının keyfî ve temelsiz olduğu söylenemez.

73. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

4. Tutukluluğun Makul Süreyi Aştığına İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

74. Başvurucu, uzun süre tutuklu kalması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

75. Bakanlık görüşünde, başvurucunun bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamaya yer

verilmemiştir.

b. Değerlendirme

76. Anayasa Mahkemesi, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi veya makul süreyi aştığı iddiasıyla yapılan bireysel başvurular bakımından bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemesince mahkûmiyet hükmü verilmiş ise -hüküm kesinleşmemiş olsa da- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (Ahmet Kubilay Tezcan, B. No: 2014/3473, 25/1/2018, §§ 24-27; Ekrem Atıcı, B. No: 2014/15609, 8/3/2018, §§ 27-30).

77. Somut olayda bireysel başvuruda bulunduktan sonra 25/4/2018 tarihinde mahkûmiyetine karar verilen başvurucunun tutukluluğun makul süreyi aştığına ilişkin iddiası, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında açılacak davada incelenebilir. Bu madde kapsamında açılacak dava sonucuna göre başvurucunun tutukluluğunun makul süreyi aştığının tespiti hâlinde görevli mahkemece başvurucu lehine tazminata da hükmedilebilecektir. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolunun başvurucunun durumuna uygun, telafi kabiliyetini haiz, etkili bir hukuk yolu olduğu ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

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

5. Tutukluluğa İtirazların Değerlendirilmediğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

79. Başvurucu; tutuklama ve tutukluluğun devamına ilişkin kararlara yasal süreleri içinde yaptığı itirazlara cevap verilmediğini, itirazları hakkında herhangi bir kararın kendisine tebliğ edilmediğini ileri sürmüştür.

80. Bakanlık görüşünde, başvurucunun bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

b. Değerlendirme

81. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (k) bendi yakalanan veya tutuklanan kişilere, yakalama ve tutuklama işlemine karşı kanunda öngörülen başvuru imkânlarından yararlandırılmamaları durumunda maddi ve manevi her türlü zararlarının tazminini isteyebilmelerine imkân sağlamaktadır. Anayasa Mahkemesi, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla tahliyesine karar verilmiş ya da hükümlü hâle gelmiş başvurucular yönünden asıl dava sonuçlanmamış da olsa anılan yolun tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (tahliye olmuş başvurucular yönünden bkz. Cafer Yıldız, B. No: 2014/9308, 9/1/2018, §§ 37-40; Yaşar Saçlı, B. No: 2014/9311, 24/1/2018, §§ 37-40;hükümlü hâle gelmiş başvurucular yönünden bkz. Özgür Arıbaş, B. No: 2015/2394, 31/10/2018, §§ 57-60). Somut olayda başvurucunun bu kapsamda kalan iddiaları bakımından anılan kararlardan ayrılmayı gerektiren bir durum mevcut değildir.

82. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi 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. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Eğitim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

5. Gözaltı tedbirinin hukuka aykırı olması ve kanuni gözaltı süresinin aşılması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

6. Soruşturma dosyasına erişimin kısıtlanması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

8. Tutukluluğun makul süreyi aşması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

9. Tutukluluğa itirazların değerlendirilmemesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEDENİ ÖZER

B. No: 2017/15421 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/15421

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEDENİ ÖZER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/15421)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Fatma Gülbin ÖZCÜRE

Başvurucu : Medeni ÖZER

Vekili : Av. Mehmet Bülent ÖTKÜN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, bazı haber sitelerinin internet arşivinde erişilebilir durumda olan haber ve yayınlar ile ilgili içeriğin yayından kaldırılması yönündeki talebin reddedilmesinin şeref ve itibarın korunması hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/1/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. 1978 yılında Muş'un Varto ilçesinde doğan başvurucu, inşaat sektöründe çalıştığını ve İzmir'de ikamet ettiğini belirtmektedir.

8. Başvurucu, Muş'un Varto ilçesinde yeniden yapımına başlanan Orta Camii inşaatı için bir miktar bağışta bulunmuştur. Yerel ve ulusal düzeyde haberler yapan bazı sitelerde başvurucunun yaptığı söz konusu bağışı konu edinen haberler yayımlanmıştır. Bu haberler söz konusu internet sitelerinin haber arşivinde erişilebilir durumdadır.

9. Başvurucu; söz konusu parasal yardımının haberleştirilmesinin karakterine ve mensubu olduğu dinin gereklerine aykırı olması sebebi ile kendisinde üzüntü yarattığını, ilgili haberlerde yalnızca bağışta bulunduğu gerekçesiyle kendisinden "hayırsever iş adamı" olarak bahsedilmesinin kişilik haklarını ihlal ettiğini belirterek ilgili haberlerin söz konusu haber sitelerinin arşivinden kaldırılması için internet içeriklerine erişimin engellenmesi talebinde bulunmuştur.

10. İzmir 5. Sulh Ceza Hâkimliği 21/11/2016 tarihinde başvurucunun talebini reddetmiştir. Mahkeme kararının gerekçesinde yazı içeriklerinin haber değeri taşıdığı, başvurucunun kişilik haklarının ihlaline yönelik herhangi bir ifadeye yer verilmediği belirtilmiştir.

11. Başvurucunun bu karara yaptığı itiraz İzmir 6. Sulh Ceza Hâkimliğinin 2/12/2016 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

12. Karar başvurucuya 19/12/2016 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 3/1/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. Somut başvurunun çözümlenmesinde dayanak alınan tüm ulusal ve uluslararası kaynaklar için bkz. C.K. [GK], B. No: 2014/19685, 15/3/2018, §§ 16, 17 ve Ali Kıdık, B. No: 2014/5552, 26/10/2017, §§ 22-29.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu; Muş'un Varto ilçesi nüfusuna kayıtlı olduğunu, uzun bir süredir doğum yerinde ikamet etmemekle birlikte köklerine duyduğu bağlılığın bir sonucu olarak üzerine düşen sorumlulukları yerine getirmekten çekinmediğini belirterek doğum yerinde inşa edilen bir caminin yapım sürecine bağışta bulunup destek verdiğini ifade etmektedir.Başvurucu, ilgili bağışa ilişkin haberlerin ve resimlerin yerel ve ulusal düzeyde haber yapan birden fazla haber sitesinin arşivinde yer almaya devam ettiğini; haber içeriğinin yayından kaldırılması yönündeki taleplerinin gerekçesiz olarak yargısal makamlar tarafından reddedilmesinin gerekçeli karar hakkı ile özel hayatın gizliliği, din ve vicdan özgürlüğü ve unutulma haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

16. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No:

2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu, hakkında yayımlanan haberlerin internet ortamında yer almaya devam etmesi nedeniyle din ve vicdan özgürlüğü ile gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğinden ve kişilik haklarının zedelendiğinden şikâyet etmektedir. Başvurucunun bu şikâyeti şeref ve itibarın korunması hakkı kapsamında incelenmiştir.

17. Anayasa Mahkemesi C.K. kararında 4/5/2007 tarihli ve 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un 9. maddesine dayanan içeriğin yayından çıkarılması ve yayına erişimin engellenmesi yolunun internet ortamında uzun süre erişilebilir olan yayınlar nedeniyle şeref ve itibarın korunması hakkının ihlal edildiği iddialarına yönelik etkili bir başvuru yolu olup olmadığını incelemiştir.

18. 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesine dayanan internet içeriğine erişimin engellenmesi yolu kanun koyucunun internet ortamında işlenen suçlarla mücadelenin daha etkin yapılabilmesi, özel hayat ile kişilik haklarının hızlı ve etkili bir şekilde korunması ihtiyacı nedeniyle öngördüğü özel ve hızlı sonuç alınabilecek istisnai bir yoldur (Ali Kıdık, §§ 55, 56; C.K., § 29).

19. Bir koruma tedbiri niteliğinde olan internete erişimin engellenmesi kararı çekişmesiz yargı işlerindendir ve bu nedenle de hâkim kararını dosya üzerinden, delil toplamaksızın, sınırlı bir inceleme ile vermektedir. Bu nedenle de karar ile ifade özgürlüğüne müdahale edilecek kişiler veya temsilcileri silahların eşitliği ilkesinden faydalanamamaktadır. Dahası 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinde internet erişiminin engellenmesi kararından sonra kararın geri alınmasına ilişkin mekanizmalar öngörülmemiştir ve bazı durumlarda erişimin engellenmesine ilişkin söz konusu tedbirin internet kullanıcılarını engellenen içeriğe belirsiz bir süreyle erişmekten alıkoyma potansiyeli vardır (Ali Kıdık, §§ 59, 60; C. K., §§ 31, 32).

20. Dolayısıyla çekişmesiz bir dava sonucunda yayın içeriğine erişimin engellenmesi kararı verilebilmesi ancak hukuka aykırılığın ve kişilik haklarına müdahalenin ilk bakışta anlaşılacak kadar belirgin, zararın süratle giderilmesinin zaruri olduğu hâllerde mümkündür. Böyle durumlarda ilk bakışta ihlal doktrini internet ortamında yapılan yayınlara karşı kişilik haklarının hızlı bir şekilde korunması ihtiyacıyla ifade hürriyeti arasında adil bir denge sağlayacaktır (Ali Kıdık, §§ 62, 63, C. K., § 33).

21. Yukarıda yer verilen tespitler çerçevesinde Anayasa Mahkemesi 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinde yer alan usulün işletilebilmesi için içeriğin internet ortamında uzun süredir erişilebilir olmasının tek başına yeterli bir neden oluşturmadığı sonucuna varmıştır (C. K., § 41).

22. Bununla birlikte Mahkeme; internet ortamının sağladığı ulaşılabilirlik, yaygınlık, haber ve fikirlerin depolanması ve muhafazasındaki kolaylık dikkate alındığında yayın içeriğinin internet ortamında uzun süre erişilebilir olması hâlinde başvurucu bakımından toplumda sürekli olarak bir ön yargının ve özel hayatına müdahalenin oluşması ihtimalini de gözardı etmemiştir. Anayasa Mahkemesi bu tür durumlarda çelişmeli dava yollarının daha yüksek başarı şansı sunabilecek, kullanılabilir ve etkili başvuru yolları olduğu sonucuna varmıştır (C. K., §§ 34-37).

23. Somut olayda başvurucunun şikâyetine konu olan yayınlar internet haber arşivlerinde yer alan bazı haberlerdir. 2013 yılına ait haberler başvurucunun bir caminin inşası için yaptığı bağış hakkındadır. Haberlerde başvurucunun fotoğrafına, yaptığı bağışın miktarına, ekonomik durumuna ve güncel ikametgâhına ilişkin bilgilere yer verilmiştir.

24. Başvurucu 2017 yılında, 2013'te yapılan bu haberlere erişimin engellenmesi talebinde bulunmuştur. Başvurucunun kişisel verilerin işlenme amacının dışında kullanıldığına yönelik bir şikâyeti de bulunmamaktadır. Dolayısıyla başvurucu, yayın içeriğinin internet ortamında uzun süre erişilebilir olması nedeniyle şeref ve itibarına yapılan müdahalenin 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesi gereği çelişmeli bir yargılama yapılmadan, gecikmeksizin ve süratle bertaraf edilmesi ihtiyacını ortaya koyabilmiş değildir.

25. Başvurucunun ortaya çıktığını iddia ettiği zararın giderimi için uyuşmazlığın esasına dair ve somut başvuru açısından koşullara göre sulh ceza hâkimliklerinin görevinde bulunan içeriğin yayından çıkarılması dışındaki daha etkili diğer koruma yollarına başvurmadığı anlaşıldığından Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için tüm başvuru yollarının tüketilmesi koşulunun yerine getirildiği söylenemez.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Şeref ve itibarın korunması hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RAMAZAN FATİH UĞURLU (3)

B. No: 2017/22265 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/22265

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMAZAN FATİH UĞURLU BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2017/22265)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Gülsüm Gizem GÜRSOY

Başvurucu : Ramazan Fatih UĞURLU

Vekili : Av. Ali PACCI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ulusal yayın yapan bir gazetede yayımlanan haberler nedeniyle başvurucu aleyhine tazminata hükmedilmesinin ifade ve basın özgürlüklerini ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/5/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu Yeni Akit isimli ulusal gazetenin (gazete) olay tarihindeki sahibidir. Davacı Kemal Kılıçdaroğlu, -olayların geçtiği tarihte ve hâlen- Cumhuriyet Halk Partisinin (CHP) Genel Başkanı, diğer davacı CHP ise olayların meydana geldiği tarihte ana muhalefet partisi konumundadır.

A. Arka Plan Bilgisi

10. H.A. 2011 yılında CHP Tunceli milletvekili olarak seçilmiştir. 2012 yılında PKK tarafından kaçırılarak 48 saat sonra serbest bırakılan H.A, olayla ilgili olarak şunları söylemiştir:

"...Örgüt bu eylemi siyasi propaganda olarak yaptığını söyledi. Bu eylemi yapan genç arkadaşlar, bu ülkenin çocukları. Bu eylem aracılığıyla Türk kamuoyuna barış ve ateşkes mesajı vermek istediklerini söylediler. Benden parlamentoda Kürt sorunun çözülmesi konusunda daha fazla rol üstlenmem konusunda ricacı oldular."

11. H.A.nın yukarıdaki açıklaması kamuoyunda H.A.nın PKK'ya yakın bir duruş sergilediği tartışmalarına neden olmuştur. Kemal Kılıçdaroğlu konuyla ilgili görüşünün sorulması üzerine şöyle cevap vermiştir:

"[H.A.] yaşadıklarını anlatıyor. Kaçırılan bir milletvekilinin yaşadıklarını anlatmasında ne var? Bu anlatım parti ile alakalı değil. Parti ile alakalı bir duruş değil. Bu bir CHP söylemi de değil. Sanki CHP söylemi gibi anlatmak yanlış, söylem CHP söylemi değil. Ama bir yanlış da bulmuyorum. Şimdi onun kaçırılmasını, bir milletvekilinin kaçırılmış olmasını, bunun milletvekili ve Türkiye üzerindeki travmasını düşünmeden bunları yapmak, konuşmak, bütün bunlar yanlış. Buradan CHP'yi parçalama girişimi yapılmak isteniyor. Bunu başaramazlar. Milletvekilimizin arkasındayım. İnsani bir duruş ve anlatım gerçekleştirmiştir."

12. Milletvekili H.A. 16/1/2013 tarihinde, öldürülen PKK'lı S.C.nin ailesine taziye ziyaretinde bulunması hakkında kamuoyunda çıkan tartışma nedeniyle taziye ile ilgili olarak bazı açıklamalarda bulunmuştur. H.A.nın açıklamalarının ilgili kısmı şöyledir:

"...Ölen bir insanın cenazesine gitmek dünyanın her yerinde insani bir görevdir. Ölen kişi PKK'lı da olsa, suçlu da olsa, cinayet zanlısı da olsa, onun yakınlarına baş sağlığı dilemek bütün kültürlerde var olan bir davranıştır. [S.C.nin] ailesi de benim yakın hemşehrim, seçmenlerim, annesi ve babasını en az 30 yıldır tanırım. Kardeşlerinin avukatlığını yaptım. Dolayısı ile bu aileyi, kızları her ne suretle olursa olsun, Türkiye'nin barışına darbe vurmak, barış arayışını raydan çıkarmak, Türkiye'yi yeniden kanlı bir sürece çekmek için yapılmış bir provokasyon olan Paris'teki cinayetten dolayı ziyaret etmek, baş sağlığı dilemek, acılarını paylaşmak, insani bir görevdir. Bunun siyasetin dışında ele alınması lazım. Bu ziyareti CHP'li kimliğimle değil, Dersimli kimliğimle, insani kimliğimle yaptım. Herkesin böyle anlaması, kanımca daha yararlı olur. Türkiye'nin barışını düşünüyorsak birbirimizin

acılarına duyarlı olmamızda fayda var..."

13. Taziye ziyareti ile ilgili görüşleri sorulan Kemal Kılıçdaroğlu şöyle cevap vermiştir:

"Herhangi bir görüşmemiz olmadı. Ankara'ya gidince olayları dinleyeceğim ve gereğini yapacağım."

14. Diğer taraftan, 21/1/2013 tarihinde DHKP-C'li olduğu ileri sürülen kişilere yönelik olarak yapılan operasyonda aralarında Ç.H. Derneği avukatları da olan birçok kişinin gözaltına alınması üzerine, içlerinde H.A.nın da bulunduğu bazı milletvekilleri gözaltına alınan kişilere destek olmak amacıyla İstanbul Adliyesine gitmiştir. Kemal Kılıçdaroğlu yapılan operasyonlarla ilgili şu şekilde konuşmuştur:

"Çözemedikleri bir şey vardı; avukatlar. Şimdi ne yaptılar avukatlara operasyon yaptılar. Avukatların sabah evlerini basıyorlar. Türkiye'de hukuk yok ki... 'Orada savcı olmasın, ben basar alırım'. Nasıl olsa polis devleti..."

B. Başvuruya Konu Olaylar

15. Gazetenin 22/1/2013 tarihli nüshasında gazeteci Y.D. tarafından "CHP ve DHKP-C" başlıklı bir yazı yazılmıştır. İlgili yazı şöyledir:

"Geçen hafta 'CHP ve PKK' başlıklı bir yazı yazmıştım. Bu haftaki yazımda ise başka bir terör örgütüyle CHP'nin ilişkilerini anlatmak durumunda kalıyorum. Daha önce de sayısız defa Ergenekon terör örgütüyle CHP'nin ilişkilerini irdelemiş, halkına terör uygulayan Esad'la CHP'nin ilişkilerine değinmiştim.

Nerede bir terör örgütü ve terörist varsa CHP, destek için orada oluyor çünkü. Ve benim kendisini devletin kurucusu olarak niteleyen CHP'yle bu örgütsel bağlantılar üzerinde defalarca durmam iktiza ediyor.

CHP'nin teröristlerle ilişkilerden sorumlu milletvekili [H.A], dağda uyuyakalan PKK'lının başında sabaha kadar nöbet tutup sarılarak ayrıldıktan sonra Paris'te öldürülen [S.nin] taziyesine katılıp karalar bağlamış, ardından 'yandaş medyayı' PKK'nın içindeki Dersimlileri hedef göstermekle suçlamıştı.

PKK'lı teröristlerle ilgili üzerine düşeni yapan ve yapmaya devam edeceği de gözüken[H.A], son olarak DHKP-C'lilere destek için de olay yerindeydi.

Hiç kimseyi şaşırtmayan 'gözaltına alınan insanları tanıdığı' yönündeki sözleriyle konuya giren [H.A], bir kez daha 'nerede bir terörist varsa destek için orada olacağını' cümle aleme gösterdi.

Çünkü daha önce de belirttiğim ve Başbakan'ın 'gizli ajanda' olarak nitelediği üzere Kemal Kılıçdaroğlu ve [H.A] arasındaki 'terör örgütlerine bakış' paralelliği var.

Kemal Kılıçdaroğlu devlet kademelerinde yönetici olduğu dönemde o kadar çok DHKP-C ve bilumum örgütçü doldurdu ki devlete, [H.A] bugün onların kaymağını yiyor sadece.

Medyada Kemal Kılıçdaroğlu'nun en büyük destekçisi [Ş.K] dün [H.A.yı] savunup, Ak Parti'yi suçlarken aslında 'lobi'nin dayanak noktasını ortaya koyuyor.

[H.A.nın] açıkça teröristlerle iç içe olması problem gözükmüyor [Ş.K] ve Kemal Kılıçdaroğlu için. Çünkü 'bizden' kategorisinde bu bakış açısına göre.

CHP'nin DHKP-C operasyonuna daha şiddetli tepki vermesi muhtemel, 'bizden' ekibi için

DHKP -C, Ergenekon kadar önemlidir. Hatta DHKP-C, onların Ergenekon'udur aslında.

Baksanıza, iki hafta evvel İstanbul Gültepe Mahallesi'nde Alevi evlerini işaretleyenler DHKP-C'li çıkmış. Belli bir kesimde mağduriyet hissi oluşturmak, bunun üzerinden imtiyaz devşirmek örgütlemek ve istediği yöne sevk etmek için akıllıca bir plan yapmış DHKP-C.

Ergenekon nasıl Türkiye'nin genelini istediği yöne sevk etmek için provokasyonlar yapıyorsa DHKP-C de Alevileri istediği noktada tutmak ve kinlendirmek için aynı işlevi gördü. Bu yüzden 'bizim Ergenekon'dur. [H.A] ve Kemal Kılıçdaroğlu'nun gözünde DHKP-C.

Tabii bağlantılar bununla da sınırlı değil. Ç.H. Derneği Başkanı [S.K.], Suriye dönüşü DHKP-C operasyonu kapsamında uçağın kapısında gözaltında alınmış. Avukat bey Suriye'de ne yapıyordu acaba?

DHKP-C, Suriye ile bu derece sıkı fıkı da CHP daha mı az sıkı fıkı?

CHP'li vekiller Suriye topraklarında fink atıyorlar desek yeridir.

Özetle, Suriye konusunda CHP'nin yönetimi ile DHKP-C'nin aynı düşündüğü ortada.

Ama bunlar daha bir şey değil, kadrolaşma konusunda uzman olan Kemal Kılıçdaroğlu, CHP'de tam olarak kadrolaşma yaklaştıkça teröristlerin CHP'de baş tacı edildiğini; Ergenekon Terör Örgütü üyelerini milletvekili yapmayla başlayan sürecin, diğer terör örgütlerine doğru yayıldığını göreceğiz.

DHKP-C operasyonu Kemal Kılıçdaroğlu -[H.A] ikilisi için kuyruk acısı değil, evlat acısıdır zira."

16. Bu yazı üzerine Kemal Kılıçdaroğlu ve CHP, kişilik haklarının saldırıya uğradığı iddiasıyla başvurucuya karşı manevi tazminat davası açmıştır. Ankara 1. Asliye Hukuk Mahkemesi 3/10/2013 tarihinde, ilgili köşe yazında bir siyasi parti olan davacı ve onun genel başkanının yapılan bir operasyonla ilişkilendirilerek eleştirildiğini, siyasetçilerin sert ve sarsıcı eleştirilere tahammül göstermeleri gerektiğini, yazıda kullanılan ifadelerin genel anlamda eleştiri sınırları içinde kaldığını ve tahkir kastının bulunmadığını belirterek davanın reddine karar vermiştir.

17. Temyiz üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 30/10/2014 tarihli bozma gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Davaya konu edilen köşe yazısı bir bütün olarak incelendiğinde;

... davalı [Y.D.nin] dava konusu köşe yazısıyla, davacıların terör örgütü DHKP-C ile bağlantıları olduğu, terör örgütünü destekledikleri ve davacı Kemal Kılıçdaroğlu'nun devlet kademesinde yöneticiyken birçok terör örgütü mensubunu işe aldığından bahsedilmiştir. Dosya içeriğinden; davalıların, davacılara yönelik olarak yazılanların doğruluğunu kanıtlayacak deliller sunmadıkları da anlaşılmıştır. Şu halde, davacıların terör örgütüyle ilişkilerinin olduğu ve terör örgütünü destekledikleri gerçeğe aykırı olarak iddia edilerek kişilik haklarının zedelendiği kabul edilmelidir. Öyleyse Mahkemece oluşa ve yazının içeriğine uygun bir manevi tazminata karar verilmesi gerekirken dosya içeriğine uymayan gerekçe ile yazılı şekilde istemin tümden reddine karar verilmiş olması doğru görülmemiş; bu nedenle kararın bozulması gerekmiştir..."

18. Ankara 1. Asliye Hukuk Mahkemesi bozma üzerine yapılan yargılama sonunda 24/11/2015 tarihli kararıyla Yargıtay ilamında gösterilen gerekçeleri benimseyerek

başvurucu aleyhine diğer davalı Y.D. ile birlikte müştereken ve müteselsilen 10.000 TL manevi tazminata hükmetmiştir.

19. Başvurucunun temyizi üzerine karar Yargıtay 4. Hukuk Dairesince 23/2/2017 tarihli ilam ile onanmıştır. Onama kararı başvurucuya 30/3/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

20. Başvurucu 2/5/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

21. 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."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

23. Başvurucu; kamuoyunu meşgul eden ve ilk kez kendisi tarafından dile getirilmeyen olgusal birtakım olaylardan yola çıkarak yazılan yazının eleştiri kapsamında kaldığını, iddiaların muhatabı olan davacıların bir siyasi parti ve siyasetçi olarak diğer insanlara nazaran daha tahammüllü olmaları gerektiğini, başvuruya konu iddiaların daha önce başka siyasiler hatta dönemin başbakanı tarafından da dile getirildiğini, bunlar gözetilmeksizin verilen tazminat kararı nedeniyle ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Bakanlık görüşünde; somut olayda başvuruya konu gazetedeki köşe yazısının güncel bir konu hakkında yazılıp yazılmadığı, toplumsal bir tartışmaya katkı sağlayıp sağlamadığı, ilgililerin konuya ilişkin cevap verme hakkı olup olmadığı hususlarının Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları çerçevesinde, ifade ve basın özgürlüğü hakları ile başkalarının şeref ve itibarının korunması hakkı arasında adil bir denge kurulup kurulmadığı yönünden incelenmesi gerektiği belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

25. 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,... başkalarının şöhret veya haklarının,... korunması ... amaçlarıyla sınırlanabilir..."

26. Anayasa'nın "Basın hürriyeti" kenar başlıklı 28. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Basın hürdür, sansür edilemez...

Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır.

Basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27 nci maddeleri hükümleri uygulanır…”

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

28. Gazetede yayımlanan haberler nedeniyle açılan davada başvurucunun davalı Y.D. ile birlikte müştereken ve müteselsilen 10.000 TL manevi tazminat ödemesine karar verilmiştir. Söz konusu mahkeme kararı ile başvurucunun ifade ve basın özgürlüklerine yönelik bir müdahalede bulunulmuştur.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

29. Anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa’nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa’nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

i. Kanunilik

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

ii. Meşru Amaç

32. Başvurucunun davacılara 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

(a)Genel İlkeler

(1)Demokratik Toplumda Basın Özgürlüğünün Önemi

33. Anayasa Mahkemesi Anayasa'nın 26. maddesinde yer alan ifade özgürlüğü ile onun özel güvencelere bağlanmış şekli olan ve Anayasa'nın 28. maddesinde yer alan basın özgürlüğünün demokratik bir toplumun zorunlu temellerinden olduğunu, toplumun ilerlemesi ve her bireyin gelişmesi için gerekli temel şartlardan birini oluşturduğunu daha önce pek çok kez ifade etmiştir. Bu bağlamda ifade özgürlüğü ile basın özgürlüğü herkes için geçerli ve demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir (Mehmet Ali Aydın, [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, § 69; Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 34-36).

Basın özgürlüğünün kamuoyuna çeşitli fikir ve tutumların iletilmesi ile bunlara ilişkin bir kanaat oluşturulması için en iyi araçlardan birini sağladığı açıktır (İlhan Cihaner (2), B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 63; Haci Boğatekin (2), B. No: 2014/12162, 21/11/2017, § 38).

(2) Müdahalenin Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygun Olması

34. İfade özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir (Bekir Coşkun, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın, §§ 70-72; AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007).

35. 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. Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 77; Sırrı Süreyya Önder, [GK], B. No: 2018/38143, 3/10/2019, § 58; Bekir Coşkun, § 51; Mehmet Ali Aydın, § 68; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51). Orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında adil bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (benzer değerlendirmeler için bkz. Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, § 132; Bekir Coşkun, § 57; Tansel Çölaşan, §§ 46, 49, 50; Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, 5/7/2017, § 59).

36. Derece mahkemeleri söz konusu dengelemeyi yaparken ve ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılayıp karşılamadığını değerlendirirken belirli bir takdir yetkisine sahiptir. Ancak bu takdir payı, Anayasa Mahkemesinin denetimindedir (Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 57).

37. Anılan denetim sırasında Anayasa Mahkemesi temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalenin gerekçesine odaklanır. Kamu makamlarının temel hak ve özgürlüklere, zorunlu bir ihtiyaca karşılık geldiğini ve orantılı olduğunu ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya koymadan yaptıkları müdahalelerin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak kabul edilebilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla ifade özgürlüğüne gerekçesiz olarak veya Anayasa Mahkemesince ortaya konulan kriterleri karşılamayan bir gerekçe ile yapılan müdahaleler Anayasa'nın 26. maddesini ihlal edecektir (Kemal Kılıçdaroğlu, § 58; Bekir Coşkun, § 56; Tansel Çölaşan, § 56; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, § 120).

(b)Somut Olayın Değerlendirilmesi

38. Başvuru konusu olayda gazeteci Y.D., CHP'li bir milletvekili olan H.A.nın eylem ve söylemlerinden yola çıkarak kendi bakış açısıyla CHP lideri Kemal Kılıçdaroğlu ve CHP ile ilgili bazı çıkarımlarda bulunduğu bir yazı kaleme almıştır. Y.D. söz konusu yazısında H.A.nın isimleri bazı terör örgütleriyle anılan kişilerle yakın bir ilişki içinde olduğu, CHP'nin ve Kemal Kılıçdaroğlu'nun bu duruma göz yumduğu, bunun sebebi olarak da hem parti hem parti lideri ile H.A.nın bakış açısının paralellik arz ettiği iddialarına yer vermiştir. Bunun yanı sıra aynı yazıda Y.D., Kemal Kılıçdaroğlu'nun kamuda üst düzey yöneticilik yaptığı dönemde terör örgütü mensubu olarak anılan kişilere istihdam sağladığını ileri sürmüştür. Başvurucu her ne kadar bireysel başvuru formunda, başka siyasiler tarafından da bu iddiaların dile getirildiğini ileri sürmüşse de başvurucunun dayanak gösterdiği söylemlerin başvuruya konu yazı yazıldıktan sonra gerçekleştiği anlaşılmıştır. Dolayısıyla bu hususlar yönünden Anayasa Mahkemesince bir inceleme yapılmayacaktır.

39. Derece mahkemeleri başvurucunun ve Y.D.nin davacılara yönelik olarak yazılanların

doğruluğunu kanıtlayacak deliller sunmadıkları ve bu nedenle davacıların terör örgütüyle ilişkilerinin olduğunu ve terör örgütünü desteklediklerini gerçeğe aykırı olarak iddia ettikleri gerekçesiyle davacıların kişilik haklarının zedelendiği sonucuna ulaşmıştır.

40. Mevcut başvuruda derece mahkemeleri başvurucunun basın özgürlüğü ile davacıların itibarlarının korunması hakkı arasında adil bir denge sağlamalıdır (benzer değerlendirmeler için bkz Abuzer Demir ve Aslı Peksezer, B. No: 2016/73556, 23/10/2019, §§ 45, 47; Kenan Kıran ve Ramazan Fatih Uğurlu, B. No: 2016/2884, 24/10/2019, § 48; Bekir Coşkun, §§ 44, 47, 48; Hakan Yiğit, § 61). İlk derece mahkemesinin çatışan haklar arasında dengeleme yapabilmesi için;

i. Haber veya makalede yer alan ifadelerin kim tarafından dile getirildiği,

ii. Hedef alınan kişinin kim olduğu, ünlülük derecesi ile ilgili kişinin önceki davranışları; basının sıkı denetiminde olup olmadığı, katlanması gereken, kabul edilebilir eleştiri sınırlarının sade bir vatandaş ile karşılaştırıldığında daha geniş olup olmadığı,

iii. Haber veya makalenin konusu, bunlarda kullanılan ifadelerin türü, yayının içeriği, şekli ve sonuçları,

iv. Haber veya makalenin yayımlanma şartları,

v. Yayında kamu yararı bulunup bulunmadığı, genel yarara ilişkin bir tartışmaya katkı sağlayıp sağlamadığı, kamuoyu ile diğer kişilerin düşünce açıklamaları karşısında sahip oldukları hakların ağırlığı,

vi. Kamuyu bilgilendirme değeri, toplumsal ilginin varlığı ve konunun güncel olup olmadığı,

vii. Haber veya makalede yer alan ifadelerin olgusal temele dayalı olup olmadığı, ihtilaflı açıklamanın somut unsurlarla yeterince desteklenip desteklenmediği,

viii. Başkalarının şöhret ve haklarının zarar görme ihtimalinin bulunduğu durumlarda başta meslek ahlakına saygı gösterme, doğru ve güvenilir bilgi verecek şekilde ve iyi niyetli olarak hareket etme ödevi olmak üzere basın mensuplarının kendiliğinden uymaları gereken zorunlu sınırlara, ödev ve sorumluluklara uygun davranıp davranmadıkları,

ix. Haber veya makalede dile getirilen düşüncelere cevap verme olanağının bulunup bulunmadığı,

x. Haber veya makalenin hedef aldığı kişilerin hayatı üzerindeki etkileri kriterlerini elindeki somut olaya uyduğu ölçüde uygulaması gerekir (Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, 16/7/2004, § 41; Ergün Poyraz (2) [GK], B. No: 2013/8503, 27/10/2015, § 56; Kadir Sağdıç [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, §§ 58-66; İlhan Cihaner (2), §§ 66-73; basının sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. Orhan Pala, §§ 47-48; Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. [GK], B. No: 2013/2623, 11/11/2015, §§ 42, 43; Kadir Sağdıç, §§ 53, 54; İlhan Cihaner (2), §§ 60, 61).

41. Buna karşılık somut olayda ilk derece mahkemesi; başvurucunun tazminat ödemesine neden olan yazının yazılma amacı, arka plan bilgisi olup olmadığı, olgusal temellere dayanıp dayanmadığı, muhattap aldığı kişi ya da kurumlar gibi hususları gözetmeksizin yayımlandığı bağlamdan kopartarak, olayların ve yazının bütünselliğini gözetmeksizin bir değerlendirme yapmıştır (benzer değerlendirmeler için bkz. Nilgün Halloran, § 52; Önder Balıkçı, § 45). Mahkeme, başvurucunun basın özgürlüğü ve bu bağlamda ifade özgürlüğü ile davacıların şeref ve itibar hakkı arasında bir denge kurmaya çalışmamış; yalnızca soyut bir

değerlendirmeyle söz konusu ifadelerin kişilik haklarına saldırı niteliğinde olduğuna karar vermiştir.

42. Somut olayın çözümlenmesinde öncelikle gözetilmesi gereken husus başvuruya konu yazıda dayanak yapılan ve H.A.nın içinde yer aldığı olayların o tarihte Türkiye gündemini uzun süre meşgul etmesidir. CHP'nin bilinen bir milletvekilinin kendisini kaçıran terör örgütü mensupları hakkında sarf ettiği sözler, terör örgütü mensubu olarak anılan bir kişinin ailesine taziye ziyaretinde bulunması ve DHKP-C'li olduğu ileri sürülen kişilerin gözaltına alınması üzerine bu kişilere destek vermek amacıyla adliyeye gitmesi gibi kamuoyunda ciddi bir tartışma konusu olan olayların içinde yer aldığı anlaşılmaktadır. CHP Genel Başkanının da bu olaylar üzerine milletvekilini destekleyen açıklamalar yaptığı ya da sessiz kaldığı görülmektedir. Bu bağlamda H.A.nın içinde yer aldığı olaylara bakıldığında terör örgütü ile bağlantılı olduğu düşünülen kimselerle ilişkilerinin ele alınmasının ve CHP Genel Başkanının da bu olaylarla ilgili söylemlerinin eleştirilmesinin kamusal faydası yüksek bir tartışmaya katkı sunduğu kabul edilmelidir.

43. Başvurucu; yazıda yer alan ve davacılara yöneltilen iddiaların arka planında olgusal bir temel bulunduğunu, bu iddiaların ilk kez kendisi tarafından dile getirilmediğini, hem H.A.nın hem Kemal Kılıçdaroğlu'nun söylemlerinden yola çıkarak siyasi bir değerlendirmede bulunduğunu savunmuştur. Buna karşın derece mahkemeleri, gazeteci olan başvurucunun haberin doğruluğunu kanıtlamakla yükümlü olduğu ve bu yönde bir delil sunmadığı gerekçesiyle başvurucu aleyhine tazminata hükmetmiştir.

44. İncelenen başvuruda dikkate alınması gereken ikinci husus derece mahkemelerinin tazminat kararına dayanak olarak gösterdiği, başvuruya konu yazıda davacıların terör örgütleri ile ilişkili olarak ve terör örgütlerini destekledikleri şeklinde gösterilmiş olmalarına ilişkin gerekçesidir. Bu noktada basın özgürlüğünün bir dereceye kadar abartıya hatta kışkırtmaya izin verecek şekilde geniş yorumlanması gerektiği hatırlanmalıdır. Başvuruya konu yazı ele alındığında haber başlığı ile içeriğinin abartılı ve çarpıcı olduğu görülmektedir. Ayrıca yazıda davacılara yönelik ağır ve tahammül edilmesi güç ifadeler kullanıldığı da kabul edilmelidir. Öte yandan ilgili yazıda CHP mensubu bir milletvekilinin tasarrufları ve sonrasında Parti Genel Başkanının yaptığı açıklamaları değerlendirerek yazarın kendi bakış açısından bazı çıkarımlarda bulunduğu anlaşılmaktadır. Davacılar -bu olgusal isnatlara bir itirazda bulunmamakla birlikte- terör örgütü ile ilişkilendirilmelerinin kişilik haklarına saldırı teşkil ettiğinden şikâyetçi olmuşlardır.

45. Bir milletvekilinin mensubu olduğu siyasi partinin ideolojik görüşlerini ve amaçlarını benimsemiş, bu yönde siyasi çizgisini belirlemiş olması demokratik ve siyasal kültürde beklenen bir durumdur. Siyasi partilerin milletvekillerinin tüm eylem ve işlemlerinden sorumlu tutulmaları beklenemeyecek olmakla birlikte milletvekilinin siyasi hayatı içindeki tutum ve davranışlarına yönelik eleştirilerden, yer aldığı siyasi partinin de etkilenmesi kaçınılmazdır. Dolayısıyla somut olaya bakıldığında H.A.nın adının geçtiği ve yalanlanmayan bazı olaylardan yola çıkılarak bu kişi hakkında herhangi bir yaptırım uygulanmadığı vurgusuyla partinin ve parti liderinin de bu kişiyle paralel bir duruş sergilediği yorumu yapılması katlanılması güç olsa dahi doğal karşılanmalıdır.

46. Somut olayda gözönünde bulundurulması gereken bir diğer husus ise Parti Genel Başkanının bürokrat olduğu dönemde terör örgütü mensubu kişileri devlet kademelerine aldığı iddiasına yönelik ifadelerdir. Buradaki söylemin olgusal bir isnat mı yoksa bir değer yargısı mı olduğunun kesin olarak belirlenmesi oldukça zor görünmektedir. Davacı Kemal

Kılıçdaroğlu uzun yıllar devam eden yüksek bürokrat geçmişinin ardından yaklaşık yirmi yıldır aktif siyasi hayat içinde yer almakta ve 2010 yılından bu yana da CHP Genel Başkanlığı görevini yürütmektedir. Bu süre boyunca onun da her siyasetçi gibi ilişkileri sorgulanmış, zaman zaman legal veya illegal yapılanmalardan olduğu iddia edilen kişilerle yakınlık kurduğu veya bu yapılara mensup kişilere ayrıcalık tanıdığı ileri sürülmüştür.

47. Davacı gibi sürekli gözönünde olan, her hareketi ve söylemi toplumun bütün kesimleri tarafından takip edilen bir siyasetçinin önceden yaptığı görevlerle ilgili olarak haksız ve ağır eleştirilere maruz kalması rastlanan bir durumdur. Somut olayda milletvekili H.A.nın illegal bir örgütün mensuplarına destek verdiği iddiaları ile birlikte H.A.nın mensubu olduğu Partinin Genel Başkanı olan Kemal Kılıçdaroğlu'nun da bu gibi kimselere eskiden beri kayırmacı bir tavır gösterdiği ileri sürülmüştür. Böyle bir söylem, Kemal Kılıçdaroğlu'nun siyaset hayatına yönelik bir eleştiri olarak kabul edilmelidir. Bu yönüyle başvurucunun ifadelerinin davacıya yönelik olgusal bir isnattan daha çok onun siyaset anlayışına ve siyasi görüşlerine ağır eleştiri içeren bir değer yargısı olarak kabul edilmelidir.

48. Bu noktada maddi olgular ile değer yargısı arasında dikkatli bir ayrıma gidilmelidir. Maddi olgular ispatlanabilse de değer yargılarının doğruluğunu ispatlamanın mümkün olmadığı hatırda tutulmalıdır (Kadir Sağdıç, § 57; İlhan Cihaner (2), § 64). Ancak bir açıklamanın tamamen değer yargısından oluşması durumunda bile müdahalenin orantılılığı ihtilaflı açıklamanın somut unsurlarla yeterince desteklenip desteklenmemesine göre tespit edilmelidir. Çünkü somut unsurlarla desteklenmiyorsa değer yargısının kişilik haklarını zedelediği sonucuna ulaşılabilir (Cem Mermut, B. No: 2013/7861, 16/4/2015, § 48). Bu itibarla gerçeğe aykırı isnatlarda bulunularak şeref ve itibar hakkının zedelendiği durumlarda ifade özgürlüğünden bahsedilemeyeceği kuşkusuzdur. Ancak somut olayda olduğu gibi başvurucunun olgusal birtakım olaylardan yola çıkarak ve örnekler vermek suretiyle bir arka plan bilgisi oluşturduğu ve kendi penceresinden değer yargısına ulaştığı durumlarda basın özgürlüğüne orantısız bir ispat külfeti yüklemek demokratik toplumda ifadelerin dile getirilmesini imkânsız kılar. Dolayısıyla eldeki başvuruya bakıldığında başvurucunun haberleştirdiği ve H.A.nın içinde yer aldığı olayların (bkz. § 15) kamuoyunu gündemini uzunca süre işgal ettiği, bu olaylarla ilgili olarak davacıların da bir itirazının bulunmadığı tekrar not edilmelidir. Bu bağlamda o dönem ana muhalefet partisi liderliğini yürüten Kemal Kılıçdaroğlu'nun siyasi hayatın zorlukları içinde yer alan, kimi zaman acımasız ve yoğun eleştirilere tahammül göstermesi gerekliliği demokratik hayatın vazgeçilmez bir unsuru olarak kabul edilmelidir.

49. Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru incelemesinde bireylerin anayasal hakları ihlal edilmediği sürece derece mahkemelerinin dava konusu olguları değerlendirmesine ve hukuku yorumlamasına müdahalede bulunmaz (Önder Balıkçı, § 47; Haci Boğatekin (2), B. No: 2014/12162, 21/11/2017, § 49). Buna karşılık yukarıdaki tespitler dikkate alındığında ilk derece mahkemesinin başvurucunun aleyhine tazminata hükmetmesinin zorunlu toplumsal bir ihtiyaca karşılık geldiğini ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya koyduğunun kabul edilmesi mümkün olmamıştır.

50. Başvurucunun ifade ve basın özgürlüklerine yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

51. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri

Hakkında Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

52. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden yargılama talebinde bulunmuştur.

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

54. 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).

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

56. Somut başvuruda başvurucunun yaptığı gazete haberi nedeniyle aleyhine manevi tazminata hükmedilmesi nedeniyle ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiği değerlendirilmiştir. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

57. Bu durumda ifade ve basın özgürlüğünün 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 Ankara 1. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

58. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan ifade ve basın özgürlüklerinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade ve basın özgürlüklerinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2015/19, K.2015/461) GÖNDERİLMESİNE,

D. 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖZGÜR SUAT SÖKMEN

B. No: 2017/22577 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/22577

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZGÜR SUAT SÖKMEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/22577)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Muzaffer KORKMAZ

Başvurucu : Özgür Suat SÖKMEN

Vekili : Av. Hasan Önder SULU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutuklama tedbirinin hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının; kovuşturmanın makul bir sürede başlamaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/4/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

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

6. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Gaziantep Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne (PKK) üye olma suçundan soruşturma başlatılmıştır.

9. Başsavcılığın talimatıyla başvurucu 22/2/2017 tarihinde gözaltına alınmıştır.

10. Başsavcılık başvurucuyu silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanması talebiyle aynı tarihte sulh ceza hâkimliğine sevk etmiştir.

11. Gaziantep 4. Sulh Ceza Hâkimliği 22/2/2017 tarihinde, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar vermiştir.

12. Başvurucunun tutuklama kararına yaptığı itiraz, Gaziantep 5. Sulh Ceza Hâkimliğinin 13/3/2017 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

13. Başvurucu anılan kararın tebliğ edilmediğini, kararı 24/4/2017 tarihinde haricen öğrendiğini bildirmiştir.

14. Başvurucu 26/4/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

15. Başsavcılık 20/4/2017 tarihli iddianame ile başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açmıştır.

16. Gaziantep 8. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) iddianameyi kabul etmiş ve Mahkemenin E.2017/116 sayılı dosyası üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır.

17. Mahkeme 10/7/2017 tarihinde yaptığı ilk duruşmada başvurucunun beraatine ve tahliye edilmesine karar vermiştir.

18. Anılan karara karşı istinaf kanun yoluna başvurulmamış ve karar 18/7/2017 tarihinde kesinleşmiştir.

19. Başvurucu, kararın kesinleşmesi üzerine Gaziantep 1. Ağır Ceza Mahkemesinde 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 141. maddesine dayanarak 8/9/2017 tarihinde tazminat davası açmıştır. Başvurucu dava dilekçesinde hakkında uygulanan gözaltı ve tutuklama tedbirlerinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürerek oluşan zararı için toplam 100.000 TL tazminat talep etmiştir.

20. Gaziantep 1. Ağır Ceza Mahkemesi 18/9/2018 tarihinde başvurucuya 6.787 TL maddi tazminat ve 11.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...davacının beraatine karar verilmesi sonucu, haksız olarak göz altına alınıp tutuklandığının ve bu haksız göz altı ve tutuklanmasından ötürü iş ve gücünden geri kaldığı, bilirkişi raporunda belirtildiği gibi 6786,24 TL maddi zararının olduğu kabul edilerek, maddi tazminat isteminin kısmen kabulü ile 6787 TL maddi tazminatın haksız göz altına alınma tarihi olan 13.02.2017 gününden itibaren işleyen yasal faiziyle birlikte davalıdan alınıp davacıya verilmesine, maddi tazminat hususundaki fazlaya ilişkin isteminin reddine karar verilmesi gerektiği inancına varıldığı gibi, bu haksız göz altı ve tutuklanmasından ötürü acı

ve üzüntü duyduğunun doğal olarak kabul edilmesi gerektiği kanısına varıldığından, duyduğu acı ve üzüntünün derecesi tutuklu ve göz altında kaldığı süre, ekonomik ve sosyal durumu, günün ekonomik koşulları, paranın satın alma gücü, manevi tazminatın davacıyı zenginleştirme aracı olarak kullanılamaması ve hakseverlik ve denkserlik ilkesi göz önünde bulundurularak manevi tazminat isteminin de kısmen kabulü ile takdiren 11.000 (on bir bin) TL. manevi tazminatın haksız tutuklanma tarihi olan 13.02.2017 gününden itibaren işleyen yasal faiziyle birlikte davalıdan alınıp davacıya verilmesine... [karar verilmiştir.]"

21. Anılan karara karşı başvurucu ve davalı taraf istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf incelemesini yapan Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 16. Ceza Dairesi 7/1/2019 tarihinde maddi tazminat miktarının 6.879,89 TL şeklinde düzeltilmesine ve istinaf başvurularının esastan reddine kesin olmak üzere karar vermiştir.

22. Başvurucu, belirtilen yargılama sürecine ilişkin bilgi ve belgeleri 6/12/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

23. İlgili hukuk için bkz. Mustafa Öcal ve diğerleri, B. No: 2013/8196, 2/12/2015, §§ 32, 38-40.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yaptığı toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

25. Başvurucu, tutuklanmasını gerektirecek somut bir delil olmadığı hâlde tutuklandığını, tutuklama kararının ve tutuklamaya itiraz üzerine verilen kararın gerekçesiz olduğunu ve daha hafif sonuçlar doğuran adli kontrol tedbirleri yerine tutuklama tedbiri uygulanmasının ölçülü olmadığını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu tutuklanmasına bağlı olarak lise öğrenimine devam edemediğini ve bu nedenle eğitim hakkının ihlal edildiğini de ifade etmiştir.

26. Bakanlık görüşünde; başvurucu yönünden suç şüphesinin varlığını doğrulayan belirtilerin soruşturma dosyası kapsamında bulunduğu, tutuklama nedenlerinin varlığı ve tutuklamanın ölçülü olduğu yönündeki değerlendirmelerin de temelsiz olmadığı belirtilmiştir.

27. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki açıklamalarını tekrarlamış ve çocuk olduğu gözetilmeden verilen tutuklama kararının hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

28. Anayasa'nın "Kişi hürriyeti ve güvenliği" kenar başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

...

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yokedilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı

zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir."

29. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Bu itibarla başvurucunun bu bölümdeki iddialarının kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

30. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmış olup anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte bulunması gerekmektedir. Bu ön koşullar; başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalinden dolayı başvurucunun güncel bir hakkının ihlal edilmesi, bu ihlalden dolayı kişinin kişisel olarak ve doğrudan etkilenmiş olması ve bunların sonucunda başvurucunun kendisinin mağdur olduğunu da ileri sürmesi gerekir (Fetih Ahmet Özer, B. No: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

31. Anayasa Mahkemesi açısından, idari makamlar ve derece mahkemeleri tarafından başvurucu lehine bir tedbir ya da kararın alınması suretiyle ihlalin tespit edilmesi ve verilen karar ile bu ihlalin uygun ve yeterli biçimde giderilmesi hâlinde ilgili tarafın artık mağdur olduğu ileri sürülemeyecektir (Mustafa Öcal ve diğerleri, § 37).

32. Somut olayda başvurucu; hukuka aykırı bir şekilde tutuklandığını, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini sürmüştür. Başvurucu, haksız tutukluluk nedeniyle açmış olduğu davada ise lehine tazminata hükmedildiğini ve bu davanın sona erdiğini belirtmiştir.

33. Başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılandığı davada verilen beraat kararının 18/7/2017 tarihinde kesinleşmesi üzerine CMK'nın 141. maddesine dayanarak tazminat davası açtığı, dava dilekçesinde hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin hukuka aykırı (haksız) olduğunu ileri sürdüğü, istinaf aşamasını da içeren yargılama sürecinin sonucunda ise haksız tutuklanmaya bağlı olarak başvurucunun 6.879,89 TL maddi tazminat, 11.000 TL manevi tazminat almasına karar verildiği ve davanın 7/1/2019 tarihinde kesinleştiği görülmektedir.

34. Tazminat davasında Gaziantep 1. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yapılan tespitler ve başvurucu lehine hükmedilen toplam 17.879,89 TL tazminat gözetildiğinde, başvurucunun mağduriyetinin Anayasa Mahkemesinin benimsediği ölçüler çerçevesinde -açıkça ve orantısız olmayacak şekilde- giderildiği ve inceleme tarihi itibarıyla başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

35. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

36. Başvurucu, kovuşturmanın makul bir sürede başlamaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

37. Bakanlık görüşünde, başvurucunun bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

2. Değerlendirme

38. Ferat Yüksel (B. No: 2014/13828, 12/9/2018) kararında Anayasa Mahkemesi yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı ya da yargı kararlarının geç veya eksik icra edildiği veya hiç icra edilmediği iddiasıyla 31/7/2018 tarihinden önce gerçekleştirilen bireysel başvurulara ilişkin olarak Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna (Tazminat Komisyonu) başvuru imkânının getirilmesine ilişkin yolu ulaşılabilir olma, başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesinin bulunup bulunmadığı yönlerinden inceleyerek bu yolun etkililiğini tartışmıştır.

39. Ferat Yüksel kararında özetle anılan başvuru yolunun kişileri mali külfet altına sokmaması ve başvuruda kolaylık sağlaması nedenleriyle ulaşılabilir olduğu, düzenleniş şekli itibarıyla ihlal iddialarına makul bir başarı şansı sunma kapasitesinden mahrum olmadığı vetazminat ödenmesine imkân tanıması ve/veya bu mümkün olmadığında başka türlü telafi olanakları sunması nedenleriyle potansiyel olarak yeterli giderim sağlama imkânına sahip olduğu hususunda değerlendirmelerde bulunulmuştur (Ferat Yüksel, §§ 27-34). Bu gerekçeler doğrultusunda Anayasa Mahkemesi, ilk bakışta ulaşılabilir olan ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görülen Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna vararak başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir (Ferat Yüksel, §§ 35, 36).

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

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MAJİD MOMTAZ

B. No: 2017/24261 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/24261

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MAJİD MOMTAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/24261)

Karar Tarihi: 30/9/2020

R.G. Tarih ve Sayı: 9/12/2020-31329

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Şermin BİRTANE

Başvurucu : Majid MOMTAZ

Vekili : Av. Erdem CANAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sınır dışı edilme kararı nedeniyle aile hayatına saygı ve çalışma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/5/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Komisyonca, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna, özel ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği yönünden 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 görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, İran uyruklu olup 1968 doğumludur. Başvurucu, bireysel başvuru formunda yaklaşık 30 yıldır Türkiye'de yaşadığını ve gayrimenkul sektöründe çalıştığını bildirmiştir. Başvurucu 14/7/1999 tarihinden bu yana bir Türk vatandaşı ile evlidir. Başvurucunun bu evliliğinden 1998 ve 2000 doğumlu iki çocuğu vardır. Bireysel başvuru formunda başvurucunun çocuklarından birinin üniversitede, diğerinin ise lisede öğrenim gördükleri belirtilmiştir.

9. Başvurucu hakkında Büyükçekmece 2. Asliye Ceza Mahkemesi ve Büyükçekmece 7. Asliye Ceza Mahkemesinde açılan kamu davaları sonucunda başvurucunun farklı isimlerle düzenlenmiş nüfus cüzdanı, pasaport, sürücü belgesi, Moldova ve Fransa'da oturma izin belgelerinin sahte olduğu, ayrıca on yedi sahte mühür bulundurduğu tespit edilmiştir. Başvurucu; Büyükçekmece 2. Asliye Ceza Mahkemesinde yapılan yargılama sırasında verdiği ifadesinde 1991 yılında yasal olarak Türkiye'ye geldiğini, vizesinin süresi dolunca sınır dışı edilerek İran'a döndüğünü, İran'da pasaportuna el konulduğunu, daha sonra yasal olmayan yollardan Türkiye'ye girdiğini ve İstanbul'a gittiğini, sahte belgeleri ve mühürleri burada düzenlettiğini belirtmiştir. Yargılamalar sonucunda Büyükçekmece 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 17/10/2008 tarihli ve Büyükçekmece 7. Asliye Ceza Mahkemesinin 28/11/2012 tarihli kararlarıyla resmî belgede sahtecilik ve mühürde sahtecilik suçları nedeniyle başvurucunun toplamda 4 yıl 4 ay 15 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına hükmedilmiştir. Söz konusu cezaların infazı sırasında İstanbul Anadolu 2. İnfaz Hâkimliğinin 27/10/2016 tarihli kararı uyarınca başvurucu denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak tahliye edilmiştir. Bunun üzerine İstanbul Valiliği İl Göç İdaresi Müdürlüğü tarafından 28/10/2016 tarihinde başvurucunun işlediği suçu gözönüne alınarak kamu düzenini tehdit ettiği, kaçma ve kaybolma riski bulunduğu gerekçesiyle başvurucu hakkında sınır dışı ve idari gözetim kararı alınmıştır.

10. 28/10/2016 tarihinde başvurucu İstanbul İl Göç İdaresi Müdürlüğü Geri Gönderme Merkezine yerleştirilmiştir. Başvurucunun, idari gözetim kararına karşı yaptığı itirazın kabulü üzerine başvurucu, İstanbul 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin 1/11/2016 tarihli kararıyla salıverilmiştir.

11. Başvurucu 7/11/2016 tarihinde sınır dışı kararına karşı İstanbul 1. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) iptal davası açmıştır. Başvurucu dava dilekçesinde; uzun yıllardır Türkiye'de yaşadığını, Türk vatandaşıyla evli olduğunu, iki çocuğunun Türkiye'de eğitim gördüğünü, sınır dışı edilmesi hâlinde aile birliğinin bozulacağını belirtmiştir.

12. Davalı İstanbul Valiliği İl Göç İdaresi Müdürlüğü tarafından verilen savunmada, başvurucunun ceza kanunlarına göre suç teşkil eden resmî belgede sahtecilik ve mühürde sahtecilik eylemlerini gerçekleştirerek kamu düzenini ve güvenliğini ihlal ettiği vurgulanmıştır. Ayrıca 4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu’nun 54. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi gereğince başvurucunun eylemlerinin emniyet ve asayişi bozucu dolayısıyla kamu düzeni ve güvenliğini tehdit edici

nitelikte olduğu, bu nedenle sınır dışı edilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

13. Mahkeme 23/3/2017 tarihinde davayı kesin olarak reddetmiştir. Karar gerekçesinde, isnat edilen suç nedeniyle başvurucunun kamu düzeni için tehdit oluşturduğu kabul edilmiş ve sınır dışı edilmesine ilişkin işlemin hukuka uygun olduğu belirtilmiştir.

14. Karar, başvurucuya 26/4/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 26/5/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

16. Başvurucunun sınır dışı işlemine yönelik tedbir kararı verilmesi istemi, Anayasa Mahkemesinin 29/5/2017 tarihli kararı ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 73. maddesi uyarınca reddedilmiştir. Ayrıca 27/2/2020 tarihinde Komisyonca başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

17. 6458 sayılı Kanun'un olay tarihinde yürürlükte olan hâliyle “Sınır dışı etme kararı” başlıklı 53. maddesi şöyledir:

“(1) Sınır dışı etme kararı, Genel Müdürlüğün talimatı üzerine veya resen valiliklerce alınır.

(2) Karar, gerekçeleriyle birlikte hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edilir. Hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancı, bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa kendisi veya yasal temsilcisi, kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında bilgilendirilir.

(3) Yabancı veya yasal temsilcisi ya da avukatı, sınır dışı etme kararına karşı, kararın tebliğinden itibaren on beş gün içinde idare mahkemesine başvurabilir. Mahkemeye başvuran kişi, sınır dışı etme kararını veren makama da başvurusunu bildirir. Mahkemeye yapılan başvurular on beş gün içinde sonuçlandırılır. Mahkemenin bu konuda vermiş olduğu karar kesindir. Yabancının rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmez.”

18. 6458 sayılı Kanun’un "Sınır dışı etme kararı alınacaklar" kenar başlıklı 54. maddesi şöyledir:

"(1) Aşağıda sayılan yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınır:

a) 5237 sayılı Kanunun 59 uncu maddesi kapsamında sınır dışı edilmesi gerektiği değerlendirilenler

b) Terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olanlar

c) Türkiye’ye giriş, vize ve ikamet izinleri için yapılan işlemlerde gerçek dışı bilgi ve sahte belge kullananlar

ç) Türkiye’de bulunduğu süre zarfında geçimini meşru olmayan yollardan sağlayanlar

d) Kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar

e) Vize veya vize muafiyeti süresini on günden fazla aşanlar veya vizesi iptal edilenler

f) İkamet izinleri iptal edilenler

g) İkamet izni bulunup da süresinin sona ermesinden itibaren kabul edilebilir gerekçesi olmadan ikamet izni süresini on günden fazla ihlal edenler

ğ) Çalışma izni olmadan çalıştığı tespit edilenler

h) Türkiye'ye yasal giriş veya Türkiye'den yasal çıkış hükümlerini ihlal edenler

ı) Hakkında Türkiye'ye giriş yasağı bulunmasına rağmen Türkiye'ye geldiği tespit edilenler

i) Uluslararası koruma başvurusu reddedilen, uluslararası korumadan hariçte tutulan, başvurusu kabul edilemez olarak değerlendirilen, başvurusunu geri çeken, başvurusu geri çekilmiş sayılan, uluslararası koruma statüleri sona eren veya iptal edilenlerden haklarında verilen son karardan sonra bu Kanunun diğer hükümlerine göre Türkiye'de kalma hakkı bulunmayanlar

j) İkamet izni uzatma başvuruları reddedilenlerden, on gün içinde Türkiye'den çıkış yapmayanlar

(2) Başvuru sahibi veya uluslararası koruma statüsü sahibi kişiler hakkında, sadece ülke güvenliği için tehlike oluşturduklarına dair ciddi emareler bulunduğunda veya kamu düzeni açısından tehlike oluşturan bir suçtan kesin hüküm giymeleri durumunda sınır dışı etme kararı alınabilir."

19. 6458 sayılı Kanun'un "Türkiye'ye giriş yasağı" kenar başlıklı 9. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Genel Müdürlük, gerektiğinde ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının görüşlerini alarak, kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından Türkiye'ye girmesinde sakınca görülen yabancıların ülkeye girişini yasaklayabilir.

(2) Türkiye'den sınır dışı edilen yabancıların Türkiye'ye girişi, Genel Müdürlük veya valilikler tarafından yasaklanır.

(3) Türkiye'ye giriş yasağının süresi en fazla beş yıldır. Ancak, kamu düzeni veya kamu güvenliği açısından ciddi tehdit bulunması hâlinde bu süre Genel Müdürlükçe en fazla on yıl daha artırılabilir.

(4) (Değişik:6/12/2019-7196/71 md.) Vize veya ikamet izni süresi sona eren ve bu durumları yetkili makamlarca tespit edilmeden önce Türkiye dışına çıkmak için valiliklere başvuruda bulunup hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancılara, idari para cezalarını ödemiş olmaları ve Bakanlıkça belirlenen ihlal sürelerini aşmamaları kaydıyla, Türkiye'ye giriş yasağı kararı alınmayabilir.

(5) 56 ncı madde uyarınca Türkiye'yi terke davet edilenlerden, süresi içinde ülkeyi terk edenler hakkında giriş yasağı kararı alınmayabilir.

(6) Genel Müdürlük, giriş yasağını kaldırabilir veya giriş yasağı saklı kalmak kaydıyla yabancının belirli bir süre için Türkiye'ye girişine izin verebilir.

(7) (Değişik:6/12/2019-7196/71 md.) Kamu düzeni, kamu güvenliği veya kamu sağlığı sebebiyle Genel Müdürlükçe; idari para cezaları ve kamu alacakları sebebiyle ise valiliklerce yabancıların ülkeye kabulü ön izin şartına bağlanabilir."

B. Uluslararası Hukuk

20. 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.”

21. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) öncelikle uluslararası yerleşik hukuk çerçevesinde ve Sözleşme'ye dâhil diğer anlaşmalardan doğan yükümlülüklerine dayalı olarak Sözleşmeci devletlerin yabancıların ülkeye girişlerini, ülkede ikamet etmelerini ve ülkeden sınır dışı edilmelerini denetleme hakkına sahip olduğunu teyit etmektedir (Vilvarajah ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 13163/87, 13164/87..., 30/101991, § 102; Ahmut/Hollanda, B. No: 21702/93, 28/11/1996, § 67-b).

22. Sözleşme, bir yabancının ülkeye giriş yapma veya orada ikamet etme hakkını yahut bir kişinin aile yaşamını belirli bir ülkede kurma şeklindeki bir hakkı güvence altına almamaktadır (Abdulaziz, Cabales and Balkandali/Birleşik Krallık [GK], B. No: 9214/80..., 28/5/1985, § 68; Ahmut/Hollanda, § 67-c).

23. Bunun yanı sıra aile hayatına saygı hakkının kamusal makamlara yüklediği yükümlülüğün, çiftlerin evlenmek suretiyle ikamet edecekleri ülkeyi seçmeleri ve aynı ülke vatandaşı olmayan eşlerin bu ülkeye yerleşmelerini kabul etmek şeklinde genel bir yükümlülüğü kapsadığı söylenemez (Biao/Danimarka [BD], B. No: 38590/10, 24/5/2016, § 117).

24. Sözleşme yabancıların ülkeye girişi veya orada yerleşmeleri hususundaki bir hakkı güvence altına almamakla birlikte kişinin yakın aile bireylerinin bulunduğu bir ülkeden ayrılmak zorunda olması belirli koşullar altında aile hayatına saygı hakkının ihlal edilmesine neden olabilir (Boultif/İsviçre, B. No: 54273/00, 2/8/2001, § 39).

25. Aile hayatına saygı hakkının yalnızca vatandaşlar tarafından değil hukuka uygun şekilde ikamet eden yabancılar tarafından oluşturulan aile birliklerini de koruduğunun kabulü gerekir. AİHM'in sınır dışı etme ve suçluların iadesi tedbirlerine ilişkin içtihadında, aile hayatı yönünden Sözleşmeci devletin hâkimiyet alanında yasal olarak ikamet eden yabancıların Sözleşme'nin sağladığı güvencelerden yararlanabileceğine vurgu yapılmaktadır. Bu anlamda aile hayatı, çekirdek aile ile sınırlı olarak anlaşılır. Bununla birlikte AİHM, Sözleşme'nin bir kişinin belirli bir ülkede aile kurma gibi bir hakkı içermediğine hükmetmiştir. Bunun yanı sıra belirli koşullar altında ülkede hukuka aykırı olarak bulunan yabancıların aile yaşamının da belirtilen güvenceden yararlanması söz konusu olabilir. Ancak göç kontrolü ve kamu düzeninin korunması için söz konusu olan gereklilikler aile hayatına saygı hakkının sınırlandırılmasında devletlere geniş takdir yetkisi verir. Bu bakımdan AİHM içtihadında; aile yaşamının gelişim gösterdiği koşullar, aile hayatındaki ilişkilerin ne ölçüde kesildiği ya da kesileceği, Sözleşmeci devletteki bağların ne ölçüde olduğu, başka bir yerde aile yaşamını sürdürmek için aşılamaz nesnel engeller olup olmadığı, göç kontrolünün gereklerinin veya sınır dışı edilmenin ağır bastığı kamu düzenine ilişkin değerlendirmelerin olup olmadığı gibi kriterler dikkate alınmaktadır (Slivenko/Letonya [BD], B. No: 48321/99, 9/10/2003, § 94; Amara/Hollanda (k.k.), B. No:

6914/02, 5/10/2004).

26. AİHM tarafından sınır dışı etme ve ülkeye kabul ile Sözleşme'nin 8. maddesiyle bağlantısı kurularak değerlendirme yapılan davalarda aile kavramının çekirdek aile olarak yani çiftler arasındaki ilişkilerle ebeveyn ve küçük çocuklar arasındaki ilişkileri kapsayacak şekilde ele alındığı, yetişkin çocukların ise aileye bağımlı ve muhtaç olduklarının ispat edilebildiği ölçüde aile kavramına dâhil edildikleri ve bu suretle aile kavramının bu alanda oldukça dar yorumlanmasının tercih edildiği anlaşılmaktadır (Slivenko/Letonya, § 94; A.A/Birleşik Krallık, B. No: 8000/08, 20/9/2011, § 49; Bousarra/Fransa, B. No: 25672/07, 23/9/2010, §§ 38, 39).

27. Sınır dışı kararı alınması ile ülkeden fiilen çıkarılma işlemleri arasında belirli bir zaman aralığı söz konusu olabilir. Bu zaman aralığı içinde kişilerin özel ve aile hayatlarında birtakım değişikliklerin olması mümkün olup bir aile yaşamının mevcut olup olmadığının hangi tarihe göre belirleneceği sorunu ortaya çıkmaktadır. AİHM sınır dışı gibi tedbirlerin söz konusu olduğu başvurularda Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında bir aile hayatının mevcut olup olmadığını hangi tarihe göre belirleyeceğini kararlarında göstermiştir. Buna göre AİHM, aile hayatına müdahale oluşturan tedbirin kesinleştiği ve nihai hâle geldiği tarihte mevcut bir aile hayatı olup olmadığını dikkate almaktadır (Maslov/Avusturya [B.D], B. No: 1638/03, 23/6/2008, § 61; Ezzouhdi/Fransa, B. No: 47160/99, 13/2/2001, § 25; Yıldız/Avusturya, B. No: 37295/97, 31/10/2002, § 34; Mokrani/Fransa, B. No: 52206/99, 15/7/2003, § 34).

28. AİHM birçok içtihadında, belirli suçları işlemiş olmaları nedeniyle kamu düzeni açısından tehlike oluşturduğu kanaatiyle sınır dışı edilmesine karar verilen başvurucular tarafından aile hayatına saygı hakkı bağlamında ileri sürülen ihlal iddialarını değerlendirmiş ve kamu makamlarının sınır dışı etme, zorla çıkartma, ülke topraklarına girmeyi yasaklama gibi işlemlerinin kişilerin aile hayatına müdahale oluşturduğunu belirtmiştir (Nasri/Fransa, B. No: 19465/92, 13/7/1995, § 34; Berrehab/Hollanda, B. No: 10730/84, 21/6/1988, § 23; Boultif/İsviçre, § 40; Maslov/Avusturya [BD], B. No: 1638/03, 23/6/2008, § 61). AİHM, kamu makamlarının oturma izni vermeme gibi hareketsiz kaldığı durumlarda ise aile hayatına saygı hakkı bakımından pozitif yükümlülüklerinin gündeme geleceğini ifade etmiştir (Jeunesse/Hollanda, B. No: 12738/10, 3/10/2014, § 105; Butt/Norveç, B. No: 47017/09, 4/12/2012, § 78)

29. AİHM, sınır dışı işlemi gibi aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahaleleri Sözleşme'nin 8. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kanunilik, meşru amaç, demokratik toplumda gerekli ve orantılı olma ilkeleri bakımından incelemeye tabi tutmaktadır. AİHM, orantılılık incelemesi yaparken başvurucuların aile hayatı ile sınır dışı işleminin uygulanması bağlamında gözetilen kamusal menfaat arasında adil bir denge kurulması gereğine işaret etmiştir. Söz konusu değerlendirmede dikkate alınması gereken unsurlar arasında başvurucu tarafından işlenen suçun niteliği ve ağırlığı, sınır dışı edilmeden önce başvurucunun ülkede ikamet süresi, suçun işlenmesinin ardından geçen süre, ilgili diğer kişilerin vatandaşlıkları, başvurucunun aile durumu, evliliğinin süresi, çiftin gerçek ve hakiki bir aile yaşamı sürdürüp sürdürmediğini gösteren diğer etkenler, eşin aile yaşamı kurduğu anda söz konusu suçtan haberdar olup olmadığı, evlilikte çocuk sahibi olup olmadıkları, varsa çocukların yaşı gibi hususlar yer almaktadır. Her ne kadar bir kişinin sınır dışı edilen eşiyle sınır dışı edildiği ülkede birlikte yaşamasının bazı zorlukları olacağı olgusu tek başına sınır dışı edilmeye engel oluşturmasa da Mahkeme, özellikle eşin başvurucunun ülkesinde karşılaşması muhtemel zorlukların ciddiyetini de gözönünde

tutmaktadır (Boultif/İsviçre, § 48; Üner/Hollanda [BD], B. No: 46410/99, 18/10/2006, §§ 62-66).

30. Ancak hakkında millî güvenlik hususlarına dayanan bir tedbir uygulanan bir kişi, keyfîliğe karşı tüm garantilerden mahrum edilmemelidir. Söz konusu tedbirin hukuka uygunluğunu denetlemek ve olası keyfîlik, kötüye kullanmayı engellemek için somut olayın koşulları ve ilgili mevzuata ilişkin tüm ilgili sorunları gözden geçirme yetkisine sahip bağımsız, tarafsız bir organ tarafından incelenmesi imkânı tanınmalıdır. Hakkında tedbir uygulanan kişinin bu organ önünde iddia ve görüşlerini sunabilmesi, hakkındaki isnatları çürütebilmesi için çelişmeli yargılama imkânlarına sahip olması gerekir (Lupsa/Romanya, B. No: 10337/04, 8/6/2006, § 38; Al-Nashif/Bulgaristan, B. No: 50963/99, 20/6/2002, §§ 123, 124).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

31. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

32. Başvurucu; başarılı bir iş yaşamı olduğunu, İran'da saygın bir aileye mensup olduğunu, uzun yıllardır Türkiye'de yaşadığını, Türk vatandaşıyla evli olup iki çocuğu bulunduğunu, çocuklarından birinin üniversitede, diğerinin ise lisede öğrenim gördüğünü, sınır dışı edilerek İran'a gönderilmesi hâlinde eşi ve çocuklarıyla bağının kopacağını, aile bütünlüğünün bozulacağını belirtmiştir. Başvurucu, bu nedenlerle özel ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

33. Anayasa’nın "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes ... aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. ... aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.”

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). Başvurucunun iddiaları dikkate alınarak somut başvurunun aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

36. Sınır dışı edilme kararı nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddialarını içeren başvuruların incelenmesinde çözümlenmesi gereken ilk husus sınır dışı işleminin kesin, nihai ve icra edilebilir hâle geldiği tarihte yabancı kişinin bulunduğu ülkede özel ve/veya aile hayatının mevcut olup olmadığının ortaya konulmasıdır (Peri Kırık, B. No: 2015/19795, 9/1/2019, § 32).

37. Olayda başvurucunun bir Türk vatandaşı ile evli olduğu, bu evliliğinden 1998 ve 2000 doğumlu iki çocuğu bulunduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvurucunun evlilik bağının Anayasa'nın 20. maddesi kapsamında mevcut aile hayatı olduğu açıktır. Buna göre başvurucunun eşi ve çocukları ile birlikte yaşadığı Türkiye'den sınır dışı edilmesine karar verilmesi aile hayatına saygı hakkına müdahale teşkil etmektedir (benzer yöndeki karar için bkz. Peri Kırık, § 36).

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

38. Anayasa’nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

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

39. Yukarıda tespit edilen müdahalenin Anayasa’nın 13. ve 20. maddelerinde öngörülen şartlara uygun olup olmadığının değerlendirilmesi, bu çerçevede müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru bir amacının olup olmadığı, demokratik toplum gereklerine ve ölçülülük ilkelerine uygun olup olmadığı hususlarının tartışılarak ihlal iddiası hakkında bir sonuca varılması gerekir (Peri Kırık, § 38).

(1) Kanunilik

40. Başvurucunun sınır dışı edilmesine ilişkin uygulamanın 6458 sayılı Kanun hükümlerine dayandığı görülmektedir. Bu kapsamda başvurucunun aile hayatına yönelik müdahalenin kanuni bir temelinin olduğu ve 6458 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

(2) Meşru Amaç

41. Başvurucunun yargı kararları uyarınca resmî belgede sahtecilik ve mühürde sahtecilik suçlarından cezalandırıldığı dikkate alınarak eylemlerinin kamu düzeni ve güvenliğini tehdit edici nitelikte olduğu gerekçesiyle sınır dışı edilmesine karar verildiği anlaşılmaktadır (bkz. § 12). Bu bakımdan müdahalenin kamu düzeni ve güvenliğinin korunması amacını gözettiği ve bu çerçevede başvuruya konu müdahalenin meşru bir amaç taşıdığı anlaşılmıştır (Peri Kırık, §§ 40-43).

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(a) Genel İlkeler

42. 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 [GK], B. No:2014/13433, 13/10/2016, § 49; Erhun Öksüz [GK], B. No: 2014/12777, 13/10/2016, § 53; G.G. [GK], B. No: 2014/16701, 13/10/2016, § 56; Ata Türkeri, B. No: 2013/6057, 16/12/2015, § 44; Salim Onur Şakar, B. No: 2015/2711, 21/9/2017, § 35).

43. 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 [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 106; Tevfik Türkmen [GK], B. No: 2013/9704, 3/3/2016 § 70; Bülent Kaya [GK], B. No: 2013/2941, 11/5/2016, § 82). Bu ilke, şüphesiz tüm temel hak ve özgürlüklere yapılacak müdahaleler bakımından geçerlidir.

44. Belirtilen ölçütlere riayetle bir sınırlandırma yapılıp yapılmadığının tespiti için müdahale teşkil eden önlemin temelini oluşturan meşru amaç karşısında bireye düşen fedakârlığın ağırlığının gözönünde bulundurulması, kamunun veya kimi zaman başka bir bireyin menfaati ile müdahalenin süjesi olan bireyin menfaati arasında adil bir dengenin kurulup kurulmadığının belirlenmesi gerekmektedir (Bülent Kaya, § 83; Tevfik Türkmen, § 71; Bülent Polat, § 107).

45. Devletlerin uluslararası hukuk çerçevesinde yabancıların ülkeye giriş yapmasını ve ikamet etmesini kontrol etme ve gerektiğinde ülkedeki yabancıları sınır dışı etme konusunda geniş takdir yetkileri bulunmaktadır (Peri Kırık, § 47).

46. Bununla birlikte sınır dışı edilen yabancının ülkede güçlü ailevi bağlara sahip olduğu durumlarda aile hayatı ile sınır dışı işleminin uygulanması bağlamında gözetilen kamusal menfaat arasında adil bir denge kurulması gerekmektedir (Peri Kırık, § 48).

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

47. Aile hayatına saygı hakkının yalnızca vatandaşlar tarafından değil hukuka uygun şekilde ikamet eden yabancılar tarafından oluşturulan aile birliklerini de koruduğunun kabulü gerekir. Ülkede hukuka aykırı olarak bulunan yabancıların aile yaşamının belirtilen güvenceden yararlanması ise ancak sınırlı koşullar altında söz konusu olabilir. Ülkede hukuka aykırı olarak bulunan yabancılar bakımından göç kontrolü, kamu düzeni ve güvenliğinin korunması için gerekli tedbirlerin alınması bağlamında aile hayatına saygı hakkının sınırlandırılmasında devletlerin daha geniş takdir yetkisi bulunmaktadır.

48. Somut olayda başvurucunun yasal olmayan yollardan Türkiye'ye giriş yaptığı, bireysel başvuru formundaki beyanı uyarınca yaklaşık 30 yıldır Türkiye'de bulunmasına ve bir Türk vatandaşıyla evli olmasına karşın Türkiye'de ikametini ilgili kanun hükümlerine uygun hâle getirecek yönde hiçbir girişimde bulunmadığı açıktır. Dolayısıyla başvurucunun yıllardır Türkiye'de yaşadığını iddia etmesine karşın ülkemizde hukuka uygun şekilde ikamet etmediği tartışmasızdır. Yargı kararlarıyla da başvurucunun Türkiye'de bulunduğu süre içinde çok sayıda sahte nüfus cüzdanı, pasaport, sürücü belgesi ile on yedi sahte mühür düzenlettirdiği tespit edilmiş; bu nedenle resmî belgede sahtecilik ve mühürde sahtecilik suçları nedeniyle hakkında toplamda 4 yıl 4 ay 15 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına hükmedilmiştir (bkz. § 9). Başvurucunun söz konusu eylemlerinin kamu düzeni ve güvenliğini tehdit edici nitelikte olduğu gerekçesiyle sınır dışı edilmesine karar verildiği anlaşılmaktadır (bkz. § 12).

49. Başvuru konusu müdahalenin kamu düzeninin korunması meşru amacına dayandığı

açıktır. Ayrıca devletin kamu düzenini korumak üzere yabancıların ülkeye girişini ve ikamet etmesini denetleme ve ülkede hukuka uygun şekilde bulunmayan yabancılarla ilgili tedbirler alma konusundaki takdir yetkisinin daha geniş olduğu bir kez daha vurgulanmalıdır (Peri Kırık, § 50).

50. Başvurucunun Türkiye'ye yasal olmayan yollardan girdiği ve Türkiye'deki ikametinin de ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığı, 1999 yılından itibaren bir Türk vatandaşıyla evli olmasına rağmen Türk kanunlarının tanıdığı yasal ikamet olanaklarına başvurmadığı, aksine sahte nüfus cüzdanları, pasaportlar gibi sahte belgeler düzenletmek suretiyle ilgili kanun hükümlerini ısrarlı şekilde ihlal ettiği için sınır dışı edildiğinin tespit edildiği anlaşılmaktadır. Bu nedenlerle kamu makamlarının takdirinde isnadın ağırlığı, önemi dikkate alınarak kamu düzeninin ve güvenliğinin korunması amacının daha ağır bastığı görülmektedir. Bu kapsamda somut olayda kamu makamlarının takdir yetkilerinin sınırlarını aştığından söz edilemez.

51. Bunun yanı sıra bireysel başvuru formunda başvurucu, eşi hakkında hiçbir bilgi vermemiştir. Başvurucu, İran'da saygın bir aileye mensup olduğunu belirtmiş; ailesi ile İran'a veya başka ülkeye gitmelerinde ve aile hayatlarını orada sürdürmelerinde ciddi engeller bulunduğuna dair somut bilgi ve bulgulara dayalı hiçbir açıklama yapmamıştır. Anayasa Mahkemesi tarafından da başvurucunun Türkiye dışında ailesiyle birlikte yaşamasının önünde ciddi engeller bulunduğuna dair somut bilgi ve bulgulara dayalı bir tespit yapılamamıştır. Sınır dışı edileceği ülkeye ailesinin de başvurucuyla birlikte gitmeyi tercih etmesi durumunda bazı zorluklarla karşılaşılması mümkün olsa da bu olgunun tek başına sınır dışı edilmeye engel oluşturmayacağı açıktır (bkz. § 28).

52. Bu durumda başvurucunun eylemlerinin kamu düzeni ve güvenliği açısından tehlike oluşturduğunun tespit edilmesi nedeniyle -isnadın ağırlığı ve önemi, ayrıca sınır dışı edilecek ülke olan İran'da başvurucunun ve ailesinin birlikte yaşamasının önünde çok ciddi engeller bulunduğunun kanıtlanmadığı da dikkate alındığında- gözetilen meşru amaç karşısında aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalenin yeterli bir temele sahip olduğu, keyfîlik içermediği anlaşılmış; müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır.

53. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

B. Çalışma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

54. Başvurucu, sınır dışı işlemi nedeniyle Türkiye'de çalışmasının da engellendiğini belirterek çalışma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

2. Değerlendirme

55. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre bireysel başvurunun incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu Sözleşme'ye ek protokoller kapsamına da girmesi gerekir. 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).

56. Bireyin dilediği alanda çalışma özgürlüğü ve çalışma hakkı Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alınmış olmakla birlikte Sözleşme'de düzenlenen haklardan değildir (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 24).

57. Buna göre başvurucunun başvuru dilekçesinde ifade ettiği şekliyle ihlal edildiğini ileri sürdüğü çalışma hakkı, Anayasa ve Sözleşme ile Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerin ortak koruma alanına girmediğinden başvurucunun bu iddiasının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET KILIÇELLİ

B. No: 2017/31069 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/31069

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET KILIÇELLİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/31069)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Volkan SEVTEKİN

Başvurucu : Ahmet KILIÇELLİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutuklunun ceza infaz kurumundan ailesinin yaşadığı yere yakın bir infaz kurumuna nakli ile bu konu hakkında bilgi talebine ilişkin dilekçesinin nakil şartlarını taşımadığı değerlendirilerek işleme konulmaması nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/7/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

Bakanlık görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Türkiye 15 Temmuz 2016 gecesi silahlı bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış ve Bakanlar Kurulu tarafından ülke genelinde 21/7/2016 tarihinden itibaren doksan gün süreyle olağanüstü hâl (OHAL) ilan edilmesine karar verilmiştir. OHAL süreci, üçer aylık sürelerle uzatılarak 18/7/2018 tarihine kadar devam etmiştir. Darbe teşebbüsüne ilişkin süreç, OHAL ilanı ve OHAL döneminin gerektirdiği tedbirlere ilişkin detaylı açıklamalar Anayasa Mahkemesinin Aydın Yavuz ve diğerleri ([GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-20, 47-66) kararında yer almaktadır.

10 Eski bir hâkim olan başvurucu, darbe teşebbüsü sonrasında yürütülen soruşturma sürecinde silahlı terör örgütü (Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması) üyesi olduğu gerekçesiyle İstanbul 3. Sulh Ceza Hâkimliğinin 18/10/2016 tarihli kararıyla tutuklanmış ve Silivri 6 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (Ceza İnfaz Kurumu) konulmuştur.

11. Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün (Genel Müdürlük) Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) aracılığıyla Ceza İnfaz Kurumuna gönderdiği tutuklu nakilleri konulu 8/9/2016 tarihli yazısında, yargılama yeri ve suç nedeniyle bazı tutukluların başka kurumlara nakledildiğinin görüldüğü belirtilmiştir. Genel Müdürlük tarafından hazırlanan 5/6/2015 tarihli ve 167 No.lu Ceza İnfaz Kurumlarının Tahsisi, Nakil İşlemleri ve Diğer Hükümler Hakkında Genelge'nin (Genelge) "Suç ve yargılama yeri nedeniyle nakil" kenar başlıklı 18. maddesinin (13) numaralı fıkrasında tutukluların yargılanacakları mahkemeler belli olup duruşmaları için müzekkere gelinceye kadar bulundukları kapalı ceza infaz kurumunda barındırılmalarına devam edileceğinin açıkça belirtildiği vurgulanmıştır. Bu kapsamda soruşturma evrakı veya dava dosyasının görevsizlik veya yetkisizlik kararı ile iade edilen tutukluların yargılanacakları mahkemeler belli olmadan ve duruşmaları için müzekkere gelmeden Genelge'nin ilgili maddeleri uyarınca başka bir ceza infaz kurumuna nakillerinin yapılması hâlinde söz konusu naklin Genelge'ye aykırılık teşkil edeceği bildirilmiştir.

12. Başvurucu; Genel Müdürlüğe hitaben yazdığı 27/12/2016 tarihli dilekçesinde; İstanbul Adliyesinde görev yapmaktayken tutuklandığını, İstanbul'da bir yakınının bulunmadığını ve ailesinin açık/kapalı görüşlere gelme konusunda sıkıntı yaşadığını belirterek ailesinin yaşadığı Denizli'deki (olmadığı takdirde İzmir veya Antalya'daki) ceza infaz kurumuna naklinin mümkün olup olmadığı, mümkün ise şartlarının bildirilmesi talebinde bulunmuştur.

13. Başvurucunun dilekçesi Ceza İnfaz Kurumu tarafından işleme konulmamıştır. Söz konusu dilekçenin alt kısmına yazılan derkenar ise şöyledir:

"İstanbul 3. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından tutuklanmışsınız. Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 05/06/2015 tarihli ve 167 No.lu Genelgesinin 'Suç ve yargılama yeri nedeniyle nakil' başlıklı 18. maddesinin 1. fıkrasında; 'Tutuklular öncelikle mahkemenin bulunduğu yerdeki kapalı ceza infaz kurumunda barındırılacaktır.' hükmü gereğince dilekçenize işlem yapılmamıştır."

14. Başvurucu bu defa Ceza İnfaz Kurumuna hitaben yazdığı 16/1/2017 tarihli dilekçesinde; Genel Müdürlüğe hitaben yazdığı dilekçesinin işleme konulmamış olması nedeniyle dilekçe hakkının engellendiğini, nakil konusunun ihtiyari olduğunu, dilekçesinde belirttiği gerekçelerin kabul görüp görmeyeceğinin belirlendikten sonra naklin gerçekleştirilebileceğini, bu nedenle dilekçesinin ekindeki yazısının Genel Müdürlüğe gönderilerek UYAP kayıt numarasının tarafına bildirilmesini istemiştir. Genel Müdürlüğe hitaben yazdığı ekli dilekçesinde ise babasının yakın zamanda trafik kazası geçirdiğinden ziyaretine gelmesinin sağlığı açısından sorun oluşturduğunu, annesi ve ablasının da İstanbul'a gelip sonrasında Silivri'ye gelmelerinin zorluklarını ifade etmiştir.

15. Ceza İnfaz Kurumunun 17/1/2017 tarihli yazısı ile başvurucunun dilekçesinin işlemsiz olarak iade edilmesine karar verildiği başvurucuya bildirilmiştir. Karar gerekçesinde, başvurucu hakkında devam eden soruşturma veya dava dosyasının İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı ve mahkemeleri tarafından yürütüldüğü hatırlatılarak nakil talebinin Genelge'nin 18. maddesinin (1) numaralı fıkrasına aykırılık oluşturacağı açıklanmıştır.

16. Ceza İnfaz Kurumu kararının kaldırılması talebiyle başvurucunun yaptığı şikâyet başvurusu Silivri 1. İnfaz Hâkimliğinin (İnfaz Hâkimliği) 31/3/2017 tarihli kararı ile kabul edilmiştir. Kararda, başvurucunun talebinin dilekçe hakkının kullanılmasına yönelik olduğu vurgulanmış ve dilekçe hakkının kullanılmasını sağlamak amacıyla dilekçenin Genel Müdürlüğe gönderilmesine karar verildiği açıklanmıştır.

17. Başsavcılık anılan karara 10/4/2017 tarihinde itiraz etmiştir. İtirazda; Genel Müdürlüğün 8/9/2016 tarihli yazısına göre düzenleme dışı nakil yapılmamasına, aksi durumun Genelge'ye aykırı olacağına işaret edildiğinden başvurucunun dilekçesinin Genel Müdürlüğe gönderilmediği ve sebebi konusunda bilgilendirme yapıldığı belirtilmiştir. Aksi durumun lüzumsuz yazışmalarla Genel Müdürlüğün meşguliyetine yol açacağı gibi Ceza İnfaz Kurumunun işleyişini de yavaşlatacağı ifade edilmiştir. Bu nedenlerle Genel Müdürlükçe işleme alınması söz konusu olmayan dilekçenin gönderilmesi yönünde karar verilmesinin düzenlemeyle çelişmesi dolayısıyla İnfaz Hâkimliğinin kararının kaldırılması talebinde bulunulmuştur.

18. Başsavcılığın itirazı, Silivri Ağır Ceza Mahkemesinin (Ağır Ceza Mahkemesi) 1/6/2017 tarihli kararı ile kabul edilmiş ve İnfaz Hâkimliğinin kararının kesin olarak kaldırılmasına karar verilmiştir. Karar gerekçesinde, başvurucunun dilekçesinin öncelikle Ceza İnfaz Kurumunca değerlendirilerek şartları taşıyorsa Genel Müdürlüğe gönderilmesi ve açıkça şartları taşımaması hâlinde gönderilmemesi uygulamasında hukuka aykırılık bulunmaması nedeniyle itirazın kabulüne karar verildiği açıklanmıştır.

19. Nihai karar 22/6/2017 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

20. Başvurucu 24/7/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

21. UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgelerden; başvurucu hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 18/4/2017 tarihli iddianamesi ile kamu davasının açıldığı, İstanbul 27. Ağır Ceza Mahkemesinde görülen davada başvurucunun savunmasının alındığı 8/11/2017 tarihli ilk duruşmasında tahliyesine karar verildiği ve başvurunun inceleme tarihi itibarıyla yargılamanın derdest olduğu anlaşılmaktadır.

22. Diğer yandan Anayasa Mahkemesinin 18/12/2019 tarihli yazısı ile başvurucunun Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu kaldığı sürede yaptığı tüm görüşlere ilişkin bilgi ve belgeler talep edilmiştir. 19/12/2019 tarihli cevap yazısından başvurucunun tutuklu olarak barındırıldığı

18/10/2016 ile 8/11/2017 tarihleri arasında beş kez açık görüş hakkından yararlandığı ancak kapalı görüş yapmadığı belirtilmiştir. Başvurucunun bu süre içinde aile fertleriyle (annesi, babası ve kardeşi) 28/10/2016, 24/4/2017, 26/6/2017, 4/9/2017 ve 23/10/2017 tarihlerinde açık görüş; iki haftada bir telefonla haberleşme hakkını kullandığı anlaşılmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

23. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Hükümlüyü ziyaret" kenar başlıklı 83. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"(1) Hükümlü, belgelendirilmesi koşuluyla eşi, üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımları ile vasisi veya kayyımı tarafından haftada bir kez ve ayrıca kuruma kabullerinde, zorunlu hâller dışında bir daha değiştirilmemek üzere, ad ve adreslerini bildirdiği en fazla üç kişi tarafından, yarım saatten az ve bir saatten fazla olmamak üzere çalışma saatleri içinde ziyaret edilebilir. ...

...

(3) Görüşler, koşul ve süreleri Adalet Bakanlığınca hazırlanan yönetmelikle kapalı ve açık olmak üzere iki biçimde yaptırılır."

24. 5275 sayılı Kanun'un "Kendi istekleri ile nakil" kenar başlıklı 54. maddesi şu şekildedir:

"(1) Hükümlülerin kendi istekleri ile bulundukları kurumdan başka kurumlara nakledilebilmeleri için;

a) Gitmek istedikleri kurumlardan durumlarına uygun en az üç yeri belirten bir dilekçe vermeleri,

b) Nakil giderlerini peşin olarak ödemeyi kabul etmeleri,

c) Koşullu salıverilmelerine beş aydan az süre kalmamış olması,

d) İyi hâl göstermeleri, disiplin cezası almamış veya kaldırılmış olması,

e) İstekte bulunulan kurumda yer, kapsama gücü ve sınıfının uygun bulunması ve tutukevi olmaması,

f) Mahkûmiyet sürelerine uygun hükümlülerin barındırıldığı bir kurum olması,

g) Daha önce disiplin nedeniyle ayrılmak zorunda kaldıkları kurum olmaması,

Gerekir. (Ek cümle: 24/1/2013-6411/7 md.) Çocuk hükümlüler bakımından bu fıkranın (b) bendi uygulanmaz.

(2) Bu hükümlüler nakledildikleri kurumlarda, eğitim öğretim veya hastalık nedeniyle nakil hariç, bir yıl kalmak zorundadırlar. Çocuklar bakımından bu süre altı ay olarak uygulanır."

25. 5275 sayılı Kanun'un "Tutukluların yükümlülükleri" kenar başlıklı 116. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şu şekildedir:

"Bu Kanunun;... nakiller, disiplin nedeniyle nakil, zorunlu nedenlerle nakil, hastalık nedeniyle nakil, nakillerde alınacak tedbirler,... konularında 9, 16, 21, 22, 26 ilâ 28, 34 ilâ 53, 55 ilâ 62, 66 ilâ 76 ve 78 ila 88 inci maddelerinde düzenlenmiş hükümlerin tutukluluk hâliyle uzlaşır nitelikte olanları tutuklular hakkında da uygulanabilir."

26. 5275 sayılı Kanun gereğince Genel Müdürlük tarafından hazırlanan Genelge'nin "Suç ve Yargılama Yeri Nedeniyle Nakil" başlıklı 18. maddesinin (1) ve (13) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Tutuklular, öncelikle yargılandıkları mahkemenin bulunduğu yerdeki kapalı ceza infaz kuramlarında, bu yerde kapalı ceza infaz kurumu bulunmuyor ise suçları itibariyle konumlarına uygun en yakın kapalı ceza infaz kurumlarında barındırılacaktır.

(13) Haklarındaki soruşturma evrakı veya dava dosyasının görevsizlik veya yetkisizlik kararı verilerek yetkili Cumhuriyet başsavcılıklarına veya mahkemelere gönderilmesi halinde tutuklular yargılanacakları mahkeme belli olup, duruşmaları için müzekkere gelinceye kadar bulundukları kapalı ceza infaz kuramımda barındırılacaktır.

Ancak; ağır ceza mahkemelerinin görevine giren suçlardan tutuklu olup, müdürlük teşkilatı bulunmayan kapalı ceza infaz kuramımda bulunanlar derhal bağlı ağır ceza merkezi kapalı ceza infaz kurumuna nakledilecektir."

B. Uluslararası Hukuk

27. 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."

28. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre özel hayat, özel bir sosyal hayat sürdürmeyi yani kişinin sosyal kimliğini geliştirme hakkı anlamında bir özel hayatı güvence altına almaktadır. Bu yönü ile birlikte değerlendirildiğinde bahsi geçen hak, ilişki kurmak ve geliştirmek üzere çevresinde bulunanlarla temas kurma hakkını da içermektedir (Özpınar/Türkiye, B. No: 20999/04, 19/10/2010, § 45; Oleksandr Volkov/Ukrayna, B. No: 21722/11, 9/1/2013, §§ 165-167; Niemietz/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29).

29. AİHM'e göre hükümlü ve tutuklular, Sözleşme kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptirler (Hirst/Birleşik Krallık (No. 2) [BD], B. No: 74025/01, 6/10/2005, § 69).

30. AİHM'e göre suçun mahiyeti haklı gösteriyorsa bir tutuklunun özel bir ceza infaz kurumu rejimine veya sınırlayıcı ziyaret düzenlemelerine tabi tutulması Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki hakkına müdahale teşkil eder ancak kendiliğinden bu hakkın ihlali anlamına gelmez (Vlasov/Rusya, B. No: 78146/01, 12/6/2008, § 123).

31. AİHM'e göre hükümlü ve tutukluların özel ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı, ceza infaz kurumu idaresinin hükümlü ve tutukluların ailesi ve yakınlarıyla temasını devam ettirecek önlemleri almasını zorunlu kılmaktadır (Messina/İtalya (No. 2), B. No: 25498/94, 28/9/2000, § 61; Ouinas/Fransa (k.k.), B. No: 13756/88, 12/3/1990; Kučera/Slovakya, B. No: 48666/99, 17/7/2007, § 127). Bu hakka getirilen sınırlamalar, suç ve düzensizliğinin önlenmesi için güvenlik nedeniyle uygulamaya konulmuş olsa da haklı bir gerekçeye

dayanmalıdır (Gülmez/Türkiye, B. No: 16330/02, 20/5/2008, § 46).

32. Federal Alman Anayasa Mahkemesinin bir kararında; aileyle uzun görüşe izin verilmemesi şeklindeki ceza infaz kurumu kararına yapılan itirazda, Mahkemenin geçici hukuki koruma tedbiriyle ilgili olarak kurumun kararına ilişkin gerekçeleri belirleme yükümlülüğünü standartlaştırmaktan kaçınılmıştır. Bir mahkeme kararının, itiraza konu yasa uygulaması ya da onun için kullanılan prosedür kusurlu olsa bile keyfîlik yasağını ihlal etmeyeceği belirtilmiştir. Ancak buna ek olarak verilen kararın bariz bir şekilde açık hukuk kurallarına aykırı olmaması ve keyfî değerlendirmelere dayanmaması gerektiği vurgulanmıştır (Federal Alman Anayasa Mahkemesi, 2 BvR 2530-31/16, 21/12/2016).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

33. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

34. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğunu belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

35. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

36. Başvurucu, nakil talebiyle ilgili dilekçesinin işleme konulmayarak Genel Müdürlüğe gönderilmemesi nedeniyle dilekçe hakkı ve bilgi edinme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

37. Bakanlık görüşünde; ilgili mevzuat hükümlerine değinildikten sonra, hükümlülere yönelik 5275 sayılı Kanun'un 54. maddesinde yer alan "Kendi istekleri ile nakil" düzenlemesinin aynı Kanun'un 116. maddesince tutuklular hakkında da uygulanacağı belirtilmediğinden başvurucunun kendi isteği ile naklini mümkün kılan bir düzenlemenin mevcut olmadığı, başka bir ifade ile nakil talebi tarihinde tutuklu bulunan başvurucunun hükümlülere yönelik olan isteğe bağlı nakil hükmü açısından kapsam dışı bırakıldığı vurgulanmıştır. Öte yandan Ceza İnfaz Kurumunun düzeni, disiplini, güvenliği ve yönetimi hususlarındaki değerlendirme ve takdir hakkının mevzuat hükümleri kapsamında somut olayın özelliklerine göre infaz kurumu ve mahkemelere bırakıldığı kanaatinde olunduğu ifade edilmiştir.

2. Değerlendirme

38. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes ... aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir... aile hayatının gizliliğine dokunulamaz..."

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

"Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden

başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir."

40. Anayasa’nın 41. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Aile, Türk toplumunun temelidir ...

Devlet, ailenin huzur ve refahı ... için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar..."

41. Anayasa'nın "Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı" kenar başlıklı 74. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının ilgili kısmı şu şekildedir:

"Vatandaşlar ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet eden yabancılar kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahiptir.

...

Herkes, bilgi edinme ... hakkına sahiptir. ... "

42. 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).

43. Kişilerin kamu makamlarına seslerini duyurabilmeleri amacına hizmet eden dilekçe hakkı, hak arama özgürlüğünün en önemli araçlarından biridir. Bu anlamda kişilerin adaleti bulma, hakkı olanı elde etme ve haksızlığı giderme yollarından biri olarak hak arama özgürlüğünün işlerlik kazanması, korunması ve sağlanması bakımından önemli bir role sahiptir (Hasan Ercan, B. No: 2015/54, 12/11/2019, § 41). Bununla birlikte demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun olarak kişilerin kendileri veya faaliyet alanlarıyla ilgili konularda bilgi edinme hak ve özgürlüğü bulunmaktadır. Bilgi edinme hakkı demokratik toplum düzeninin ve hukukun üstünlüğünün gereklerindendir. Dolayısıyla dilekçe hakkı ile sıkı sıkıya bağlı bulunan bilgi edinme hakkı insan hakları ve temel özgürlüklerin ayrılmaz bir parçasıdır.

44. Öte yandan Anayasa'nın 74. maddesinde düzenlenen "Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı" Sözleşme ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokollerden herhangi birinin kapsamına girmemektedir.

45. Ancak başvurucunun dilekçe ve bilgi edinme hakkının ihlali iddiasına konu şikâyetinin özü, ailesinin yaşadığı yere yakın olan bir infaz kurumuna naklinin gerçekleştirilmemesidir. Bu kapsamda, başvurucunun bulunduğu Ceza İnfaz Kurumundan ailesinin yaşadığı yerdeki ceza infaz kurumuna nakil talebi hakkındaki dilekçesinin nakil şartlarını taşımadığı gerekçesiyle işleme konulmaması üzerine ailesiyle açık/kapalı görüş imkânının zorlaştırıldığı -kısıtlandığı- iddiasına ilişkin başvurusu aile hayatına saygı hakkı yönünden incelenmiştir.

46. Bunun yanında başvurucu, nakil ile ilgili dilekçesini Genel Müdürlüğe hitaben yazdığından talebiyle ilgili sadece bu makam tarafından karar verilebileceği iddiasında bulunmuştur. Başvurucunun dilekçesi hakkında Ceza İnfaz Kurumu tarafından Genel Müdürlük Genelgesi değerlendirilerek karar verilmiştir. Bu karara karşı başvurucunun şikâyet ve itirazlarını yetkili mahkemelerde etkili şekilde dile getirdiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla etkili başvuru hakkı yönünden bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

47. Aile hayatına saygı hakkı kapsamında, tutuklu ya da hükümlünün aile hayatını sürdürmesini sağlamaya yönelik olarak devletin üstlenmesi gereken birtakım yükümlülükler

ortaya çıkabilir. Söz konusu pozitif yükümlülükler, somut olayın koşullarına göre tedbirler alınmasını ya da edimde bulunulmasını gerekli kılabilir. Bu anlamda pozitif yükümlülüklerin gereklerinin her olayın kendine özgü koşullarına göre değişiklik gösterebileceği kuşkusuzdur.

48. Anayasa'nın 19. maddesi gereğince hükümlü ve tutukluların özel ve aile hayatının sınırlanması hukuka uygun olarak ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz ve doğal bir sonucudur. Öte yandan hükümlü ve tutukluların özel ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı, ceza infaz kurumu idaresinin hükümlü ve tutukluların ailesi ve yakınlarıyla temasını devam ettirecek önlemleri almasını zorunlu kılmaktadır (Mehmet Zahit Şahin, B. No: 2013/4708, 20/4/2016, § 36). Bununla beraber bu yükümlülük yerine getirilirken ceza infaz kurumunda tutulmanın doğal sonuçlarının gözetilmesi gerekmektedir.

49. Devletin hükümlü ve tutukluların ailesi ve yakınlarıyla iletişimini devam ettirecek önlemleri alması pozitif yükümlülüklerinin bir gereği olsa da -belirtildiği üzere- hukuka uygun bir tutulmadan kaynaklanan kaçınılmaz sonuçlar nedeniyle aile hayatı kapsamındaki temasın sınırlandırılması doğaldır. Kamu düzeninin ve kurum güvenliğinin sağlanması yönündeki meşru amaç doğrultusunda ve makul bir gerekliliğin olması durumunda gerekçeleri ilgili ve yeterli şekilde açıklanarak belirli bir süre boyunca söz konusu pozitif yükümlülüğün karşılanmaması da olağan kabul edilebilir. Ancak aile hayatına saygı hakkının gereklerinin mümkün olan ilk fırsatta yerine getirilmesi ve mahpusların ailesiyle olan temasının hızlı şekilde yeniden sağlanması bir gerekliliktir (Murat Aydın, B. No: 2016/58533, 3/7/2019, § 54).

50. Öncelikle belirtilmelidir ki somut olayda başvurucunun aile fertleriyle görüştürülmesinin engellendiğine ilişkin herhangi bir iddiası bulunmamaktadır. Başvurucunun şikâyeti, Ceza İnfaz Kurumunun ailesinin yaşadığı yerden uzak olması nedeniyle ziyaretine gelme konusunda ailesinin sıkıntı yaşadığını belirterek nakil talebine ilişkin dilekçesinin, nakil şartlarının gerçekleşmediği gerekçesiyle Genel Müdürlüğe gönderilmemesi ve bunun sonucunda ailesini daha sık göremediği iddiasına dayanmaktadır.

51. Başvurucunun Genel Müdürlüğe göndermek istediği dilekçesi, Genel Müdürlük tarafından yazılan 8/9/2016 tarihli ve tutuklu nakilleri konulu yazı kapsamında değerlendirilerek Ceza İnfaz Kurumu tarafından dilekçenin işlemsiz olarak başvurucuya iadesine -Genel Müdürlüğe gönderilmemesine- karar verilmiştir. Söz konusu kararda, başvurucu hakkındaki devam eden soruşturmanın İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütüldüğü -henüz başvurucunun yargılanacağı mahkemenin belli olmadığı- gerekçesiyle nakil talebinin Genel Müdürlük Genelgesi'ne aykırı bulunduğu tespit edilerek dilekçe hakkında işlem yapılmadığı bildirilmiştir (bkz. §§ 11-15). Öte yandan İnfaz Hâkimliği dilekçe hakkının kullanılmasını sağlamak amacıyla başvurucunun dilekçesinin Genel Müdürlüğe gönderilmesine karar vermişse de Başsavcılığın itirazını inceleyen Ağır Ceza Mahkemesi başvurucunun dilekçesinin öncelikle Ceza İnfaz Kurumunca değerlendirilmesi ve şartları taşıması hâlinde Genel Müdürlüğe gönderilmesi uygulamasında hukuka aykırılık bulunmadığını belirtmiştir (bkz. §§ 16-18).

52. Diğer yandan ilgili mevzuat uyarınca hükümlülere yönelik olan isteğe bağlı nakil düzenlemesinin tutuklular yönünden kapsam dışı bırakıldığı anlaşılmakla birlikte (bkz. §§ 24-26) tutuklu olarak bulunan başvurucunun nakil talebi Genelge'nin "Suç ve Yargılama Yeri Nedeniyle Nakil" başlıklı 18. maddesinde belirtilen hükümler doğrultusunda değerlendirilmiştir. Bu kapsamda "...tutukluların yargılanacakları mahkemeler belli olup,

duruşmaları için müzekkere gelinceye kadar bulundukları kapalı ceza infaz kurumunda barındırılacaktır" şeklindeki ceza muhakemesi hukukunda duruşmanın doğrudan doğruya olması (yüz yüzelik) ilkesine uygun olan düzenlemenin geçici nitelikte olduğu, bir başka ifade ile mahkemesi belli olup tutuklunun savunmasının alındığı duruşmadan sonra yeniden nakil talebinde bulunma imkânını ortadan kaldırmadığı anlaşılmaktadır.

53. Somut olayın tüm koşulları birlikte değerlendirildiğinde ailesiyle görüşme hakkından yararlanan ve yakınlarıyla olan ilişkisinin sürdürülmesi engellenmeyen başvurucunun ileri sürdüğü hususlar, idari ve yargısal süreçlerde kamusal makamlarca üstlenilmesi gereken pozitif yükümlülüğün gerektirdiği şartların gerisinde kalınmayacak şekilde değerlendirilmiştir. Somut olay bağlamında başvurucunun tutuklu kaldığı dönemde suç ve yargılama yeri dışında ailesinin yaşadığı yerdeki infaz kurumuna nakli hususunda devlete üstlendiği yükümlülükten daha fazla bir pozitif yükümlülük yüklenemeyeceği de açıktır.

54. Kaldı ki dilekçesinin işleme konulmamasının nedeninin ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanarak başvurucunun bilgilendirildiği dikkate alındığında söz konusu uygulamanın adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfîlik içermediği anlaşılmış, açık ve görünür bir ihlal bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

55. Açıklanan gerekçelerle aile hayatına saygı hakkı yönünden herhangi bir ihlal tespit edilmediğinden başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KEMAL KEKEÇ

B. No: 2017/33316 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/33316

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

KEMAL KEKEÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/33316)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Muzaffer KORKMAZ

Başvurucu : Kemal KEKEÇ

Vekili : Av. Kasım ER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutuklu olan başvurucunun avukatıyla görüşmesinin teknik araçlarla kayda alınması ve infaz memurunun görüşmeyi izlemesi nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/8/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (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:

A. Genel Bilgiler

8. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış ve bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmiştir. Olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde son bulmuştur. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Türkiye'de çok uzun yıllardır faaliyetlerine devam eden ve son yıllarda Fethullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) olarak isimlendirilen bir yapılanmanın olduğunu değerlendirmişlerdir (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 ile bağlantılı olan çok sayıda kişi hakkında Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından soruşturma başlatılmıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 51).

B. Başvurucuya İlişkin Süreç

10. Başvurucu hakkında darbe teşebbüsünden sonra İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından FETÖ/PDY'nin hiyerarşik yapılanmasında yer aldığı iddiasıyla soruşturma başlatılmıştır.

11. Başvurucu, Başsavcılığın talimatıyla 30/3/2017 tarihinde gözaltına alınmıştır.

12. İstanbul 8. Sulh Ceza Hâkimliği 31/3/2017 tarihinde başvurucunun terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar vermiştir.

13. Başsavcılık 26/4/2017 tarihli iddianameyle başvurucunun terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açmıştır.

14. İstanbul 22. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) iddianameyi kabul etmiş ve E.2017/65 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır.

15. Mahkeme 13/7/2017 tarihinde yaptığı duruşmada verdiği ara kararla başvurucunun tutukluluğunun devamına ve avukatıyla görüşmesinin teknik araçlarla kayda alınması ve infaz memurunun görüşmeyi izlemesi şeklindeki kısıtlamanın devamına karar vermiştir.

16. Başvurucu anılan kararı 13/7/2017 tarihinde öğrendiğini bildirmiştir.

17. Başvurucu 14/8/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

18. Mahkeme 3/7/2019 tarihinde, başvurucunun terör örgütüne üye olma suçundan beraatine karar vermiş ve hüküm kesinleşmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

19. İlgili hukuk için bkz. Emre Ayhan, B. No: 2016/80704, 13/2/2020, §§ 32-57.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

21. Başvurucu, tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumunda avukatıyla yaptığı görüşmelerin teknik araçlarla kayda alınması ve bu sırada iki infaz memurunun görüşmeyi izlemesi nedenleriyle tutukluluğa itiraz bağlamında savunma hakkının kısıtlandığını ve etkili bir şekilde hukuki yardımdan yararlandırılmadığını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

22. Bakanlık görüşünde; öncelikle başvurucunun 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinde ve 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hakimliği Kanunu'nda öngörülen başvuru yollarını tüketmeden bireysel başvuru yaptığı belirtilerek başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

23. Bakanlık, şikâyetin esasına ilişkin olarak ise olağanüstü hâl döneminde çıkarılan kanun hükmünde kararname (KHK) ile getirilen ve bireysel başvuruya konu müdahalenin dayanağını oluşturan düzenlemenin yeterli güvenceleri bünyesinde taşıdığını ve denetim mekanizmalarını ortaya koyduğunu belirtmiştir. Bakanlığa göre düzenlemenin amacı kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesidir. Bakanlık, başvurucunun üzerine atılı suçun niteliği (FETÖ/PDY üyelerinde örgütsel davranış bilincinin yoğunluğu ve faaliyetlerini gizli icra etmeleri) dikkate alındığında toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürülmesi, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirilmesi, bunlara emir veya talimat verilmesi ya da yorumlarıyla gizli, açık veya şifreli mesajlar iletilmesi şüphesinin varlığı hâlinde söz konusu tedbirin uygulandığını belirterek anılan tedbirin orantılı ve ölçülü olduğunu, dolayısıyla başvurunun açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle kabul edilemez bulunması gerektiğini ifade etmiştir.

24. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında, tüketilmesi gerektiği ifade edilen kanun yollarının etkili olmadığını belirtmiştir.

B. Değerlendirme

25. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013 § 16). Başvurucunun şikâyetinin özü, müdafi ile görüşmesinin teknik kayda alınması ve bu görüşme sırasında iki infaz memurunun hazır bulunması nedeniyle etkili bir şekilde tutukluluğa itiraz hakkının engellendiğine ilişkindir. Dolayısıyla başvurucunun bu bölümdeki iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

26. Anayasa Mahkemesi 15 Temmuz darbe teşebbüsünden sonra ilan edilen olağanüstü hâl döneminde çıkarılan 22/7/2016 tarihli ve 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin KHK'nın 6. maddesi uyarıca terör suçları dâhil olmak üzere bazı suçlardan tutuklanan kişiler hakkında uygulanan avukatla görüşmelerin kayda alınması ve ceza infaz kurumu görevlileri aracılığıyla izlenmesi tedbirine ilişkin olarak -ilgili kanun hükümleri ve ülke genelinde derece mahkemelerinin karar ve uygulamalarından hareketle- infaz hâkimliklerine şikâyet yolunun tüketilmesi gereken ulaşılabilir ve etkili bir başvuru yolu olduğu sonucuna varmıştır (İsmail Solmaz, B. No:2017/15251, 12/2/2020, §§102-106; Emre Ayhan, §§ 132-136). Somut olayda Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumunda FETÖ/PDY bağlantılı suçlardan tutuklanan kişilerin avukatları ile yapacakları görüşmelerin teknik araçlarla kayda alınması ve infaz memurunun

görüşmeleri izlemesine karar vermiştir. Bu karar doğrultusunda FETÖ/PDY bağlantılı suçtan tutuklu bulunan başvurucunun avukatıyla yaptığı görüşmeler teknik araçlarla kayda alınmış ve bir infaz memuru görüşmeleri izlemiştir. Başvurucunun anılan tedbirin kaldırılmasına ilişkin olarak infaz hâkimliğine şikâyet yoluna gitmediği görülmektedir. Diğer yandan başvurucunun bireysel başvuruya konu tedbirin kaldırılması talebinin Mahkeme tarafından reddedilmesinin -söz konusu tedbir bakımından etkili başvuru yolunun infaz hâkimlikleri olması dolayısıyla- bir önemi bulunmamaktadır. Bu kapsamda infaz hâkimliğine şikâyet yoluna gidilmeden yapılan başvuruda başvuru yollarının tüketilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

27. Açıklanan gerekçelerle başvurunun başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Tutukluluğun hukukiliğine etkili bir şekilde itiraz edilememesi dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YUNUS KAYA

B. No: 2017/35062 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/35062

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YUNUS KAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/35062)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Fatma Gülbin ÖZCÜRE

Başvurucu : Yunus KAYA

Vekili : Av. Engin ÇALLI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başvurucunun sosyal medya hesabından yapmış olduğu paylaşımlar nedeniyle terör örgütünün propagandasını yapmak suçundan cezalandırılmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/9/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu 1980 doğumlu olup olayların gerçekleştiği tarihte hemşire olarak görev yaptığını belirtmektedir.

8. Facebook isimli sosyal medya hesabından yapılan iki paylaşım sebebi ile PKK terör örgütünün propagandasını yaptığı gerekçesiyle başvurucu hakkında kamu davası açılmıştır. Başvurucunun kamu davasına konu edilen eylemlerinden ilki Facebook hesabından 21/12/2012 tarihinde yaptığı belirtilen "Gerilla sesinden anne vurdular beni..." isimli video paylaşımıdır. 31/8/2014 tarihli ikinci eylem ise PKK terör örgütünün yaygın olarak kullandığı flama önünde çekilmiş bir fotoğraf paylaşımıdır.

9. Yargılama Hakkâri 1. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) tarafından yapılmıştır. Mahkeme, başvurucunun terör örgütünün propagandasını yapma suçundan 1 yıl 6 ay 22 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına (HAGB) karar vermiştir. Gerekçeli kararda; paylaşımların yapıldığı Facebook hesabının başvurucunun kullanımında ve başvurucuya ait olduğu, suça konu paylaşımların sonrasında da silinmediği belirten Mahkeme söz konusu paylaşımların başvurucudan sadır kabul edilmiştir. Kararda 21/12/2012 tarihli video paylaşımına ilişkin açıklamaya yer verilmiş, ilgili paylaşımda örgüt mensubu olduğu anlaşılan leşker kıyafetli iki kişi tarafından söylenen şarkıda örgütün cebir, şiddet ve tehdit içeren eylemlerinin övüldüğü belirtilmiştir.

10. Başvurucu söz konusu HAGB kararına itiraz etmiştir. İtirazı inceleyen Hakkâri 2. Ağır Ceza Mahkemesi 1/8/2017 tarihli kararında HAGB kararının usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek bu itirazı reddetmiştir. Ret kararı başvurucuya 26/8/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

11. Başvurucu 25/9/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

13. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu;

i. Facebook hesabından paylaşılan videonun paylaşım tarihinin annesinin kanser tedavisi gördüğü döneme denk geldiğini, söz konusu videoyu paylaşıp paylaşmadığını hatırlamadığını, o dönemde Facebook hesabının kardeşleri tarafından da kullanıldığını,

ii. Cezalandırılmasına konu fotoğrafın ise bir düğüne ait olduğunu, fotoğrafta fonda yer alan ve PKK terör örgütünü simgeleyen bez parçasını fark etmediğini, söz konusu bez parçasının Hakkâri yöresine ait yedi sekiz renkten oluşan kültürel ve geleneksel bez olduğunu

düşündüğünü,

iii. Kendisinin kesinlikle PKK terör örgütüne sempati beslemediğini, terör örgütünün propagandasını yapma kastı bulunmadığını,

iv. Yargılamaya konu videonun şiddet içermediğini,

v. Savunmasında Facebook hesabını aktif olarak kullanmadığını, üç yıl süre ile hesabının çalındığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

15. HAGB, sanığa yüklenen suça ilişkin yargılama sonunda cezaya hükmedilmesi hâlinde hükmün açıklanmasının belirli koşulların gerçekleşmesine bağlı olarak ertelenmesi anlamına gelmektedir. Kanunda belirtilen koşulların gerçekleşmesine karşın sanığın kabul etmemesi hâlinde HAGB kararı verilemeyeceği 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesinin (6) numaralı fıkrasının son cümlesinde ifade edilmektedir. Bu kapsamda yargılamanın hukuki kesinliği ifade eden bir hükümle sonuçlanmasını ya da cezaya hükmedilmesi durumunda sanığın HAGB'yi tercih etme imkânı bulunmaktadır (Ali Gürsoy, B. No: 2012/833, 26/3/2013, § 19).

16. HAGB kararı, yargılamayı hükümle sonuçlandıran bir karar niteliğinde olmayıp ceza yargılamasını sona erdiren düşme nedenlerinden biridir. 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinin (10) ve (11) numaralı fıkralarında belirtildiği üzere denetim süresi içinde kasten bir suç işlenmediği ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklere uygun davranıldığı takdirde davanın düşmesine, denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlenmesi veya öngörülen yükümlüklere aykırı davranılması hâlinde hükmün açıklanmasına karar verilir (Ali Gürsoy, § 21).

17. 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinin (12) numaralı fıkrasında, HAGB kararına karşı itiraz kanun yoluna başvurulabileceği düzenlenmiştir. Bununla birlikte ancak denetim süresi içinde kasıtlı yeni bir suç işlenmesi hâlinde hükmün açıklanmasıyla veya bu süre içinde kasıtlı yeni bir suç işlenmemesi hâlinde düşme kararıyla yargılama nihai olarak sona erdiğinde hüküm niteliği olan bu kararlara karşı kanun yoluna başvurulabilir ve esasa ilişkin itirazlar bu aşamada ileri sürülebilir (Ali Gürsoy, § 22).

18. 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinin (6) numaralı fıkrasına göre sanık kabul etmediği takdirde HAGB kararı verilmez. Bu durumda ilk derece mahkemesince istinaf/temyiz kanun yolu açık olarak karar verilebilecektir. Başka bir deyişle haklarında HAGB kararı verilmesini kabul eden sanıklar, verilen kararın istinafta/temyizde yapılacak esas ve usul incelemesini talep etme hakkından vazgeçmişlerdir. Somut olayda başvurucu, yargılama sonunda hakkında HAGB kararı verilmesine rıza göstermiştir (bkz. § 10). Dolayısıyla başvurucu, söz konusu karar ile ortaya çıkan menfaatlerden yararlanmayı tercih etmiştir (Adnan Erkuş/Türkiye (k.k.), B. No: 61196/11, 4/12/2012, § 22).

19. Somut olayda yargılamalar sonunda verilen kararların temel hakları ihlal ettiği iddiası -somut başvurunun özelliği de nazara alındığında- istinaf/temyiz incelemesinde de ileri sürülebilecek iddialardandır. Başvurucunun kabulü üzerine HAGB kararı verildiği ve istinaf/temyiz yoluna başvurmayı mümkün kılan bir karar verilmesinin tercih edilmediği anlaşılmaktadır.

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

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET SİL VE TANER YAY

B. No: 2017/35227 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/35227

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET SİL VE TANER YAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/35227)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucular : 1. Ahmet SİL

2. Taner YAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvurucuların bir dergiye abonelik taleplerinin kabul edilmemesi nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 25/9/2017 ve 28/9/2017 tarihlerinde yapılmıştır.

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

4. Komisyonlarca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

6. 2017/35227 sayılı bireysel başvuru dosyasında başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamışlardır.

8. Yapılan incelemede 2017/35302 numaralı başvurunun aynı konuyla bağlantılı olarak yapıldığının anlaşılması nedeniyle 2017/35227 sayılı başvuru ile birleştirilmesine ve incelemenin bu dosya üzerinden yapılmasına karar verilmiştir. İncelemenin yürütüldüğü 2017/35227 numaralı başvuruda Bakanlıktan görüş istenmiş olması ve birleştirilen 2017/35302 numaralı başvurunun konu bakımından aynı olması gözönünde bulundurularak bu dosya yönünden ayrıca Bakanlıktan görüş istenmesine gerek görülmeyerek başvurunun incelenmesine geçilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. 2017/35227 Numaralı Başvuru Yönünden

10. Başvurucu Ahmet Sil, Osmaniye 1 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) Fetullahçı Terör Örgütü ve/veya Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçundan tutuklu olarak bulunmaktadır.

11. Başvurucu, "National Geographic" isimli bir dergiye abone olmak istemiştir. Adı geçen derginin coğrafya, kültür, keşifler, popüler bilim ve tarihle ilgili makalelerin ağırlıkla yer aldığı dünyaca bilinen bir yayın olduğu anlaşılmaktadır. Aynı zamanda derginin uzun yıllar sadece İngilizce olarak yayımlandıktan sonra ilk kez 1995 yılında başka dillerde de yayımlanmaya başladığı, günümüzde ise aralarında Türkçenin de bulunduğu yaklaşık otuz üç dilde yayımlandığı tespit edilmiştir. Öte yandan derginin 12 milyona yakın aylık tirajı bulunmaktadır.

12. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde başvurucunun talebini Ceza İnfaz Kurumuna sözlü olarak ilettiği, Ceza İnfaz Kurumunca talebinin olumsuz karşılanması üzerine Osmaniye İnfaz Hâkimliğine (Hâkimlik) şikâyet başvurusunda bulunduğu anlaşılmıştır. Başvurucunun şikâyet dilekçesini Hâkimliğe bir yazıyla gönderen Ceza İnfaz Kurumu, anılan derginin alınmamasının sebebinin Ceza İnfaz Kurumu Eğitim Kurulu Başkanlığının (Eğitim Kurulu) 7/2/2017 tarihli bir kararı olduğunu ifade etmiş ve yazının ekine söz konusu kararı eklemiştir.

13. Eğitim Kurulu kararında öncelikle Bakanlığın bazı genelgelerine yer verilmiştir. 16/11/2016 tarihli ilk genelgede 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 62. maddesine değinilmiştir. Genelgenin devamında, eğitimini sürdüren tutuklu ya da hükümlülerin ziyaretçileri aracılığıyla veya kargo aracılığıyla gelen ders kitaplarının gerekli incelemelerden geçirildikten sonra hükümlü ya da tutuklulara verileceği, yayının yabancı dilde yazılmış olması durumunda ise içeriğinin anlaşılması ve orijinal olduğunun tespit edilmesinin gerektiği ifade edilmiştir. Bundan başka genelgede, mevzuat metinlerinin ve kurum kütüphanesinde bulunmayan yayınların -ücretinin tutuklu ya da hükümlülerce karşılanması koşuluyla- ceza infaz kurumları aracılığıyla temin edilebileceği belirtilmiştir.

14. Daha sonra Eğitim Kurulu 24/11/2016 tarihli bir genelgeye değinmiştir. Söz konusu genelgede 22/11/2016 tarihli ve 29896 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 677 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde

Kararname gereğince, terör örgütüne üye olma suçundan ve terör örgütlerinin faaliyetleri çerçevesinde işlenen suçlardan hükümlü ya da tutuklu olanların olağanüstü hâlin devamı süresince sınavlara giremeyeceklerinin belirtildiği ifade edilmiştir. Son olarak ise Eğitim Kurulu 23/12/2016 tarihli bir genelgeden bahsetmiştir. Bu genelgede ise terör örgütüne üye olma suçundan ve terör örgütlerinin faaliyetleri çerçevesinde işlenen suçlardan hükümlü ya da tutuklu olanların olağanüstü hâlin devamı süresince sınav başvurularının alınmaması ve öğrenci kayıt sistemlerine öğrencilik durumlarının girilmemesi istenmiştir.

15. Eğitim Kurulu söz konusu genelgeden yola çıkarak bazı kararlar almıştır. Söz konusu kararlar şu şekildedir:

i. Terör örgütüne üye olma suçundan hükümlü ya da tutuklu olanların ailesi tarafından gönderilen veya bu kişilere kargo yoluyla gelen kitapların Kuruma alınmaması

ii. Terör örgütüne üye olma suçundan hükümlü ya da tutuklu olanların olağanüstü hâl süresince eğitimlerini devam ettiremeyecekleri gerekçesiyle, ailesi tarafından gönderilen veya bu kişilere kargo yoluyla gelen ders kitaplarının kuruma alınmaması hatta ücreti ödenmek suretiyle olsa dahi tutuklu ya da hükümlülere ders kitaplarının verilmemesi

iii. Mevzuat içeren kitap ya da internet çıktıları ile Kurum kütüphanesinde bulunmayan kitapların -ücretinin hükümlü ve tutuklularca ödenmesi koşuluyla- Ceza İnfaz Kurumunca temin edilmesi

iv. Terör örgütüne üye olma suçundan hükümlü ya da tutuklu olanların başka ceza infaz kurumlarından gelirken yanlarında getirdiği yayınların ne şekilde temin edildiğinin anlaşılamaması veya yayınlarda ceza infaz kurumu kaşesinin bulunmaması durumunda hükümlü ya da tutukluya verilmemesi

16. Hâkimlik, başvurucunun şikâyetini Eğitim Kurulunun almış olduğu karar ışığında incelemiştir. Hâkimlik, Ceza İnfaz Kurumu uygulamasının mevzuata uygun olduğunu belirterek şikâyeti 29/6/2017 tarihinde reddetmiştir. Başvurucu, Hâkimlik kararına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İtirazı inceleyen Osmaniye 2. Ağır Ceza Mahkemesi, Hâkimlik kararının usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek başvurucunun itirazının reddine 15/9/2017 tarihinde karar vermiştir.

17. Başvurucu, nihai karardan 22/9/2016 tarihinde haberdar olduğunu belirtmiş; 25/9/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. 2017/35502 Numaralı Başvuru Yönünden

18. Başvurucu Taner Yay, Osmaniye 1 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan tutuklu olarak bulunmaktadır.

19. Başvurucu, "Beşiktaş" isimli dergiye abone olmak istemiştir. Açık kaynak araştırmalarına göre adı geçen dergi, Beşiktaş Jimnastik Kulübünün resmî yayın organıdır. Söz konusu derginin içeriğinde ise genel olarak ülkemizin spor kulüplerinden olan Beşiktaş'a ilişkin bazı röportaj, tarihî bilgi ve resimlere yer verildiği, bunun yanında bazı spor faaliyetleriyle ilgili yazılar bulunduğu görülmektedir.

20. UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde başvurucunun talebini Ceza İnfaz Kurumuna sözlü olarak ilettiği, Ceza İnfaz Kurumunca talebinin olumsuz karşılanması üzerine Osmaniye İnfaz Hâkimliğine (Hâkimlik) şikâyet başvurusunda bulunduğu anlaşılmıştır. Başvurucunun şikâyet dilekçesini Hâkimliğe bir yazıyla gönderen Ceza İnfaz

Kurumu, söz konusu derginin alınmamasının sebebinin Eğitim Kurulunun 7/2/2017 tarihli kararı olduğunu ifade etmiş ve yazının ekine söz konusu kararı eklemiştir (Eğitim Kurulu kararının içeriğine ilişkin olarak bkz. §§ 13-15).

21. Hâkimlik, başvurucunun şikâyetini Eğitim Kurulunun almış olduğu karar ışığında incelemiştir. Hâkimlik, Ceza İnfaz Kurumu uygulamasının mevzuata uygun olduğunu belirterek şikâyeti 21/7/2017 tarihinde reddetmiştir. Başvurucu, Hâkimlik kararına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İtirazı inceleyen Osmaniye 2. Ağır Ceza Mahkemesi, Hâkimlik kararının usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek başvurucunun itirazının reddine 15/9/2017 tarihinde karar vermiştir.

22. Başvurucu, nihai karardan 22/9/2016 tarihinde haberdar olduğunu belirtmiş; 28/9/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

23. 5275 sayılı Kanun'un "Süreli veya süresiz yayınlardan yararlanma hakkı" kenar başlıklı 62. maddesi şöyledir:

"(1) Hükümlü, mahkemelerce yasaklanmamış olması koşuluyla süreli ve süresiz yayınlardan bedelini ödeyerek yararlanma hakkına sahiptir.

(2) Resmî kurumlar, üniversiteler, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile mahkemelerce yasaklanmamış olması koşuluyla Cumhurbaşkanınca vergi muafiyeti tanınan vakıflar ve kamu yararına çalışan dernekler tarafından çıkartılan gazete, kitap ve basılı yayınlar, hükümlülere ücretsiz olarak ve serbestçe verilir. Eğitim ve öğretimine devam eden hükümlülerin ders kitapları denetime tâbi tutulamaz.

(3) Kurum güvenliğini tehlikeye düşüren veya müstehcen haber, yazı, fotoğraf ve yorumları kapsayan hiçbir yayın hükümlüye verilmez."

24. İlgili diğer ulusal hukuk için bkz. İbrahim Kaptan (2), B. No: 2017/30723, 12/9/2018, §§ 15-19; ilgili uluslararası hukuk için ise bkz. Ahmet Temiz (6), B. No: 2014/10213, 1/2/2017, §§ 17, 18.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

26. Başvurucular adli yardım talebinde bulunmuşlardır. 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 oldukları anlaşılan başvuruculara açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım taleplerinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. İfade Özgürlüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculara İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucular; dergilere kurum aracılığıyla abone olma taleplerinin kabul edilmediğini, yapılan uygulamaya karşı şikâyet ve itiraz haklarını kullandıklarını ancak derece mahkemelerinin gerekçesiz kararlarıyla taleplerinin reddedildiğini ifade etmişlerdir. Başvurucular ayrıca açık kanuni düzenlemeye rağmen abone olma isteklerinin

karşılanmadığını, her iki dergi hakkında herhangi bir yasaklama kararı olmadığını belirterek ifade ve basın özgürlüğü ile maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

28. Bakanlık görüşünde öncelikle başvuruculaların ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru amacının bulunduğu belirtilmiştir. Bakanlık görüşünün devamında, müdahalenin demokratik toplumda gereklilik ve orantılılık ilkeleri çerçevesinde bir değerlendirmesi yapılmıştır.

29. Bakanlık; yapılan uygulamanın olağanüstü hâl döneminde gerçekleştiğini, bu dönemde birçok ceza infaz kurumu personelinin FETÖ/PDY ile irtibatı nedeniyle ihraç edildiğini ifade etmiştir. Bakanlık bu durum karşısında söz konusu dönemde personellerin güvenilirliği ile ilgili yeterli bilgi bulunmadığını, örgütsel faaliyetin ve iletişimin engellenmesini, devam eden soruşturmaların selametini ve ceza infaz kurumlarının güvenliğini sağlamak amacıyla bu dönemde geçici önlemler alındığını belirtmiştir.

30. Öte yandan Bakanlık; FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan tutuklu olanların kurum içinde bazı yayınları şifreli haberleşme için kullandıklarını, mevzuattaki düzenlemelere göre de kurum güvenliğini tehlikeye düşürebilecek nitelikteki yayınların ceza infaz kurumlarına alınmaması gerektiğini ifade etmiştir. Bu açıklamalar sonrasında Bakanlık derece mahkemelerinin kararlarındaki tespit ve sonuçların Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler açısından değerlendirilmesinin Anayasa Mahkemesi tarafından yapılması gerektiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucular tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Anayasa Mahkemesi daha önce vermiş olduğu birçok kararında, hükümlü ve tutuklulara kargo yoluyla ya da ziyaretçileri aracılığıyla getirilen veya hükümlü ve tutukluların kendi satın aldıkları süreli ya da süresiz yayınların ceza infaz kurumlarına kabul edilmemesini ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirmiştir (ilgili kararlar için bkz. Recep Bekik ve diğerleri [GK], B. No: 2016/12936, 27/3/2019, § 24; İbrahim Kaptan (2), § 23). Söz konusu kararlar çerçevesinde bir değerlendirme yapıldığında bir ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvuruculaların dergiye abone olma taleplerinin kabul edilmemesinin haber veya fikir alma özgürlüğü, dolayısıyla ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerekir.

32. 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.”

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

33. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine

ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı

34. Herkes gibi hükümlü ve tutuklular da Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65) ve bu bağlamda ifade özgürlüğüne de sahiptirler (Murat Karayel (5), B. No: 2013/6223, 7/1/2016, § 27).

35. 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), § 34).

36. Bu bağlamda bir ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvuruculaların bir dergiye abone olma taleplerinin kabul edilmemesinin haber veya fikir alma özgürlüğüne, dolayısıyla ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale olduğu kabul edilmiştir.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

37. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa’nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa’nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

38. Sınırlamanın Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, 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 koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

(1) Kanunilik

39. Somut olayın değerlendirilme yöntemi gözönüne alındığında mevcut başvurunun koşullarında ilgili normun (bkz. § 23) kanunla sınırlama ölçütünü karşılayıp karşılamadığına ilişkin nihai bir değerlendirme yapmaya değil müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığının değerlendirilmesine ihtiyaç bulunduğu anlaşılmıştır. Bu sebeple mevcut başvuruda müdahalenin kanuniliği hususunda kesin bir sonuca varmaya gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

(2) Meşru Amaç

40. Başvuruya konu yayınlara abonelik talebi, ceza infaz kurumlarının düzeninin ve güvenliğinin sağlanması ve suçun önlemesi amaçlarıyla kabul edilmemiştir. Anılan müdahalenin Anayasa’nın 26. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(a) Genel İlkeler

41. Anayasa Mahkemesi ifade özgürlüğü bağlamında demokratik toplum düzeninin gerekleri ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini daha önce pek çok kez açıklamıştır. İfade 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. Çoğunluğa muhalif olanlar da dâhil olmak üzere düşüncelerin her türlü araçla açıklanması, açıklanan düşünceye paydaş sağlanması, düşünceyi gerçekleştirme ve gerçekleştirme konusunda başkalarını ikna etme çabaları ve bu çabaların hoşgörüyle karşılanması çoğulcu demokratik düzenin gereklerindendir. Dolayısıyla toplumsal ve siyasal çoğulculuğu sağlamak, her türlü düşüncenin barışçıl bir şekilde ve serbestçe ifade edilebilmesine bağlıdır. Bu itibarla düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir (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).

42. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir (Bekir Coşkun, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın, §§ 70-72; AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007). 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, § 51; Mehmet Ali Aydın, § 68; Tansel Çölaşan, § 51). Orantılılık ise bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. Bekir Coşkun, § 57; Tansel Çölaşan, §§ 46, 49, 50; Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, 5/7/2017, §§ 59, 68).

(b) Ceza İnfaz Kurumlarında Yayınlara Erişim ile İlgili Anayasa Mahkemesi İçtihadı

43. Ceza infaz kurumunda bulunan hükümlü ve tutukluların yayınlardan yararlanmasına ilişkin esaslar 5275 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri de gözetilerek Anayasa Mahkemesi tarafından İbrahim Kaptan (2) kararında belirlenmiştir. Belirlenen yöntemlerden biri mahpusun, ceza infaz kurumunda bulunan emanet hesabına yatırılan paradan karşılanması koşuluyla herhangi bir yayının kurumca satın alınarak kendisine verilmesini istemesi yöntemidir (İbrahim Kaptan (2), § 31). Ceza infaz kurumu idarelerinin mahpusların yararlanabilecekleri belirtilen bu yayınları ise 5275 sayılı Kanun'un 3. ve 62. maddelerinde öngörülen koşulları sağlayıp sağlamadığı yönünden bir denetime tabi tutması gerekir. Söz konusu denetimin Anayasa Mahkemesi içtihadında ortaya konulan ilkeler uyarınca yapılması ve inceleme sonucunda yayınların kuruma kabul edilmesinin uygun olup olmadığına karar verilmesi gerekmektedir (İbrahim Kaptan (2), § 32).

(c) Başvurunun Değerlendirilmesi

44. Somut olayda başvuruculların iki ayrı dergiye abone olma taleplerinin kabul edilmediği anlaşılmaktadır. Dergilerden ilki olan National Geographic'te coğrafya, kültür, keşifler, popüler bilim ve tarihle ilgili makalelerin ağırlıkla yer aldığı ve dünyaca bilinen bir yayın olduğu anlaşılmaktadır. Diğer derginin ise ülkemizde tanınan bir spor kulübünün yayın organı olduğu, içinde sporun çeşitli alanlarına ilişkin bilgilerin yer aldığı tespit edilmiştir (bkz. §§ 11, 19).

45. Anayasa Mahkemesi daha önce vermiş olduğu birçok kararda tutuklu ya da hükümlülerin süreli veya süresiz yayınlardan yararlanma yöntemlerini teker teker sıralamıştır. Bu yöntemlerden birinin kanunun açık hükmünün de emrettiği gibi ücretinin hükümlü ve tutuklarca karşılanması koşuluyla herhangi bir yayının kurumca satın alınması olduğu anlaşılmaktadır (İbrahim Kaptan (2), § 31; Recep Bekik ve diğerleri, § 38). Somut olayda başvuruculaların talebinin de bahis konusu yöntem kapsamında olduğu açıktır.

46. Bu bağlamda başvuru konusu olayda ücretleri başvurucular tarafından ödenmek ve kurum tarafından temin edilmek suretiyle istenen, ayrıca hakkında herhangi bir toplatma kararı bulunmadığı anlaşılan süreli yayınlara öncelikle aboneliğin gerçekleştirilmesi gerekir. Dergiler kuruma geldiğinde ise kamu otoritelerinin Anayasa Mahkemesi içtihadında kabul edilen ilke ve kriterler ışığında (Recep Bekik ve diğerleri, §§ 41-45) 5275 sayılı Kanun'un 3. ve 62. maddeleri uyarınca bir denetim yapması beklenir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. İbrahim Kaptan (2), § 32; hakkında toplatma kararı bulunmayan yayınlar yönünden 5275 sayılı Kanun'un 3. ve 62. maddeleri uyarınca yapılması gereken denetime ilişkin ilkeler için bkz. Halil Bayık, B. No: 2014/20002, 30/11/2017, § 45).

47. Talebin reddine gerekçe yapılan Eğitim Kurulu kararında (bkz. §§ 15, 20), Kurum kütüphanesinde bulunmayan yayınların -ücretleri tutuklu ve hükümlülerin emanet hesabından karşılanması koşuluyla- alınmasına karar verilmiş olmasına rağmen ulusal ve uluslararası alanda kabul gören birer yayın oldukları anlaşılan başvuruya konu dergilerin kurum güvenliğini ne şekilde tehlikeye düşüreceği veya içinde ne gibi müstehcen haber, yazı, fotoğraf ve yorumlar bulunduğu noktasında hiçbir değerlendirme yapılmadığı anlaşılmıştır.

48. Öte yandan derece mahkemelerinin kararlarında, sadece bir önceki mercinin kararının hukuka uygun bulunmasının haricinde bir değerlendirmenin olmadığı görülmektedir. Somut başvuru bağlamında hükümlü ve tutukluların haber ve fikir alma özgürlüğüne güvence sağlama hususunda asıl yetkili ve görevlinin ilgili ceza infaz kurumu idaresinin olduğu açıktır. Bununla birlikte süreli yayınlara erişim noktasında Hâkimliğin de idarenin gerekçesiz uygulamalarını engelleme görevinin bulunduğu unutulmamalıdır (benzer bir değerlendirme için bkz. Recep Bekik ve diğerleri, § 54).

49. Sonuç olarak Ceza İnfaz Kurumu idaresi ve derece mahkemeleri, konu ile tamamen bağlantısız gerekçelerle dergilerin niteliğine ilişkin bir değerlendirme yapmaksızın başvuruculaların taleplerini reddetmişlerdir. Başka bir deyişle Ceza İnfaz Kurumu idaresi ve derece mahkemeleri, başvuruya konu dergilere abonelik taleplerinin reddedilmesinin demokratik bir toplumda gerekli olduğunu gösterilebilmiş değillerdir.

50. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Diğer İhlal İddiaları Yönünden

51. Başvurucular; yapılan uygulamanın sadece terör suçlarından tutuklu ya da hükümlülere uygulanması nedeniyle eşitlik ilkesinin, derece mahkemelerince alınan Cumhuriyet savcısı görüşlerinin taraflarına bildirilip görüşlerinin alınmaması nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

52. Somut başvuruda, ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından bu şikâyetlerin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

53. 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.”

54. Başvurucular, ihlalin tespiti ve tazminat talebinde bulunmuştur.

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

56. 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).

57. Başvuruculara ücreti emanet hesabından karşılanmak suretiyle Kurum idaresi aracılığıyla bir dergiye abone olma taleplerinin kabul edilmemesi işlemine dair yaptığı şikâyet ve itirazın derece mahkemelerince reddedilmesi nedeniyle başvuruculara ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte başvuruculara tahliye edildiği görüldüğünden yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı tespit edilmiştir.

58. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için ifade özgürlüğünün ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara ayrı ayrı net 1.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Diğer ihlal iddialarının incelenmesine GEREK BULUNMADIĞINA,

E. Başvuruculara ayrı ayrı net 1.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Osmaniye İnfaz Hâkimliğine (E.2017/1729, 2017/2548 ve E.2017/2864, K.2017/3118 sayılı kararlar) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYŞEGÜL PERVANE

B. No: 2017/37155 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/37155

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞEGÜL PERVANE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/37155)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Şermin BİRTANE

Başvurucu : Ayşegül PERVANE

Vekili : Av. Mehlika AYDIN TÜFEKÇİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; müşterek çocuğun yurt dışında bulunan mutat meskenine iade edilmesine karar verilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 9/11/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan başvurucu ile Türkiye Cumhuriyeti ve aynı zamanda Amerikan vatandaşı İ.E.U. 19/11/2000 tarihinde evlenmişlerdir. Sonrasında başvurucu ile eşi Amerika'da yaşamaya başlamışlar ve 9/2/2006 tarihinde Amerika Birleşik Devletleri (ABD) doğumlu Y.U. isimli bir kız çocukları dünyaya gelmiştir.

9. Başvurucu, eşi ve kızı 29/8/2007 tarihinde Türkiye'ye gelmişlerdir. Başvurucunun eşi 28/11/2007 tarihinde tek başına ABD'ye dönmüştür. Başvurucu, kızıyla birlikte Türkiye'de kalmış ve 6/3/2008 tarihinde boşanma (velayet, nafaka ve tazminat talepli) davası açmıştır.

A. Çocuğun İadesi Talebiyle Açılan Dava Süreci

10. Başvurucunun eşi 22/4/2008 tarihinde Türkiye'de alıkonulmak suretiyle müşterek çocuğun mutat meskenine dönmesinin engellediğini iddia ederek 25/11/1980 tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair Sözleşme (Lahey Sözleşmesi) uyarınca iade işlemlerinin başlatılması talebiyle Amerikan makamlarına başvurmuştur. Söz konusu talep Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü (Genel Müdürlük) tarafından İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına (Savcılık) iletilmiştir. Savcılık 22/4/2008 tarihinde Lahey Sözleşmesi kapsamında müşterek çocuğun ABD'ye iadesi talebiyle İzmir 1. Aile Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

11. Mahkeme, psikolog raporu almaya gerek olmadığını kabul etmiş ve 24/6/2008 tarihinde davayı reddetmiştir. Karar gerekçesinde; çocuğun 25 aylık olduğu, babadan ziyade anne şefkat ve bakımına ihtiyaç duyduğu, yaşı itibarıyla menfaatleri ve ihtiyaçları bakımından bulunması gereken yerin annesinin yanı olduğu, boşanma davası açıldığından dolayı tarafların ayrı yaşamaya haklarının bulunduğu, bu nedenle yeşil kart sahibi olsa da annenin Amerika'da ikamet etmeye zorlanamayacağı, çocukla baba arasında şahsi ilişkinin kurulmuş olduğu, her iki tarafın da Türk vatandaşı olması nedeniyle çocuğu Türkiye'de görmelerine engel bir durumun bulunmadığı hususları vurgulanmıştır. Söz konusu karar Yargıtay incelemesinden geçerek kesinleşmiştir.

12. Bu karar üzerine başvurucunun eşi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvurmuştur. AİHM 3/5/2012 tarihinde aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Karar gerekçesinde AİHM; derece mahkemesinin sadece çocuğun yaşının küçük olmasına dayandığını, yaş küçüklüğünün önemli bir kriter olmasına karşın tek başına iade talebinin reddini haklı kılmaya yetmeyeceğini vurgulamıştır. AİHM; ulusal mahkemelerin olgusal, duygusal, psikolojik, maddi ve tıbbi nitelikteki faktörler ile ailenin durumunun derinlemesine incelenmesi gereğine dikkat çekmiştir. Somut olayda ise derece mahkemesinin Lahey Sözleşmesi hükümlerini uygulamadığını, aile ilişkilerini derinlemesine incelemediğini belirtmiş ve karar alma sürecindeki işlemlerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 8. maddesinde belirtilen usule ilişkin gerekliliklere uygun olmadığını vurgulamıştır (B. No: 60328/09, 3/5/2012, § 58, 61, 62).

13. İhlal kararı üzerine başvurucunun eşi yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. İzmir 1. Aile Mahkemesi yeniden yargılama talebini reddetmiş, verilen karar Yargıtay tarafından bozulmuştur. Mahkeme yargılamanın reddi kararında ısrar etmiştir, karar

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 29/5/2015 tarihli kararıyla bozulmuştur. Bunun üzerine İzmir 1. Aile Mahkemesinde görülen yeniden yargılama sonucunda 14/12/2015 tarihinde davanın kabulü ile müşterek çocuğun ABD'ye iadesine karar verilmiştir. Mahkeme, psikolog ve pedagog raporu alınmasına gerek olmadığına karar vermiştir. Ayrıca Mahkemece davanın açıldığı tarihte yaşının küçük olması nedeniyle çocuğun beyanlarının alınmasına yer olmadığı belirtilmiştir. Karar gerekçesinde; AİHM kararında, yaş küçüklüğünün önemli bir kriter olmasına rağmen iade talebinin reddine tek başına dayanak oluşturmayacağının belirtildiği, çocuğun iadesi hâlinde fiziki veya psikolojik bir tehlikeye maruz kalacağının da ispatlanmadığı, bu nedenle ABD'ye iadesinin uygun olduğu ifade edilmiştir.

14. Başvurucu kararı temyiz etmiştir. Temyiz dilekçesinde başvurucu; yargılama sürecinde çocuğun 9 yaşına geldiğini, 2007 yılından bu yana Türkiye'de yaşadığını, yaşam merkezi ve meskeninin İzmir olduğunu, okulu, arkadaşları ve sosyal çevresinin burada bulunduğunu ve mahkeme kararı uyarınca velayeti kendisinde bulunduğu için birlikte yaşadıklarını, Mahkemece 9 yaşındaki çocuğun dinlenerek beyanlarının dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir. Başvurucu ayrıca davalı babanın da artık Amerika'da yaşamadığını, 2011 yılından itibaren Türkiye'de yaşadığını, taraflardan hiçbirinin Amerika'da bulunmamasına rağmen Mahkemenin bu hususları değerlendirmediğini ifade etmiştir. Başvurucunun temyiz incelemesinin duruşmalı olarak yapılması isteği Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin (Daire) 6/4/2017 tarihli kararıyla, mutat meskene iadeye ilişkin kararların temyiz incelemesinin duruşmalı yapılacağına dair mevzuatta hüküm bulunmadığı, ayrıca söz konusu davaların "öncelikle ve acele görülmesi" gerektiği vurgulanarak reddedilmiş ve yapılan temyiz incelemesi üzerine hüküm onanmıştır. Başvurucunun karar düzeltme talebi 11/9/2017 tarihinde reddolunmuştur.

15. Nihai karar başvurucuya 10/10/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucu 9/11/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. Boşanma Davasına İlişkin Süreç

17. Başvurucunun eşi ABD'de boşanma davası açmış, ABD yargı makamları tarafından 19/12/2008 tarihinde tarafların boşanmalarına ve ortak velayet hakkına karar verilmiştir. İzmir 12. Aile Mahkemesinin 2/12/2009 tarihli kararıyla yabancı mahkeme kararının boşanmaya ilişkin kısmının tanınıp tenfizine, velayete ilişkin kısmı yönünden ise hukukumuzda ortak velayete ilişkin hükümler bulunmaması nedeniyle tanıma talebinin reddine hükmedilmiştir.

18. Başvurucu da 6/3/2008 tarihinde İzmir 4. Aile Mahkemesinde boşanma davası açmıştır. Mahkeme 17/1/2011 tarihinde tenfiz kararını esas alarak boşanma yönünden karar verilmesine yer olmadığına, küçüğün velayetinin başvurucuya verilmesine, baba ile çocuk arasında kişisel ilişki düzenlenmesine, çocuğa nafaka bağlanmasına, tazminat taleplerinin reddine karar vermiştir. Anılan karar Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 20/3/2012 tarihli kararıyla onanmıştır. Başvurucunun eşi, AİHM kararını dayanak göstererek yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. İzmir 4. Aile Mahkemesinin 8/10/2012 tarihli kararıyla yargılamanın iadesi talebi reddedilmiştir. Söz konusu karar Yargıtay 2. Hukuk Dairesince 24/9/2013 tarihinde onanmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

19. İlgili hukuk için bkz. Marcus Frank Cerny [GK], B. No: 2013/5126, 2/7/2015, §§ 18-25; Levent Aşıklar, B. No: 2014/13936, 8/3/2018, §§ 32-54; Angela Jane Kilkenny, B. No:

2015/10826, 17/7/2018, §§ 25-52.

20. Lahey Sözleşmesi’nin 13. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Adli veya idari makam keza çocuğun, geri dönmek istemediğini ve görüşünün gözönünde bulundurulmasının uygun olacağı bir yaşa ve olgunluğa erişmiş bulunduğunu gözlerse, geri dönmesini emretmeyi reddedebilir.”

V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu; yargılama sürecinde aradan geçen yılların ve meydana gelen gelişmelerin dikkate alınmadığını, karar tarihinde çocuk 10 yaşına gelmiş olmasına rağmen derece mahkemesince 25 aylıkmış gibi karar tesis edildiğini, çocuğun beyanlarının dahi alınmadığını, bu nedenle mahkeme kararının somut olayın özelliklerine ve hayatın olağan akışına tamamen aykırı olduğunu belirtmiştir. Başvurucu; çocuğun küçüklüğünden itibaren Türkiye'de yaşadığını, okula gittiğini, ailesinin, arkadaşlarının ve sosyal çevresinin Türkiye'de bulunduğunu, davacı babanın da ABD'yi terk ettiğini, taraflardan hiçbirinin ABD'de yaşamadığını, hiçbir fiziki ve sosyal bağının bulunmadığı ABD'ye iadesinin çocuğun yüksek menfaatine uygun olmadığını ifade etmiştir. Başvurucu; davacı babanın yerleşim yerinin İstanbul olduğu ve son olarak Suudi Arabistan'da çalıştığı, ABD'de yaşamadığı yönündeki kanıtları sunmalarına rağmen bu hususların derece mahkemesi tarafından dikkate alınmadığını, çocuğun başka bir ülkeye gönderilmesi durumunda ailesinin parçalanacağını vurgulamıştır. Başvurucu söz konusu nedenlerle aile hayatına saygı hakkının ve Yargıtay onama kararının gerekçesiz olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

23. Anayasa’nın 5. maddesi şöyledir:

"Devletin temel amaç ve görevleri, … Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

24. Anayasa’nın 20. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes ... aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. ... aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

25. Anayasa’nın 41. maddesi şöyledir:

"Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır.

Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.

Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir.

Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır."

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).

27. Anayasa Mahkemesinin önceki kararları uyarınca ebeveyn ve çocuklar arasındaki ilişkileri konu alan uyuşmazlıklarda idari ve yargısal işlemlere dair şikâyetlerin bir bütün hâlinde aile hayatına saygı hakkı bağlamında incelenmesi gerekmektedir (Marcus Frank Cerny, § 82; Levent Aşıklar, § 59; Angela Jane Kilkenny, § 64; Cem Ramazan Ninek, B. No: 2015/13760, 18/7/2018, § 75). Başvurucunun ileri sürdüğü adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlali ve delillerin yeterli inceleme yapılmadan hatalı değerlendirildiği iddiaları aynı zamanda aile hayatına saygı hakkı kapsamında ele alınacak yargısal kararların bireysel menfaat dengelemesinde yeterli gerekçe ihtiva edip etmediği -usule ilişkin güvencelerden yararlanılıp yararlanılmadığı- hususuna da ilişkin olduğu değerlendirilmiştir. Dolayısıyla konusu çocuğun mutat meskene iade edilmesi olan başvurunun Anayasa'nın 20. ve 41. maddelerinde düzenlenen aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

28. 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.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

29. Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen aile hayatına saygı hakkı kapsamında devletin pozitif yükümlülükleri değerlendirilirken Anayasa'nın 41. maddesinin de dikkate alınması gerektiği açıktır. Anayasa'nın devletin pozitif tedbirler alma yükümlülüğü konusunda anılan maddeleri, ebeveynin çocuğuyla bütünleşmesinin sağlanması amacıyla tedbirler alınmasını isteme hakkını ve kamusal makamların bu tür tedbirleri alma yükümlülüğünü içermektedir. Anayasa'nın 41. maddesinde her çocuğun -yüksek yararına aykırı olmadıkça- ebeveynleriyle kişisel ve doğrudan ilişki kurma, sürdürme hakkına sahip olduğu açıkça belirtilmektedir. Ancak bu yükümlülük mutlak olmayıp her olayın özel koşullarına bağlı olarak alınacak tedbirlerin nitelik ve kapsamı farklılaşabilmektedir (Murat Atılgan, B. No: 2013/9047, 7/5/2015, § 22; Marcus Frank Cerny, §§ 36, 41).

30. Uluslararası çocuk kaçırma vakaları, uluslararası anlamda ciddi bir işbirliğini gerektirmekte olup bu işbirliği bakımından en önemli vasıtalardan biri Lahey Sözleşmesi’dir. Lahey Sözleşmesi, kaçırılan veya taraf devletlerden birinde alıkonulan çocuğun ivedi şekilde iadesini ve ebeveyn tarafından gerçekleştirilen uluslararası çocuk kaçırma vakalarının çözümü hususunda hızlı bir prosedür öngörmektedir. Bu bağlamda Lahey Sözleşmesi’ne taraf bir devlette mutat olarak ikamet eden çocuğun diğer bir taraf devlete yasa dışı kaçırılması veya orada alıkonulması durumunda Lahey Sözleşmesi’nde yer verilen sınırlı sayıdaki istisnai hâller dışında çocuğun bulunduğu ülkenin yetkili makamlarının çocuğu mutat ikametgâhı olan ülkesine ivedi şekilde iade etmesi zorunludur

(Marcus Frank Cerny, §§ 46, 47).

31. Lahey Sözleşmesi uyarınca taraf devletler ülke sınırları içinde Lahey Sözleşmesi'nin amaçlarının gerçekleşmesini sağlamak üzere uygun bütün önlemleri almak ve bu amaç doğrultusunda en süratli usullere başvurmakla yükümlüdür. Bu yükümlülük ilgili vakalarda aile hayatına saygı hakkının öngördüğü pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmesi açısından oldukça önemlidir. Sözleşme'nin temel amacı, çocuğun mutat meskeni olan ülkesine iade edilmesini sağlayarak koruma hakkının nasıl düzenlenmesi gerektiğinin çocuğun üstün menfaatleri nazara alınmak suretiyle mutat meskenin yargı makamlarınca belirlenmesidir. Öte yandan Lahey Sözleşmesi zorunlu iade kuralının istisnalarını da belirlemiştir. Söz konusu düzenleme, geri dönmesinin çocuğu fiziki veya psikolojik bir tehlikeye maruz bırakacağının veya başka bir şekilde müsamaha edilemeyecek bir duruma düşüreceğinin tespit edilmesi hâlinde ilgili yargısal makamlara iadeyi reddetme yetkisi vermektedir. Önemli risk veya müsamaha edilemeyecek durumun klasik görünümleri, çocuk istismarı (fiziksel ve/veya cinsel) ve aile içi şiddet iddialarını içeren vakalardır. Bu durumlarda iade talebi, önemli risk veya müsamaha edilemeyecek durum gerekçesine istinaden reddedilebilmektedir (Marcus Frank Cerny, §§ 55, 58, 59).

32. Mevzuatın yorumlanmasıyla ilgili sorunları çözmek öncelikle derece mahkemelerinin yetki ve sorumluluk alanındadır. İç hukukun genel olarak uluslararası hukuka veya uluslararası anlaşmalara atıf yaptığı hâllerde de durum böyledir. Anayasa Mahkemesinin rolü ise bu kuralların yorumunun Anayasa'ya uygun olup olmadığını belirlemekle sınırlıdır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi, derece mahkemeleri tarafından izlenen usulü denetleme ve özellikle mahkemelerin Lahey Sözleşmesi hükümlerini yorumlayıp uygularken Anayasa'nın 20. ve 41. maddelerindeki güvenceleri gözetip gözetmediğini belirleme yetkisine sahiptir (Marcus Frank Cerny, § 62; Levent Aşıklar, § 68).

33. Bu alandaki belirleyici mesele; çocuğun anne, baba ve kamu düzeninin yarışan menfaatleri arasında devletin kendisine tanınan takdir alanı içinde bu konuda adil bir denge kurup kurmadığıdır. Ancak bu denge kurulurken velayet ve kişisel ilişki hakkıyla ilgili meselelerde çocukların menfaatlerinin üstün bir öneme sahip olduğu unutulmamalıdır. Bununla birlikte söz konusu haklar arasında denge kurulurken ebeveynin çocukla düzenli ilişkide bulunması gereği de dikkate alınması gereken bir diğer önemli faktördür (Marcus Frank Cerny, § 74; Levent Aşıklar, § 76).

34. Her çocuk, menfaatleri aksini gerektirmedikçe ebeveyni ile doğrudan ve düzenli olarak kişisel ilişkisini sürdürme hakkına sahiptir. Çocuğun menfaati; bir yandan -söz konusu ailenin sağlıksız olması durumu hariç- ailesiyle bağlarını sürdürmesi gerektiğine işaret etmekte, öte yandan çocuğun sağlıklı ve güvenli bir çevrede gelişimini sürdürmesini içermektedir. Aynı düşünce Lahey Sözleşmesi için de geçerli olup çocuğun geri döndürülmesi, çocuğu ağır fiziksel veya psikolojik zarar riskine maruz bırakmadıkça veya başka bir şekilde katlanılmaz bir duruma sokmadıkça kural olarak kaçırılan çocuğun ivedi olarak iadesini gerektirmekte ve bu şekilde aile ilişkilerinin sürdürülebilirliğini amaçlamaktadır (Marcus Frank Cerny, § 75; Levent Aşıklar, § 77).

35. Ayrıca Lahey Sözleşmesi de bu kabul doğrultusunda hukuka aykırı olarak ülkeden çıkarılan veya sözleşmeci devlette alıkonulan bir çocuğun hemen geri döndürülmesini sağlamak için bir dizi tedbir öngörmüştür. Aile hayatına saygı hakkı bağlamındaki uyuşmazlıklarda, pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmesi hususunda ilgili idari ve yargısal işlemlerin süratle yerine getirilmesi kadar karar oluşturma sürecinin ilgili kişilerin

görüşlerini tam olarak sunabildikleri adil bir süreç olmasının sağlanması da önemlidir. Bu çerçevede Anayasa'nın 20. maddesi kapsamında aile hayatına saygı hakkına ilişkin pozitif yükümlülük değerlendirmesinin içeriğine, ilgili yargısal süreçlerin ivedi şekilde tarafların katılımına açık ve adil yargılanma hakkının usule ilişkin gereklerine riayetle yürütülmesi şeklindeki usule ilişkin yükümlülüğün de eklenmesi gerekmektedir (Marcus Frank Cerny, § 81).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

36. Başvuru; Anayasa Mahkemesinin daha önce Marcus Frank Cerny ve Levent Aşıklar kararlarında vurguladığı gibi çocuk ile anne ve babanın yarışan menfaatleri arasında, devletin kendisine tanınan takdir alanı içinde bu konuda adil bir denge kurup kurmadığı yönünden incelenecektir.

37. Ebeveyn ve çocuk arasındaki aile yaşamının tesisinde dikkate alınması gereken temel unsur çocuğun üstün yararıdır. Kamusal makamlar aile ilişkilerinin sürdürülebilirliği ve olayın tarafları arasında iş birliğinin tesisi noktasında kendilerinden beklenen en üstün gayreti göstermek zorunda olmakla birlikte bu alanda zorlayıcı tedbirlere başvurma yükümlülüğü tüm tarafların menfaati, özellikle de çocuğun üstün yararı karşısında sınırlı olmak durumundadır. Kamu makamlarının çocuğun üstün yararını daima dikkate alarak ve ebeveyn ile çocuğun menfaatleri arasındaki adil dengeyi gözeterek karar vermeleri gerekmektedir. Bununla birlikte kişisel ve ailevi durumların aileden aileye farklılık arz ettiği dikkate alındığında ilgili bütün bireylerin hakları arasında adil bir dengenin kurulması her somut olayın kendine özgü koşullarının incelenmesini gerektirmektedir (benzer yönde bkz. M.M.E. ve T.E., B. No: 2013/2910, 5/11/2015, § 133; M.L. ve diğerleri, B. No: 2014/7469, 22/11/2017, § 88).

38. Çocukların ebeveyninden birinin velayet hakkı ihlal edilmek suretiyle kaçırılmaları veya alıkonulmalarının sonuçlarının hafifletilmesi/önlenmesi amacıyla ülkemizce kabul edilen Lahey Sözleşmesi'nde çocukların mutat meskenlerine derhâl iadesi kuraldır. Bununla birlikte çocuğun üstün yararının korunması amacıyla söz konusu kuralın istisnaları da düzenlenmiştir. Kamu makamları çocuğun fiziki veya psikolojik olarak bir tehlikeye maruz kalacağı veya başka bir şekilde müsamaha edilemeyecek bir duruma düşüreceği yolunda ciddi bir risk olduğunu tespit ederlerse geri dönmesine karar vermek zorunda değillerdir. Bu bakımdan çocuğun iade edilip edilmeyeceğine karar verecek olan kamu makamlarının çocuğun üstün yararının korunması yönünden istisnaların gerçekleşip gerçekleşmediğini araştırarak ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya koymaları çok önemlidir. Bu bağlamda derece mahkemelerinin gerekçeleri, tarafların kanun yoluna başvuru imkânını etkili şekilde kullanabilmesini sağlayacak surette ayrıntılı olarak ortaya konulmalı; çocuk hakkında psikolog, pedagog ve sosyal çalışmacı gibi bilirkişiler tarafından hazırlanmış yeterli açıklıktaki bilimsel görüş ve raporlar, çocuğun mutat meskenindeki ve hâlen bulunduğu yerdeki yaşantısına ilişkin tanık anlatımları ve diğer araştırmaları gösteren somut, nesnel verilere dayandırılmalıdır. Bu konudaki diğer önemli bir husus ise çocuğun beyanlarının alınmasıdır. Şayet çocuğun dinlenebileceği uygun bir yaşa ve olgunluğa erişmiş bulunduğunun anlaşılması hâlinde geri dönmek isteyip istemediği konusundaki beyanları mutlaka dikkate alınmalıdır.

39. Başvuruya konu olayda Lahey Sözleşmesi uyarınca müşterek çocuğun iadesi için 22/4/2008 tarihinde başlatılan yargılama süreci -Yargıtay bozma kararları ve AİHM'e başvuru ve yargılamanın yenilenmesi de dâhil olmak üzere- nihai kararın verildiği 11/9/2017

tarihine kadar sürmüştür. Davanın açıldığı tarihte 25 aylık olan çocuk nihai karar verilinceye kadar 10 yaşına gelmiştir. Başvurucu; derece mahkemesi önünde çocuğun küçüklüğünden itibaren Türkiye'de yaşadığını, okula gittiğini, ailesinin, arkadaşlarının ve sosyal çevresinin Türkiye'de bulunduğunu, ABD'de akrabasının bulunmadığını, bu ülke ile hiçbir fiziki ve sosyal bağının olmadığını dile getirmiştir. Ayrıca başvurucu; çocuğun beyanda bulunabilecek yaşa ve olgunluğa ulaşmış olduğunu, bu nedenle beyanlarına başvurularak konu hakkındaki görüşlerinin alınması gerektiğini de defalarca vurgulamıştır. Üstelik babanın da artık ABD'de yaşamadığını, ABD'den ayrılarak Türkiye'ye döndüğünü, 2011 yılından itibaren Türkiye'de yaşadığını, daha sonra da Suudi Arabistan'da çalıştığını derece mahkemesine beyan etmiştir. Buna karşın derece mahkemesi başvurucunun söz konusu esaslı iddialarının hiçbirini dikkate almamış, psikolog ve pedagog raporu alınmasına gerek olmadığına karar vermiştir. Derece mahkemesi çocuğun uzun yıllardır Türkiye'de yaşamasına ve sosyal hayatını burada oluşturmuş olmasına karşın iade edilmesinin çocuk üzerinde nasıl etkiler doğuracağını araştırmamış, bu konuda bilirkişi görüşüne başvurmamış, beyanları dinlenebilecek bir yaşa gelmesine rağmen çocuğu dinlememiş hatta karar tarihinde 10 yaşında olan çocuğu hâlen 2 yaşındaymış gibi kabul etmiştir.

40. Tüm bu açıklamalar ve tespitler kapsamında başvuruya konu iade talebini inceleyen mahkemelerin çocuğun ve ebeveynin menfaatlerine ilişkin olarak yapılan inceleme ve değerlendirmelerinin yeterli olduğundan söz edilemez. Karardaki gerekçelerin aile hayatına saygı hakkı bağlamında ilgili ve yeterli olmadığı, aile hayatına saygı hakkının gerektirdiği güvencelerin ve çocuğun üstün yararının gözetilmediği sonucuna varılmıştır.

41. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

42. Başvurucunun aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden temyiz aşamasında duruşma taleplerinin reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

43. 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.”

44. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesini istemiş ve 100.000 TL maddi, 700.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

45. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Doğan kararında ihlal sonucuna varıldığında ihlalin

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

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

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

48. İncelenen başvuruda, derece mahkemeleri tarafından aile hayatına saygı hakkının gerektirdiği güvencelerin ve çocuğun üstün yararının gözetilmemesi nedeniyle başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

49. Bu durumda aile hayatına saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 1. Aile Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

50. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

51. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi

gerekir.

VI. 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 İzmir 1. Aile Mahkemesine (10/12/2015 tarihli ve E.2015/642, K.2015/914 sayılı kararla ilgilidir.) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 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 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SELAHATTİN DEMİRTAŞ (7)

B. No: 2017/37747 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/37747

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SELAHATTİN DEMİRTAŞ BAŞVURUSU (7)

(Başvuru Numarası: 2017/37747)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Selahattin DEMİRTAŞ

Vekili : Av. Aygül DEMİRTAŞ GÖKALP

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, bir açık hava toplantısında yapmış olduğu konuşma nedeniyle başvurucu hakkında halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçunu işlediği gerekçesiyle yürütülen kovuşturmanın ertelenmesine karar verilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/11/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu, olayların geçtiği tarihte Barış ve Demokrasi Partisi (BDP) genel başkanı ve Diyarbakır Milletvekilidir.

7. Başvurucu, 1/8/2010 tarihinde Van ilinin Erciş ilçesinde düzenlenen ve BDP Erciş ilçe teşkilatınca organize edilen bir açık hava toplantısında konuşma yapmıştır. Söz konusu konuşma üzerine başvurucu hakkında halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçunu işlediği gerekçesiyle soruşturma başlatılmıştır.

8. Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz." hükmü uyarınca yasama dokunulmazlığına sahip olan başvurucunun dokunulmazlığının kaldırılması istemiyle anılan suçtan bir fezleke düzenlenmiş ve Türkiye Büyük Millet Meclisine (TBMM) sunulmak üzere Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne gönderilmiştir.

9. 2014 yılının Ekim ayında yaşanan ve ülkenin büyük bir bölümünü etkileyen şiddet olayları ve sonrasında 2015 yılının Haziran ayından itibaren ülkede yaşanan terör saldırılarının artması (Gülser Yıldırım (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 28-33) dolayısıyla siyasi çevrelerde ve kamuoyunda milletvekillerinin dokunulmazlıklarının kaldırılması hususunda yoğun tartışmalar yaşanmıştır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda değişiklik yapılmasını öngören kanun teklifi 12/4/2016 tarihinde TBMM Başkanlığına sunulmuştur. Bu teklif; hâlihazırda Bakanlıkta, Başbakanlıkta, TBMM Başkanlığında, Anayasa ve Adalet Komisyonlarının üyelerinden kurulu Karma Komisyonda bulunan yasama dokunulmazlığı dosyalarıyla ilgili olarak Anayasa'da ve TBMM İçtüzüğü'nde öngörülen yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin usulün uygulanmamasını ve bu dosyaların gereğinin yapılması amacıyla yetkili mercilere iade edilmesini öngörmektedir.

10. Anayasa değişikliği 8/6/2016 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Buna göre anılan maddenin TBMM tarafından kabul edildiği 20/5/2016 tarihi itibarıyla maddede sayılan mercilere intikal etmiş olan dosyalar hakkında Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan yasama dokunulmazlığına ilişkin hüküm uygulanmayacaktır. Ayrıca Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on beş gün içinde Anayasa ve Adalet komisyonları üyelerinden kurulu Karma Komisyon Başkanlığında, TBMM Başkanlığında, Başbakanlık ve Bakanlıkta bulunan yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin dosyaların gereğinin yapılması amacıyla yetkili merciine iade edileceği öngörülmüştür.

11. Bu kapsamda başvurucu hakkındaki fezlekeye konu olan soruşturma dosyası da Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü aracılığıyla gereğinin takdir ve ifası için Erciş Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir. Bunun üzerine Erciş Cumhuriyet Başsavcılığı 1/9/2016 tarihinde başvurucu hakkında bir iddianame düzenlenmiştir. İddianamede başvurucunun açık hava toplantısında yapmış olduğu konuşmasının bazı kısımlarına yer verilip anılan suçun işlendiğine dair bir değerlendirme yapılmıştır. İddianamenin ilgili kısımları şöyledir:

"Olay tarihinde BDP Erciş ilçe teşkilatı tarafından yapılan açık hava toplantısında, BDP Diyarbakır Milletvekili Selahattin Demirtaş'ın Türkçe olarak yaptığı konuşmasında '12 Eylül darbe Anayasası'nın üç kafadarlar Erdoğan, Kılıçdaroğlu ve Bahçeli tarafından ömrünün nasıl uzatılacağının konuşulduğunu, bu anayasanın halkın anayasası olmadığını, halkı inkar

eden faşist bir anayasa olduğunu, Tayyip'in en büyük devrimci olarak ortaya çıktığını, ancak futbolculuğu ne kadarsa devrimciliğinin de o kadar olduğunu, kürt halkının kendi topraklarında zulme uğradığını, sandığa gitmeyerek referandumu boykot edeceklerini, zilanın torunlarının zilanın hesabını sormaya devam edeceğini' beyan ettiği, dosyadaki belgelerin incelenmesinde şüphelinin bölge farklılığı gözeterek halkı kin ve düşmanlığa tahrik ettiği, yapmış olduğu konuşma esnası ve sonrasında miting alanında bulunan kitlenin PKK terör örgütü sözde lideri Abdullah Öcalan ...[ve] güvenlik güçlerince girdiği çatışmada öldürülen örgüt üyesi Yaşar Dilman (Rojhat) lehine sloganlar atıldığı, böylece kamu güvenliği açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıktığı, şüphelinin bu eyleminin 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 216. Maddesinde düzenlenen halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçunu oluşturduğunun tespit edildiği..."

12. Başvurucu hakkındaki iddianameyi kabul eden Erciş 1. Asliye Ceza Mahkemesi 27/4/2017 tarihinde anılan suç yönünden kovuşturmanın ertelenmesi kararı vermiştir.

13. Başvurucunun bu karara itirazı Erciş Ağır Ceza Mahkemesince 9/8/2017 tarihinde reddedilmiştir. Ret kararı başvurucuya 19/10/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 16/11/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu; yargılamaya konu edilen konuşmasının bir bütün olarak değerlendirilmediğini, bir siyasi partinin genel başkanı olarak yaptığı konuşmasında hiçbir şekilde şiddet içeren ya da şiddeti tavsiye eden bir açıklamada bulunmadığını, konuşmasının suç olarak nitelendirmesinin keyfilik anlamına geldiğini ifade etmiştir. Başvurucu ayrıca hakkında beraat kararı verilmesi gerekirken kovuşturmanın ertelenmesine karar verildiğini, söz konusu karar nedeniyle 3 yıl denetim altında olacağını, hakkında benzer birçok soruşturma ve kovuşturma bulunduğunu, bu durum karşısında her zaman ceza tehdidi altında olacağını belirtmiştir.

17. Başvurucu son olarak; ceza soruşturmasına ilişkin fezlekede yer almayan bir suçtan dolayı hakkında yargılama yapıldığını, duruşmada hazır bulunma talebinin reddedilerek kendisi hazır bulunmaksızın karar verildiğini iddia etmiştir. Başvurucu tüm bu gerekçelerle ifade özgürlüğünün, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

18. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

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

19. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) "Başvuru süresi ve mazeret" kenar başlıklı

64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

20. Bireysel başvurunun ön şartlarından biri de otuz günlük süre kuralıdır. Sürenin başvurunun her aşamasında dikkate alınması gerekir (Deniz Baykal, B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 32). Otuz günlük süreye ilişkin başlangıç tarihinin tespitinde kanun hükmü gereği öğrenme tarihi esas alınmalıdır (Hüseyin Aşkan, B. No: 2017/15649, 21/7/2020, § 20).

21. Bireysel başvurunun süre koşuluna bağlanmasıyla hukuki istikrarın sağlanması hedeflenmektedir. Dolayısıyla anayasal bir hak arama yolu olan bireysel başvurunun yapılması için belli sürelerin öngörülmesi hukuki istikrar ilkesinin bir gereğidir ve bu süre -bireysel başvuru yapılmasını imkânsız kılacak ölçüde kısa olmadıkça- bireysel başvuru hakkına aykırılık oluşturmaz (Hüseyin Aşkan, § 21).

22. Bireysel başvuruların 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir. Anılan düzenlemelerde başvuru yolu öngörülen durumlarda bireysel başvuru süresinin başlangıcına ilişkin olarak başvuru yollarının tüketildiği tarihten söz edilmekte ise de haberdar olunmayan bir hususta başvuru yapılamayacağı dikkate alınarak bu ibarenin nihai kararın gerekçesinin öğrenildiği tarih olarak anlaşılması gerekir (A. C. ve diğerleri [GK], B. No: 2013/1827, 25/2/2016, § 25).

23. Bireysel başvuru süresinin işlemeye başlaması yönünden nihai kararın gerekçesinin tebliği, öğrenme şekillerinden biridir (Mehmet Ali Kurtuldu, B. No: 2013/5504, 28/5/2014, § 27). Ancak öğrenme, gerekçeli kararın tebliği ile sınırlı olarak gerçekleşmez; başka şekillerde de öğrenme söz konusu olabilir. Başvurucunun nihai kararın gerekçesini dava dosyasını incelemek suretiyle öğrenmesi mümkündür. Bu doğrultuda dosyadan suret alınması gibi hâllerde başvurucunun gerekçeli kararı öğrendiği kabul edilebilir. Başvuruculara nihai kararın gerekçesini öğrendiklerini beyan ettikleri tarih de bireysel başvuru süresinin başlangıcı olarak ele alınabilir (İlyas Türedi, B. No: 2013/1267, 13/6/2013, §§ 21, 22).

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

25. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, henüz avukatına tebliğ edilmemiş olmakla birlikte nihai karar olan gerekçeli Yargıtay ilamının ilk derece mahkemesine ulaştığı, başvurucunun avukatının ise bireysel başvuru formunda bu karardan haberdar olduklarını belirttiği tarihten daha önce ilk derece mahkemesine söz konusu ilamın tebliğe çıkarılması için birden fazla talepte bulunduğunun anlaşıldığı bir bireysel başvuruda başvuru süresinin avukatın ilk yazılı talep tarihinden itibaren işlemeye başladığını kabul etmiştir. Anılan kararda Anayasa Mahkemesi, gerekçeli nihai karar ilk derece mahkemesine ulaştığından başvurucunun haberdar olduğu ve bu durumda Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) Avukat Bilgi Sistemi'ni kullandığı görülen başvurucu vekilinin nihai karar sonucunu ve gerekçesini kesin olarak öğrenme olanağına sahip bulunduğu konusunda şüphe olmadığını ifade etmiştir (Suat Bircan [GK], B. No: 2014/16800, 1/12/2016, §§ 25-27).

26. UYAP, kullanıcıların kendilerini ilgilendiren bilgi ve belgelere ihtiyaç duymaları hâlinde hızlı ve kolay şekilde bu belgelere ulaşabilmelerini sağlamaktadır. Her türlü bilgi ve belge alışverişi de UYAP üzerinden elektronik ortamda ve anlık denebilecek kısa sürede gerçekleştirilebilmektedir. Yargı sisteminin parçası olarak avukatlar; sistemde vekâleti bulunan dava dosyalarını internet üzerinden UYAP'tan yararlanarak inceleyebilmekte, bu dosyalardan suret alabilmekte, elektronik imza ile sistemdeki dava dosyalarına evrak ekleyebilmekte, yeni dava dosyası açabilmekte ve harç ödeyebilmektedirler. Ayrıca nihai kararın gerekçesine erişmenin mümkün hâle geldiği durumlarda başvurucu avukatları bu sistemi kullanmak suretiyle nihai kararın gerekçesini kesin olarak öğrenme imkânını da elde etmektedirler (Hüseyin Aşkan, §§ 26, 27).

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

28. Yargılama sürecinde nihai karar olan Erciş Ağır Ceza Mahkemesi kararına ilişkin olarak UYAP evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan incelemede ilgili kararın başvurucu avukatı tarafından 11/10/2017 günü saat 15.34.32’de açılarak okunduğu tespit edilmiş ve buna ilişkin olarak ekran çıktısı alınıp dosya arasına konulmuştur. Dolayısıyla bu işlemi yapan ilgililerden işlem sırasında nihai kararın sonucunu öğrenmeleri beklenir. Böyle bir durumda işlem yapılırken nihai kararın sonucunun öğrenildiği kabul edileceğinden bireysel başvuru süresinin bu tarihten itibaren başlatılması gerekir.

29. Somut olayda başvurucunun Erciş Ağır Ceza Mahkemesi kararının avukatı tarafından UYAP üzerinden okunduğu 11/10/2017 tarihinde, bireysel başvuruya ilişkin nihai karardan haberdar olduğunun ve bu doğrultuda bireysel başvuru süresinin 11/10/2017 tarihinden itibaren işlemeye başladığının kabul edilmesi gerekir. Nitekim ilgili usul kuralları uyarınca sürenin münhasıran tebliğden itibaren işlemeye başlayacağının kabul edildiği uygulamaların aksine bireysel başvuru yolunda başvuru süresi, ihlalin öğrenilmesi esasına bağlanmıştır (Mehmet Özcan, B. No: 2019/6266, 15/1/2020, § 27; Hüseyin Aşkan, § 30).

30. Sonuç olarak bireysel başvuru konusu yargılama sürecine ilişkin nihai karardan 11/10/2017 tarihinde haberdar olduğu anlaşılan başvurucunun otuz günlük bireysel başvurusu süresinden sonra, 16/11/2017 tarihinde gerçekleştirdiği bireysel başvurusunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET MANDACI VE DİĞERLERİ

B. No: 2017/37933 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/37933

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET MANDACI VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/37933)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Murat BAŞPINAR

Başvurucular : 1. Barkın TİMTİK

2. Özgür YILMAZ

3. Behiç AŞCI

4. Ahmet MANDACI

5. Aycan ÇİÇEK

6. Aytaç ÜNSAL

7. Engin GÖKOĞLU

8. Selçuk KOZAĞAÇLI

9. Yaprak TÜRKMEN

Başvurucular Vekilleri : Av. Benan MOLU

Av. Ramazan DEMİR

Av. Çiğdem AKBULUT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; yakalama, gözaltı ve tutuklama tedbirlerinin hukuki olmaması, soruşturma dosyasına erişimin kısıtlanması ve sulh ceza hâkimliklerinin bağımsız ve tarafsız olmaması nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının; tutukluluk nedeniyle ifade ve örgütlenme özgürlükleri ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 7/11/2017, 2/2/2018, 1/6/2018 ve 7/12/2018 tarihlerinde yapılmıştır.

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

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

5. Kişi ve konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2018/4090, 2018/17329 ve 2018/36389 numaralı bireysel başvuru dosyalarının 2017/37933 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine; incelemenin 2017/37933 numaralı dosya üzerinden yapılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular, olay tarihinde avukat olarak görev yapmakta olup Çağdaş Hukukçular Derneği (ÇHD) üyesidir (Günay Dağ ve diğerleri [GK], B. No: 22013/1631, 17/12/2015, § 11).

10. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca 2017/105607 soruşturma sayılı dosya ile başvurucular hakkında Devrimci Halk Kurtuluş Partisi-Cephesi (DHKP-C) silahlı terör örgütü kurma veya yönetme ve silahlı terör örgütüne üye olma suçlarından soruşturma başlatılmıştır.

11. Başvurucular Engin Gökoğlu, Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal, Behiç Aşcı, Özgür Yılmaz, Barkın Timtik ve Ahmet Mandacı bu soruşturma kapsamda 12/9/2017 tarihinde yakalanarak gözaltına alınmışlardır.

12. Başvurucular 20/9/2017 tarihinde Başsavcılıkta ifade vermiş olup ifade alma işlemi sırasında başvurucuların müdafileri de hazır bulunmuştur. Başvurucular ifadelerinde genel olarak suçlamaları kabul etmemişlerdir. Başvurucular silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmaları istemiyle aynı tarihte İstanbul Sulh Ceza Hâkimliklerine sevk edilmişlerdir.

13. Başvurucular Engin Gökoğlu ve Aycan Çiçek'in sorguları İstanbul 1. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 20/9/2017 tarihinde yapılmış, başvurucuların müdafileri de sorgu esnasında hazır bulunmuştur. Başvurucular ifadelerinde isnat edilen suçlamaları kabul etmediklerini belirtmişlerdir. Sorgu sonucunda başvurucuların silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmalarına karar verilmiştir. Kararın ilgili bölümü şöyledir:

"Soruşturma kapsamında ifadeleri alınan tanıkların beyanları, arama ve el koyma

tutanakları, şüpheli savunmaları, teşhis tutanakları, internet tespit tutanakları, HTS inceleme ve analiz sonucu, fotoğraflar ve diğer belgeler incelendiğinde; Amacı mevcut anayasal düzeni silahlı halk ayaklanması ile yıkarak, yerine Marksist-Leninist ilkelere dayalı komünist bir düzen kurmak olan DHKP/C terör örgütünün yapılanmalarından birinin Halkın Hukuk Bürosu (HHB) olduğu, terör örgütünün üst yönetimi olan Merkezi Komitenin talimatıyla kurularak faaliyet yürüttüğü, HHB dahilinde faaliyet gösteren avukatların örgüt içerinde SPORCULAR kod ismi ile anıldığı, bu hususun örgütsel bilgi ve dokümanlar, örgüt mensubu gizli tanık ve itirafçı şüpheliler beyanları ile tespit tutanaklarından açıkça anlaşıldığı, terör örgütünün hücre tipi yapılanması ve mensupların mutad iletişim vasıtalarını kullanmaması gibi nedenlerde beyanlarının delil değeri olan, konumlarının gereği şüphelilerin faaliyetleri hususunda bilgi sahibi olabilecek konumdaki, ifadeleri alınan örgüt mensubu gizli tanıklar ile örgütün silahlı kanadı olan Silahlı Propaganda Birlikleri (SPB) mensubu olup 7/7/2017 tarihinde uzun namlulu, vahim nitelikte silahlar ve mühimmatlarla birlikte eylem yapmadan önce yakalanan ve etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanarak örgüt faaliyeti ve mensupları hakkında açıklamalarda bulunan şüpheli B.E.nin ifade teşhislerinden HHB adı altında avukatlık faaliyeti icra eden şüphelilerin kuryelik yaptıkları, örgüt içi iletişimi sağladıkları, örgütün yönetici kadrosundan aldıkları talimatları tutuklu/hükümlü bulunan veya dışarıda faaliyet gösteren örgüt mensuplarına ilettikleri, avukatlık mesleği ve hukuki yardımla ile ilgisi olmayacak şekilde haklarında adli işlem yapılan münhasıran adı geçen örgüt mensuplarını örgütsel gizliliğin ve faaliyetin deşifre olmaması, devamının sağlanması amacıyla yönlendirdikleri ve talimat verdiklerinin anlaşıldığı, Şüphelilerin Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin 2015/7527 Esas-2016/534 Karar ve 2/2/2016 tarihli ilamıyla terör örgütünün alt yapılanması kabul edilen 'Halk Cephesi' imzalı bir çok eyleme iştirak ettiklerinin tespit edildiği, soruşturma kapsamında 12/9/2017 günü İstanbul HHB binasında yapılan aramada örgütsel nitelikte ve kurumun örgütle organik bağına dair delillerden biri olarak; örgütün ölen lideri Dursun Karataş ve Halk Cephesi ibareli dokümanlar ile 'Faşizme Karşı Mücadelede Gizli Gruplar' ibaresi bulunan el kitapçığının bulunduğu, kitapçığın incelenmesinde illegal alan içerisinde faaliyet yürüten örgüt mensuplarının nasıl davranmaları gerektiği hakkında bilgilerin olduğu (izlenmemek için nasıl hareket etmeleri, zulalama *not ve doküman saklama, istihbarat *eylem yapılacak yeri araştırma, eyleme giderken araç temini, silahlı eğitim ve hazırlanan molotofların nasıl ve nerede denenebileceği, örgütlenme, ev kiralama, kod isim kullanımı v.b), kitabın 20. sayfası 3. paragrafında 'Sürecimizin insan tipi E., M., A., E., Ş. ve B.de somutlanmıştır. Onların pratikleri nasıl bir sürecin içinde olduğumuzu ve sürecin bizden beklediklerini özetliyor.' yazdığı bu şekilde şüphelilerin terör örgütünün yapılanması HHB bünyesinde terör örgütüne organik bağlı olarak, çıkar ve amaçları doğrultusunda süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gösteren faaliyetlerde bulunarak üzerilerine atılı silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işledikleri yönünde kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut deliller bulunduğu, yüklenen suçun yasada öngörülen ceza miktarı, işlendiği iddia edilen suçun önemli ve ciddi sayılan katalog suçlardan olması nedeniyle tutuklama nedenin 'Kanun gereğince' var sayıldığı, Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları ve 6352sayılı Yasa ile değişik 5271 sayılı CMK'nun 100 ve devam eden maddeleri uyarınca şüphelilerin tutuklanmaların engel bir hallerinin (tutuklama yasağı ve yargılama engeli bulunmaması hali gibi) bulunmadığı, alması muhtemel ceza göz önüne alındığında kaçma şüphelerinin bulunduğu, soruşturmanın henüz tamamlanmaması (şüphelilerden elde edilen dijital verilerin henüz çözülmediği) nedeniyle şüphelilerin delilleri yok etme, gizleme, tanıklar üzerinde baskı oluşturma şüphesinin bulunduğu, İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik önlemi değerlendirildiğinde, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 13. Maddesinde

ifade olunan 'ölçülülük' ilkesi uyarınca, daha hafif koruma önlemi olan adli kontrol tedbiri uygulanmasının bu aşamada soruşturmaya konu suç ve bu şüpheliler açısından 'yetersiz' kalacağı ve amaca hizmet etmeyeceği kanaatine varılarak şüpheliler ve şüpheliler müdafilerinin serbest bırakılma istemlerinin REDDİ ile şüpheliler Engin Gökoğlu, N.D., S.G. ve Aycan Çiçek'in üzerlerine atılı olan silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 5271 sayılı CMK'nın 100 ve devamı maddeleri uyarınca ayrı ayrı tutuklanmalarına ... [karar verildi.] "

14. Başvurucu Aytaç Ünsal'ın sorgusu İstanbul 13. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 20/9/2017 tarihinde yapılmış, müdafileri de sorgu esnasında hazır bulunmuştur. Başvurucu ifadesinde isnat edilen suçlamaları kabul etmediğini belirtmiştir. Sorgu sonucunda başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar verilmiştir. Kararın ilgili bölümü şöyledir:

"Şüpheliler E.T., Aytaç Ünsal, Z.Ö. ve Y.E.nin üzerine atılı DHKP-C silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan yapılan incelemede tanık ifadesi, gizli tanıklar beyanı Halkın Hukuk Bürosu isimli örgütün amaç ve hedefleri doğrultusunda sadece örgüt mensuplarına hizmet ettiğine dair ifadeler ve aynı zamanda usulüne uygun Hakimlik kararı gereğince büroda ve bu büroya müdahil bürolarda ele geçirilen çeşitli çatışmalarda operasyon neticesinde etkisiz hale getirilen örgüt mensuplarının propagandasını içerir dergi, ajanda, resimli takvimler ve örgütün kurucu lideri olan D.K.nın fotoğraflarını içerir dökümanların ele geçirildiği aynı zamanda M.S.K. Cumhuriyet savcısının şehit edilmesi olayına karışan DHKP-C örgüt militanı Ş.Y.nin yırtarak imha etmeye çalıştığı Halkın Hukuk Bürosu isimli blok notun birleştirilerek gerekli incelemelerin yapıldığı ve içeriğinde şüpheli E.T. isminin olduğu ve aynı zamanda gizli tanık ifadelerinden anlaşılacağı üzere özellikle E.T.nin HHB'de en etkili avukatlardan birisi olduğu ve HHB içerisinde faaliyet gösteren avukatların SPB içerisinde örgüt mensupları ile irtibatlı olduğu belirtildiği aynı zamanda HHB avukatlarına ilişkin yürüyüş dergisi isimli örgütün propagandasını yoğun bir şekilde işleyen ve bu yapıya ait olduğu anlaşılan dergiler M.S.K. savcının şehit edilmesinin ardından 16/8/2015 tarihli demokrasi sosyalizm için yürüyüş isimli yazıda M.S.K.nın örgüt üyeleri tarafından başına silah dayanmış şekilde fotoğraflarının paylaşıldığı ve içeriğinde ey AKP iktidarı ey E. o bakmaya dayanamadığınız fotoğraf iktidarınızın adaletsizliğinizin resmidir, değil 18 gazeteciye memleketin bütün gazetecilerine dava açsanız yine susturamazsınız şeklinde Halkın Hukuk Bürosunun siyasi ve tehdit vari ifade ve söylemlerinin olduğu, örgütün amaç ve hedefleri doğrultusunda hareket ettiği, tanık anlatımları ve gizli tanık anlatımlarından anlaşılacağı üzere HHB avukatlarının örgüt yöneticilerinin talimatları ile özellikle gözaltına alınıp örgüt üyeliği ile işlem yapılan şüphelilerin gözaltı sırasında örgüt üyelerinin deşifre edilmemesi veya bir takım delillerin ortaya çıkmaması ve örgütün genel gözaltı işlemlerindeki hukuksuzluk iddiaları ile ilgili ortak tavır takınmaları isteyip aynı zamanda ceza evinde olan örgüt üyelerine de aynı talimatların iletildiği somut olarak tanık ifadelerinden anlaşılacağı üzere şüpheli Y.E.nin örgüt üyelerine silahın saklanmasıyla ilgili talimatlarının verildiğinin belirtildiği şüpheli Aytaç Ünsal'ın Halkın Hukuk Bürosu isimli örgütün bir yapısı olan yerler etkin konumda olduğu ve Aytaç Ünsal'ın yurt dışı merkez komiteye faaliyetlerle ilgili rapor yazarak örgütün vermiş olduğu talimatlar doğrultusunda kuryelik yaptığı belirtildiği ve aynı zamanda dosyadaki fotoğraf ve tespitlerden anlaşılacağı üzere örgüt kurucu lideri olan D.K. isimli şahsın devrimi onsuz ama onunla yürüyeceğiz şeklindeki örgütsel toplantıya konuşmacı olarak katıldığı ve Halkın Hukuk Bürosu isimli pankartın arkasında B. için adalet istiyoruz şeklinde ki örgütsel propaganda içeren gösterilere katıldığı belirlendiği, diğer şüphelilerinde tanık anlatımlarından anlaşılacağı üzere HHB bünyesi içerisinde yer aldığı ve örgüt yöneticileri ile irtibatlı olduğu süreklilik ve devamlılık arz eder mahiyette örgüt

üyelerine hukuki destek verdikleri ve tanık anlatımlarından anlaşılacağı üzere başka dosyalara girmedikleri aynı zamanda diğer şüphelilerinde örgütsel mahiyette olabilecek gösterilere katıldıkları anlaşılmakla atılı örgütün üyesi olduklarını gösterir aynı zamanda Halk cephesi olduklarını gösterir ve internet üzerinden örgüt militanları ile birlikte silahlı resim ve fotoğrafların paylaşıldığı ve altında gözaltına alınan avukatların yanındayız şeklinde örgüt tarafından şüpheli avukatların korunduğu ve sahiplenildiği, Yargıtay 16. Ceza dairesinin 2/2/2016 tarihli 2016/534 sayılı kararı ile Halk cephesinin DHKP-C'nin alt birimi olduğunun anlaşıldığı ve Halkın sitesi diye belirtilen örgüte ait olduğu anlaşılan internet sitesinde de benzer paylaşımların olduğu ve ikitellideki bir binaya da benzer mahiyette bir pankartın asıldığı aynı zamanda şüphelilerden E.T. ve şüpheli Aytaç Ünsal'ın örgüt adına basın açıklaması yaptıkları hususları ve devam eden fiiller hep beraber değerlendirildiğinde kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösterir somut olguların mevcut olduğu dosyanın özellikle tanıkların bilgilerini somut olarak teyit edilmesi ve diğer irtibatlarının ortaya çıkartılması yönünden soruşturmanın devam ettiği ve aynı zamanda gizli tanıkların ayrıntılı beyanlarının söz konusu olması nedeniyle tanıklara baskı girişiminde bulunma ihtimalinin söz konusu olduğu aynı zamanda işlem yapılan 2 avukatın halen firar olduğu bu nedenle delillerin karartılma ihtimalinin söz konusu olduğu, söz konusu örgütün hücresel yapılanma içerisinde olup bir takım silahlı eylemlere katıldığı ve atılı suçun ceza miktarı ve yapısı dikkate alınarak tutuklamanın ölçülü olduğu kanaatiyle ve belirtilen gerekçelerle adli kontrol tedbirlerinin bu aşama yetersiz kalacağından şüphelilerin ayrı ayrı tutuklanmalarına ... [karar verildi.] "

15. Başvurucular Özgür Yılmaz, Barkın Timtik ve Behiç Aşcı'nın sorgusu İstanbul 12. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 21/9/2017 tarihinde yapılmış, başvuruculaların müdafileri de sorgu esnasında hazır bulunmuştur. Başvurucular ifadelerinde isnat edilen suçlamaları kabul etmediklerini belirtmişlerdir. Sorgu sonucunda başvuruculaların silahlı terör örgütü kurma veya yönetme ve silahlı terör örgütüne üye olma suçlarından tutuklanmalarına karar verilmiştir. Kararın ilgili bölümü şöyledir:

"... şüpheliler hakkında DHKP-C silahlı terör örgütünün yöneticisi ve üyeleri oldukları iddiasıyla soruşturma başlatıldığı, amacı mevcut anayasal düzeni silahlı halk ayaklanması ile yıkarak, yerine Marksist-Leninist ilkelere dayalı komünist bir düzen kurmak olan DHKP/C terör örgütünün yapılanmalarından birinin Halkın Hukuk Bürosu (HHB) olduğu, terör örgütünün üst yönetimi olan Merkezi Komitenin talimatıyla kurularak faaliyet yürüttüğü, HHB dahilinde faaliyet gösteren avukatların örgüt içerinde Sporcular kod ismi ile anıldığı, bu hususun örgütsel bilgi ve dokümanlar, örgüt mensubu gizli tanık ve itirafçı şüpheliler beyanları ile tespit tutanaklarından açıkça anlaşıldığı, ... ifadeleri alınan örgüt mensubu gizli tanıklar ile örgütün silahlı kanadı olan Silahlı Propaganda Birlikleri (SPB) mensubu olup 7/7/2017 tarihinde uzun namlulu, vahim nitelikte silahlar ve mühimmatlarla birlikte eylem yapmadan önce yakalanan ve etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanarak örgüt faaliyeti ve mensupları hakkında açıklamalarda bulunan şüpheli B.E.nin ifade teşhislerinden HHB adı altında avukatlık faaliyeti icra eden şüphelilerin kuryelik yaptıkları, örgüt içi iletişimi sağladıkları, örgütün yönetici kadrosundan aldıkları talimatları tutuklu/hükümlü bulunan veya dışarıda faaliyet gösteren örgüt mensuplarına ilettikleri, avukatlık mesleği ve hukuki yardımla ile ilgisi olmayacak şekilde haklarında adli işlem yapılan münhasıran adı geçen örgüt mensuplarını örgütsel gizliliğin ve faaliyetin deşifre olmaması, devamının sağlanması amacıyla yönlendirdikleri ve talimat verdiklerinin anlaşıldığı, HHB ile terör örgütü arasındaki organik bağa dair önemli delillerden biri olarak; 31/03/2015 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Memur Suçları Bürosunda görevli Cumhuriyet Savcısı M.S.K.nın

örgüt mensupları Ş.Y. ve B.D. tarafından rehin alınarak şehit edilmesi eylemi kapsamında örgüt mensuplarından Ş.Y.nin cesedi üzerinde yapılan ölü muayene ve otopsi işlemi sırasında ceket cebinde bulunan çıkan, HHB ile örgüt arasındaki organik bağı gizlemek amacıyla yırtılarak (34) parçaya ayrılmış kağıt parçalarının birleştirilerek hazırlanan İstanbul Adli Tıp Kurumu'nun 10/4/2015 tarih ve 2015/30865/3371 sayılı raporuna göre; kağıt parçasının ön yüzünde 'Halkın Hukuk Bürosu', arka yüzünde "Avukat A.Ç., Avukat E.T., Avukat G.D., Avukat O.A., Avukat Ş.E.' ve TC. kimlik numaraları yazılı kağıt parçaları olduğunun tespit edildiği, soruşturma kapsamında 12/9/2017 günü İstanbul HHB binasında yapılan aramada örgütsel nitelikte ve kurumun örgütle organik bağına dair delillerden biri olarak; örgütün ölen lideri D.K. ve Halk Cephesi ibareli dokümanlar ile 'Faşizme Karşı Mücadelede Gizli Gruplar' ibaresi bulunan el kitapçığının bulunduğu, bu kitapçıkta İllegal alan içerisinde faaliyet yürüten örgüt mensuplarının nasıl davranmaları gerektiği hakkında bilgilerin olduğu (İzlenmemek için nasıl hareket etmeleri, zulalama not ve doküman saklama, İstihbarat eylem yapılacak yeri araştırma, eyleme giderken araç temini, Silahlı eğitim ve hazırlanan Molotofların nasıl ve nerede denenebileceği, örgütlenme, ev kiralama, kod isim kullanımı v.b), benzeri konuların anlatıldığı kitapçığın baştan sona örgütsel eğitim amaçlı illegal faaliyetlerden bahsettiğinin tespit edildiği, ayrıca örgütün mensupları olan E.D., M.K., E.Ş., E.S.K., Ş.Y. ve B.D.nin katıldıkları eylemlerin anlatıldığı, ... şüpheliler Behiç Aşçı ve E.Ç.nin terör örgütünün yapılanması HHB bünyesinde terör örgütüne organik bağlı olarak, çıkar ve amaçları doğrultusunda süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gösteren faaliyetlerde bulunarak 'üye' konumunda oldukları, idelojik olarak eğitici ve yönlendirici nitelikte faaliyette bulunarak faaliyetlerinin vasfı gereği yönetici konumunda bulunmasalar da sair örgüt mensuplarından farklı olarak 'özel görevi haiz' konumda bulundukları ve üzerilerine atılı Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma suçunu işledikleri, şüpheliler Barkın Timtik ve Özgür Yılmaz yönünden; örgüt mensuplarının teşhis ve beyanlarına göre şüpheli Özgür YILMAZ'ın Okmeydanı, Gazi, Nurtepe ve Armutlu mahalli alanlarında Halk Meclisi çalışmalarını bizzat yürüttüğü, örgütün mahalli alanlarında bulunan Halk Meclisleri yapılanmasının genel sorumlusu olduğu, şahsi evrakındaki Halk Meclisi eylemlerine ilişkin tespitlerin aleyhindeki ifade ve teşhislerle uyumlu olduğu, şüpheli Barkın TİMTİK'in ise örgütün özel önem verdiği Armutlu Mahallesinde tek tek evleri gezerek yıkımlara karşı örgüt propagandası yaptığı, DHKP/C terör örgütünün Türkiye Komitesinin altında bulunan Genel Komite içerisinde faaliyet yürüttüğü, bu şekilde terör örgütüne organik şekilde bağlı olarak süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gösteren faaliyetlerde bulundukları, ayrıca örgütün amacına uygun biçimde işleyişini sağlayan, örgüt üyelerine görev veren, emir ve idare yetkisine sahip olan konumlarına göre örgüt faaliyetlerini düzenleme ve görevlendirme yetkisini haiz 'yönetici' vasfında oldukları ve üzerilerine atılı 'Silahlı Terör Örgütü Yöneticisi Olma' suçunu işledikleri hususunda kuvvetli suç şüphesi ve delillerin bulunduğu ...

Silahlı terör örgütü kurma veya yönetme suçundan şüpheliler Barkın Timtik ve Özgür Yılmaz, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan şüpheli Behiç Aşçı'nın üzerlerine atılı suçun niteliği, mevcut delil durumu, kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren delillerin varlığı, atılı suçun yasada öngörülen cezasının üst sınırı, atılı suçun katalog suçlardan olması nazara alınarak bu aşamada adli kontrol hükümlerinin uygulanmasının yetersiz kalacağı anlaşıldığından CMK' nun 100 ve devamı maddeleri uyarınca şüphelilerin ayrı ayrı tutuklanmalarına ... [karar verildi.] "

16. Başvurucular tutuklama kararına itiraz etmiş, İstanbul 12. Sulh Ceza Hâkimliği 16/10/2017 tarihinde itirazın kesin olarak reddine karar vermiştir.

17. Anılan karar başvuruculara 31/10/2017 tarihinde tebliğ edilmiş ve başvurucular Özgür Yılmaz, Barkın Timtik ve Behiç Aşcı'nın müdafilerince 7/11/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

18. Başvurucu Ahmet Mandacı'nın sorgusu İstanbul 11. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 21/9/2017 tarihinde yapılmış, müdafileri de sorgu esnasında hazır bulunmuştur. Başvurucu ifadesinde isnat edilen suçlamaları kabul etmediğini belirtmiştir. Sorgu sonucunda başvurucunun tutuklanma talebinin reddine ve hakkında adli kontrol tedbirlerinin uygulanmasına karar verilmiştir. Kararın ilgili bölümü şöyledir:

"... Şüpheli Ahmet Mandacı'nın üzerine atılı silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanması talep edilmiş ise de şüphelinin üzerine atılısuç ile ilgilimevcut delil durumu, şüphelinin sabit ikametgah sahibi oluşu dikkate alındığında şüphelinin bu aşamada tutuklanmasının ağır bir tedbir olacağı kanaatine varıldığından İstanbul C.Başsavcılığı'nın şüpheli Ahmet Mandacı hakkındaki tutuklama talebinin reddine [karar verildi.] "

19. Başvurucu Ahmet Mandacı'nın tutuklama talebi reddedilerek hakkında adli kontrol hükümleri uygulanmasına ilişkin verilen karara Başsavcılıkça yapılan itiraz üzerine İstanbul 12. Sulh Ceza Hâkimliğince 22/9/2017 tarihinde başvurucu hakkında yakalama kararı verilmiştir.

20. Anılan karar üzerine 29/9/2017 tarihinde başvurucu Ahmet Mandacı gözaltına alınmıştır. İstanbul 3. Sulh Ceza Hâkimliğince 30/9/2017 tarihinde yapılan sorgu sonucunda başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar verilmiştir. Kararın ilgili bölümü şöyledir:

"Şüpheli Ahmet Mandacı'nın üzerine atılı 5237 sayılı TCK nun 314/2 maddesinde düzenlenen silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediğine ilişkindosya içerisinde mevcut beyanı, deliller ve tutanaklar değerlendirildiğinde şüphelinin 19/8/2016 günü İstanbul Adalet Sarayında diğer 4 avukatla birlikte hakkında işlem yapıldığı, ardından serbest bırakıldığı, gene 2013 yılında Halkın Hukuk Bürosunda faaliyet gösteren avukatların göz altına alınması sonucu şüpheli Ahmet Mandacı'nın bu örgüt mensuplarıyla görüşme sağladığı (DHKPC) terör örgütü içerisinde faaliyet gösteren İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2015/93908 sayılı dosyasında yapılan operasyonda yakalanmak istendiği esnada güvenlik görevlileriyle çıkan çatışmada ölü ele geçirilen G.Ö. cenaze törenine katıldığı, bu şekilde şüphelinin örgüt üyesi olarak ölen ve öldürülen kişilere ait cenaze törenlerinde yer aldığına ilişkin, tanık beyanları, belgeler, dosya içerisinde mevcut diğer tutanaklar, şüphelinin üzerine atılı silahlı terör örgütüne üyelik suçunu işlediği hususunda kuvvetli suç şüphesine ilişkin somut delillerin bulunduğu, şüphelinin üzerine atılı suçun CMK 100-3 maddesinde sayılan katolog suçlardan olması nedeniyle tutuklama sebebinin var sayıldığı, tüm delillerin tamamen toplanmamış olması nedeniyle şüphelinin delilleri yok etme, yer değiştirme, tanıklar üzerinde baskı yapma girişiminde bulunma ihtimali ve bu suç için ceza kanununda ön görülen cezanın miktarı dikkate alındığında adli kontrol tedbirleri yeterli görülmeyerek İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının talebinin kabulü ileşüphelinin CMK 100 ve devamı maddeleri uyarınca tutuklanmasına ... [karar verildi.] "

21. Başvurucu Selçuk Kozağaçlı aynı soruşturma kapsamında 8/11/2017 tarihinde yakalanarak gözaltına alınmıştır. Başvurucu 13/11/2017 tarihinde Başsavcılıkta ifade vermiş; ifade alma işlemleri sırasında başvurucunun müdafileri de hazır bulunmuştur. Başvurucu ifadelerinde genel olarak suçlamaları kabul etmemiş, ÇHD üyesi bir avukat olduğunu belirterek suçlamaların bu faaliyetleri nedeniyle isnat edildiğini savunmuştur.

Başvurucu aynı tarihte silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanması istemiyle İstanbul Sulh Ceza Hâkimliğine sevk edilmiştir.

22. Başvurucunun sorgusu İstanbul 10. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından aynı tarihte yapılmış, müdafileri de sorgu esnasında hazır bulunmuştur. Başvurucu ifadesinde isnat edilen suçlamaları kabul etmediğini belirtmiştir. Sorgu sonucunda başvurucu Selçuk Kozağaçlı'nın silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar verilmiştir. Kararın ilgili bölümü şöyledir:

"Şüphelinin üzerine atılı Silahlı Terör Örgütüne (DHKP/C) Üye Olma suçundan tutuklanması talep edilmekle; şüphelinin terör örgütünün yapılanması HHB bünyesinde terör örgütüne organik bağlı olan çıkar ve amaçları doğrultusunda süreklilik, çeşitlilik ve yoğnluk gösteren faaliyetlerde bulunarak üye konumunda bulunduğuna, ideolojik olarak eğitici ve yönlendirici faaliyette bulunarak, faaliyetlerinin vasfı gereği yönetici konumunda bulunmasada sair örgüt mensuplarına farklı olarak özel göreve haiz konumda olduğu, şüpheli B.E.nin alınan diğer ifadeler ile örtüşecek şekilde şüphelinin terör örgütünün genel komitesi içerisinde görev aldığı, kod isminin Odtülü olduğu, örgüt tarafından kendisine muhabere amacıyla gönderilen SD kart içerisinde şifreli kartlardan HBB dahilinde faaliyet gösteren avukatların her hangi bir sorun veya sıkıntı ile karşılaştıklarında şüpheliye danıştıklarına ve şüphelinin örgütün yurtdışında bulunan merkezi komitesi ile yazışma yapan şahıslar olduğuna dair tespitler, gizli tanık G.nin HHB'nin en önemli ve üst sorumlusu olarak Selçuk Kozağaçlı'nın olduğuna dair beyanı, gizli tanık İ.K.nin Halkın Hukuk Bürosunda faaliyet gösteren avukatlar arasında Selçuk Kozağaçlı'nın da bulunduğuna dair beyanı, şüphelinin gözaltına alınma aşamasından savcılık aşamasında olan sürece ilişkin olarak örgütün el kitabında yazan şekillere riayet ettiğine ilişkin tespitler, dosya kapsamındaki fotoğraflar, şüpheli ile ilgili bilgi notları birlikte değerlendirildiğinde; şüphelinin üzerine atılı suçu işlediği hususunda kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu, atılı suçun vasıf ve mahiyeti ile kanunda öngörülen cezasının alt ve üst sınırı değerlendirildiğinde, kaçma ve saklanma ihtimalinin yüksek olduğu, bu nedenle bu aşamada adli kontrol hükümlerinin uygulanmasının yetersiz kalacağı, bu doğrultuda tutuklamanın ölçülü olduğu kanaatine varılarak CMK'nın 100 ve devamı maddeleri gereğince şüphelinin... [karar verildi.] "

23. Başvurucu tutuklama kararına itiraz etmiş, İstanbul 11. Sulh Ceza Hâkimliği 24/11/2017 tarihinde itirazın kesin olarak reddine karar vermiştir.

24. Başvurucu Yaprak Türkmen ise yine aynı soruşturma kapsamda 18/12/2017 tarihinde yakalanarak gözaltına alınmıştır.

25. Başvurucu, İstanbul Emniyet Müdürlüğünde ifade vermiş; ifadesinde genel olarak suçlamayı kabul etmemiştir. Başsavcılık, başvurucuyu silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanması istemiyle 20/12/2017 tarihinde İstanbul Sulh Ceza Hâkimliğine sevk etmiştir.

26. Başvurucunun sorgusu aynı tarihte İstanbul 5. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından yapılmış, müdafileri de sorgu esnasında hazır bulunmuştur. Başvurucu ifadesinde özetle isnat edilen suçlamayı kabul etmediğini belirtmiştir. Savunmasının ilgili bölümü şöyledir:

"...Halkın Hukuk Bürosu iki katlı büyük bir bürodur, ben alındığım gün orada kalıyordum, daha önce de baskın yapılmıştı, baskının yapıldığı dönemde de bahsettiğiniz şekilde bazı deliller çıkmıştı, bir önceki baskında da yasa dışı olduğu iddia edilen kitaplar bulunmuştu, bu büroda büyük bir kütüphane var, orada da birçok kitap var, yasa dışı olduğu iddia edilen

kitaplarda burada bulunmuştur, ben avukatlık faaliyeti yapıyorum, ceza davalarına bakıyorum, çokça hukuk davalarına da bakıyorum, bir önceki aramada da bu tip deliller vardı ancak ben orada olmama rağmen gözaltına alınmadım, o tarihten sonra da normal bir şekilde avukatlığıma devam ettim, bulunan kaşelerden de haberim yoktur, büroda siyasi davaların avukatlığı yapıldığı için söylemiş olduğunuz kitaplar büroda bulunmaktadır, bu tip kitaplar çokça vardır, bunlar sıradan kitaptır, suç unsuru olduğunu düşünmüyorum, benim yaptığım avukatlık faaliyetim yasaldır, gözaltındaki şüphelileri takip ediyorum, onların dosyalarına bakıyorum, herhangi bir talimat taşımıyorum, iletmiyorum, bildiğim kadarıyla benimle ilgili bir gizli tanık ifadesi de yoktur, gizli tanığın hukuk bürosu için beyanları olabilir ancak o büroda çalışıyor diye her çalışan da terör örgütü üyesi olacak değildir, öte yandan öncelikle bu hukuk bürosunun terör örgütü olarak tespit edilmesi gerekmektedir, suçsuzum, serbest bırakılmamı talep ederim"

27. Sorgu sonucunda başvurucu Yaprak Türkmen'in silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar verilmiştir. Kararın ilgili bölümü şöyledir:

"Şüpheli Yaprak Türkmen'in üzerine atılı silahlı terör örgütüne üye olma suçundan; atılı suçun niteliği, mevcut delil durumu, kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin varlığı, etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanan B.E. ve gizli tanık beyanlarına göre, ayrıca Cumhuriyet Savcımız M.S.K.nın DHKP-C terör örgütü mensuplarıyla şehit edilmesi olayında ele geçirilen kağıt parçasının ön yüzünde halkın hukuk bürosu, arka yüzünde avukatlar A.Ç., E.T., G.D., O.A. ve Ş.E. isimli şahısların adlarıyla TC kimlik numaralarının yazılı bulunduğu, 12/9/2017 tarihli halkın hukuk bürosu binasında yapılan aramada ele geçirilen örgütsel dokümanlar, ayrıca hakkında adli işlem yürütülen ve tutuklanan şüpheli beyanında 'halkın hukuk bürosu içerisinde faaliyet gösteren avukatların gözaltındaki ve tutuklu örgüt mensuplarıyla görüşmelerinde dinlendiklerinden şüphelendikleri için örgütsel görüşmelere girmedikleri, dosya hakkında bilgi almaya çalıştıkları, yapılacak operasyonların örgüte zarar vermesini engellemek amacıyla örgüt mensupları tarafından kağıda yazılı olarak kendilerine verilen örgütsel anlam ifade etmeyen sözlü mesajları örgüte yada muhataplarına ilettikleri' şeklinde beyanda bulunduğu, aynı şekilde halkın hukuk bürosunda 18/12/2017 tarihinde şüphelinin fiilen çalıştığı halkın hukuk bürosunda yapılan aramada İstanbul Gençlik Derneği, Adalet Okulu Derneği ve Halk Cephesine ait kaşelerin ele geçirilmiş olması, aynı aramada DHKP-C terör örgütünün kurucusu olan D.K.ya ait resmin ve kitapların ele geçmiş olması, yine aynı aramada çok sayıda örgütsel dokümanın ele geçmiş olması, atılı suçun yasada öngörülen cezasının üst sınırı, atılı suçun katalog suçlardan olması nazara alınarak, şüphelinin atılı suçu işlediği hususunda kuvvetli suç şüphesinin oluştuğu, bu aşamada dijital verilerin incelenmesinin devam ettiği, delillerin toplanma aşamasında olduğu, bu haliyle adli kontrol hükümlerinin uygulanmasının yetersiz kalacağı anlaşıldığından CMK'nın 100 ve devamı maddeleri uyarınca şüphelinin tutuklanmasına ... [karar verildi.] "

28. Başvurucu tutuklama kararına itiraz etmiş, İstanbul 6. Sulh Ceza Hâkimliği 5/1/2018 tarihinde itirazın kesin olarak reddine karar vermiştir.

29. Anılan karar 15/1/2018 tarihinde tebliğ edilmiş ve 2/2/2018 tarihinde başvurucu Yaprak Türkmen tarafından bireysel başvuruda bulunulmuştur.

30. Başsavcılık 22/3/2018 tarihli iddianamesi ile başvurucular Selçuk Kozağaçlı, Engin Gökoğlu, Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal, Behiç Aşcı, Ahmet Mandacı ve Yaprak Türkmen'in silahlı terör örgütü üyesi olma suçundan; Özgür Yılmaz ve Barkın Timtik'in ise silahlı terör

örgütü (DHKP/C) yöneticisi olma suçundan cezalandırılmaları istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde dava açmıştır. DHKP-C'ye ilişkin genel açıklamaların da yer aldığı iddianamede ilk olarak DHKP-C'nin hangi amaç ve saikle kurulduğuna, hangi alanlarda faaliyet gösterdiğine, hiyerarşik yapısına, hukuka aykırı hangi tür eylemlerde bulunduğuna ve başvuruculların eylemlerine değinilmiştir.

31. İddianamede başvuruculara yöneltilen suçlamalara esas alınan olgular şöyle özetlenebilir:

i. Örgütsel terör arşivi tetkik edildiğinde örgütün faaliyetleri çerçevesinde katıldıkları eylemlere ilişkin kayıtların bulunduğunun tespit edildiği belirtilmiştir.

ii. DHKP-C terör örgütü fikir ve ideolojisi doğrultusunda yayınlar yaptığı belirtilen Bağımsızlık Demokrasi Sosyalizm İçin Yürüyüş isimli dergide çeşitli zamanlarda başvurucu Selçuk Kozağaçlı'nın örgüt lehine yaptığı faaliyetlerle ilgili haber ve yazıların yayımlandığı, ayrıca başvurucuyla ilgili olayların haber yapıldığı iddia edilmiştir.

iii. Açık kaynak araştırmalarında başvurucu Özgür Yılmaz'la ilgili olarak terör örgütünün alt yapılanmalarından Halk Cephesi ve Halk Meclisi imzalı birçok resmin bulunduğunun, başvurucu Barkın Timtik'le ilgili olarak Fransa'da her yıl Eylül ayında kutlanan ve Fransız Komünist Partisi öncülüğünde düzenlenen Humanite festivalinde 16/9/2015 tarihinde yayımlanan fotoğraf karesinde DHKP/C terör örgütü kurucu lideri D.K.nın fotoğrafının bulunduğu pankartın önünde konuşmacı görünümünde olduğu ve masanın arka tarafında bulunan afişte "devrime onsuz ama onunla yürüyoruz" şeklinde ibarelerin bulunduğunun tespit edildiği bildirilmiştir.

iv. Başvurucular hakkında DHKP-C silahlı terör örgütüyle irtibat ve iltisaklı olduğu yönünde beyanların yer aldığı belirtilmiştir. Bu kapsamda başvuruculara yöneltilen eylemlere ilişkin olarak tanık B.E., D.K., gizli tanıklar G., İ.K., S.G. ve terör örgütünün finans sağlama birimi olan İhtiyaç Komitesinde (İKOM) faaliyet yürütürken yakalanan C.B. isimli şüphelinin etkin pişmanlık kapsamında verdiği beyanlarında özetle Halkın Hukuk Bürosunun (HHB) DHKP-C terör örgütünün hukuk yapılanması olduğunu, bu kapsamda yakalanan veya tutuklanan kişilerle ilgili hukuki süreçleri takip ettiğini, bu legal görünüm altında aslında örgüt liderlerinin talimatıyla kurulduğunu ve hareket ettiğini, başvuruculların bu kapsamda HHB avukatlarından olduğunu ve bir kısım başvurucunun kod isim kullandığını belirterek başvuruculları teşhis etmişler ve başvuruculların ayrıca ceza infaz kurumunda bulunan tutuklu veya hükümlülerle örgüt yöneticileri arasında aracılık (kuryelik) yaptığını, örgüt yöneticilerinin talimatlarını örgüt sorumlularına aktardığını ifade etmişlerdir.

32. İddianamede başvuruculara yöneltilen eylemlere ilişkin olarak haklarında yapılan soruşturmalarda alınan tanık beyanlarının ilgili kısmı şöyledir:

- Etkin pişmanlık hükümleri kapsamında ifade veren C.B. beyanında: "... Benim ceza evinde kalmış olduğum üç buçuk yıllık süre içerisinde Halkın Hukuk Bürosu Avukatlarından Barkın Timtik, E.T., Ş.E., N.D., Behiç Aşçı, S.G., E.D.K. isimli avukatlar ziyaretime geliyordu. Avukatlar örgütle hapishaneler sorumluları arasındaki bağlantıyı sağlar ve örgütün üst düzey yöneticilerine bilgi aktarırlar. Yine örneğin emniyet birimlerinde gözaltına alındığımızda Halkın Hukuk Bürosu avukatları ile yapmış olduğumuz avukat görüşmede gözaltındaki şahıslara örgütün kurallarına uymamız gerektiği şeklinde uyarıda bulunurlar. (Bu uyarılar açlık grevine gitme, imza atmama, direnme, parmak izi vermeme vs.)... Halkın Hukuk Bürosu DHKP/C örgütü adına faaliyetlerde bulunan bir kurumdur. Özellikle gözaltına

alınan veya tutuklanan örgüt mensubu şahısların avukatlıklarını üstlenirler. Sadece avukatlıklarını üstlenmekle kalmazlar yine ifademde bahsettiğim üzere örneğin emniyet birimlerinde gözaltına alındığımızda Halkın Hukuk Bürosu Avukatları ile yapmış olduğumuz avukat görüşmede gözaltındaki şahıslara örgütün kurallarına uymamız gerektiği şeklinde uyarıda bulunurlar. (Bu uyarılar açlık grevine gitme, imza olmama, direnme, parmak izi vermeme vs.) yine benim ceza evinde kalmış olduğum üç buçuk yıllık süre içerisinde Halkın Hukuk Bürosu Avukatlarından Barkın Timtik, E.T., Ş.E., N.D., Behiç Aşçı, S.G., E.D.K. isimli avukatlar ziyaretime geliyordu. Halkın Hukuk Bürosu avukatları örgütle, merkezi komiteyle, yöneticilerle, cezaevi sorumluları arasındaki bağlantıyı sağlar ve örgütün üst düzey yöneticilerine bilgi aktarırlar. Avukatlar merkez komiteden veya yöneticilerden aldıkları talimatları gözaltında bulunan veya tutuklu bulunan şahıslara iletirler. Bir nevi kuryelik görevi yaparlar, vermiş oldukları talimatlar kesinlikle kendilerine ait değildir örgütün talimatlarıdır.

Halkın Hukuk Bürosunun DHKP/C güdümünde faaliyet yürüttüğüne dair; yukarıda belirttiğim ancak burada tekrar söylemek istediğim İKOM bünyesinde para aldığımız eski Dev-Sol üyesi olan Ç.Ö.Ş. isimli kişiden para almak istediğimizde, korktuğu için para vermediğini Merkezi Komiteye ilettiğimde, Merkezi Komitenin bana 'korkuyorsa parayı Halkın Hukuk Bürosu bünyesinde bulunan avukatlara veya büroya bırakabileceğini söylediğini' akabinde de Ç.Ö.Ş. isimli kişinin çalışanı aracılığıyla 80.000 TL parayı buraya göndermiştir. Benim faaliyet yürüttüğüm dönemde Halkın Hukuk Bürosu içinde faaliyet yürüten ve kuryelik yapan avukatlar şunlardır; O.A., Özgur Yılmaz, Barkın Timtik, E.T., S.G., Ş.E., Behiç Aşçı, N.D., E.D.K., G.D. isimli şahıslar Halkın Hukuk Bürosunda DHKP/C örgütü adın Kurye olarak faaliyetlerde bulunan şahıslardır.

... Ben bu şahsı Behiç Aşçı olarak tanırım. DHKP/C örgütü adına faaliyet yürüten Hallan Hukuk Bürosu avukatlarından biridir. Ceza evinde kaldığım süreçte ziyaretime gelen, benim faaliyet yürüttüğüm dönemde Halkın Hukuk Bürosu içerisinde sorumlu düzeyde faaliyet yürüten ve kuryelik yapan avukatlar arasındadır. ... Kesin olarak teşhis ediyorum" şeklinde ifadelere yer vermiştir.

- Gizli tanık G. beyanında: "Ben bu şahsı Engin Gökoğlu olarak tanıyorum. Bu şahıs faaliyet yürüttüğüm dönem içerisinde ve halen DHKP/C örgütü mensuplarının avukatlığını yapan şahıstır. Halkın Hukuk Bürosu içerisinde faaliyet yürütür. DHKP/C örgütünün talimatları doğrultusunda örgüt adına kampanyalar düzenleyen basın açıklamalarında bulunan, örgüt mensuplarının avukatlığını yaparak, gözaltında iken nasıl davranmaları ve direnmeleri gerektiğini (parmak izi vermeme, tükürük örneği vermeme, açlık grevi yapma, hiçbir şekilde ifade vermeyerek susma hakkım kullanma, zorluk çıkarma ve slogan atma vb.) şeklinde uyarılarda bulunarak talimatlara uyulması gerektiği şeklinde bizzat benimle görüşmesinde beni bu şekilde uyarmıştır.

...

Ben bu şahsı Avukat Behiç Aşçı olarak tanıyorum. Bu şahıs DHKP/C örgütü mensubu şahısların avukatlığını yapmaktadır. Diğer avukatlardan daha itibatı olduğu için tanıyanlar Behiç Abi diye hitap ederler. Bu şahsın DHKP/C örgütü adına ölüm oruçlarına katıldığını biliyorum. Örgüt adına çekilmiş olan F Tipi isimli filmin oyuncularındandır. Örgütün en güvendiği isimlerden biridir. Bir defasında ben gözaltındayken nasıl direnmem gerektiğini (parmak izi vermeme, tükürük örneği vermeme, açlık grevi yapma, hiçbir şekilde ifade vermeyerek susma hakkım kullanma, zorluk çıkarma ve slogan atma vb.) şeklinde uyanlarda

bulunarak bizzat benimle görüşmesinde beni bu şekilde uyarmıştır. Örgüt içerisinde hemen hemen herkes bu şahsı tanır ve saygı gösterir. Bu şahsın örgütün üst düzey yöneticileriyle görüştüğüne eminim. DHKP/C örgütü içerisinde faaliyet yürüten ve Tunceli'de ölen örgüt mensubu L.A. ile Okmeydanı'nda hatırladığım kadarı ile 2014 ün 6. ayında S.Y Parkında birebir oturduklarını ve aralarında bir şeyler konuştuklarını gördüm...

HHB, DHKP/C terör örgütünün hukuki işlemlerini yürüten kurum gözükse de aslında örgütün en önemli kurumlarından birisi olan Halkın Hukuk Bürosu avukatları örgüt yöneticilerinin talimatları ile hareket ederler. Öncelikle örgüt mensuplarının örgütsel eylemlerdeki dosyaları ile ilgilenirler. Dışarıdan sıradan vatandaşların davalarına baktıklarını hiçbir zaman görmedim ve duymadım. Hatta şöyle söyleyeyim DHKP/C terör örgütlü üyeleri hariç diğer örgütlerde faaliyet yürüten kişilerin bile dava dosyalarına bakmazlar, Bu hususu siz daha iyi bilirsiniz, Halkın Hukuk Bürosu avukatlarından olan bir kimsenin PKK'dan alınan bir kişinin dosyasına baktığını görmemişsinizdir. DHKP/C terör örgütünün kadrolu çalışanı gibidirler. Bu avukatlar gözaltına alındığında, tutuklandığında ve mahkum olduğunda avukatlığını üstlenir ve yanına gelir, örgütün talimatı olduğunu söyleyerek 'gözaltında, mahkemede, cezaevinde nasıl hareket edeceğinin talimatını' verir. Ben gözaltına alındığımda Halkın Hukuk Bürosu Avukatlarından olan E.D.K. benimle görüşmeye geldiğinde bana örgütün genel prensipleri olan; 'açlık grevine gideceksin, su ve şeker dışında herhangi bir şey yiyip içme, ailen geldiğinde kesinlikle görüşe çıkma, sorgu odasında polislerle kesinlikle konuşma, slogan at, diren, parmak izi verme, tükürük örneği verme, hastaneye gittiğinde darp edildiğini söyle, suç duyurusunda bulunacağız, kesinlikle bizim dışımızda avukat çağırırlarsa kabul etme, hiçbir şeye imza alma, seni kandırmalarına izin verme' gibi örgütün genel kurallarını bana görüşme esnasında söylemişti. Bana söylenenler diğer örgüt mensuplarına da aynı şekilde söylenmektedir.

Ayrıca avukatların bize söyledikleri bu hususlar örgütsel eğitim aşamalarında örgüt mensuplarına bu şekilde öğretilmektedir. Avukatlar bu öğretilenleri bize pratikte yaşadığımızda tekrar etmiş olmaktadır. Bu durum bile bu yapılanmada yer alan avukatlarının, aslında avukatlık değil de aracılık yaptığını göstermektedir. Gözaltı süresinden sonra eğer tutuklanırsanız cezaevinde yine bu avukatlar tarafından davanız takip edilmektedir. Avukatların örgüt ile tutuklu veya hükümlü arasındaki aracılık (kuryelik) işlemi burada da devam etmektedir. Avukatların arasında da hiyerarşik yapı vardır, Örneğin Halkın Hukuk Bürosu sorumlusu Cezaevleri genel sorumlusu ile görüşür ve mahkumlarının içerde yapacakları talimatlarını alır, bu talimatları altında bulunan avukatlara verir, o avukatlarda her cezaevi sorumlusuna iletirler, cezaevinin sorumluları da mahkumlara iletir, alınan cevaplar ya da yapılan işlemler avukatlar aracılığı ile tekrar üst yönetime aynı yolla iletilir. Bunu da şöyle bir örnek vermek istiyorum, Örgütün yayın organı olan Yürüyüş dergisinde yayınlanan Özgür Tutsaklardan başlıklı yazının cezaevinden gelen örgüt mensuplarından olduğunu örgütünün bütün kurumları ve mensupları bilir. Tutuklu ve mahkumlara ait bu yazıların cezaevinden yasal yollardan çıkması imkansızdır. Avukatlar cezaevi sorumlularından gizlice aldığı bu notları yanlarında getirdikleri dava dosyasının arasına ya da vücudunun belli bir yerine saklayarak dışarı çıkartmaktadırlar. Gardiyanlar avukatları fazla aramazlar, aramak isteseler de avukat buna direnir görevliye zorluk çıkartır, pislik yapar ve senden şikayetçi olacağım diye tehdit ederler. Avukatlardan korkan ve yaptıklarından bıkan gardiyanlar onları aramak için uğraşmazlar. Aramadan geçerek kolaylıkla dışarı çıkardıkları not kağıtlarını Yürüyüş Dergisi sorumlularına iletir. Bu mektuplar Yürüyüş Dergisinde yayınlandıkça cezaevindeki örgüt mensupları moral bulurlar ve dışarda bulunan özgür örgüt mensupları yarın bir gün cezaevine girince yalnız

kalmayacaklarını görür ve kendilerini motive ederler. Avukatlar içerisinde de hiyerarşik yapı vardır, Halkın Hukuk Bürosu Sorumlusu ve cezaevlerinden, kurumlardan sorumlu avukatlar olarak ayrılmaktadırlar. Fakat avukatlardan genel sorumlu kimdir ve hangi avukatın hangi cezaevinden sorumlu olduğunu bilmiyorum. Avukatlar tutuklu örgüt üyelerinin her türlü maddi ihtiyaçlarını karşılamanın yanı sıra aileleriyle de ilgilenir ve yardımcı olurlar. Yaptıkları işlemlerden asla para almazlar. Benim akıl veremediğim işlerden biriside budur, hiçbir davadan kimseden para almadan bu işleri yapıyorlar, nasıl geçiniyorlar parayı nerden buluyorlar bilmiyorum. Örgütünün yönetim kadrosundan iyi para aldıklarını düşünüyorum çünkü; hepsi çok lüks burjuva hayatı yaşıyorlar. Avukatlarının başka görevleri de vardır, mesela avukatlık kimliğini kullanarak çok rahat Avrupa ya gidip örgütün üst yönetiminden aldıkları haberleri Türkiye'deki yöneticilere getirdiklerini birçok defa duymuştum. Bazı büyük eylemlerin talimatlarının yöneticiler tarafından avukatlar aracılığı ile Savaşçıya (Feda Eylemcisine) iletildiğini biliyorum. Buna da şöyle bir örnek vereyim Sabancı-Center eylemini gerçekleştiren İ.A. ve M.D.ye eylem için yardımcı olan avukat A.D.Y. olduğunu duydum. Avukatlar yasal militan gibi çalışır, bazen savaşçıya talimatı getirirler bazense de eylem gerçekleştiren savaşçıyı saklar ve yurt dışına çıkartırlar. Benim dönemimde örgüt adına Halkın Hukuk Bürosunda faaliyet yürüten şahıslarından bazıları 'E.T., Barkın Timtik, Ş.E., O.A., Özgür Yılmaz, G.S., T.T., E.D.K. ve G.D. vb.' gibi isimlerdi, aklıma gelenler bunlardır. Bunlardan en önemlisi olan ve üst sorumluları olan Selçuk Kozağaçlı ve O.A.dır. Zaten T.T.yi örgüt yaşadığı yoz ilişkiden dolayı örgütten kovdu. Hatta kendisini alınan kararlar doğrultusunda cezalandırmak amacıyla arabası silahla tarandı ve DHKP/C kurumlarından Halk Cephesi tarafından eylem üstlenildi.

...

Ben bu şahsı Selçuk Kozağaçlı olarak tanıyorum. Benim faaliyet yürüttüğüm dönem içerisinde DHKP/C örgütünün yapılanması olan Halkın Hukuk Bürosu avukatlığını ve başkanlığını yürütmekteydi. DHKP/C örgütünün talimatları doğrultusunda örgüt adına kampanyalar düzenleyen basın açıklamalarında bulunan, örgüt mensuplarının avukatlığını yaparak, gözaltında iken nasıl davranmaları ve direnmeleri gerektiğini (parmak izi vermeme, tükürük örneği vermeme, açlık grevi yapma, hiçbir şekilde ifade vermeyerek susma hakkını kullanma, zorluk çıkarma ve slogan atma vb.) anlatırdı. Sempozyum adı alımda örgüt hakkında bilgi vermek örgütün işleyişini ve yapısını anlatarak propagandasını yapardı. Manisa-Soma da maden faciası sonrasında örgüt talimatı ile Soma'ya giderek orada insanları örgütleyerek açlık grevine sokarak, direnişe yönlendirerek ve devlete karşı kışkırtarak eylem ortamı hazırlayan şahıslardandır. Avukat O.A. ile birlikte örgütün en önemli isimlerinden biridir. Kesin ve net olarak teşhis ediyorum" şeklinde beyanda bulunmuştur.

- Gizli tanık İ.K. ifadesinde; "Halkın Hukuk Bürosu isimli yapılanma Çağlayanda bulunmaktadır, DHKP/C terör örgütü kapsamında faaliyet yürüten şahısların gözaltı ve adli davalarını takip ederler gönüllü siyasi avukatlık yaptıklarını biliyorum, ilk bakışta legal bir yapılanma gibi gözükse de öyle bir kurum değildir. DHKP/C terör örgütünde hangi alan olursa olsun faaliyet yürüten istisnasız herkes başı sıkıştığında gözaltına alındığında Halkın Hukuk Bürosu avukatlarını ister, Halkın Hukuk Bürosu bizim için bir kurtarıcı olarak görülmektedir. DHKP/C örgüt mensubu şahısların gözaltına alınmaları halinde savcılık ve mahkeme aşamalarında müdafi olarak bulunmaya çalışırlar. Amaçları gözaltında bulunan şüphelinin konuşmasını önlemek ve örgütün sırlarını deşifre etmesini engellemektir.

Halkın Hukuk Bürosu örgüte güç sağlamaktadır, mesela en son Yürüyüş Dergisine yapılan

operasyondan sonra Halkın Hukuk Bürosu avukatı olan Özgür Yılmaz'ın gelip orda çekim yapması yayınlaması örgütlü şahıslara destek niteliğindedir.

Yine 2016 yazında Sarıgazi mahalli alanda faaliyet yürüttüğüm dönemde Sarissa kitap evinde bir toplantı düzenlendi, toplantıya Halkın Hukuk Bürosu avukatlarından Ş.E.de katılmıştı, toplantıda bize göz altına alındığımızda neler yapmamızla alakalı eğitim verdi, örneğin imza atmama, açlık grevi yapma ve göz altında bulunduğumuz zaman zarfında tüm aşamalarında direnmemiz gerektiğini emniyette kesinlikle ifade vermememiz gerektiğini söyledi. Yani size şöyle özetleyeyim Halkın Hukuk Bürosu devrimciler için var olan bir kurumdur, ilk bakışla sadece siyasi davalara gönüllü baktıkları için masum görünebilir ama örgütlü şahıslara büyük bir motivasyon ve güç sağladığını gözaltına alındıkça öğrendim, yukarda vermiş olduğum örneklerle de Halkın Hukuk Bürosu gönüllü siyasi davalara bakmanın ötesinde bu örgüte gönül veren bir yapılanma olduğunu anladım.

Halkın Hukuk Bürosu avukatları şunlardır; Özgür Yılmaz, O.A., E.T., Barkın Timtik, G.D., Yaprak Türkmen, Ş.E.,Selçuk Kozağaçlı isimli şahıslardır...

Ben bu şahsı avukat E. abla olarak tanırım. Yukarıda ifademde bahsetmiş olduğum gibi bu şahıs Halkın Hukuk Bürosu avukatıdır. Bu büro içerisinde faaliyet yürüten diğer avukatlar gibi Yaprak Türkmen'de gözaltına alınan örgüt mensuplarının avukatlığını yapar, son dönemde etkili olduğunu biliyorum çünkü diğer eski avukatların gözaltına alınan örgüt mensupları ile rahat görüşememesinden dolayı bu şahıs daha çok görüşmelere gidiyor" şeklinde beyanda bulunmuştur.

- Gizli tanık S.G. ifadesinde: "... Ben bu şahsı Av Engin Gökoğlu, Aycan olarak tanırım. Bu şahıs Ankara'da örgüt avukatlığı yaptığını daha sonra örgüt talimatı ile İstanbul'a geldiğini, İstanbul'da Halkın Hukuk Bürosunda avukatlık yaptığını, tutuklanan ya da gözaltına alınan örgüt mensuplarının adli davalarını takip ettiğini ve hapishanelere giderek örgüt talimatını ilettiğin, hapishane ile örgüt arasında bağı sağladığını biliyorum, ayrıca bu şahıs örgütün yurt dışı yapılanması ile şifreli yazışma yapar.

... A.O.K., E.K., E.A. ve A.A. gibi isimlerdir. Bu kişiler cezaevlerinden sorumludur, iletişim bu şahıslar üzerinden sağlanır hapishane de alınacak kararlar bu kişilerin onayı ile olur. Hapishanede haberleşme genelde ıslatılan gazetelerin rulo haline getirilmesi ve üzerine naylon çekilerek top haline getirilerek yazılı notun içine koyulup havalandırmadan başka bir hücrenin havalandırmasına atılması ile sağlanır. Notlar yazılırken en önemli şey hapishanede kimse kendi adıyla örgütsel bir not yazmaz genelde kod kullanır, bu kod isimler sık sık değiştirilir.

Size kısaca hapishanedeki haberleşme yöntemini açıklayayım ilk hapishaneye girildiğinde ilk bir hafta tecrit sürecidir kimseyle konuşulmaz haberleşme, not yazma gibi şeyler yasaktır. Sonra Halkın Hukuk Bürosuna mensup avukatlar gelip hapishaneye düşen örgüt mensubu şahısla konuşur. Daha sonra hapishanedeki sorumlu (her cezaevinin bir sorumlusu bulunur, genellikle yurtdışı yapılanması tarafından belirlenir, kimin olacağını Halkın Hukuk Bürosu avukatı cezaevi ziyareti sırasında tebliğ eder ve cezaevinde diğerlerine göre nispeten daha fazla kalacak olan hükümlülerden seçilir) ile konuşur ve bunun üzerine hapishanede kalan diğer örgüt mensupları ile iletişim başlar. Bundaki amaç avukatın içeriye yeni giren kişi ile alakalı hapishane sorumlusuna bilgi vermesidir. Hapishane sorumlusu avukattan ilgili kişinin bir nevi sağlam olduğu, sorguda kendini açık etmediğinin teyidini almış olur. Ben örgüt nedeniyle birçok kez cezaevine girdiğimden Halkın Hukuk Bürosu avukatlarından O.A., Ş.E., Barkın Timlik ve E.T.nin bu şekilde cezaevine giren örgüt

mensubu ve cezaevi sorumlusuyla iletişim kurduğuna bizzat şahit oldum. Hapishanelerde işleyiş bu şekildedir.

...

Halkın Hukuk Bürosu içerisinde aktif olarak faaliyet gösteren ve daha çok muhatap olduğum avukatlar şunlardır; Özgür Yılmaz, O.A., E.T., Barkın Timtik, G.D.,Ş.E., Selçuk Kozağaçlı isimli avukatlardır. ... Ben bu şahsı Av. Selçuk Kozağaçlı olarak tanırım, bu şahıs Çağdaş Hukukçular Derneği başkanıdır, Ankara'da örgüt adına faaliyet yürüten ve tutuklanan örgüt mensuplarının gönüllü avukatlığını yapar. Hapishanedeki tutkulu ve hükümlü olan şahıslar ile görüşerek örgüt talimatlarını cezaevine aktarır. Cezaevinden tutkulu bulunan şahıslardan almış olduğu bilgileri örgüte iletir, size şöyle deyim örgütün cezaevi ile bağlantısını mesleği gereği sağlar. Örgüt tarafından kurulan Halkın Hukuk Bürosu avukatları ile birçok davada birlikte hareket eder" şeklinde beyanda bulunmuştur.

- D.K.nın beyanı şöyledir: "Bu yapılanma (Tutuklu Hükümlü Aileleri Yardımlaşma Derneği) DHKP/C örgütü suçundan cezaevinde hükümlü yada tutuklu bulunan şahısların ailelerini örgütlemek ve cezaevindeki yapılanma arasındaki bağı koparmamak için kurulmuş bir yapılanmadır. Resmiyette sorumlusu Behiç Aşçı görünmesine rağmen bu kurumun tüm işlevlerini ... yapmaktaydı. Bu kurum ölen örgüt mensuplarının cenazelerini düzenlerler, bu şahıslar için basın açıklamaları organize ederler. DHKP/C örgütünün kurmuş olduğu komitelerinden biridir (Uluslararası İlişkiler Komitesi). Merkezi Armutlu'dadır. Sorumluluğunu Avukat Behiç Aşçı yapar. Bu komite yeni kurulduğu için şu an tek gündem maddelerinin Suriye olduğudur. Örgüt Suriye yönetimine destek vermektedir."

- B.E. 19/7/2017 ve 28/8/2017 tarihli beyanlarında: "HHB, DHKP/C terör örgütünün hukuk yapılanmasıdır. Burada görev alan avukatlar DHKP/C terör örgütü içerisindeki faaliyetlerinden dolayı yakalanan şahıslara hukuki yardımda bulunuyormuş gibi gözükerek operasyonların örgüte zarar vermesinin önüne geçmektir. Halkın Hukuk Bürosu örgütün talimatıyla kurulmuştur. Orada bulunan avukatlar örgütün onayı dışında hareket edemezler. Halkın Hukuk Bürosu içerisinde faaliyet gösteren avukatlar iki gruba ayrılırlar.

Birinci grupta yer alan avukatlar yakalanan gözaltına alınan örgüt mensuplarıyla alakalı yasal süreçleri takip ederken, ikinci grupta yer alan avukatlar da; kamuoyunda öne çıkan davaları örneğin, B.E., D.D., H.F.G. S. suikastı ile açlık grevinde olan N.G. ve S.Ö. isimli şahıslar hakkında davaları takip ederler ve Genel Komite içerisinde faaliyet yürütürler. Halkın Hukuk Bürosu içerisinde faaliyet gösteren avukatlar şunlardır; Özgür Yılmaz, O.A., E.T., Barkın Timtik, G.D., Yaprak Türkmen, Y.E., Z.Ö., Ş.E., Aycan Çiçek, S.G., N.D., A.Ç., Ahmet Mandacı, E.Ç.G., Engin Gökoğlu, Aytaç Ünsal, D.B.Ü., N.B.V.K. isimli şahıslardır. Bu şahıslardan Özgür Yılmaz, O.A., E.T., Barkın Timtim ve G.D. isimli şahıslar kamuoyu tarafından takip edilen davaları takip etmekte ve Genel Komite veya örgütün farklı legal görünümlü kurumlarında faaliyet göstermektedirler. Adını saymış olduğum avukatlar sadece DHKP/C terör örgütünün öne çıkan davalarına bakmaktadırlar. Burada çalışan avukatların örgütün yurtdışı kadrosuyla ile irtibatlı olduklarını ve iletişimi sağladıklarını biliyorum. Hakkında örgüt suçundan araması olanları ya da hakkında yakalama kararı olanları Genel Komitede tartışarak bu şahısların illegal alana geçişini ya da yurt dışına illegal yollardan çıkışını sağladıklarını biliyorum.

DHKP/C örgüt mensubu şahısların gözaltına alınmaları halinde savcılık ve mahkeme aşamalarında müdafi olarak bulunmaya çalışırlar. Amaçları gözaltında bulunan şüphelinin örgütün sırlarını deşifre etmesini engellemektir. Cezaevlerinde bulunan örgütün üst düzey

yöneticileri ve örgüt mensuplarıyla avukatlık adı altında görüştüklerinden dolayı özellikle örgütün cezaevlerine yönelik verdiği talimatlar avukatlar tarafından cezaevlerine ulaştırılır. İçeriden iletilecek hususlarda yine avukatlar aracılığıyla örgüt yönetimine iletilir. Böylelikle örgüt cezaevlerini avukatlar aracılığıyla yönelir. Örneğin cezaevlerinde yapılan koğuş yakma vb. gibi eylemlerin talimatı bu avukatlarca verilir. Ben Silivri 2.Nolu Cezaevinde kaldığım zamanda E.T. gelerek benimle görüştü ve bana Yürüyüş Dergisine Demokratik Kurumlarla ilgili yazı yazmamı söylemişti. Bu tarz yazılar hapishane idaresine bağlı olarak çalışan mektup okuma komisyonuna bağlı olarak çalışan örgütsel haberleşme statüsünde görüldüğü için alınan yasal karar doğrultusunda mektubun imhası yönünde karar verir ve bu kararı tutuklu bulunan kişiye tebliğ eder. Tutuklu örgüt üyesi de tebliğ edilen bu kararı ve dışarıya çıkarılması sakıncalı görülen yazının aynısını yasalarda belirtilen avukata kapalı zarf içerisinde mektup gönderme hakkım kullanarak 'Halkın Hukuk Bürosu'nun İstanbul'da bulunan adresine göndererek örgütsel yazı ve kitapların örgütün eline geçmesini avukatlar aracılığı ile sağlamış olur.

Yine 2015 yılı içerisinde İzmir Kırıklar 2 Nolu F Tipi Cezaevinde Ü.İ. isimli örgüt üyesi ile birlikte kaldım. Bu süre içerisinde Halkın Hukuk Bürosu avukatlarından başta O.(K) O.A. olmak üzere ismini şuan hatırlamadığım birçok avukat haftada 2 defa gelip görüşmelerde bulunuyorlardı. Bu görüşmelerin çoğunun örgütsel amaçlı olduğunu düşünüyorum. Örgütün cezaevinde bulunan sıradan elemanlarına avukatlar yılda bir defa görüşmeye gelirken, örgüt tarafından önemli kişilere avukatlar haftada bir iki defa görüşme amaçlı gelmektedir. 2015 yılında İzmir Kırıklar 2 Nolu F Tipi cezaevinde bulunduğum sırada Ü.İ. tahliye olmuştur. Tahliye olurken aynı hücrede kendisiyle birlikte kalan U.K. isimli örgüt üyesine avukatlar aracılığıyla ulaştırıldığını düşündüğüm 'Küçük Usb Bellek' vererek imha etmesini söylediğini ve uygun zamanda aynı 'USB'den kendisine de dışarıdan gönderteceğini söylediğini U.K. o dönem hapishanede temsilci olarak görev yaptığım için bana iletmişti. Yine bunun dışında Bakırköy Kadın Tutuklu Evinden tahliye olan kimi örgüt elamanlarıyla yaptığım sohbetlerde düzenli olarak içeriye sokulan 'Küçük Usb Bellek' sayesinde film, konser izlediklerini biliyorum.

Bu avukatlar gözaltına alınan örgüt mensuplarının ifade vermemeleri için örgütsel tavır sergilemelerini, bu doğrultuda polise karşı gözaltının her aşamasında direnmeleri talimatlarını verirler. Hiçbir evraka imza atmamalarını, kimlik göstermemelerini söylerler. Böylece ifade verecek şahıslar psikolojik baskı altında kalarak bundan vazgeçerler. Bunun yanında kamplarda derneklerde vb. yerlerde yapılan eğitim çalışmalarında bununla ilgili avukatlardan gelen bilgi ve talimatlar ders olarak işlenir. Ayrıca gözaltında bulunan şahısların dosyalarını avukatlar incelediğinde ilk olarak gözaltına alınan şahsın direnip direnmediğine tutanaklardan bakar. Direnen örgüt mensuplarına övgüler yağdırır, direnmeyenlere ise bu aşamalardan sonra yapılacak tüm işlemlere yukarıda saymış olduğum tavırları takınmaları talimatlarını verir. Karakollarca gözaltına alınıp ifade veren örgüt mensuplarının anında gözaltı ifadesini geri çektirirler.

Pişman olarak örgüt hakkında ifade veren örgüt mensuplarını isimlerini adliyelerden öğrenerek örgüte bildirirler. Böylece örgüt yöneticileri ifade vereni bularak önce cezalandırıp daha sonrada Halkın Hukuk Bürosu avukatları ile adliyelere göndererek ifadesini geri almalarını sağlarlar. Ayrıca aranması olan ve illegalde bulunan örgüt mensupları güvenli olduğu ve polis baskınlarının kolay kolay olmayacağı bir yer olmasından dolayı belli dönemlerde Halkın Hukuk Bürosunda bu şahısların kalmaları sağlanır. Örneğin 2016 yılında Bayrampaşa Çevik Kuvvet Şube Müdürlüğü'ne silahlı ve bombalı saldırıda

bulunan DHKP/C terör örgütü mensubu Ç.Y.nin 2014 veya 2015 yılları içerisinde 1-2 hafta kadar burada kaldığını biliyorum.

Burada bulunan bazı avukatlar Yunanistan, Almanya vb. ülkelere giderek burada bulunan üst düzey örgüt mensupları ile görüşerek kuryelik yaptığını, onlardan aldıkları bilgileri Türkiye'ye getirerek gerekli yerlere ilettiklerini örgüt içerisinde duymuştum. Son dönemdeki OHAL yasalarından dolayı gözaltına alınan şahısların ifadesi alındıktan sonra adliyeye sevk edilinceye kadar geçen süre içerisinde gözaltındaki geçen sürenin keyfi bir uygulama olup kanunsuz olduğunu belirten avukatlar; örgüt mensupları ile görüştüklerinde bu duruma karşı örgüt mensuplarına açlık grevinde aldıkları su ve şekeri de keserek adliyeye sevk edilinceye kadar hiçbir şey yiyip içmemeleri konusunda baskı yaptıklarını biliyorum.

2013 yılında yapılan operasyonda yakalanarak haklarında işlem yapılan Halkın Hukuk Bürosu avukatlarının gözaltına alınan şüphelilerle OHAL kapsamında görüşmeleri kısıtlandığından, operasyonda gözaltına alınmayan yine Halkın Hukuk Bürosu içerisinde faaliyet gösteren Özgür Yılmaz, Yaprak Türkmen, Y.E, Z.Ö., Aycan Çiçek, S.G., A.Ç., Ahmet Mandacı, E.Ç.G., Engin Gökoğlu, Aytaç Ünsal, D.B.Ü. isimli avukatlar gözaltında alınan örgüt mensuplarıyla görüşmeye gelmektedirler.

Örgütün Türkiye Komitesinin onaylamadığı bir avukat Halkın Hukuk Bürosu içerisinde faaliyet gösteremez, örgüt istemeden ayrılmaları da mümkün değildir. Türkiye Komitesi ve 'Orkestra' yapılanmasının alacağı kararlar doğrultusunda örgütün legal veya illegal faaliyetleri içerisinde yer alabilmektedirler.

Örneğin; 2016 yılı sonu ve 2017 yılı başında Barkın Timtik örgütün özel önem verdiği Armutlu Mahalli alan yapılanması içerisindeki evlere benimle birlikte beraberimizde mühendis olan C.D. ile birlikte tek tek evleri gezerek yıkımlara karşı örgüt propagandası yaptık. 2016 yılında Avukat Ö.Y. Okmeydanı, Gazi, Nurtepe ve Armutlu mahalli alanlarında Halk Meclisi çalışmalarını bizzat yürütüyordu. Yürüyüş Dergisi ve Halkın Sesi internet sitesinde yapmış olduğu çalışmalara dair fotoğraflar mevcuttur.

Bölgelerde Halk Cephesi tarafından yürütülmekte olan faaliyetler Türkiye Komitesi tarafından yetersiz göründüğünden tartışmalar meydana gelmişti. Bende Gençlik Federasyonu'nu Hak Cephesi'nde temsil ettiğimden O.(K) Avukat O.A. bana gelerek sorunların ne olduğunu ve çözüm yollarını sordu, bende kendisine bilgilendirme yaptım. Tartışmalara neden olan sorunların araştırılarak çözülmesi için Türkiye Komitesi veya Orkestra adlı yapılanma tarafından görevlendirilmiş olabileceğini düşünmekteyim.

Adalet Okulu, HBB yapılanmasına bağlı olarak 2015 veya 2016 yıllarında kuruldu. İstanbul Çağlayan'da ve Ankara'da ofisleri bulunmakta, Sorumlusunun HBB avukatlarından G.D. olduğunu biliyorum. Ankara ilindeki merkezin HBB alt katında faaliyet gösterdiğini duydum. Adalet Okulunun amacı, örgütün hukuk biriminin ihtiyacı olan avukatları örgütün görüş ve stratejisi doğrultusunda eğitmektir. Buraya Hukuk Fakültesinde öğrenim gören öğrenciler gelmektedir. İstanbul ve Ankara illerinde bulunan HBB içerisinde faaliyet gösteren avukatlar burada öğrencilere eğitim vermektedirler. Buralara gelecek öğrencilerin örgütlü olması veya olmaması önemli değildi, öğrencileri kendileri belirler, seçilen öğrenciler öğrenim görmüş oldukları üniversitelerde Adalet Okulunun propagandasını yaparlardı. Kendi okullarını bitirdikten sonra HHB içerisinde görev yapmaları istenirdi, kurulma amacı ve işleyişi bu şekilde idi.

...

Daha önceki ifademde fotoğrafından teşhis etmiş olduğum Av. Selçuk Kozağaçlı'nın kod ismi Odtülü'dür. SBP içerisinde faaliyet gösterdiğim dönemde örgüt tarafından bana gönderilen sd kart içerisindeki şifreli notlardan, örgütün hukuk birimi olan Halkın Hukuk Bürosu içerisinde faaliyet gösteren avukatlardan herhangi bir sorun veya sıkıntı ile karşılaştıklarında Selçuk Kozağaçlı'ya danıştıklarını öğrendim. Çünkü bana gelen şifreli mesajda kanun hükmünde kararname ile ihraç edilen Ankara ilinde açlık grevi yapan ve halen cezaevinde tutuklu bulunan N.G. ve S.Ö. isimli şahısların açlık grevi sürecinde yaşamış oldukları sorunlarla ilgili bir avukatın örgüt üst yönetimine yazmış olduğu rqporda konuyla ilgili olarak Odtülü' ye danıştıkları yazıyordu. Yine bana gönderilen Sd Kart içerisindeki şifreli mesajda N.G. ve S.Ö. durumlarını takip edebilmek için ve örgüt merkezinden gelen talimatları geciktirmeden aktarabilmek için Halkın Hukuk Bürosu avukatlarının kendi içlerinde oluşturdukları sırayla her gün adı geçen şahıslarla görüştüklerini biliyorum...

Yukarıda örgütün yurtdışı merkeziyle şifreli mesajlaşmaların İdil Kültür Merkezi, Gençlik Federasyonu ve Yürüyüş dergisinde yapıldığını söylemiştim. Ancak bu yazışmaları herhangi bir örgüt mensubu yapamaz, ayrıca yazışma yapan her örgüt mensubunun bir kod ismi vardır. Bu yazışmalarda illegal eylemlerin örgütlenişinden bahsedilmez, ilişkilerin açık adları ve adresleri belirtilmez, kurumların yönetiminde yer alan örgüt mensupları günlük, mahalli alan yapılanmaları hafialık, Demokratik Kurumlar gerektiğinde yurtdışı merkez komiteye faaliyetleri hakkında rapor verirler. Mahalli Alan Sorumluları ile örgütün güdümünde faaliyet gösteren diğer demokratik kurumların faaliyetleriyle ilgili raporu hangi kurum üzerinden göndereceği Türkiye Merkez Komitesi tarafından belirlenmiştir. Mahalli alanlarda faaliyet gösteren örgüt mensupları sorumlularına haftalık faaliyetleriyle rapor verir. Sorumlularda bu raporları yazışma yaptığı kurumlardan örgütün yurtdışındaki merkez komitesine gönderilmek üzere notları kriptolu bilgisayara gerekli yazışma kuralarına uyarak (Örneğin: Yürüyüş Dergisi yerine Depo ismini verir, Armutlu ismi yerine Yayla ismini verir, Halk Cephesi yerine Tarla ismini verir, HBB yerine Sporcular ismini verir. Örgüt ilişkilerinin adreslerini de kısaltmalarla yazar) metin belgesi şeklinde yazarlar. Yazışma yaptığı kurumda yurtdışı merkez komiıeye gönderecek olan örgüt mensubuna verir. Bu örgüt mensubu da şifreleme yaparak raporu yurtdışına gönderir. Gönderilen raporlara ilişkin Yurtdışı Merkez Komitesinden gelen cevap niteliğindeki notlarda gönderilmiş oldukları kurumlara şifreli olarak gelir. Kurumlarda raporları şifreleyen örgüt mensupları cevabi notları alır, almış olduğu notun şifresinin çözümünü yaparak kurumda bulunan merkez Flash Belleğe atar. Daha sonra raporu almaya gelen kadroya Sd Kart içerisinde teslim eder. Mahalli Alan ve Demokratik Kurum Sorumlularının Raporlarını Yurtdışı Merkez Komiteye Gönderdiği Kurumlar Şunlardır; Gazi, Topkapı, Şişli, Armutlu ve Anadolu Yakası Mahalli alan yapılanma sorumluları raporlarını Yürüyüş Dergisi, TAYAD, HBB, KEC (DMH), DİH sorumluları raporlarını yapılanmaları Yürüyüş dergisi, BMM sorumlusu raporlarını İdil Kültür Merkezi, Anadolu İlleri Halk Cephesi sorumluları Yürüyüş Dergisi, İstanbul Halk Cephesi sorumluları İdil Kültür Merkezi ve Gençlik Federasyonu, Anadolu illerindeki gençlik kadro sorumluları Gençlik Federasyonu'na vermektedirler. Yurtdışı Merkez Komite ile şifreli yazışma yapan örgüt mensupları şunlardır; Av. Behiç Aşçı, Av. Aycan Çiçek, Av. Engin Gökoğlu, Av. Ş.E., ... isimli şahıslar Yurtdışı Merkez Komiteye faaliyetleriyle ilgili rapor yazarak, örgütün vermiş olduğu talimat doğrultusunda mesajlaşmaların yapıldığı kurumlara vermektedirler." şeklinde beyanda bulunmuş ve başvuruculardan Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal, Behiç Aşçı, Selçuk Kozağaçlı ve Yaprak Türkmen'i teşhis etmiştir.

33. İddianamede DHKP/C terör örgütünün alt yapılanmalarından olan HHB'nin örgütün Merkezî Komite olarak adlandırılan yurt dışındaki üst yönetiminin talimatıyla kurulduğu ve mensuplarının yurt dışında bulunan örgütün üst düzey yöneticilerinin talimatları ile hareket ettikleri, HHB dâhilinde faaliyet gösteren avukatların örgüt içinde Sporcular kod ismi ile anıldığı, ceza infaz kurumunda tutuklu veya hükümlü örgüt üyeleri ile örgüt yöneticileri arasında aracılık (kuryelik) işlemi yaptıkları, örgütün üst düzey yöneticilerinin bu avukatlar kanalı ile ceza infaz kurumlarındaki örgütün sorumlularına örgütün talimatlarını aktardıkları, bu sorumluların da gelen talimatları ceza infaz kurumlarındaki diğer örgüt üyelerine aktardıkları, terör örgütünün legal alanında faaliyet gösteren şahıslar hakkında aranma veya hapis cezası kesinleştiğinde HHB mensubu şüpheliler tarafından bu durumun öğrenilerek ülke içindeki terör örgütünün Genel Komitesine bildirildiği, bunun üzerine anlatılan durumdaki örgüt mensuplarının da bu sayede illegal alana geçtikleri ya da örgüt tarafından yurt dışına kaçırıldıkları, HHB mensubu şüphelilerin terör örgütlerinin işleyiş ve gizliliğe riayetle hareket etme kuralına uygun olarak kod isim aldıkları, bu zamana kadar kod ismi tespit edilebilen başvuruculardan Selçuk Kozağaçlı'nın kod isminin Odtü'lü, Barkın Timtik'in kod isminin Saadet, Behiç Aşçı'nın kod isminin Eser, Engin Gökoğlu'nun kod isminin Deniz ve Özgür Yılmaz'ın kod isminin Mahir olduğunun tespit edildiği ileri sürülmüştür.

34. Başvuruculara isnat edilen suça dayanak olan olgulara ilişkin hukuki değerlendirmeler iddianamede şöyle ifade edilmiştir:

"...

l-)Şüphelilerden Selçuk Kozağaçlı, B.T., E.T., O.A., G.D., N.D., Ş.E. ve Ö.Y.nin halen yargılanmasına devam edildiği İstanbul 18. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2014/117 Esas sayılı dosyası kapsamında bulunan ve örgütsel devamlılığın tespiti açısından bilgi mahiyetinde evrakımıza birer suretleri celp edilen adı geçen şüphelilerle ilgili tespitler, HHB ile ilgili genel nitelikli tespitlerin yer aldığı Hollanda ve Belçika ülkelerinden adli istinabe yoluyla getirtilen örgütsel dokümanların içeriği,

2-)İş bu iddianamernize konu 21/10/2016 tarihinde terör örgütünün kurumlarından İdil Kültür Merkezinde ele geçirilen örgütün yurtdışındaki 'Merkezi Komite' olarak adlandırılan en üst yönetim birimiyle 'txt' formatında yapılan örgütsel yazışmaları ve örgüt arşivini içeren dokümanların içeriği,

3-) 1 ve 2 no'lu bentlerde belirtilen delillerle uyumlu örgüt mensubu gizli tanık, tanık ve etkin pişmanlık hükümlerinde yararlanma talebiyle açıklamalarda bulunan şüphelllerin ifadelerinin içerikleri,

4-)Şüphelilerin ikametlerinden, üstlerinden ve mensubu oldukları HHB kurumlarından ele geçirilen ve incelenen materyalierin içerikleri ve şüpheliler hakkındaki açık kaynak tespitleri ile DHKP/C terör örgütünün kuruluş kongresinde örgüt üyeliği hakkında belirtilen 'Demokratik faaliyet Parti-Cephe'nin dostlarımız ve düşmanlarımız nezdinde aynasıdır. Kitleler bu ayrıaya bakarak Parti-Cephel i olacak veya olmayacaktır. Bu anlamda kitlelerle buluştuğumuz dernek, sendika, dergi bürolarımız vb. ve buralarda çalışan insanlarımız tepeden tırnağa yenilenmek. Parti kültürü bu kurumlarımızda ve insanlarımızda yasayan bir hale getirilmek, bir kimliğe büründürülmek zorundadır' ve 'Legal çalısan, illegal çalışan, gerilla faaliyeti sürdüren, lojistik hizmetleriyle uğraşan, yayın işleriyle uğraşan, vb. tüm yoldaşlarımızın konum, yetki ve görevleri ne olursa olsun her biri Parti ve Cephe üyesidirler' şeklindeki kongre kararı ibaresi bir bütün olarak değerlendirildiğinde;

Devrimci Halk Kurtuluş Partisi Cephesi (DHKP/C) terör örgütünün alt yapılanmalarından olan Halkın Hukuk Bürosunun örgütün Merkezi Komite olarak adlandırılan yurtdışındaki üst yönetiminin talimatıyla kurulduğu ve mensuplarının yurt dışında bulunan örgütün üst düzey yöneticilerinin talimatları ile hareket ettikleri, HHB dahilinde faaliyet gösteren avukatların örgüt içerinde SPORCULAR kod ismi ile anıldığı,

Örgüt mensupları gözaltına alındığında veya tutuklandığında avukatlığını üstlendikleri, yanlarına gelip gittikleri, örgütün talimatları doğrultusunda şahıslara 'Gözaltında, mahkemede, cezaevinde nasıl hareket edeceklerinin talimatını' verdikleri,

Cezaevinde tutuklu veya hükümlü örgüt üyeleri ile örgüt yöneticileri arasında aracılık (kuryelik) işlemi yaptıkları, Örgütün üst düzey yöneticilerin bu avukatlar kanalı ile cezeevlerindeki örgütün sorumlularına örgütün talimatlarını aktardıkları, bu sorumlularında gelen talimatları cezaevlerindeki diğer örgüt üyelerine aktardıkları,

Terör örgütün legal alanında faaliyet gösteren şahıslar hakkında aranmaları veya hapis cezaları kesinleştiğinde HHB'na mensup şüpheliler tarafından öğrenilerek ülke içerisindeki terör örgütünün Genel Komite'sine bildirildiği, bunun üzerine anlatılan durumdaki örgüt mensuplarının da bu sayede illegal alana geçtikleri yada örgüt tarafından yurtdışına kaçırıldıkları,

HHB mensubu şüphelilerin terör örgütlerinin işleyiş ve gizliliğe riayetle hareket etme kuralı uygun olarak kod ismi aldıkları, bu zamana kadar kod ismi tespit edilebilen şüphelilerden; Selçuk Kozağaçlı'nın kod isminin Odtülü, O.A.nın kod isminin Onur, Barkın Timkit'in kod isminin Saadet, Behiç Aşçı'nın kod isminin Eser, Engin Gökoğlu'nun kod isminin Deniz ve Ö.Y.nin kod isminin Mahir olduğu tespitiyle;

Şüpheliler O.A., Özgür Yılmaz ve Barkın Timtik haricindeki diğer şüphelilerin şu zamana kadar elde edilebilen delillere göre terör örgütünün yapılanması HHB bünyesinde terör örgütüne organik bağlı olarak, çıkar ve amaçları doğrultusunda süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gösteren faaliyetlerde bulunarak 'üye' konumunda oldukları, bu kapsamda örgüt mensupları arasında kuryelik yaptıkları, örgüt içi iletişimi sağladıkları, örgütün yönetici kadrosundan aldıkları talimatları tutuklu/hükümlü bulunan veya dışarıda faaliyet gösteren örgüt mensuplarına ilettikleri, avukatlık mesleği ve hukuki yardımla ile ilgisi olmayacak şekilde haklarında adli işlem yapılan münhasıran adı geçen örgüt mensuplarını örgütsel gizliliğin ve faaliyetin deşifre olmaması, devamının sağlanması amacıyla yönlendirdikleri ve talimat verdikleri, idelojik olarak eğitici ve sair örgüt mensuplarını yönlendirici nitelikte faaliyette bulunarak faaliyetlerinin vasfı gereği yönetici konumunda bulunmasalar da sair örgüt mensuplarından farklı olarak 'özel görevi haiz' konumda bulundukları ve üzerilerine atılı silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işledikleri, ...

Şüpheliler O., Barkın Timtik ve Özgür Yılmaz'ın ise şüphelilerin terör örgütünün yapılanması HHB bünyesinde terör örgütüne organik bağlı olarak, çıkar ve amaçları doğrultusunda süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gösteren faaliyetlerde bulundukları, bu kapsamda örgüt mensupları arasında kuryelik yaptıkları, örgüt içi iletişimi sağladıkları, örgütün yönetici kadrosundan aldıkları talimatları tutuklu/hükümlü bulunan veya dışarıda faaliyet gösteren örgüt mensuplarına ilettikleri, avukatlık mesleği ve hukuki yardımla ile ilgisi olmayacak şekilde haklarında adli işlem yapılan münhasıran adı geçen örgüt mensuplarını örgütsel gizliliğin ve faaliyetin deşifre olmaması, devamının sağlanması amacıyla yönlendirdikleri ve talimat verdiklerinin yanı sıra; aleyhlerindeki dellillerin içeriğine göre şüpheli Özgür Yılmaz'ın Okmeydanı, Gazi, Nurtepe ve Armutlu mahalli alanlarında Halk Meclisi

çalışmalarını bizzat yürüttüğü, örgütün mahalli alanlarında bulunan Halk Meclisleri yapılanmasının genel sorumlusu olduğu, şahsi evrakındaki Halk Meclisi eylemlerine ilişkin tespitlerin aleyhindeki ifade ve teşhislerle uyumlu olduğu, şüpheli Barkın Timtik'in ise örgütün özel önem verdiği Armutlu Mahallesinde tek tek evleri gezerek yıkımlara karşı örgüt propagandası yaptığı, DHKP/C terör örgütünün Türkiye Komitesinin altında bulunan Genel Komite içerisinde faaliyet yürüttüğü, şüpheli O.A.nın DHKP/C terör örgütünün Türkiye Komitesinin altında bulunan Genel Komite içerisinde faaliyet yürüttüğü ve terör örgütüyle ilgili karar alma seviyesinde bulunan toplantılara katıldığı, bu şekilde terör örgütüne organik şekilde bağlı olarak süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gösteren faaliyetlerde bulundukları, ayrıca örgütün amacına uygun biçimde işleyişini sağlayan, örgüt üyelerine görev veren, emir ve idare yetkisine sahip olan konumlarına göre örgüt faaliyetlerini düzenleme ve görevlendirme yetkisini haiz 'yönetici' vasfında oldukları ve üzerilerine atılı 'silahlı terör örgütü yöneticisi olma' suçunu işledikleri anlaşılmıştır. ..."

35. İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) 9/4/2018 tarihinde iddianamenin kabulüne karar vermiş ve E.2018/84 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır.

36. Mahkemece 11/4/2019 tarihinde yapılan tensip incelemesinde başvuruculların tutukluluk hâllerinin devamına karar verilmiştir. Kararın ilgili bölümü şöyledir:

"... silahlı terör örgütüne üye olma suçuna ilişkin sanıkların ifadesi, dijital materyal inceleme raporları, açık kaynak tespiti, arama ve el koyma tutanakları, örgütsel dokümanları ve eylem evrakları, tutuklama tarihi, sanıkların tutukluluk halinin devamını gerektirecek nitelikte kuvvetli suç şüphesinin mevcut oluşu, suç için yasada öngörülen ceza miktarına göre ve suçun CMK 100/3 maddesinde düzenlenen katalog suçlardan bulunması nedeniyle kaçma şüphesi taşıması, adli kontrol hükümlerinin eylemin niteliğine nazaran tutuklamadan beklenen faydayı sağlamaya yeterli olmayacağı dikkate alınarak,

... tutukluluk hallerinin devamına [karar verildi.]"

37. Başvurucu Selçuk Kozağaçlı, tutukluluk hâlinin devamına ilişkin anılan bu karara 25/4/2018 tarihinde itiraz etmiş; İstanbul 1. Ağır Ceza Mahkemesi 7/5/2018 tarihinde itirazın kesin olarak reddine karar vermiştir.

38. Anılan karar 17/5/2018 tarihinde tebliğ edilmiş ve 1/6/2018 tarihinde başvurucu Selçuk Kozağaçlı tarafından bireysel başvuruda bulunulmuştur.

39. Mahkemece 10/9/2018-14/9/2018 tarihlerinde yapılan ilk duruşmada başvuruculların savunmaları alınmış ve başvurucular hakkında yurt dışı çıkış yasağıyla birlikte her hafta Pazartesi günü08.00 ile 24.00 saatleri arasında adreslerine en yakın kolluk birimine düzenli olarak başvurarak imza atmaları biçiminde adli kontrol tedbiri uygulanmak suretiyle başvurucular tahliye edilmişlerdir. Tahliye kararının gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Silahlı terör örgütü kurma veya yönetme suçundan tutuklu sanıklar Barkın Timtik ve Özgür Yılmaz hakkında her bir sanık için dosyadaki mevcut delil durumu, suç vasfının değişme ihtimali, sanıkların savunmalarının alınmış olması ve sanıkların avukat olması, tutuklamanın tedbir olması, tutuklulukta geçen süre, Avrupa İnsan Hakları ve Anayasa Mahkemesinin tutuklama konusundaki başvurular hakkında vermiş olduğu kararlar, bu aşamada adli kontrol hükümlerinin uygulanması ile yargılamada amaçlanan tedbirlerin sağlanabilecek oluşu dikkate alınarak sanıklar Barkın Timtik ve Özgür Yılmaz'ın ayrı ayrı bihakkın tahliyelerine,

Silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklu sanıklar Ahmet Mandacı, Aycan Çiçek, A.Ç., Aytaç Ünsal, Behiç Aşcı, D.B,E.T., Engin Gökoğlu, N.D., Selçuk Kozağaçlı, S.G., Ş.E., Y.E.E., Yaprak Türkmen, Z.Ö. hakkında her bir sanık için dosyadaki mevcut delil durumu, suç vasfının değişme ihtimali, sanıkların savunmalarının alınmış olması ve sanıkların avukat olması, tutuklamanın tedbir olması, tutuklulukta geçen süre, Avrupa İnsan Hakları ve Anayasa Mahkemesinin tutuklama konusundaki başvurular hakkında vermiş olduğu kararlar, bu aşamada adli kontrol hükümlerinin uygulanması ile yargılamada amaçlanan tedbirlerin sağlanabilecek oluşu dikkate alınarak sanıklar ayrı ayrı bihakkın tahliyelerine, ... [karar verildi.]"

40. Başsavcılık 15/9/2018 tarihinde tahliye kararına itiraz etmiştir. İtirazda; başvurucular ve tahliyesine karar verilen diğer sanıklar hakkında suç şüphesinin varlığını gösteren somut deliller ile suçların tutuklama sebeplerinin kanuni karine olarak varsayıldığı katalog suçlardan olması nedeniyle tutuklama nedeninin bulunması, atılı suçun kanunda öngörülen cezasının alt ve üst sınırlarının kaçma şüphesini doğurması, Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında kişilerin kaçma riskinin bulunması, kamu düzeninin sağlanması ve yeni bir suç işlenmesinin önlenmesi amacının tutukluluk tedbirinin uygulanabileceği hâller arasında sayılmış olması, devam etmekte olan yargılamada da bu kaygı ve kriterlerin mevcut olması nedeniyle adli kontrol tedbirlerinin suç vasfı ve tutukluluk süresi nazara alındığında yetersiz kalacak olması hususları ile gizli tanıklar ve tanıkların dinlenilmemiş olması, sanıklardan ele geçirilen dijital materyaller, sanıkların isimlerinin örgütsel arşiv içinde yer alması, itirafçı beyanları, İdil Kültür Merkezinden ele geçirilen dokümanlar gibi deliller üzerinde gerekli incelemelerin yapılmamış olması hususları birlikte gözönüne alındığında sanıklar hakkındaki delillerin şu aşamada tam olarak toplanmadığı ve bu yönüyle tahliye kararlarının usul ve yasaya aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

41. Mahkeme 15/9/2018 tarihinde Cumhuriyet Başsavcılığının itirazını kabul ederekyakalama emri çıkartılmasına karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Sanıklar Barkın Timtik, Özgür Yılmaz, Ahmet Mandacı, Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal, Behiç Aşcı, E.T., Engin Gökoğlu, N.D., Selçuk Kozağaçlı, S.G. ve Ş.E.nin dosyadaki mevcut delil durumu, sanıklar hakkındaki tanık ve gizli tanık beyanları, dijital materyal içerikleri ve bunlara ilişkin tespit ile tutanaklar, açık kaynak araştırmaları göz önünde bulundurulduğunda, kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren delillerin bulunması, işin önemi, verilmesi beklenen ceza ile ölçülü olması nedenleriyle adli kontrol hükümlerinin yeterli ve etkili denetim sağlayamayacak olması hep birlikte değerlendirildiğinde ismi geçen tutuklu sanıkların tahliyesine dair karara yapılan itirazların kabulü ile tahliye kararlarının kaldırılmasına ve sanıklar hakkında tutuklamaya yönelik yakalama emirleri düzenlenmesine ... [karar verildi.]"

42. Yakalama kararına istinaden 15/9/2018 tarihinde gözaltına alınan başvurucular Engin Gökoğlu, Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal, Behiç Aşcı hakkında Mahkemece 16/9/2018 tarihinde tutuklama kararı verilmiştir. Tutuklama kararının gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

"Dosyadaki mevcut delil durumu, sanıklar Behiç Aşcı, Aycan Ünsal, Aycan Çiçek ve Engin Gökoğlu hakkındaki tanık ve gizli tanık beyanları, dijital materyal içerikleri ve bunlara ilişkin tespit ile tutanaklar, açık kaynak araştırmaları göz önünde bulundurulduğunda, kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren delillerin bulunması, işin önemi, verilmesi beklenen ceza ile ölçülü olması nedenleriyle adli kontrol hükümlerinin yeterli ve etkili

denetim sağlayamayacak olması hep birlikte değerlendirildiğinde sanıklar Behiç Aşcı, Aycan Ünsal, Aycan Çiçek ve Engin Gökoğlu hakkında çıkartılan 15/9/2018 tarihli tutuklamaya yönelik yakalama emri içeriği gözönüne alınarak sanıklar Behiç Aşcı, Aycan Ünsal, Aycan Çiçek ve Engin Gökoğlu'nun ayrı ayrı tutuklanmalarına, [karar verildi.]"

43. Başvurucu Ahmet Mandacı ise yakalama kararı uyarınca 15/9/2018 tarihinde gözaltına alınmış, Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığıyla bağlandığı Mahkemenin 16/9/2018 tarihli kararıyla tutuklanmıştır. Tutuklama kararının gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

"Dosyadaki mevcut delil durumu, sanık hakkında iddianamenin 453 ve 454. sayfasındaki iddialar, sanık Ahmet Mandacı hakkındaki tanık ve gizli tanık beyanları, dijital materyal içerikleri ve bunlara ilişkin tespit ile tutanaklar, açık kaynak araştırmaları, sanık hakkındaki 15/9/2018 tarihli tutuklamaya yönelik yakalama kararı göz önünde bulundurulduğunda, kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren delillerin bulunması, işin önemi, verilmesi beklenen ceza ile ölçülü olması nedenleriyle adli kontrol hükümlerinin yeterli ve etkili denetim sağlayamayacak olması hep birlikte değerlendirildiğinde sanık Ahmet Mandacı hakkında çıkartılan 15/9/2018 tarihli tutuklamaya yönelik yakalama emri içeriği gözönüne alınarak sanık Ahmet Mandacı'nın tutuklanmasına ... [karar verildi.]"

44. Yine anılan yakalama kararı gereğince 16/9/2018 tarihinde gözaltına alınan başvurucu Selçuk Kozağaçlı hakkında ise Mahkemece 17/9/2018 tarihinde tutuklama kararı verilmiştir. Tutuklama kararının gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

"Dosya kapsamı, dosya kapsamında dinlenmeyen tanık beyanları, dijital materyal içerikleri, bunlara ilişkin tutanaklar, mahkememizce sanıklar hakkında çıkartılan tutuklamaya ilişkin yakalama emri dikkate alındığında sanığın üzerine isnad edilen suça ilişkin kuvvetli suç şüphesinin varlığının bulunduğu, dosya kapsamında henüz gizli tanık ve tanık beyanlarının alınmadığı, mahkememizce çıkartılan yakalama emrinden sonra henüz yakalanmayan firari sanıklar bulunduğu, böylelikle sanığın tanıklara baskı yapma ihtimalinin bulunduğu dikkate alınarak sanık Selçuk Kozağaçlı'nın tutuklanmasına ... [karar verildi.]"

45. Mahkeme 12/10/2018 tarihinde başvurucular Selçuk Kozağaçlı, Engin Gökoğlu, Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal, Behiç Aşcı ve Ahmet Mandacı'nın tutukluluk hâllerinin devamına karar vermiştir.

46. Başvuruculaın bu karara yaptığı itiraz, İstanbul 1. Ağır Ceza Mahkemesince 31/10/2018 tarihinde reddedilmiştir. Bu karar 8/11/2018 tarihinde başvuruculaın müdafilerine tebliğ edilmiştir.

47. Başvurucular Selçuk Kozağaçlı, Engin Gökoğlu, Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal, Behiç Aşcı ve Ahmet Mandacı'nın müdafilerince 7/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

48. Mahkeme 5/12/2018 tarihli duruşma sonunda başvuruculardan Ahmet Mandacı'nın tahliyesine, tutuklu olan diğer başvuruculaın ise tutukluluk hâllerinin devamına karar vermiştir.

49. Mahkeme 20/3/2019 tarihli kararıyla silahlı terör örgütüne üye olma suçundan başvuruculardan Engin Gökoğlu'nun 10 yıl 6 ay hapis, Aycan Çiçek'in 9 yıl hapis, Aytaç Ünsal'ın 10 yıl 6 ay hapis, Behiç Aşcı'nın 12 yıl hapis, Özgür Yılmaz'ın 13 yıl 6 ay hapis, Selçuk Kozağaçlı'nın 10 yıl 15 ay hapis cezalarıyla; silahlı terör örgütünü kurma ve yönetme suçundan başvurucu Barkın Timtik'in 18 yıl 9 ay hapis cezasıyla ve silahlı terör örgütüne

bilerek ve isteyerek yardım etme suçundan başvurucular Ahmet Mandacı'nın 2 yıl 13 ay 15 gün hapis, Yaprak Türkmen'in 3 yıl 9 ay hapis cezalarıyla cezalandırılmalarına karar vermiştir. Ayrıca başvurucular Engin Gökoğlu, Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal, Behiç Aşcı, Barkın Timtik, Özgür Yılmaz -yakalamalı- ve Selçuk Kozağaçlı'nın tutukluluk hâllerinin devamına da karar verilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgi kısmı şöyledir:

"...

Sanık Barkın Timtik'in örgüt içerisindeki konum ve görevi, sanığın örgütün Türkiye Komitesinin alt birimi olan Genel Komite üyesi olması, bu kapsamda örgütün kararların alındığı ve alınan kararların icralarının takip edildiği diğer yöneticilerle beraber komite toplantılarına katılması, örgütsel faaliyetler konusunda karar ve talimat verme yetkisine sahip bulunması, sanığın örgüt içerisinde kod isim kullanması, örgütün Yurtdışı Merkez Komitesi ile şifreli yazışma yapma yetkisine sahip olması, örgütsel yazışmalarının bulunması, örgütün karar mercilerinin emir ve talimatlarının bu yazışmalar ile örgüt elemanlarına aktarılması, sanığın örgüte bağlılık derecesi, örgüt içerisindeki bulunduğu konum itibarıyla yöneticilik vasfı, böylelikle değerlendirilen kastın yoğunluğu ...,

...

Sanık Özgür Yılmaz hakkında cezalandırılması istemi ile TCK 314/1 maddesi uyarınca iddianame düzenlenerek kamu davası açılmış ise de; sanığın eylemlerinin TCK 314/2 maddesi kapsamında kaldığına mahkememizce kanaat gelinmekle; ... örgütün halk meclis yapılanmasının genel sorumlusu olması, sanığın örgüt içinde kod isim kullanması, örgütün Yurtdışı Merkez Komitesi ile şifreli yazışma yapma yetkisine sahip olmaları, örgütsel yazışmalarının bulunmaları, örgütün karar mercilerinin emir ve talimatlarının bu yazışmalar ile örgüt elemanlarına aktarılması, sanığın örgüte bağlılık derecesi, mesleği ve konumu itibarıyla örgüte sağladığı fayda, böylelikle değerlendirilen kastın yoğunluğu,

...

Sanık Behiç Aşçı'nın örgüt içerisinde kod isim kullanması, örgütün Yurtdışı Merkez Komitesi ile şifreli yazışma yapma yetkisine sahip olması, örgütsel yazışmalarının bulunması, örgütün karar mercilerinin emir ve talimatlarının bu yazışmalar ile örgüt elemanlarına aktarılması,

...

Sanık Selçuk Kozağaçlı'nın örgüt içerisinde kod isim kullanıyor olması, örgütün Yurtdışı Merkez Komitesi ile şifreli yazışma yapma yetkisine sahip olmaları, örgütsel yazışmalarının bulunmaları, örgütün karar mercilerinin emir ve talimatlarının bu yazışmalar ile örgüt elemanlarına aktarılması, sanığın örgüte bağlılık derecesi, mesleği ve konumu itibarıyla örgüte sağladığı fayda, sanığın örgüt adına yapılan organizasyon ve seminerleri organize etmesi,

...

Sanık Engin Gökoğlu'nun örgüt içerisinde kod isim kullanması, örgütün Yurtdışı Merkez Komitesi ile şifreli yazışma yapma yetkisine sahip olması, çözümü yapılan gizli ve örgütsel yazışmalarda isminin geçmesi,

...

Sanık Aytaç Ünsal'ın çözümü yapılan gizli ve örgütsel yazışmalarda isminin geçmesi, sanığın örgütün Uluslararası İlişkiler Komitesinde sorumluluk düzeyinde görevinin bulunması, yurt

dışındaki seminer ve organizasyonlara örgüt adına katılması,

...

Sanık Aycan Çiçek'in örgüt içerisinde kod isim kullanması, örgütün Yurtdışı Merkez Komitesi ile şifreli yazışma yapma yetkisine sahip olması, çözümü yapılan gizli ve örgütsel yazışmalarda isminin geçmesi,

...

Sanıklar ... Ahmet Mandacı, ... Yaprak Tükmen, ... hakkında; her ne kadar cezalandırılmaları istemiyle DHKP- C silahlı terör örgütüne üye olma suçundan TCK 314/2 maddesi uyarınca iddianame düzenlenmiş ise de; sanıkların eylemlerinin DHKP-C silahlı terör örgütüne bilerek ve isteyerek yardım etme suçu kapsamında kaldığı, ..."

50. Başvurucular, haklarında verilen mahkûmiyet hükümlerini istinaf etmişlerdir. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesinin 8/10/2019 tarihli kararıyla istinaf başvurularının esastan reddine ve tutuklu olan başvurucuların tutukluluk hâllerinin devamına karar vermiştir.

51. Başvurucular anılan istinaf kararına karşı temyiz yoluna başvurmuşlardır.

52. Yargıtay 16. Ceza Dairesi yaptığı temyiz incelemesi sonucunda 3/9/2020 tarihinde başvuruculardan Engin Gökoğlu, Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal, Behiç Aşcı, Özgür Yılmaz hakkındaki hükümlerin onanmasına, Ahmet Mandacı ve Yaprak Türkmen hakkındaki hükümlerin düzeltilerek onanmasına karar vermiş ve bu başvurucular yönünden hükümler kesinleşmiştir. Başvurucular Barkın Timtik ve Selçuk Kozağaçlı hakkındaki hükümler ise bozulmuştur. Yargıtay ayrıca başvurucu Aytaç Ünsal'ın sağlık koşullarını gözeterek infazının durdurulmasına ve tahliyesine de karar vermiştir.

53. Öte yandan başvurucular Engin Gökoğlu, Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal'ın 20/9/2017 tarihli, Ahmet Mandacı'nın ise 30/9/2017 tarihli haklarında uygulanan ilk tutuklama tedbirlerinin hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği haklarının ihlal edildiğini belirterek Anayasa Mahkemesine bu dosyada incelenenlerden ayrı olarak bireysel başvurularda bulunmuşlardır.

54. Anayasa Mahkemesi; bu başvurular üzerine başvurucular Engin Gökoğlu ve Aycan Çiçek hakkında 5/2/2019 tarihinde Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonca yapılan inceleme sonucunda (B. No: 2017/37910), başvurucu Aytaç Ünsal hakkında 11/2/2019 tarihinde İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonca yapılan inceleme sonucunda (B. No: 2017/37947), başvurucu Ahmet Mandacı hakkında 19/2/2019 tarihinde Birinci Bölüm İkinci Komisyonca (B. No: 2017/37984) ve 7/10/2019 tarihinde İkinci Bölüm Birinci Komisyonca yapılan incelemeler sonucunda (B. No: 2017/37984) tutuklamaların hukuki olmadığına ilişkin iddialar yönünden açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle başvuruların kabul edilemez olduğuna dair kararlar vermiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

55. İlgili hukuk için bkz. Hanım Büşra Erdal, B. No: 2017/35344, 9/6/2020, §§ 37-46.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

56. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Yakalama ve Gözaltı İşlemlerinin Hukuka Aykırı Olduğuna İlişkin İddia

a. Başvuruculaların İddiaları

57. Başvurucular Behiç Aşçı, Özgür Yılmaz, Barkın Timtik, Selçuk Kozağaçlı ve Yaprak Türkmen; atılı suç açısından makul şüphenin varlığını gösteren maddi olgular bulunmadan gözaltına alındıklarını, suç şüphesi olmaksızın uzun süre gözaltında kaldıklarını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

58. Bakanlık görüşünde, başvuruculaların bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

b. Değerlendirme

59. Anayasa Mahkemesi, yakalama ve gözaltına alınmanın hukuka aykırı olduğu veya kanunda öngörülen gözaltı süresinin aşıldığı iddiaları ile olağanüstü hâl şartları altında geçici bir süre için azami olarak otuz güne kadar uygulanan gözaltı süresinin uzunluğunun makul olup olmadığı şikâyetlerine ilişkin olarak bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla asıl dava sonuçlanmamış da olsa 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (Hikmet Kopar ve diğerleri [GK], B. No: 2014/14061, 8/4/2015, §§ 64-72; Hidayet Karaca [GK], B. No: 2015/144, 14/7/2015, §§ 53-64; Günay Dağ ve diğerleri, §§ 141-150; İbrahim Sönmez ve Nazmiye Kaya, B. No: 2013/3193, 15/10/2015, §§ 34-47; Neslihan Aksakal, B. No: 2016/42456, 26/12/2017, §§ 30-37). Somut olayda başvuruculaların bu kapsamda kalan iddiaları bakımından anılan kararlardan ayrılmayı gerektiren bir durum mevcut değildir.

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

2. Soruşturma Dosyasına Erişimin Kısıtlandığına İlişkin İddia

a. Başvuruculaların İddiaları

61. Başvurucular Behiç Aşçı, Özgür Yılmaz, Barkın Timtik, Selçuk Kozağaçlı ve Yaprak Türkmen; tutuklanmalarına dayanak teşkil eden soruşturma dosyası üzerinde gizlilik kararı bulunduğunu, dosyaya ve tutuklanmalarına neden olan esaslı delillere erişemediklerini, bu nedenle tutuklama kararına etkili bir şekilde itirazda bulunamadıklarını ileri sürmüşlerdir.

62. Bakanlık görüşünde, başvuruculaların bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

b. Değerlendirme

63. Anayasa Mahkemesi, soruşturma dosyasına erişimin kısıtlanması durumlarının kişilerin özgürlüklerinden mahrum bırakılmalarına karşı itirazda bulunma hakkı üzerindeki etkisini incelemiş ve soruşturma sürecinde, tutuklamaya konu suçlamalara ilişkin temel unsurların başvurucuya bildirilmiş olması durumunda bu şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir (Günay Dağ ve diğerleri, §§ 168-176; Hidayet Karaca, §§ 105-107; Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, B. No: 2015/9756, 16/11/2016, §§ 248-257). Somut olay bakımından soruşturma dosyası incelendiğinde tutuklamaya konu suçlamalara ilişkin temel unsurların başvuruculara bildirildiği ve

tutukluluk durumuna karşı itirazlarını sunma konusunda yeterli imkânın tanındığı anlaşıldığından anılan kararlardan ayrılmayı gerektirecek bir husus bulunmamaktadır.

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

3. Sulh Ceza Hâkimliklerinin Tarafsız ve Bağımsız Olmadıklarına İlişkin İddia

a. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

65. Başvurucular Behiç Aşçı, Özgür Yılmaz, Barkın Timtik, Selçuk Kozağaçlı ve Yaprak Türkmen; tutuklama ve tutukluluğa itirazın reddi kararlarını veren sulh ceza hâkimliklerinin bağımsız, tarafsız ve etkili bir başvuru mercii olmadığını, bu nedenle tutuklamaya karşı etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

66. Bakanlık görüşünde, başvuruculaların bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

b. Değerlendirme

67. Anayasa Mahkemesince sulh ceza hâkimliklerinin doğal hâkim güvencesini sağlamadığına, tarafsız ve bağımsız mahkeme olmadığına ve tutukluluğa itirazın bu yargı mercilerince karara bağlanmasının hürriyetten yoksun bırakılmaya karşı etkili bir itirazda bulunmayı imkânsız hâle getirdiğine ilişkin iddialar birçok kararda incelenmiş; bu kararlarda sulh ceza hâkimliklerinin yapısal özellikleri dikkate alınarak söz konusu iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır (Hikmet Kopar ve diğerleri, §§ 101-115; Mehmet Baransu (2), B. No: 2015/7231, 17/5/2016, §§ 64-78, 94-97).

68. Somut başvuruda, aynı mahiyetteki iddialara ilişkin olarak anılan kararlarda varılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

69. Açıklanan gerekçelerle başvuruculaların iddialarına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

4. Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia

a. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

70. Başvurucular Özgür Yılmaz, Barkın Timtik, Behiç Aşçı, Yaprak Türkmen ve Selçuk Kozağaçlı; kuvvetli suç şüphenin varlığını gösteren deliller bulunmadan avukatlık faaliyetleri ve insan hakları hukuku alanındaki çalışmaları nedeniyle tutuklandıklarını, tutuklama nedenlerinin gösterilmediğini, adli kontrol tedbirinin neden yetersiz kalacağının ortaya konulmadığını, yetersiz gerekçe ile mevzuata aykırı bir şekilde özgürlüklerinden yoksun bırakıldıklarını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir. Başvurucular ayrıca avukat olmaları ve avukatlık faaliyetleri nedeniyle haklarında soruşturma başlatılarak tutuklanmış olmaları karşısında özel soruşturma usulüne uyulmadan tutuklanmaları nedeniyle de kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

71. Öte yandan başvurucular Selçuk Kozağaçlı, Engin Gökoğlu, Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal, Behiç Aşcı ve Ahmet Mandacı; mesleki faaliyetleri gerekçe gösterilerek örgüt üyesi oldukları iddiasıyla gözaltına alınıp tutuklandıktan sonra haklarında açılan davanın ilk duruşmasında tahliye edildiklerini ancak bu tahliyeden kısa bir süre sonra somut bir gerekçe de

gösterilmeden Cumhuriyet savcısının itirazı üzerine haklarında yeniden tutuklama kararı verilmesinin hukuka aykırı olduğunu, avukat olmaları ve avukatlık faaliyetleri nedeniyle tutuklanmış olmaları dolayısıyla özel soruşturma usulüne uyulmadan tutuklanmaları nedeniyle de kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

72. Bakanlık görüşünde, başvuruculaların bireysel başvuru dilekçelerinde ileri sürdükleri hak ihlali iddialarıyla ilgili olarak ağır ceza mahkemelerinde dava açtığı belirtilmiş; davaların henüz sonuçlanmamış olması ve bireysel başvuru yolunun ikincillik niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesinin zorunlu oluşu karşısında tutuklamanın hukuki olmadığı iddiaları yönünden başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiği kanaati bildirilmiştir . Bakanlık ayrıca dosyadaki somut delillere dayanılarak başvurucular hakkında uygulanan tutuklama tedbirlerinde somut delillere dayalı kuvvetli suç şüphesinin bulunduğunu, tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu, bu delillerin değerlendirilmesi sonucunda adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını ifade etmiş olup soruşturmada başvurucular hakkında tutuklama tedbiri uygulayan mercilerin bu hususta yetkili/görevli oldukları, tutuklamaya dair verilen kararlara ilişkin gerekçeler kapsamında tutuklamaya dair verilen kararlara ilişkin gerekçelerin bariz takdir hatası ya da açık bir keyfîlik içerdiğinin söylenemeyeceği görüşündedir.

73. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında özetle başvuru formunda belirttikleri iddialarını tekrarlayarak Bakanlık görüşünü kabul etmediklerini ifade etmişlerdir.

b. Değerlendirme

74. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

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

75. Anayasa'nın "Kişi hürriyeti ve güvenliği" kenar başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

...

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yokedilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir."

76. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Bu itibarla somut olayda başvuruculaların bu bölümdeki iddialarının özünün tutuklanmalarının hukuki olmadığına yönelik olduğu anlaşılmakla bu bölümdeki şikâyetlerinin Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında incelenmesi gerekir.

i. Uygulanabilirlik Yönünden

77. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

78. 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. Buna göre olağanüstü bir durumun bulunması ve bunun ilan edilmesinin yanı sıra bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin olağanüstü durumla bağlantılı olması hâlinde inceleme Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacaktır (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017 §§ 187-191).

79. Soruşturma mercilerince başvuruculara yöneltilen ve tutuklama tedbirine konu olan suçlama, başvuruculaın DHKP-C terör örgütünün hiyerarşik yapılanması içinde yer almaları ve dolayısıyla bu terör örgütüne üye ya da yönetici olmalarıdır. Anayasa Mahkemesi 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünden sonra doğrudan darbe teşebbüsüyle bağlantılı olarak yürütülen soruşturmalarda veya doğrudan teşebbüsle bağlantılı olmasa bile teşebbüsün arkasındaki yapılanma olduğu anlaşılan Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması ile (FETÖ/PDY) bağlantılı soruşturmalarda uygulanan tutuklama tedbirlerinin hukukiliğini incelerken bu suçlamaların olağanüstü hâl ilanını gerekli kılan olaylarla ilgili olduğunu değerlendirmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 237-242; Selçuk Özdemir [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017, § 57).

80. Anayasa Mahkemesi Aydın Yavuz ve diğerleri kararında darbe teşebbüsünden sonra ilan edilen olağanüstü hâle ilişkin yaptığı değerlendirmede 21/7/2016 tarihinde ilan edilen olağanüstü hâlin temel olarak darbe teşebbüsü nedeniyle olduğunu, bununla birlikte bu süreçte ülkenin maruz kaldığı terör saldırılarının da olağanüstü hâl ilanında ve olağanüstü hâlin devam ettirilmesinde etkisinin bulunduğunu, dolayısıyla bu dönemde uygulanan tedbirlerin genel olarak 15 Temmuz darbe teşebbüsünün faili olduğu belirtilen FETÖ/PDY'nin yanı sıra terörden kaynaklanan tehdit ve tehlikenin de bertaraf edilmesine yönelik olduğunu ifade etmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 226-229).

81. Bu itibarla başvurucular hakkında DHKP-C silahlı terör örgütü ile bağlantılı bir suçtan uygulanan tutuklama tedbirinin hukuki olup olmadığının incelenmesinin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerekir. Bu inceleme sırasında öncelikle başvuruculaın tutuklanmasının başta Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri olmak üzere diğer maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek, aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 193-195, 242; Selçuk Özdemir, § 58).

ii. Kabul Edilebilirlik Yönünden

(1) Genel İlkeler

82. Genel ilkeler için bkz. Metin Evecen, B. No: 2017/744, 4/4/2018, §§ 47-52; Zafer Özer, B. No: 2016/65239, 9/1/2020, §§ 38-45.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

83. Somut olayda ilk olarak başvurucuların tutuklanmasının kanuni dayanağının olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Başvurucular, DHKP-C silahlı terör örgütüyle ilgili olarak yürütülen soruşturma kapsamında silahlı terör örgütü kurma veya yönetme ve silahlı terör örgütüne üye olma suçlamalarıyla 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca tutuklanmışlardır.

84. Diğer taraftan başvurucular, bir avukat olarak mesleklerinden kaynaklanan güvencelere riayet edilmeksizin tutuklandıklarını iddia etmektedirler.

85. 1136 sayılı Kanun'un 58. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, avukatların avukatlık veya Türkiye Barolar Birliği ya da baroların organlarındaki görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı haklarında soruşturma yapılmasının Adalet Bakanlığının iznine bağlı olduğu ve soruşturmanın suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcılığı tarafından yapılacağı düzenlenmiştir. Aynı maddenin (2) numaralı fıkrasında ise duruşmanın inzibatına ilişkin hükümlerin saklı olduğu ve bu hükümlere göre avukatların tutuklanamayacağı gibi haklarında disiplin hapsi ve para cezası da verilemeyeceği belirtilmiştir.

86. 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 61. maddesinde ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren bir suç dolayısıyla suçüstü durumunda soruşturmanın, bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından genel hükümlere göre yapılacağı ifade edilmiştir. Aynı Kanun'un 62. maddesinde ise bu Kanun ve diğer kanunlar gereğince avukat sıfatı ile veya Türkiye Barolar Birliğinin ya da baroların organlarında görevli olarak kendisine verilmiş bulunan görev ve yetkiyi kötüye kullanan avukatın 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 257. maddesi hükümlerine göre cezalandırılacağı düzenlenmiştir.

87. Buna göre 1136 sayılı Kanun'da avukatlar yönünden özel soruşturma prosedürlerinin yalnızca avukatlık veya Türkiye Barolar Birliği ya da baroların organlarındaki görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı öngörüldüğü ve bu hâllerde soruşturmanın Bakanlığın iznine bağlı olduğu, bunun dışında kişisel suçları bakımından özel soruşturma usulünün bulunmadığı anlaşılmaktadır. Başvurucular hakkındaki tutukluluğa ilişkin belgeler başta olmak üzere soruşturma dosyasında yer alan tespit ve değerlendirmeler ile Yargıtay 16. Ceza Dairesinin isnat konusu suçun görev suçu olarak nitelendirilemeyeceği yönündeki içtihadı karşısında söz konusu suçların kişisel suç olarak nitelendirilmesinin temelsiz ve keyfî bir yaklaşım olduğu söylenemez (aynı yöndeki değerlendirme için bkz. Alparslan Altan, [GK], B. No: 2016/15586, 11/1/2018, § 123). Nitekim Anayasa Mahkemesi, Yıldırım Turan ([GK], B. No: 2017/10536, 4/6/2020) kararında ilgili Kanunlar çerçevesinde konuyu hâkimler yönün etraflıca değerlendirmiş ve Yargıtay içtihatlarına da değinerek terör örgütüne üye olma suçunun kişisel bir suç olduğunu, Yüksek Mahkeme üyelerinden farklı olarak hâkim ve Cumhuriyet savcıları yönünden ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçüstü hâli bulunmasa da kişisel suçlarına ilişkin olarak soruşturma yürütülmesi için izin şartı bulunmadığını belirterek Vergi Mahkemesi üyesi (hâkim) olan başvurucunun tutuklanmasının kanuni dayanağının bulunduğu sonucuna varmıştır (ayrıntı için bkz. Yıldırım Turan, §§ 102-147).

88. Soruşturma ve kovuşturma konusu dosyalarda ifade veren tanıklar beyanlarında (bkz. § 32) Halkın Hukuk Bürosunun DHKP-C terör örgütünün hukuk yapılanması olduğunu, bu legal görünüm altında örgüt liderlerinin talimatıyla kurulduğunu ve hareket ettiklerini belirtmişlerdir. HHB avukatlarından oldukları belirtilen başvuruculara isnat edilen eylemlerin genel olarak avukatlık görevlerinden doğan faaliyetler olmadığı değerlendirilmektedir. Şöyle ki, tanık beyanlarında dile getirilen ceza infaz kurumunda bulunan tutuklu veya hükümlülerle örgüt yöneticileri arasında aracılık (kuryelik) yapmak, örgüt yöneticilerinin talimatlarını örgüt sorumlularına aktarmak, örgüt üyelerini kendilerine verilen talimatlar doğrultusunda çeşitli şekillerde yönlendirmek ve gerektiğinde saklamak yada yurt dışına kaçmalarına yardım etmek şeklinde gerçekleştiği iddia edilen eylemlerin avukatlık görevlerinden kaynaklandığı veya görev sırasında işlendiği söylenemez. Somut olayda avukat olan başvuruculerin yaptıkları görevle ilgili bulunmayıp, salt avukatlık görevleri dışındaki eylemleri nedeniyle kendilerine isnat edilen ve kişisel suç niteliğindeki tutuklamaya konu silahlı terör örgütü kurma veya yönetme ve silahlı terör örgütüne üye olma suçları yönünden yukarıda anılan kararlarda yer alan değerlendirmelerden ve varılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Dolayısıyla somut olayın koşullarında başvuruculerin mesleklerinden kaynaklanan güvencelere riayet edilmediğinden bahisle kanuna aykırı olarak tutuklandıkları iddiası yerinde değildir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Şerzan Sümer, B. No: 2018/16001, 9/7/2020, § 47).

89. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığı ve ölçülülüğü incelenmeden önce tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

90. İstanbul 1., 3., 10., 12. ve 13. Sulh Ceza Hâkimliklerinin tutuklama kararlarında; başvurucular yönünden kuvvetli suç şüphesini oluşturan somut olgu olarak tanık ve gizli tanıkların beyanlarına, yapılan aramalarda ele geçirilen belgelere, başvuruculerin gözaltına alınmasından Savcılık aşamasına kadarki sürece ilişkin olarak örgütün el kitabında yazan usullere riayet ettiğine ilişkin tespitlere, dosya kapsamındaki fotoğraflara, başvuruculerla ilgili bilgi notlarına ve tutanaklara dayanıldığı anlaşılmaktadır (bkz. §§ 13-15, 20, 22, 27).

91. Başvurucular hakkında düzenlenen iddianamede ise örgütsel terör arşivine göre başvuruculerin örgütün faaliyetleri çerçevesinde katıldıkları eylemlere ilişkin kayıtların bulunmasına, DHKP-C terör örgütü fikir ve ideolojisi doğrultusunda yayınlar yaptığı belirtilen dergide çeşitli zamanlarda başvuruculerin örgüt lehine yaptıkları faaliyetlerle ilgili haber ve yazıların yayımlanmasına ve başvuruculerla ilgili olayların haber yapılmış olmasına, açık kaynak araştırmalarına, HHB dâhilinde faaliyet gösteren başvuruculerin örgüt içinde Sporcular kod ismi ile anıldıkları, ceza infaz kurumunda tutuklu veya hükümlü örgüt üyeleri ile örgüt yöneticileri arasında aracılık (kuryelik) yaptıkları ve bir kısmının kod isim kullanmak suretiyle DHKP-C silahlı terör örgütüne irtibat ve iltisaklı olduğu yönünde tanık beyanlarına dayanılmıştır (bkz. §§ 30-34).

92. Soruşturma dosyasında, etkin pişmanlık kapsamında ifade veren tanıklar B.E., C.B., D.K. ile gizli tanıklar G., İ.K. ve S.G. beyanlarında, HHB'nin DHKP-C terör örgütünün hukuk yapılanması olduğunu, bu kapsamda yakalanan veya tutuklanan kişilerle ilgili hukuki süreçleri takip ettiğini, bu legal görünüm altında aslında örgüt liderlerinin talimatıyla kurulduğunu ve hareket ettiğini, başvuruculerin bu kapsamda HHB avukatlarından olduklarını, başvuruculerdan Selçuk Kozağaçlı'nın ODTÜ'lü, Barkın Timtik'in Saadet, Behiç Aşçı'nın Eser, Engin Gökoğlu'nun Deniz ve Özgür Yılmaz'ın Mahir kod ismini kullandıklarını belirterek başvuruculeri teşhis etmişlerdir. Ayrıca başvuruculerin ceza infaz kurumunda

bulunan tutuklu veya hükümlülerle örgüt yöneticileri arasında aracılık (kuryelik) yaptıklarını, örgüt yöneticilerinin talimatlarını örgüt sorumlularına aktardıklarını ifade etmişlerdir (bkz. §§ 31, 32). Tüm bu anlatımlar karşısında başvuruculara örgütsel faaliyetlere katıldıkları yönünden suç şüphesini doğrulayan kuvvetli belirtilerin bulunduğu görülmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi başvuruculardan Engin Gökoğlu, Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal ve Ahmet Mandacı'nın tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddialarını açıkça dayanaktan yoksun görerek kabul edilemez bulmuştur (bkz. §§ 53, 54).

93. Buna göre soruşturma mercilerince başvurucular hakkındaki DHKP-C terör örgütüyle irtibatlı oldukları yönündeki tespitlerle birlikte kod isim kullanmak ve örgüt adına aldıkları talimat uyarınca hukuksal yardım görüntüsü altında aracılık (kuryelik) yapmak suretiyle irtibatlarının olduğuna dair somut olgu isnadı barındıran tanık anlatımlarının somut olayın koşullarında suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti olarak kabul edilmesinin de temelsiz ve keyfî olduğu söylenemez. Sonuç olarak başvurucular yönünden suç şüphesinin varlığını doğrulayan kuvvetli belirtilerin dosya kapsamında bulunduğu görülmektedir.

94. Diğer taraftan başvurucular hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir.

95. Başvuruculara esas alınan silahlı terör örgütü kurma veya yönetme ve silahlı terör örgütüne üye olma suçları, Türk hukuk sistemi içinde ağır cezai yaptırımlar öngörülen suç tipleri arasında olup isnat edilen suça ilişkin olarak kanunda öngörülen cezanın ağırlığı kaçma şüphesine işaret eden durumlardan biridir (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Hüseyin Burçak, B. No: 2014/474, 3/2/2016, § 61; Devran Duran [GK], B. No: 2014/10405, 25/5/2017, § 66). Ayrıca anılan suç 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan ve kanun gereği tutuklama nedeni varsayılabilen suçlar arasındadır (Gülser Yıldırım (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, § 148).

96. Somut olayda Sulh Ceza Hâkimliklerince başvuruculara tutuklanmasına karar verilirken işledikleri iddia olunan silahlı terör örgütü kurma veya yönetme ile silahlı terör örgütüne üye olma suçlarının niteliğine, kanunda öngörülen yaptırımın ağırlığına, delilleri karartma ve kaçma şüphesinin bulunmasına ve 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan katalog suçlar arasında olmasına ve bu aşamada adli kontrol hükümlerinin yetersiz kalacağına dayanıldığı görülmektedir (bkz. §§ 13-15, 20, 22, 27).

97. Dolayısıyla tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar ve somut olayın yukarıda belirtilen özel koşulları ile Sulh Ceza Hâkimlikleri tarafından verilen kararın içeriği birlikte değerlendirildiğinde başvurucular yönünden özellikle -suçun ağırlığına atfen- delilleri karartma ve kaçma şüphesine yönelen tutuklama nedenlerinin olgusal temellerinin olduğu söylenebilir.

98. Başvurucular hakkındaki tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığının da belirlenmesi gerekir. Bir tutuklama tedbirinin Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri kapsamında ölçülülüğünün belirlenmesinde somut olayın tüm özellikleri dikkate alınmalıdır (Gülser Yıldırım (2), § 151).

99. Öncelikle terör suçlarının soruşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili

bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, § 214; Devran Duran, § 64).

100. Somut olayın yukarıda belirtilen özellikleri dikkate alındığında Sulh Ceza Hâkimliklerinin isnat edilen suç için öngörülen yaptırımın ağırlığını, işin niteliğini ve önemini de gözönünde tutarak başvurucular hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı sonucuna varmasının keyfî ve temelsiz olduğu söylenemez.

101. Öte yandan başvurucular, yargılandıkları davada tahliyelerine karar verildikten sonra Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan itiraz üzerine yeniden tutuklandıklarını belirterek bu durumun hukuka aykırı olduğunu ileri sürmektedirler.

102. Somut olayda başvurucuların tahliyesine karar verilmesi sonrasında bu karara itiraz edilmesi üzerine itiraz mercii tarafından -tahliye kararının kaldırılarak- başvurucular hakkında (yeniden) tutuklama kararı verilmesi söz konusudur. Buradaki tutuklama kararı esasen tahliye kararının itiraz mercii tarafından kaldırılması üzerine hürriyetten yoksun bırakılmaya devam edilmesini sağlamaya yönelik bir işleve sahiptir. Dolayısıyla anılan karar bir şüpheli veya sanığın yeniden tutuklanmasına değil de tutukluluğun devam ettirilmesine yöneliktir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Hanım Büşra Erdal, §§ 37-46). Bu çerçevede somut olayın koşullarının Atilla Taş (B. No: 2016/30220, 29/5/2019) ve Abdullah Kılıç (B. No: 2016/25356, 8/1/2020) kararından farklı olduğunun belirtilmesi gerekir zira anılan kararlara konu olaylarda başvurucular tahliyelerine karar verildikten sonra Savcılık tarafından başlatılan yeni bir soruşturma kapsamında tutuklanmışlardır.

103. Bu nedenle başvurucular hakkında kovuşturma aşamasında tahliye kararına itiraz sonrasında sürdürülen tutukluluğun hukukiliğinin Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında ayrıca incelenmesi uygun görülmemiştir.

104. Açıklanan gerekçelerle başvurucuların tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

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

B. İfade ve Örgütlenme Özgürlüğü ile Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Haklarının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculaların İddiaları

106. Başvurucular Behiç Aşçı, Özgür Yılmaz, Barkın Timtik ve Selçuk Kozağaçlı; haklarında düzenlenen iddianamede oturma eylemleri, panel ve sempozyum gibi etkinlikler ve buralarda yapılan konuşmaların isnat edilen suça delil olarak gösterildiğini belirterek şiddet içermeyen barışçıl eylemler nedeniyle ifade ve örgütlenme özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

107. Bakanlık görüşünde, başvuruculaların bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

2. Değerlendirme

108. Anayasa Mahkemesi tutuklama tedbirinin ifade ve basın özgürlükleri, dernek kurma hürriyeti, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakları gibi diğer temel hak ve özgürlükler üzerindeki etkisini incelerken öncelikle tutuklamanın hukuki olup olmadığını ve/veya tutukluluğun makul süreyi aşıp aşmadığını değerlendirmekte; sonrasında tutuklamanın hukukiliğine ya da tutukluluğun süresinin makullüğüne ilişkin vardığı sonucu da dikkate alarak diğer temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğini belirlemektedir (Erdem Gül ve Can Dündar [GK], B. No: 2015/18567, 25/02/2016, §§ 92-100; Hidayet Karaca, §§ 111-117; Mehmet Baransu (2), B. No: 2015/7231, 17/05/2016, §§ 157-164; Günay Dağ ve diğerleri, §§ 191-203; Mehmet Haberal, B. No: 2012/849, 4/12/2013 §§ 105-116; Mustafa Ali Balbay, B. No: 2012/1272, 4/12/2013, §§ 120-134; Kemal Aktaş ve Selma Irmak, B. No: 2014/85, 3/1/2014, §§ 61-75; Faysal Sarıyıldız, B. No: 2014/9, 3/1/2014 §§ 61-75; İbrahim Ayhan, B. No: 2013/9895, 2/1/2014, §§ 60-74; Gülser Yıldırım, §§ 60-74).

109. Somut olayda başvuruculaın tutuklanmasının hukuki olmadığı iddiası incelendiğinde başvuruculaın suç işlemiş olabileceğinden şüphelenilmesi için inandırıcı delillerin bulunduğu, ayrıca olayda tutuklama nedenlerinin mevcut olduğu ve tutuklamanın ölçülü olduğunun söylenebileceği sonucuna varılmıştır. Bu kapsamda yapılan değerlendirmeler dikkate alındığında başvuruculaın yalnızca ifade ve örgütlenme özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakları kapsamında kalan eylemleri nedeniyle soruşturmaya maruz kaldıkları ve tutuklandıkları iddiası yönünden farklı bir sonuca varılmasını gerekli kılan bir durum bulunmamaktadır.

110. Açıklanan gerekçelerle başvuruculaın tutuklanmasının ifade ve örgütlenme özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Yakalama ve gözaltına almanın hukuka aykırı olması dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Soruşturma dosyasına erişimin kısıtlanması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Sulh ceza hâkimliklerinin tarafsız ve bağımsız olmaması dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

5. İfade ve örgütlenme özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ORHAN GÖKDEMİR

B. No: 2017/38377 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/38377

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN GÖKDEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/38377)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Raportörler : Yunus HEPER

Denizhan HOROZGİL

Başvurucu : Orhan GÖKDEMİR

Vekili : Av. Özgür Murat BÜYÜK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, bir haber sitesinde yayımlanan köşe yazısında kullandığı ifadelerin hakaret kabul edilerek adli para cezasına mahkûm edilmesi nedeniyle başvurucunun ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 29/11/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (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. Yazar ve vaiz olan N.Y., dinî konularda yazılı eserleri ve sosyal medyada video yayınları bulunan bir kişidir. N.Y., kendisine ait olan ve tespit edilebildiği kadarıyla bir kısmı milyonlarca kez izlenen videolarını yüz binlerce takipçisi olan bir vakfın medya hesaplarından yayınlamaktadır.

10. N.Y., "Çocuk Evliliği İstismardır" başlıklı 30 dakika kadar süren bir videosunda İslam dininde evlilik yaşı konusunda bazı açıklamalar yapmıştır. Söz konusu videonun 23/1/2013 tarihinde kayda alındığı ancak sosyal medyaya 2015 yılında yüklendiği anlaşılmaktadır. Bahse konu videoda N.Y. özetle, İslam dininde evlilikle ilgili olarak bir yaş sınırının bulunmadığını, bir çocuğun büluğ çağından önce de (örneğin 6-7 yaşında da) evlendirilebileceğini, kişi reşit değilse velisi tarafından evlendirilebileceğini, ancak bu tür küçük yaşta evliliklerin bir tavsiye olmadığını, zorunluluk hâllerinde uygulanması gerektiğini ifade etmiştir.

11. N.Y.nin bu konuşması nedeniyle hakkında halkı kanunlara uymamaya tahrik ve suç işlemeye alenen tahrik suçlarından soruşturma yürütülmüş ve İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca 17/3/2015 tarihinde, konuşmadaki sözlerin ifade özgürlüğü ve bilgi verme sınırları içinde kaldığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Söz konusu kararda yer alan değerlendirmeler şöyledir:

"...Konuşmanın 'Kadın Fıkhı Okulu' isimli programda yapıldığı, 23/1/2013 tarihli programın 'Çocuk Evliliği İstismardır 66. Bölüm' ibarelerinin alt yazı olarak program boyunca görüntülerde yer aldığı, program bir bütün olarak ele alındığında erken yaşta çocukların evlendirilmesinin doğru olmadığının anlatıldığı, şeriat hükümlerine göre buluğ çağından önce de evlilik olabileceğini, ancak istismarın önlenmesi için ulemanın evliliğe alt sınır getirmeyi uygun bulduklarını, mal uğruna, cinsellik uğruna çocukların heder edilmemesi için küçük yaşta evliliklerin önüne geçildiğini belirttiği anlaşılmıştır."

12. Başvurucu ise olayların meydana geldiği tarihte haber.sol.org.tr isimli internet sitesinde köşe yazarı olup yukarıda bahsedilen konuşmanın sosyal medyada yayınlanmasından bir yılı aşkın bir süre sonra 21/5/2016 tarihinde "Tuhafazakar Süslümanlığın Ekonomi Politiği" başlıklı bir yazı yazmıştır. Söz konusu yazısında başvurucu, muhafazakâr yaşamı benimseyen insanların tesettür anlayışının bir tarz hâline dönüşmesini konu almış ve bazı muhafazakâr yazarların görüşlerine de yer vermiştir. Yazının ilgili kısmı şöyledir:

"Kanlı Pazar kahramanı [M.Ş.E.] duruma şöyle tepki gösteriyordu geçtiğimiz hafta: 'O kadınlara soruyorum: Fahişe olmadığınız halde niçin fahişe kıyafeti giyiyorsunuz? Yine soruyorum: Fahişe olmadığınız halde niçin fahişeler gibi davranıyorsunuz?' Okuyanlar [E.nin] bunu tesettüre uygun giyinmeyen kadınlar için yazdığını sandı ama takip eden cümle 'fahişe gibi giyinmekle suçlananların' 'Müslüman kadınlar' olduğunu ele veriyordu. Şöyle diyordu [E.]: 'Süslüman kadın herkesin içinde deliler gibi çıngıraklı kahkahalar attı, civardaki herkes başını çevirip ona baktı. O utanmadı, bendeniz onun namına utandım, yerin

dibine geçtim'. 'Süslüman' dediği, tesettüre uyuyormuş gibi yapıp onu kendi tarzına dönüştüren kadınlar...

5-6 yaşındaki kız çocuklarının evlenmesini caiz bulan pedofil [N.Y.] de şöyle yakınıyordu: 'Önce tesettür mücadelesi yapıldı. Sonra o mücadele başörtü olarak küçüldü. O küçülme daha sonra türban adını aldı. Şimdi ise modası konuşuluyor'."

13. Başvurucunun köşe yazısında geçen "pedofil" ifadesi nedeniyle N.Y., Cumhuriyet başsavcılığına şikâyet dilekçesi vermiş ve başvurucunun basın ve yayın yoluyla hakaret suçunu işlediğini belirtmiştir. Söz konusu şikâyet üzerine Cumhuriyet Başsavcılığı 12/10/2016 tarihinde anılan suçtan iddianame düzenlemiştir.

14. İstanbul 45. Asliye Ceza Mahkemesindeki (Mahkeme) yargılama sırasında N.Y.nin vekili; müvekkilinin 6 yaşındaki bir çocuğun evlenebileceği yönünde bir beyanı olmadığını, böyle bir beyanı bulunsun ya da bulunmasın bunun kimseye hakaret etme hakkı vermeyeceğini, N.Y. hakkındaki kovuşturmaya yer olmadığı kararında da konuşma içinde herhangi bir suç unsuru bulunmadığını, aksine küçük yaştaki çocukların evlendirilmesinin önüne geçmeye yönelik bir konuşma olduğunun belirtildiğini, bu konuşmaya atfen müvekkiline hakaret edilemeyecğini ifade etmiştir.

15. Başvurucu ise yargılama sırasındaki savunmalarında; pedofil kelimesinin tıbbi bir terim ve psikoseksüel bir hastalık olduğunu, ergen veya henüz ergen olmayan çocuklara cinsel anlamda ilgi duymak anlamına geldiğini, tanınmış bir ilahiyatçı kimliği bulunan N.Y. gibi kişilerin toplumda bir sorumluluğu olması gerektiğini, çocuk haklarını koruyan sözleşmeler ve yasalar gereğince 18 yaşından küçük herkesin çocuk kabul edildiğini, N.Y.nin ise küçük yaştaki çocuklarla evlenilebileceği şeklindeki görüşlerinin toplumda infial yarattığını, kendisinin de suça konu edilen yazıyı bu tür sözleri eleştirmek amacıyla yazdığını ifade etmiştir. Başvurucu ayrıca kendisinin bu konuşmalardan yola çıkarak eleştiri amaçlı tıbbi bir nitelemede bulunduğunu, toplumun belli bir kesimince tanınan ve sözüne itibar edilen kişilerin özellikle basın yayın organlarının ağır, rahatsız edici ve tahammül edilemez boyutlarda eleştirilerine katlanmaları gerektiğini, N.Y.nin toplumsal tepki nedeniyle söz konusu konuşmalarını internetten kaldırdığını ve kendisinin yazmış olduğu köşe yazısının da N.Y. üzerinde etki yapmış olması nedeniyle daha fazla buna benzer yayın yapmadığını belirtmiştir.

16. Mahkeme 31/10/2017 tarihinde basın ve yayın yoluyla alenen hakaret suçundan başvurucunun 2.900 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...sanık Orhan Gökdemir'in [başvurucu] 21/5/2016 tarihinde haber.sol.org.tr isimli internet sitesinde 'Tuhafazakar Süslümanlığın Ekonomik Politiği' başlıklı yazısında katılan [N.Y.nin] çocukların evlilik yaşı ile ilgili sözleri nedeniyle eleştirdiği, ancak eleştiri sınırını aşarak '...5-6 yaşındaki kız çocuklarının evlenmesini caiz bulan Pedofil [N.Y.] de...' şeklindeki sözlerle ergenlik çağına girmemiş çocuklara karşı cinsel ilgi duyan kimse anlamında 'Pedofil' demek suretiyle onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir olgu isnat etmek suretiyle hakaret ettiği ve bu şekilde isnat edilen suçu işlediği sanık tarafından yazılan yazı içeriği, katılanın konuşmasını içerir bilirkişi raporu, katılanın beyanları, sanığın aşamalardaki suça konu edilen yazıyı yazdığı yönündeki ifade ve savunması ve dosyada yer alan yukarıda belirtilen delillerden sübut bulduğu..."

17. Başvurucu hakkında 31/10/2017 tarihinde hükmedilen adli para cezası miktarı itibarıyla

kesindir. Başvurucu 29/11/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Hakaret" kenar başlıklı 125. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden ... kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır...

(2) Fiilin, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi hâlinde, yukarıdaki fıkrada belirtilen cezaya hükmolunur.

...

(4) Hakaretin alenen işlenmesi halinde ceza altıda biri oranında artırılır. "

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu özetle; yazısında kullandığı ifadeleri toplumda kabulü mümkün olmayan söylemlere yönelik politik eleştiri amacıyla kullandığını, 2012 yılına ilişkin istatistiksel verilere göre 13-14 yaşında doğum yapması nedeniyle cinsel istismara uğradığı ortaya çıkan çocuk sayısının 21 bin 992 olduğunu, birçok kişi üzerinde etkisi bulunan N.Y.nin sözlerinin toplumda bu suçun artmasına sebep olacağını düşündüğünü, bu nedenle toplumsal yararı ön planda tutarak en sert dili kullandığını belirtmiştir.

21. Söz konusu eleştiriyi yapmasında kamusal yarar olduğunu, toplumda dinî sohbetleri pek çok kişi tarafından dinlenen bir kişiye yönelik olarak yapılacak eleştirinin sınırının sıradan bir insana göre daha fazla olduğunu, eleştiri kapsamındaki bir ifade nedeniyle cezalandırılmasının ifade ve basın özgürlüğünü ihlal ettiğini iddia etmiştir.

22. Bakanlık görüşünde başvurucunun; N.Y.nin "Çocuk Evliliği İstismardır" başlıklı konuşmasından birkaç cümleyi almak suretiyle -konuşmayı yapan kişinin bu yaklaşımı benimseyip benimsemediği hususunu değerlendirmeden- onun şeref ve saygınlığını zedeleyici nitelikte pedofil nitelemesinde bulunduğu belirtilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca; başvurucunun kullandığı ifadeleri, köşe yazısının bir bütün olarak içeriğini, kullanılan ifadelerin türünü, şekil ve sonuçlarını dikkate alan derece mahkemelerinin, söz konusu ifadelerin kabul edilebilir eleştiri sınırlarının ötesinde olduğu sonucuna vardıkları ifade edilmiştir. Sonuç olarak Bakanlık, mahkeme kararında dayanılan gerekçelerin basın özgürlüğünü kısıtlama bakımından demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük ilkelerine açıkça aykırı olmadığını belirtmiştir.

23. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında N.Y.nin başvuruya konu beyanı dışındaki bazı dikkat çekici beyanlarına ve bunlara karşı verilen tepkilere değinmiş, genel olarak başvuru formunu tekrar etmiştir.

B. Değerlendirme

24. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Erol Balcı, B. No: 2015/7325, 10/5/2018, § 21). Başvurucunun iddialarının bir bütün olarak Anayasa'nın 26. ve

28. maddeleri kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

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

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

Bu hürriyetlerin kullanılması,... başkalarının şöhret veya haklarının,... korunması ... amaçlarıyla sınırlanabilir..."

26. Anayasa'nın "Basın hürriyeti" kenar başlıklı 28. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Basın hürdür, sansür edilemez...

Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır.

Basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27 nci maddeleri hükümleri uygulanır..."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

28. İnternet sitesinde yayımlanan yazı nedeniyle başvurucunun adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Söz konusu mahkeme kararı ile başvurucunun ifade ve basın özgürlüklerine yönelik bir müdahalede bulunulmuştur.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

29. Anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

i. Kanunilik

31. Yapılan değerlendirmeler neticesinde 5237 sayılı Kanun'un 125. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

32. Başvurucunun adli para cezası ile cezalandırılmasına 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

(a) Demokratik Toplumda Basın Özgürlüğünün Önemi

33. Anayasa Mahkemesi; Anayasa'nın 26. maddesinde yer alan ifade özgürlüğü ile onun özel güvencelere bağlanmış şekli olan ve Anayasa'nın 28. maddesinde yer alan basın özgürlüğünün demokratik bir toplumun zorunlu temellerinden olduğunu, toplumun ilerlemesi ve her bireyin gelişmesi için gerekli temel şartlardan birini oluşturduğunu daha önce pek çok kez ifade etmiştir. Bu bağlamda ifade özgürlüğü ile basın özgürlüğü herkes için geçerli ve demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir (Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, § 69; Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 34-36). Basın özgürlüğünün kamuoyuna çeşitli fikir ve tutumların iletilmesi ile bunlara ilişkin bir kanaat oluşturulması için en iyi araçlardan birini sağladığı açıktır (İlhan Cihaner (2), B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 63; Haci Boğatekin (2), B. No: 2014/12162, 21/11/2017, § 38).

(b) Müdahalenin Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygun Olması

34. İfade özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir (Bekir Coşkun, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın, §§ 70-72; AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007).

35. 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. Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 77; Sırrı Süreyya Önder [GK], B. No: 2018/38143, 3/10/2019, § 58; Bekir Coşkun, § 51; Mehmet Ali Aydın, § 68; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51). Orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında adil bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (benzer değerlendirmeler için bkz. Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, § 132; Bekir Coşkun, § 57; Tansel Çölaşan, §§ 46, 49, 50; Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, 5/7/2017, § 59).

36. Anayasa’nın 26. maddesinin ikinci fıkrasına göre ifade özgürlüğünün sınırlandırılma nedenlerinden ve bu bağlamda ifade özgürlüğünü kullananların uyması gereken görev ve sorumluluklardan biri de başkalarının şöhret veya haklarının korunmasıdır. Bireyin şeref ve itibarı, kişisel kimliğinin ve manevi bütünlüğünün bir parçasını oluşturur ve Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasının korumasından faydalanır (İlhan Cihaner (2), § 44). Devlet, bireyin şeref ve itibarına keyfî olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür (Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, 16/7/2014, § 41; Adnan Oktar (3), B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 33; Bekir Coşkun, § 45; Önder Balıkçı, B. No: 2014/6009, 15/2/2017, § 44; Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 54).

37. Dolayısıyla benzer başvurularda olduğu gibi eldeki başvuruya konu uyuşmazlıkta da derece mahkemelerinin başvurucunun basın özgürlüğü ile müştekinin itibarının korunması hakkı arasında adil bir denge sağlamaları gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. Abuzer Demir ve Aslı Peksezer, B. No: 2016/73556, 23/10/2019, §§ 45, 47; Kenan Kıran ve Ramazan

Fatih Uğurlu, B. No: 2016/2884, 24/10/2019, § 48; Bekir Coşkun, §§ 44, 47, 48; Hakan Yiğit, § 61). İlk derece mahkemesinin çatışan haklar arasında dengeleme yapabilmesi için;

i. Haber veya makalede yer alan ifadelerin kim tarafından dile getirildiği,

ii. Hedef alınan kişinin kim olduğu, ünlülük derecesi ile ilgili kişinin önceki davranışları; basının sıkı denetiminde olup olmadığı; katlanması gereken, kabul edilebilir eleştiri sınırlarının sade bir vatandaş ile karşılaştırıldığında daha geniş olup olmadığı,

iii. Haber veya makalenin konusu, bunlarda kullanılan ifadelerin türü, yayının içeriği, şekli ve sonuçları,

iv. Haber veya makalenin yayımlanma şartları,

v. Yayında kamu yararı bulunup bulunmadığı, genel yarara ilişkin bir tartışmaya katkı sağlayıp sağlamadığı, kamuoyu ile diğer kişilerin düşünce açıklamaları karşısında sahip oldukları hakların ağırlığı,

vi. Kamuyu bilgilendirme değeri, toplumsal ilginin varlığı ve konunun güncel olup olmadığı,

vii. Haber veya makalede yer alan ifadelerin olgusal temele dayalı olup olmadığı, ihtilaflı açıklamanın somut unsurlarla yeterince desteklenip desteklenmediği,

viii. Başkalarının şöhret ve haklarının zarar görme ihtimalinin bulunduğu durumlarda başta meslek ahlakına saygı gösterme, doğru ve güvenilir bilgi verecek şekilde ve iyi niyetli olarak hareket etme ödevi olmak üzere basın mensuplarının kendiliğinden uymaları gereken zorunlu sınırlara, ödev ve sorumluluklara uygun davranıp davranmadıkları,

ix. Haber veya makalede dile getirilen düşüncelere cevap verme olanağının bulunup bulunmadığı,

x. Haber veya makalenin hedef aldığı kişilerin hayatı üzerindeki etkileri kriterlerini elindeki somut olaya uyduğu ölçüde uygulaması gerekir (Nilgün Halloran, § 41; Ergün Poyraz (2) [GK], B. No: 2013/8503, 27/10/2015, § 56; Kadir Sağdıç [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, §§ 58-66; İlhan Cihaner (2), §§ 66-73; basının sorumluluğuna ilişkin bkz. Orhan Pala, B. No: 2014/2983, 15/2/2017, §§ 47-48; Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. [GK], B. No: 2013/2623, 11/11/2015, §§ 42, 43; Kadir Sağdıç, §§ 53, 54; İlhan Cihaner (2), §§ 60, 61).

38. Derece mahkemeleri söz konusu dengelemeyi yaparken ve ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılayıp karşılamadığını değerlendirirken belirli bir takdir yetkisine sahiptir. Ancak bu takdir payı, Anayasa Mahkemesinin denetimindedir (Kemal Kılıçdaroğlu, § 57).

39. Anılan denetim sırasında Anayasa Mahkemesi temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalenin gerekçesine odaklanır. Kamu makamlarının temel hak ve özgürlüklere -zorunlu bir ihtiyaca karşılık geldiğini ve orantılı olduğunu- ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya koymadan yaptıkları müdahalelerin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak kabul edilebilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla ifade özgürlüğüne gerekçesiz olarak veya Anayasa Mahkemesince ortaya konulan kriterleri karşılamayan bir gerekçe ile yapılan müdahaleler Anayasa'nın 26. maddesini ihlal edecektir (Kemal Kılıçdaroğlu, § 58; Bekir Coşkun, § 56; Tansel Çölaşan, § 56; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, § 120).

(2) Somut Olayın Değerlendirilmesi

40. Somut olayda bir internet sitesinde köşe yazarlığı yapan başvurucu, yazısında müşteki

hakkında kullandığı "pedofil" ibaresi nedeniyle hakaret suçundan adli para cezası ile cezalandırılmıştır.

41. Başvuruya konu yazıda başvurucu, genel olarak sarsıcı bir üslupla giyim şeklinin değişmesi bağlamında toplumun muhafazakâr kesiminin yozlaştığını ileri sürmüş; kendi görüşünü desteklemesi amacıyla da bazı muhafazakâr kanaat önderlerinin ve yazarların görüşlerine yer vermiştir. Yazısının bir yerinde de, müştekinin görüşüne atıf yapmadan önce "5-6 yaşındaki kız çocuklarının evlenmesini caiz bulan pedofil" şeklinde incitici bir ifade kullanmıştır.

42. Başvurucunun müşteki hakkında kullandığı ve ergenlik çağına girmemiş çocuklara karşı cinsel ilgi duyan ve psikolojik sorunları olan kimse olarak tanımlanan pedofil kelimesinin değer yargısı içeren son derece incitici, sert ve ağır bir ifade olduğu noktasında bir kuşku bulunmamaktadır. Bununla birlikte ifade özgürlüğü, ifadenin gerçek veya duygusal olup olmadığına ve başkalarının onu yararlı veya zararlı, değerli veya değersiz olarak değerlendirmesine bakılmaksızın ifadeyi korur. İfadenin polemik içermesi veya kırıcı olması bile onu koruma kapsamından mahrum etmez (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ali Gürbüz ve Hasan Bayar, B. No: 2013/568, 24/6/2015, § 42; Önder Balıkçı, § 40). Dolayısıyla kullanılan ifadenin başvuru konusu olay kapsamında, yazının ilgili kısmının tamamının ışığı altında ve özellikle hedef aldığı kişi ile başvurucunun konumu ve söylenme şekli bağlamında incelenmesi gerekmektedir.

43. Somut olayda geniş kitlelerce takip edildiği anlaşılan müştekinin toplumsal konumu nedeniyle -doğru veya yanlış- yaptığı kişisel açıklamalarının, toplumsal ve bireysel düşünce ve davranışları kuvvetli bir şekilde etkileme potansiyeli bulunmaktadır.

44. Ayrıca müştekinin söz konusu tartışmalı sözlerini kesin bir dil kullanarak ifade ettiği anlaşılmaktadır. Kamuoyunu yakından ilgilendiren herhangi bir iddia hangi oranda kesin, katı ve dolaysız ise iddia sahibine yöneltilen eleştirilere de aynı oranda katlanma yükümlülüğü olmalıdır. Söz konusu tahammül ve tolerans gösterme yükümlülüğü demokratik müzakere süreçlerinin doğasından kaynaklanır. Zira aksinin kabulü hâlinde bir konuda olabilecek tüm yorum çeşitlerinin yok sayılması, belirli bir yorumun tek geçerli yorum olduğu iddiasının dayatılması tehlikesine yol açabilir.

45. Öte yandan tespit edilebildiği kadarıyla, dini konulardaki görüşlerini toplumda önemli sayıda insanın takip ettiği müşteki N.Y.nin, görüşlerini onlarca kitabının yanı sıra dergi ve gazeteler gibi yayınlar üzerinden veya internet üzerinden yayın yapan siteler ve her biri yarım milyona yakın takipçisi olan sosyal medya hesapları üzerinden kamuoyuna açıkladığı anlaşılmaktadır. Müşteki ayrıca bazıları milyonlarca kez izlenen yüzlerce videosunu da internet üzerinden paylaşmaktadır. Dolayısıyla bu kapsamda müştekinin, başvurucunun başvuruya konu makalesinde dile getirdiği düşüncelere karşı çok sayıda mecradan cevap verme olanağının bulunduğu gözönünde bulundurulmalıdır (siyasetçiler bağlamında bkz. Kemal Kılıçdaroğlu, § 65). Ayrıca müştekinin konumu itibarıyla itiraz götürmeyen tanınmışlık derecesi ve kamuoyunun görüşlerinin oluşumu üzerindeki tartışmasız etkisi nedeniyle eleştiri sınırlarının diğer kişilere nazaran daha geniş olması gerekir. Bu sebeplerle müştekinin kendisine yönelik eleştirilere diğer vatandaşlara göre daha fazla hoşgörü göstermesi gerekir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ali Suat Ertosun (7), B. No: 2014/1416, 15/10/2015, § 36).

46. Müştekinin sosyal medya platformlarında yayınlanıp daha sonra kaldırılan videosu nedeniyle hakkında ceza soruşturması yürütülmüş olması, konuşmasının yayınlanmasını

müteakip çok sayıda siyasetçi, gazeteci veya uzman tarafından sert şekilde eleştirilmesi, uzun süre toplantı veya konferanslar için gittiği yerlerde protesto gösterileriyle karşılaşması gerçeği, dava konusu değer yargısı içeren sözlerin yeterli bir olgusal temele sahip olduğunu göstermektedir.

47. Bununla birlikte toplumda önemli sayıda insanın dinî konulardaki görüşlerini takip ettiği müştekinin, toplumsal duyarlılığın çok yüksek olduğu bir hususta ki ifadelerinin yazarlık yapan ve muhafazakâr kesimi takip eden başvurucunun sıkı ve yakın denetimi altında olması da tabiidir. Zira basın mensuplarının müşteki gibi dinî konularda etki alanı geniş olan kişilerin sözlerini ve davranışlarını takip etmelerinin, onlar hakkında fikir oluşturarak kamuoyunu yönlendirmeye çalışmalarının demokratik bir toplumda vazgeçilmez bir faaliyet olduğu unutulmamalıdır. Rahatsız edici de olsa bu tür eleştirilerin somut olayda olduğu gibi adli para cezasıyla cezalandırılması ifade ve basın özgürlükleri üzerinde caydırıcı etki doğurarak toplumdaki ve kamuoyundaki farklı seslerin susturulmasına yol açabilir. Cezalandırılma korkusu, çoğulcu toplumun sürdürülebilmesine engel olabilir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ergün Poyraz (2), § 79).

48. Hal böyle olunca başvurucunun değer yargısı niteliğindeki pedofili kelimesini de içeren sözlerini, müştekinin çocuklara cinsel yönden ilgi duyduğunu ifade etmek ve böylece onu sebepsiz bir şekilde aşağılamak, tahkir etmek amacıyla değil onun bazı dinsel referanslara dayanarak çocuk yaşta evliliklerin normal görülmesi anlayışının yaygınlaşmasına yol açacağını değerlendirdiği açıklamalarına bir tepki olarak kullandığı kanaatine ulaşılmıştır.

49. Somut olayda ise ilk derece mahkemelerince, başvurucu tarafından yazılan yazının yayımlandığı bağlamdan ve içinde geçen bir kelimenin yazının bütününden kopartılarak süreç içindeki bütünsellik gözetilmeksizin bir değerlendirme yapıldığı (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Nilgün Halloran, § 52; Önder Balıkçı, § 45); başvurucunun basın özgürlüğü ve bu bağlamda ifade özgürlüğü ile müştekinin şeref ve itibar hakkı arasında bir denge kurulmaya çalışılmadığı, yazıdaki bir ifadenin çekilerek yalnızca soyut bir değerlendirmeyle söz konusu ifadenin tahkir edici ve küçük düşürücü olduğuna karar verildiği anlaşılmaktadır.

50. Yukarıdaki tespitler dikkate alındığında ilk derece mahkemesinin başvurucunun mahkûmiyetinin zorunlu toplumsal bir ihtiyaca karşılık geldiğini ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya koyduğunun kabul edilmesi mümkün olmamıştır.

51. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun ifade ve basın özgürlüklerine yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

52. 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."

53. Başvurucu; ihlal tespiti, yargılamanın yenilenmesi ve tazminat ödenmesine karar verilmesi taleplerinde bulunmuştur.

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

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

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

57. İncelenen başvuruda, başvurucunun mahkûmiyetinin zorunlu toplumsal bir ihtiyaca karşılık geldiğinin ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya konulamaması nedeniyle ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

58. Bu durumda ifade ve basın özgürlüklerinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Buna göre yapılacak yeniden yargılama ise 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda derece mahkemelerince yapılması gereken iş, öncelikle ihlale yol açan mahkeme kararının sadece başvurucu yönünden ortadan kaldırılmasından ve ihlal sonucuna uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 45. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2016/519, K.2017/499) gönderilmesine karar

verilmesi gerekir.

59. Başvurucunun ifade ve basın özgürlüklerinin ihlali nedeniyle yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesinin yeterli giderimi sağladığı değerlendirildiğinden tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

60. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan ifade ve basın özgürlüklerinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade ve basın özgürlüklerinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 45. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2016/519, K.2017/499) GÖNDERİLMESİNE,

D. Tazminat talebinin REDDİNE,

E. 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NURSEN EMRE

B. No: 2017/40382 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/40382

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURSEN EMRE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/40382)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eşref Uğur ŞENOL

Başvurucu : Nursen EMRE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, millîleştirme belgesi temin edilemediği gerekçesiyle tazminat talebinin reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının; yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/12/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Başvuru Konusu Olayın Arka Planı

8. Türkiye Cumhuriyeti ile Yugoslav Federatif Halk Cumhuriyeti arasında 5/1/1950 tarihinde Yugoslavya'daki Türk Emlak ve Menfaatlerinin Tazminine Müteaalik Protokol;13/7/1956 tarihinde de Yugoslavya'da Devletleştirilen Türk Mal, Hak ve Menfaatlerinin Tazminine Müteallik Anlaşma imzalanmıştır.

9. Bu protokoller uyarınca Yugoslav Federatif Halk Cumhuriyetince ödenecek tazminatın dağıtımına ilişkin esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla 17/3/1969 tarihli ve 1135 sayılı Türk Vatandaşlarına Ait Olup Yugoslav Federatif Halk Cumhuriyetince Millileştirilmiş Bulunan Mal, Hak ve Menfaatlerin Tasfiyesi Hakkında Kanun kabul edilmiş ve bu Kanun 29/3/1969 tarihli ve 13161 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Kanun'un 2. maddesinde bu Kanun'un amacının Yugoslav Federatif Halk Cumhuriyeti tarafından 5/12/1946 ve 28/4/1948 tarihlerinde yapılan millîleştirme ve sair tedbirler dolayısıyla mal, hak ve menfaatlerine el konulan Türk vatandaşlarına tazminat ödenmesine yönelik olduğu belirtilmiştir.

10. Başvurucunun murisi Emrullah Çetindağ, Türkiye Cumhuriyeti ile Yugoslav Federatif Halk Cumhuriyeti arasında imzalanan ilk protokolden sonra 13/2/1950 tarihinde millîleştirilen mallarının tarafına iadesi istemiyle başvuruda bulunmuştur. Takdir ve Tevzi Komisyonu (Komisyon) eksik belgelerin tamamlanması gerektiği gerekçesiyle 24/10/1963 tarihli bir yazı göndermiş ancak murisin vefatı nedeniyle tebligat iade edilmiştir.

11. Komisyon, bu kez eksik belgelerin tamamlanması amacıyla mirasçılara tebligat çıkarmış ve mirasçıların söz konusu yazıdaki eksik hususları yerine getirmedikleri gerekçesiyle 23/11/1979 tarihinde tazminat talep hakkının düşmesine ve dosyanın işlemden kaldırılmasına karar vermiştir.

B. Başvuruya Konu Yargılama Süreci

12. 16/7/2004 tarihli ve 5228 sayılı Kanun'un 58. maddesiyle 1135 sayılı Kanun'a geçici 4. madde eklenmiştir. Getirilen bu yasal düzenlemeyle, dosyaları kapatılmış olanlar dâhil eksik belgesi olan başvuru sahiplerine Komisyon tarafından bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren mallarını araştırmaya yönelik bir yıllık yeni bir süre verilmesi öngörülmüştür.

13. Başvurucu, Yugoslav Federatif Halk Cumhuriyeti tarafından devletleştirilerek bedelleri Türkiye Cumhuriyeti Devletine gönderilen mal, hak ve menfaatlerden murisine ait olanların tazminat bedellerinden hissesine düşen miktarın tazminat olarak ödenmesi istemiyle 15/7/2008 tarihinde Maliye Bakanlığına başvurmuştur.

14. Maliye Bakanlığı 25/7/2008 tarihli cevap yazısında, 1135 sayılı Kanun'un 3. maddesine 1988 sayılı Kanun ile eklenen (e) fıkrası gereğince başvuru süresinin 30/11/1976 tarihinde sona erdiğini ve bu tarih itibarıyla ilgililer adına Komisyon tarafından açılmış bir dosyanın olmadığını, bu nedenle Komisyonca yapılacak bir işlem bulunmadığını belirtmiştir.

15. Bunun üzerine murisinin süresi içinde gerekli başvuruları yaptığını ve bu konuda 1187 numaralı dosyanın açıldığını ileri süren başvurucu, işlemin iptali istemiyle dava açmıştır. Ankara 13. İdare Mahkemesi 28/5/2009 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararda;

1135 sayılı Kanun'un 4. maddesinde öngörülen yasal süre içinde belgelerin Komisyona ibraz edilmediği, Komisyonun ret kararının itiraz edilmeksizin kesinleştiği, başvuru için belirlenen hak düşürücü sürenin de dolmuş olduğu, bu nedenle başvurunun reddi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir.

16. Temyiz üzerine Danıştay Onuncu Dairesi 31/5/2012 tarihinde kararı bozmuştur. Kararın gerekçesinde; başvurucunun hakkının 23/11/1979 tarihli Komisyon kararı üzerine düştüğü ve bu kararın da kesinleşmiş olduğu sabit ise de 1135 sayılı Kanun'a eklenen ve 31/7/2004 tarihinde yürürlüğe giren geçici 4. madde hükmüyle dosyaları kapatılmış olanlar dâhil eksik belgesi olan başvuru sahiplerine yeni bir süre tanındığı ifade edilmiştir. Buna göre anılan madde uyarınca tazminat talep etme hakkı yeniden doğan başvurucuya Komisyon tarafından yapılacak tebligatla bir yıllık belge tamamlama süresi verilmesi gerekirken bu sürenin hukuka aykırı olarak verilmediği ve hukuka aykırı işlemin sorumluluğunun başvurucuya yüklenemeyeceği belirtilmiştir. Diğer taraftan anılan geçici madde ile tanınan bir yıllık süreden -31/7/2005 tarihinden- sonra 2008 yılında başvuran başvurucunun hak sahibi olup olmadığının mevcut belgelerle incelenmesi, ihtiyaç hâlinde ek belge istenmesi gerekirken başvurunun incelenmeksizin reddedilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı vurgulanmıştır. Bakanlığın kararın düzeltilmesi istemi de Danıştay tarafından 22/5/2014 tarihinde reddedilmiştir.

17. Bozma kararına uyan Ankara 13. İdare Mahkemesi 2/10/2014 tarihinde davanın kabulü ile dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Danıştay Onuncu Dairesince 29/4/2015 tarihinde karar onanmış, karar düzeltme istemi de 13/4/2016 tarihinde reddedilmiştir.

18. Başvurucu, mahkemenin işlemin iptaline yönelik kararı üzerine 8/1/2015 tarihinde miras payına düşen tazminatın ödenmesi istemiyle tekrar Maliye Bakanlığına başvurmuştur. Bu başvuru üzerine Komisyon 10/2/2015 tarihinde millileştirme belgesinin ibraz edilmesi için başvurucuya bir yıllık süre verilmesine karar vermiştir. Bu karar 27/2/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucu 16/6/2015 tarihinde tekrar Maliye Bakanlığına başvurmuş ve Yugoslav Federatif Halk Cumhuriyeti'nin fiilen ve hukuken sona erdiğini, millîleştirme belgesini almasının imkânsız olduğunu vurgulamıştır. Bu dilekçeye cevaben Maliye Bakanlığı, Komisyon kararıyla başvurucuya 27/2/2016 tarihine kadar bir yıllık belge tamamlama süresi verildiğini tekrar etmiştir.

20. Bunun üzerine 26/10/2015 tarihinde tekrar Maliye Bakanlığına başvuran başvurucu; millîleştirme belgesinin niteliğini, dilini, içeriğini ve belgeyi tanzim edecek makamı gösteren bir dokümanın tarafına gönderilmesini talep etmiştir. Maliye Bakanlığının 17/11/2015 tarihli cevap yazısında, dosyalarda mevcut olan millîleştirme belgelerinin şahsi bilgiler içermesi nedeniyle örnek olarak verilemeyeceği belirtilmiştir. Diğer taraftan millîleştirme belgesinde taşınır ve taşınmaz malların liste ve değeri, millîleştirme karar tarihi ve sayısının bulunması ve bu hususların Dışişleri Bakanlığı ya da ilgili Başkonsolosluk tarafından belirtilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

21. Başvurucu 25/11/2015 tarihinde millîleştirme belgesini temin etmek amacıyla Dışişleri Bakanlığına başvurmuştur. Dışişleri Bakanlığının 7/12/2015 ve 11/2/2016 tarihli cevap yazılarında; başvurucunun posta yoluyla ulaştırdığı belgelerin tercümesine rastlanmadığı, belgelerin yeminli tercümana tercüme ettirilerek gönderilmesi gerektiği belirtilmiştir.

22. Başvurucu; en son tarafına verilen bir yıllık sürenin dolmak üzere olduğu, bu süre içinde

istenen bilgi ve belgeleri temin etmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle süre uzatımı talebiyle 10/2/2016 tarihinde Bakanlığa başvurmuştur. Komisyon 3/3/2016 tarihinde almış olduğu kararla, bir yıllık belge tamamlama süresinin 27/2/2016 tarihinde sona erdiği, 1135 sayılı Kanun ve uygulama yönetmeliğinde ek süre verilmesine yönelik bir düzenleme bulunmadığı gerekçesiyle tazminat taleplerinin reddine karar vermiştir. Bu karar, Maliye Bakanlığı tarafından 8/3/2016 tarihli yazıyla başvurucuya tebliğ edilmiştir.

23. Başvurucu, ek süre verilmemesi ve tazminat ödenmesi isteminin reddine yönelik kararın iptali istemiyle dava açmıştır. Ankara 4. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 25/5/2017 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararda, Ankara 13. İdare Mahkemesinin 2/10/2014 tarihli idari işlemin iptali kararına istinaden 1135 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi uyarınca başvurucuya millîleştirme belgesi verilmesi için tanınan bir yıllık süre içinde söz konusu belgenin ibraz edilemediği vurgulanmıştır. Diğer taraftan anılan Kanun ile tanınan bir yıllık sürenin uzatılmasını öngören bir düzenlemenin mevzuatta yer almadığı, bu sürenin hak düşürücü bir süre olduğu da dikkate alındığında tazminat talebinin reddi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir.

24. Başvurucu; murisine ait malların Yugoslav Federatif Halk Cumhuriyeti tarafından millîleştirildiğini ve buna ilişkin tazminatın da Türkiye Cumhuriyeti'ne ödendiğini, Mahkemenin eksik incelemeyle hatalı karar verdiğini belirterek kararın kaldırılması istemiyle istinaf yasa yoluna başvurmuştur. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi 18/10/2017 tarihinde başvurucunun istinaf isteminin reddi ile kararın onanmasına kesin olarak karar vermiştir.

25. Nihai karar 17/11/2017 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu 5/12/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

26. 1135 sayılı Kanun'un ''Genel hükümler'' kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

“Yugoslav Federatif Halk Cumhuriyeti tarafından mal, hak ve menfaatleri devletleştirilen ve diğer tahdidi tedbirlere tabi tutulan Türk vatandaşlarının alacaklarına karşılık alınan tazminat; bu kanunda yazılı esaslar dahilinde tespit ve takdir olunarak hak sahiplerine ödenir. ''

27. 1135 sayılı Kanun'un ''Tazminattan istifade edecek olanlar'' kenar başlıklı 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Yugoslav Federatif Halk Cumhuriyeti tarafından 5/12/1946 ve 28/4/1948 tarihlerinde yapılan millileştirme ve sair tedbirler dolayısiyle mal, hak ve menfaatlerine el konulan Türk vatandaşları tazminattan istifade ederler. ''

28. 1135 sayılı Kanun'un ''Tazminattan istifade edemeyecek olanlar'' kenar başlıklı 3. maddesinin (e) fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihi izleyen aybaşından başlayarak 6 ay içinde tazminat için başvurmayanlar.''

29. 1135 sayılı Kanun'un ''Hak sahiplerinin vermekle yükümlü oldukları belgeler'' kenar başlıklı 4. maddesinin (b) fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Mal, hak ve yararlarının millileştirildiğini veya diğer sınırlayıcı tedbirlere bağlandığını, nitelik, tutar ve türünü gösterir Yugoslavya resmi makamlarınca verilmiş ve usulüne göre onanmış belge ve kararların asıl veya örnekleri,

...''

30. 5228 sayılı Kanun'un 58. maddesiyle 1135 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. madde şöyledir:

“Takdir ve Tevzi Komisyonunca, hak sahibi olduklarını iddia eden şahıslara bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren mallarını araştırmaya yönelik bir yıl süre verilir. Verilen süre içerisinde millileştirme belgelerini komisyona ibraz edemeyenler tazminattan faydalandırılmaz. ''

B. Uluslararası Hukuk

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

"Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

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

32. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarında, mülkiyet hakkının kapsamıyla ilgili olarak mevzuat hükümlerinden ve derece mahkemelerinin bunlara ilişkin yorumundan bağımsız şekilde özerk bir yorum esas alınmaktadır (Depalle/Fransa [BD], B. No: 34044/02, 29/3/2010 § 62; Anheuser-Busch Inc./Portekiz [BD], B. No: 73049/01, 11/1/2007, § 63; Öneryıldız/Türkiye [BD], B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 124; Broniowski/Polonya [BD], B. No: 31443/96, 22/6/2004, § 129).

33. AİHM, Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin mülkiyeti elde etme hakkını koruma altına almadığını kabul etmektedir (Van der Mussele/Belçika [GK], B. No: 8919/80, 23/11/1983, § 48; Slivenko ve diğerleri/Letonya [BD], (k.k.), B. No: 48321/99, 23/1/2002, § 121; Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı/Türkiye, B. No: 34478/97, 9/1/2007, § 52).

34. AİHM, mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının ancak müdahalenin Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin anlamı kapsamında bir mülk ile ilişkili olması durumunda ileri sürülebileceğini belirtmektedir. Buna göre alacak haklarını da içeren mevcut mülk veya mal varlığı yanında mülkiyet hakkının elde edilebileceği yönündeki en azından bir meşru beklenti de mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilebilir (Kopecký/Slovakya [BD], No: 44912/98, 28/9/2004,§ 35; Lihtenştayn Prensi Hans-Adam II/Almanya [BD], B. No: 42527/98, 12/7/2001, § 83. Meşru beklenti kavramının ilk defa geliştirildiği kararlar için bkz. Pine Valley Developments Ltd ve diğerleri/İrlanda, B. No: 12742/87, 29/11/1991, § 51; Stretch/Birleşik Krallık, B. No: 44277/98, 24/6/2003, § 35; Pressos Compañía Naviera S.A. ve diğerleri/Belçika, B. No: 17849/91, 20/11/1995, § 31).

35. Bununla birlikte AİHM içtihatlarına göre temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece ulusal hukukta mülkiyet hakkı kapsamında savunulabilir bir iddianın varlığı meşru

beklentinin kabulü için yeterli değildir (Kopecký/Slovakya, § 35; Gratzinger ve Gratzingerova/Çek Cumhuriyeti (k.k.), [BD], B. No: 39794/98, 10/7/2002, § 69). İç hukukun ne şekilde yorumlanacağına ve uygulanacağına dair bir uyuşmazlık olduğunda ve bu bağlamda başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların ulusal mahkemelerce kesin olarak reddedildiği durumlarda meşru bir beklentinin bulunduğu sonucuna varılamaz (Kopecký/Slovakya, §§ 50, 52; Jantner/Slovakya, B. No: 39050/97, 4/3/2003, §§ 29-33).

36. AİHM içtihatlarında sıklıkla -her ne kadar anlaşılabilir olsa da- basit beklenti ile daha somut nitelikte olması ve hukuki bir düzenlemeye ya da iç hukukta yerleşik ve istikrarlı bir yargı kararına dayanması gereken meşru beklenti arasındaki fark vurgulanmaktadır (Kopecký/Slovakya, § 52; Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfi/Türkiye (k.k.), B. No: 22522/03, 9/12/2008).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

37. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

38. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

39. Bireysel başvuru sonrasında, 25/7/2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'a geçici madde eklenmiştir. 6384 sayılı Kanun'a eklenen geçici maddeye göre yargılamaların uzun sürmesi, yargı kararlarının geç veya eksik icra edilmesi ya da icra edilmemesi şikâyetiyle Anayasa Mahkemesine yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesi önünde derdest olan bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığı (Tazminat Komisyonu) tarafından incelenmesi öngörülmüştür.

40. Ferat Yüksel (B. No: 53984/00, 30/3/2004, § 37) kararında Anayasa Mahkemesi yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı ya da yargı kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla 31/7/2018 tarihinden önce gerçekleştirilen bireysel başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolunun ilk bakışta ulaşılabilir ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğunu değerlendirmiştir. Buna göre Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna vararak başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir (Ferat Yüksel, §§ 27-36).

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

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

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

43. Başvurucu; Yugoslav Federatif Halk Cumhuriyeti tarafından devletleştirilerek bedelleri Türkiye Cumhuriyeti'ne gönderilen mal, hak ve menfaatlerden murisine ait olanların tazminat bedellerinden hissesine düşen miktarın tazminat olarak ödenmesi gerekirken aksi yönde karar verilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

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

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

a. Genel İlkeler

45. 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).

46. 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).

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

48. 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).

49. 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).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

50. Somut olayda 1135 sayılı Kanun'da öngörülen tazminat hakkının doğabilmesi için millîleştirme belgesinin ibraz edilmesinin ön şart olarak kabul edildiğini belirtmek gerekir. Diğer bir anlatımla hak sahibi olduğunu iddia edenler ancak bu belgeyi ibraz etmeleri durumunda bu Kanun'un kendilerine tanımış olduğu tazminat hakkından yararlanabileceklerdir. Somut olayda derece mahkemelerince başvurucunun tazminat talep etme hakkının 23/11/1979 tarihli Komisyon kararı üzerine düştüğü ancak 1135 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. madde hükmü uyarınca başvurucunun bu hakkının yeniden doğduğu kabul edilmiştir.

51. Başvurucu da 1135 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra 15/7/2008 tarihinde tazminat ödenmesi istemiyle Maliye Bakanlığına başvurmuştur. Bu başvurunun reddi işleminin Mahkemece iptali üzerine Komisyon tarafından başvurucuya millîleştirme belgesinin ibraz edilmesi için bir yıllık süre verilmiştir. Ancak başvurucunun bu süre içinde tazminat ödenmesi noktasına ön şart olarak kabul edilen millîleştirme belgesini temin edip Komisyona sunamadığı anlaşılmaktadır. Başvurucu ise kendisine verilen bir yıllık süre içinde bu belgeyi temin etmesinin mümkün olmadığından ve bu yöndeki bir beklentinin mülkiyet hakkının kullanımını imkânsız hâle getirdiğinden yakınmıştır.

52. Başvuru konusu olayda başvurucunun mevcut bir mülkünün olmadığı tartışmasızdır. Bununla birlikte başvurucunun tazminat ödenmesi yönünde meşru bir beklentisinin olup olmadığı tartışılmalıdır. Meşru bir beklentinin varlığından söz edebilmek için bu beklentinin dayandığı koşulların gerçekleştiğinin somut bir temele dayalı olarak ispat edilmesi gerekir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Mehmet Şentürk, § 48). Diğer bir deyişle somut olay bağlamında başvurucunun tazminat talebinin incelenebilmesi için ilgili mevzuatta aranan koşulları taşıması gerekmektedir.

53. Ancak sürecin bütününe bakıldığında başvurucunun mülkün varlığının tespiti noktasında somut bilgi ve belgeleri kendisine verilen süre içinde idari ve yargısal makamlara sunmadığı anlaşılmaktadır. Diğer bir anlatımla başvurucunun kendisine verilen bir yıllık sürenin dışında tazminat ödenmesi istemiyle Bakanlığa başvurduğu 15/7/2008 tarihinden itibaren tazminat talebinin reddedildiği 3/3/2016 tarihine kadar 7 yıl 7 ayı aşkın bir süre geçmiş olmasına rağmen bu belgeyi ibraz edemediği görülmektedir. Bu sürenin anılan belgenin temini noktasında yükümlülüğü olan ve bu süreçte kendisini vekille temsil ettiren başvurucuya yeterli bir imkân sağlamadığı da söylenemez.

54. Diğer taraftan başvurucu, söz konusu yargılamada iddia ve itirazlarını dile getirebildiği gibi delillerini sunabilme imkânı da bulabilmiştir. Tarafların ilk elden delillerini değerlendirebilme imkânına sahip olan derece mahkemelerinin söz konusu idari işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı yönündeki kararlarının ise açık bir keyfîlik veya bariz bir takdir hatası içermediği görülmektedir.

55. Son olarak başvurucunun meşru bir beklentisi olduğunu gösteren bir kanun hükmü veya

yerleşik yargı içtihadı gibi somut bir temele dayanmadığı görülmektedir. Başvurucu ayrıca iddialarını destekler nitelikte, aksi kanıtlanmadıkça doğru sayılan bir delil (prima facie evidence) de sunmamıştır. Buna göre somut olayda başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı kapsamında bir mülkünün veya somut ve yeterli bir hukuki temele dayalı olarak mülkiyeti elde etme yönünde meşru bir beklentisinin bulunduğunu kanıtlayamadığı anlaşılmaktadır.

56. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının da diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

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

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AKİF SALUR VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/1497 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/1497

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AKİF SALUR VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/1497)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : 1. Akif SALUR

2. Ali YILMAZ

3. Ayşe ALİM

4. Ayşe ÖZBEK

5. Barış ÇELİK

6. Bedrettin YAVRUTÜRK

7. Duygu ÇAĞATAY

8. Erkan BOZAN

9. Fırat BATMAZ

10. Hatice GÜNGÖR UÇAR

11. Hülya KULAN

12. Kenan ERASLAN

13. Mahmut ÖZAYDIN

14. Mehmet AYDIN

15. Mevlüt POLAT

16. Mustafa GEDİKOĞLU

17. Mustafa KILIÇ

18. Nurettin YAVRUTÜRK

19. Orhan ÖZTURAN

20. Ömer BEKLER

21. Ömer KILINÇER

22. Öner ÖNAL

23. Özlem ÇELEBİ

24. Remzi KAYA

25. Sedat KARAER

26. Sedat SİNCAR

27. Selcen İPEK

28. Serdal AŞÇI

29. Serhan TEKİN

30. Taner YILMAZ

31. Turğut SALMAN

32. Ülkü Ebru PERVANE

33. Vedat MERTER

34. Vedat ŞAHİN

35. Yahya KÜÇÜKYOL

36. Yalçın KAYA

37. Yücel KESER

38. Zafer Öztürk BULUT

39. Zeyneddin ÖNER

40. Emel TURGUT

Başvurucular Vekili : Av. Can KARGIN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular muhtelif tarihlerde yapılmıştır.

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

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

5. Konularının aynı olması nedeniyle ekli tablonun B sütununda numaraları belirtilen başvuru dosyalarının aynı tablonun (1) numaralı satırında yer alan 2018/1497 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine ve incelemenin bu dosya üzerinden yapılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular farklı şehirlerde yer alan sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarında (vakıflar) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

10. Başvurucular, kamu personeli olduklarını ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla vakıflar aleyhine ayrı ayrı dava açmışlardır.

11. Ekli tablonun D sütununda numaraları belirtilen mahkemelerce yapılan yargılama sonunda başvurucuların davalarının kabulüne karar verilmiştir. Gerekçeli kararlarda; davacıların davalı vakıflara bağlı olarak muhtelif tarihlerden itibaren çalışmaya başladıkları, davalı vakıfların kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödeme yapılacağı açıklanmıştır.

12. Davalı vakıflar, istinaf yoluna başvurmuştur. Ekli tablonun D sütununda gösterilen Bölge Adliye Mahkemelerince (BAM), Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin emsal kararlarına göre vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığı belirtilerek ilk derece mahkemesi kararları ortadan kaldırılmış ve davalar reddedilmiştir. Kararların bir kısmı kesin, bir kısmı ise temyiz yolu açık olarak verilmiştir. Ekli tablonun D sütununda gösterilen kararlarla temyiz talepleri Yargıtay 22. Hukuk Dairesi tarafından reddedilmiştir.

13. Başvurucular, muhtelif tarihlerde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

16. Başvurucular; benzer uyuşmazlıkların farklı şekilde sonuçlanmasının daha önce bu uyuşmazlıkların temyiz incelemesini yapan Yargıtay daireleri arasındaki görüş ayrılığından kaynaklandığını, bu bağlamda Yargıtayın 7. ve 9. Hukuk Dairelerinin kendileri ile aynı statüde bulunan kişileri kamu işçisi olarak kabul edip ilave tediye alacağına hak kazandıkları yönündeki kararlarına rağmen Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bu kişileri kamu işçisi olarak kabul etmemesi nedeniyle ilave tediye alacağı isteklerinin reddine karar verdiğini belirtmiştir. Başvurucular aynı statüdeki işçiler için açılan davalarda ilave tediye alacaklarının ödenmesi yönünde karar verilirken daha sonra vakfın kamu kurumu olmadığı gerekçesiyle taleplerinin reddine karar verildiğini belirterek eşitlik ilkesinin, çalışma haklarının, ücrette adaletin sağlanması ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruculaların farklı karar verilmesi nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

19. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (aynı kararda bkz. § 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin, aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

20. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğunu kabul ettiği ve şartları uygunsa idare tarafından ödenmesine karar verilen ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki BAM daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

21. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden

kaynaklanmadığı ve bu durumun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

22. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

23. 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."

24. Başvurucular, ihlalin tespiti ile yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur. Başvurucuların manevi tazminat talebi bulunmamaktadır.

25. 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).

26. 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).

27. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

28. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilmeden önce ihlalin kaynağının belirlenmesi gerekir. Buna göre ihlal; idari eylem ve işlemler,

yargısal işlemler veya yasama işlemlerinden kaynaklanabilir. İhlalin kaynağının belirlenmesi uygun giderim yolunun belirlenebilmesi bakımından önem taşımaktadır (Mehmet Doğan, § 57).

29. İhlalin derece mahkemelerinin ilgili kanunu yorumlamasından kaynaklandığı bazı hâllerde tazminata hükmedilmesi ihlalin bütün sonuçlarıyla giderilmesi için yeterlidir. Ancak bireysel başvurunun amacına uygun olarak benzer ihlallere yol açan yorumun aynı yargı kolundaki en üst yargı mercii tarafından ele alınarak uygulamadaki içtihat dağınıklığına engel olacak nitelikte birtakım tedbirlerin alınması da gerekmektedir.

30. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvuruculaın aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

31. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda, yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden, başvuruculaın manevi tazminat talep etmedikleri de dikkate alınarak yalnızca ihlalin tespitine karar verilmesi gerekir.

32. Dosyadaki belgelerden tespit edilen ekli tablonun E sütununda belirtilen harç tutarlarının başvuruculara ayrı ayrı, 3.000 TL vekâlet ücretinin müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Ekli tablonun E sütununda belirtilen harç tutarlarının başvuruculara AYRI AYRI, 3.000 TL vekâlet ücretinin MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULKADİR ACAY VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/3175 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/3175

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULKADİR ACAY VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/3175)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : Bkz. ekli tablonun C sütunu

Başvurucular Vekili : Av. Salih DEMİRKESEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

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

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular muhtelif tarihlerde yapılmıştır.

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

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

5. Konularının aynı olması nedeniyle ekli tablonun B sütununda numaraları belirtilen başvuru dosyalarının aynı tablonun (1) numaralı satırında yer alan 2018/3175 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine ve incelemenin bu dosya üzerinden yapılmasına karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvuruculaların ekli tablonun D sütununda belirtilen mahkemelerde ve yine aynı sütunda belirtilen tarihlerde açtıkları davalar hâlen sonuçlanmamıştır.

10. Başvurucular yargılamanın makul sürede tamamlanmaması nedeniyle muhtelif tarihlerde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

12. Başvurucular, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

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

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

16. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında ekli tablonun D sütununda belirtilen tarihlerde başlayan ve devam eden yargılamaların süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

17. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

18. 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."

19. Başvurucular, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespitine bağlı olarak manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

20. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

21. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvuruculara ekli tablonun G sütununda belirtilen manevi tazminat tutarlarının; ekli tablonun C sütununun 1., 2. ve 4. satırında yer alan başvuruculara müştereken, başvurucu Hatip Albay'a ise ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

22. Dosyadaki belgelerden tespit edilen ekli tablonun E sütununda belirtilen harç tutarlarının her bir satırdaki başvuruculara müştereken ödenmesine, 3.000 TL vekalet ücretinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara ekli tablonun G sütununda belirtilen manevi tazminat tutarlarının; ekli tablonun C sütununun 1., 2. ve 4. satırında yer alan başvuruculara MÜŞTEREKEN, başvurucu Hatip Albay'a ise AYRI ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. Dosyadaki belgelerden tespit edilen ekli tablonun E sütununda belirtilen harç tutarlarının her bir satırdaki başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE, 3.000 TL vekalet ücretinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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 bilgi için ekli sütunun D numaraları belirtilen mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET ÇALIM

B. No: 2018/5153 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/5153

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET ÇALIM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/5153)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Ahmet ÇALIM

Vekili : Av. Sinan AKLAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/2/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. 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 görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, Antalya Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak çalışmıştır.

9. Başvurucu, kamu personeli olduklarını ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıf aleyhine dava açmıştır

10. Antalya 7. İş Mahkemesi yapmış olduğu yargılama sonunda 6/7/2017 tarihli kararla başvurucunun davasının kısmen kabulüne karar vermiştir. Gerekçeli kararda; davacının davalı Vakfa bağlı olarak 1/9/1992 ile 2/3/2015 tarihleri arasında çalıştığı, davalı Vakfın kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödeme yapılacağı açıklanmıştır.

11. Davalı, istinaf yoluna başvurmuştur. Antalya Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) 10. Hukuk Dairesi 15/12/2017 tarihli kararıyla Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun (Yargıtay İBK) 9/6/2017 tarihli kararına göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığı belirtilerek ilk derece mahkemesi kararını ortadan kaldırılmış ve davayı kesin olarak reddetmiştir.

12. Nihai karar başvurucuya 23/1/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 14/2/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu; kendisi ile aynı yerde çalışan tarafından açılan davaların Antalya BAM'ın 9. Dairesi tarafından kabul edildiğini, yine aynı uyuşmazlıkta Antalya BAM'ın 10. Dairesi tarafından davaların kabulüne ilişkin verilen kararlar olduğunu ifade etmiştir. Yargıtayın 9. Hukuk Dairesinin benzer davalarda ilave tediye ödenmesi gerektiği yönünde karar verdiğini de belirterek adil yargılanma hakkı ile mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

16. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun farklı kararlar verilmesi nedeniyle adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

18. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (aynı kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin, aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

19. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğuna ve şartları uygunsa idare tarafından ödenmesine karar verilen ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki BAM daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

20. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı ve bunun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu, yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

21. Diğer taraftan, başvurucunun hizmet akdi ile çalıştığı Vakfın niteliğini de ele alan Yargıtay İBK'ya rağmen Yargıtay daireleri, söz konusu kararın vakıfların niteliğini belirlemekle birlikte çalışanların statüsüne ilişkin bir tespit içermediği görüşünden hareketle önceki görüşleri doğrultusunda kararlar vermeye devam etmiştir (Yasemin Bodur. §§ 20, 23).

22. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

23. 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."

24. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesini istemiş ve ilave tediye alacağı ile 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

26. 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).

27. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

28. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvurucunun aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

29. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum, yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi

derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda, yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden başvurucu lehine uygun bir tazminata hükmedilmesi yeterli bir giderimi sağlayacaktır.

30. Bu itibarla adil yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

31. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruya konu olayda böyle bir illiyet bağı bulunmadığından ilave tediye alacağının ödenmesine yönelik talebin reddine karar verilmesi gerekir.

32. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, ilave tediye alacağının ödenmesine yönelik talebin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Antalya 7. İş Mahkemesine (E.2016/570) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ESEN ŞAHİN VE SERHAT AVŞAR

B. No: 2018/9671 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/9671

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ESEN ŞAHİN VE SERHAT AVŞAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/9671)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : 1. Serhat AVŞAR

Vekili : Av. Nuri Ayhan USTA

2. Esen ŞAHİN

Vekili : Av. Ali KARACA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 5/3/2018 ve 13/3/2018 tarihlerinde yapılmıştır.

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

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

5. 2018/13298 numaralı başvuru dosyasının hukuki ve fiilî irtibat nedeniyle 2018/9671 numaralı başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2018/9671 numaralı dosya üzerinden yürütülmesine ve diğer dosyanın kapatılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular Esen Şahin ve Serhat Avşar sırasıyla Sancaktepe ve Büyükçekmece Kaymakamlığı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

10. Başvurucular, kamu personeli olduklarını ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıflar aleyhine ayrı ayrı dava açmışlardır.

11. İstanbul 7. İş Mahkemesi 21/2/2017 tarihli kararla başvurucu Esen Şahin'in davasının kabulüne karar vermiştir. Gerekçeli kararda; davacının davalı Vakfa bağlı olarak 11/10/2013-1/1/2015 tarihleri arasında çalıştığı, davalı Vakfın kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödemesi yapılacağı açıklanmıştır.

12. Davalı, istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi (İstanbul BAM) 27. Hukuk Dairesi 5/10/2017 tarihli kararla Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun (Yargıtay İBK) 9/6/2017 tarihli kararına göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığını belirterek ilk derece mahkemesi kararını ortadan kaldırmış ve davanın reddine karar vermiştir. Karar, temyiz yolu açık olarak verilmiştir.

13. Başvurucu, temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 16/1/2018 tarihli kararıyla temyiz istemini reddetmiştir. Kararında, temyize konu edilen ilave tediye alacağının miktarının kesinlik sınırı kapsamında kalması nedeniyle davanın İstanbul BAM kararı ile kesinleşeceğini ifade etmiştir.

14. Bakırköy 15. İş Mahkemesi de yapmış olduğu yargılama sonunda 19/1/2017 tarihli kararla başvurucu Serhat Avşar'ın açtığı davanın kabulüne karar vermiştir. Gerekçeli kararda; davacının davalı Vakfa bağlı olarak 2/12/2009-31/7/2011 tarihleri arasında çalıştığı, davalı Vakfın kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödemesi yapılacağı belirtilmiştir.

15. Davalı, hükme karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul BAM 27. Hukuk Dairesi 12/10/2017 tarihli kararla Yargıtay İBK 9/6/2017 tarihli kararına göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığını belirterek ilk derece mahkemesi kararını ortadan kaldırmış ve davanın reddine karar vermiştir. Karar, temyiz yolu açık olarak verilmiştir.

16. Başvurucu, temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 16/1/2018 tarihli kararıyla temyiz istemini reddetmiştir. Kararında, temyize konu edilen ilave tediye

alacağının miktarının kesinlik sınırı kapsamında kalması nedeniyle davanın İstanbul BAM kararı ile kesinleşeceğini ifade etmiştir.

17. Başvurucular 5/3/2018 ve 13/3/2018 tarihlerinde bireysel başvurularda bulunmuşlardır.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

20. Başvurucular, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin benzer davalarda ilave tediye ödenmesi gerektiği yönünde kararlar verdiğini belirtmiştir. Başvurucular, İstanbul BAM 24., 25., 28. ve 31. Hukuk Dairelerinin ilave tediye alacaklarının ödenmesi yönünde karar verirken İstanbul BAM 27. Hukuk Dairesinin Vakfın kamu kurumu olmadığı gerekçesiyle taleplerinin reddine karar verdiğini ve içtihat farkı nedeniyle yargıya olan güvenlerinin zedelendiğini belirterek adil yargılanma hakları ile mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

21. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruculların iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

23. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (aynı kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

24. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin Vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğu ve şartları uygunsa idare tarafından ödenmesine karar verilen ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan Vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli

sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki BAM daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

25. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı, bunun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

26. Diğer taraftan, başvurucunun hizmet akdi ile çalıştığı Vakfın niteliğini de ele alan Yargıtay İBK'ya rağmen Yargıtay daireleri, söz konusu kararın vakıfların niteliğini belirlemekle birlikte çalışanların statüsüne ilişkin bir tespit içermediği görüşünden hareketle önceki görüşleri doğrultusunda kararlar vermeye devam etmiştir (Yasemin Bodur. §§ 20, 23).

27. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvuruculaların Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

28. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

29. Başvurucular; ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

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

31. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hakkın ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural mümkün olduğunca eski hâle getirmenin yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır.

Bunun için ise öncelikle ihlalin kaynağı belirlenerek devam eden ihlalin durdurulması, ihlale neden olan karar veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (Mehmet Doğan, §§ 55, 57).

32. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

33. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvuruculara aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

34. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden başvurucular lehine uygun bir tazminata hükmedilmesi yeterli bir giderimi sağlayacaktır.

35. Bu itibarla adil yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara net 10.000 TL manevi tazminatın ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

36. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruya konu olayda böyle bir illiyet bağı bulunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

37. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvuruculara ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara net 10.000 TL manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvuruculara AYRI AYRI ÖDENMESİNE,

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 bilgi için İstanbul Anadolu 7. İş Mahkemesi (E.2016/654) ile Bakırköy 15. İş Mahkemesine (E.2016/539) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖZLEM ÖZDEMİR

B. No: 2018/12574 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/12574

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZLEM ÖZDEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/12574)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Özlem ÖZDEMİR

Vekili : Av. Berivan BULUT KIRAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/4/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. 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 görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, Antalya Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

9. Başvurucu, kamu personeli olduğunu ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıf aleyhine dava açmıştır

10. Antalya 7. İş Mahkemesince yapılan yargılama sonunda davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Gerekçeli kararda; başvurucunun davalı Vakfa bağlı olarak 8/2/2002 tarihinden itibaren çalışmaya başladığı, davalı Vakfın kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödeme yapılacağı açıklanmıştır.

11. Davalı istinaf yoluna başvurmuştur. Antalya Bölge Adliye Mahkemesi (Antalya BAM) 10. Hukuk Dairesi 1/12/2017 tarihli kararıyla Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun 9/6/2017 tarihli kararına göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığını belirterek ilk derece mahkemesi kararını ortadan kaldırmış ve davayı kesin olarak reddetmiştir.

12. Nihai karar başvurucuya 23/3/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 19/4/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu, Vakfın kamu kurumu olması nedeniyle ilave tediye alacağının ödenmesi gerektiğini belirtmiştir. Nitekim benzer şekilde çalışanların açmış olduğu davaların Yargıtay 9. Hukuk Dairesi tarafından kabul edildiğini ifade etmiştir. Öte yandan aynı konumda çalışanların açmış olduğu davaların Antalya BAM 9. Hukuk Dairesi tarafından kabul edilmesine karşı kendi davalarının aynı BAM'da yer alan 10. Hukuk Dairesi tarafından reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

B. Değerlendirme

16. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun süregelen görüş ayrılığından farklı karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun

yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

18. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (aynı kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

19. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin Vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğuna ve şartları uygunsa idare tarafından ödenmesine karar verilen ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir (Yasemin Bodur, § 48). Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki BAM daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, § 50).

20. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı, bu durumun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

21. Diğer taraftan başvurucunun hizmet akdi ile çalıştığı Vakfın niteliğini de ele alan içtihadı birleştirme kararına rağmen Yargıtay daireleri, söz konusu kararın vakıfların niteliğini belirlemekle birlikte çalışanların statüsüne ilişkin bir tespit içermediği görüşünden hareketle önceki görüşleri doğrultusunda kararlar vermeye devam etmiştir (Yasemin Bodur, §§ 20, 23).

22. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

23. 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.”

24. Başvurucu, ihlalin tespiti ile manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

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

26. 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).

27. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

28. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvurucunun aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

29. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan biri

lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden başvurucu lehine uygun bir tazminata hükmedilmesi yeterli bir giderimi sağlayacaktır.

30. Bu itibarla adil yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

31. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Antalya 7. İş Mahkemesine (E.2016/558, K.2017/47) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İHSAN HAN

B. No: 2018/28197 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/28197

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İHSAN HAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/28197)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : İhsan HAN

Vekili : Av. Suat ÇETİNKAYA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, alacak davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/9/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucunun 29/5/2013 tarihinde işçilik alacaklarına ilişkin açmış olduğu dava hâlen sonuçlanmamıştır.

9. Başvurucu 20/9/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

12. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının bir bütün olarak Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

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

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

16. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında 7 yılı aşan yargılamaya ilişkin sürenin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

17. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

18. 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."

19. Başvurucu, ihlalin tespitiyle 13.398 TL maddi ve 30.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

20. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

21. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

22. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Somut olayda tespit edilen ihlal ile ileri sürülen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığından başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

23. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 12.000 TL tazminatın ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için İzmir 3. İş Mahkemesine (E.2019/135) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET BUĞAÇAYIR

B. No: 2018/30047 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/30047

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET BUĞAÇAYIR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/30047)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Ahmet BUĞAÇAYIR

Vekili : Av. Burhan DEMİRCİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, iptal davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/9/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucunun 11/9/2007 tarihinde açtığı davada yargısal süreç Danıştay 12. Dairesinin 4/6/2018 tarihli kararıyla sona ermiştir.

9. Başvurucu 18/9/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

13. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

14. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

15. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında yaklaşık 11 yıl süren yargılamaya ilişkin sürenin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

16. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

17. 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.”

18. Başvurucu, ihlalin tespitiyle 30.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

19. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

20. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 24.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

21. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 24.000 TL tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara 10. İdare Mahkemesine (E:2008/2032, K:2008/1896) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDURRAHMAN AYKURT VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/30585 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/30585

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDURRAHMAN AYKURT VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/30585)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : 1. Abdurrahman AYKURT

2. Filiz HEKİMOĞLU

3. Mehmet TEMEL

4. Mehmet Fevzi YILDIRIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurular, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 5/10/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. 2018/30845, 2018/30917, 2018/30952 numaralı başvuru dosyalarının konu bakımından irtibatları nedeniyle 2018/30585 numaralı başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2018/30585 numaralı dosya üzerinden yürütülmesine ve diğer dosyaların kapatılmasına karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular, Suruç Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

10. Başvurucular, kamu personeli olduklarını ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıf aleyhine ayrı ayrı dava açmışlardır.

11. Suruç Asliye Hukuk Mahkemesi (Mahkeme), iş mahkemesi sıfatıyla yapmış olduğu yargılama sonunda 26/5/2016 tarihli kararlarla başvurucuların davalarının kabulüne karar vermiştir. Gerekçeli kararlarda; davacıların davalı Vakfa bağlı olarak muhtelif tarihlerden itibaren çalışmaya başladıkları, davalı Vakfın kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödeme yapılacağı açıklanmıştır.

12. Davalı, temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin (Daire) 12/10/2017 tarihli kararlarıyla Mahkemenin kararları bozulmuştur. Daire, kararlarında Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun 9/6/2017 tarihli kararına göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığını belirtmiştir.

13. Mahkeme 31/1/2018 tarihli kararlarla bozma kararına uyarak davaları reddetmiştir.

14. Başvurucular, temyiz yoluna başvurmuştur. Daire 11/7/2018 tarihli kararlarıyla başvurucuların temyiz taleplerini reddetmiştir.

15. Başvurucular 5/10/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

18. Başvurucular; benzer uyuşmazlıkların farklı şekilde sonuçlanmasının daha önce bu uyuşmazlıkların temyiz incelemesini yapan Yargıtay daireleri arasındaki görüş ayrılığından kaynaklandığını, bu bağlamda Yargıtayın 7. ve 9. Hukuk Dairelerinin kendileri ile aynı statüde bulunan kişileri kamu işçisi olarak kabul edip ilave tediye alacağına hak

kazandıkları yönündeki kararlarına rağmen Dairenin bu kişileri kamu işçisi olarak kabul etmemesi nedeniyle ilave tediye alacağı isteklerinin reddine karar verdiğini belirtmiştir. Başvurucular, aynı statüdeki işçiler için açılan davalarda ilave tediye alacaklarının ödenmesi yönünde karar verilirken daha sonra Vakfın kamu kurumu olmadığı gerekçesiyle taleplerinin reddine karar verildiğini belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

19. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucuların farklı karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

21. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (aynı kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

22. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin anılan vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğunave şartları uygunsa ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Dairenin anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki bölge adliye mahkemesi daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

23. Anılan kararda Vakıf çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı, bunun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu, yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

24. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvuruculaların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

25. 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."

26. Başvurucular, ihlalin tespiti, yargılamanın yenilenmesi ve manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

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

28. 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).

29. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

30. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından

kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvuruculaın aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

31. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda, yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden başvurucular lehine uygun bir tazminata hükmedilmesi yeterli bir giderimi sağlayacaktır.

32. Bu itibarla adil yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara net 10.000 TL manevi tazminatın ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

33. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç tutarından oluşan yargılama giderinin başvuruculara ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara net 10.000 TL manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç tutarından oluşan yargılama giderinin başvuruculara AYRI AYRI ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Suruç Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2018/20; E.2018/21; E.2018/26; E.2018/28) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYSEL ÖZDEMİR VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/30946 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/30946

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYSEL ÖZDEMİR VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/30946)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : 1. Aysel ÖZDEMİR

2. Celal KAYA

3. İbrahim Halil TÜZÜN

Başvurucular Vekili : Av. Abdulkadir TÜZÜN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 5/10/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. 2018/30955, 2018/30958 numaralı başvuru dosyalarının hukuki ve fiilî irtibat nedeniyle 2018/30946 numaralı başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2018/30946 numaralı dosya üzerinden yürütülmesine ve diğer dosyaların kapatılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular, Suruç Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

10. Başvurucular, kamu personeli olduklarını ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıf aleyhine ayrı ayrı dava açmışlardır.

11. Suruç Asliye Hukuk Mahkemesi (Mahkeme), iş mahkemesi sıfatıyla yapmış olduğu yargılama sonunda 26/5/2016 tarihli kararlarla başvurucuların davaların kabulüne karar vermiştir. Gerekçeli kararlarda; davacıların davalı Vakfa bağlı olarak muhtelif tarihlerden itibaren çalışmaya başladıkları, davalı Vakfın kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödeme yapılacağı açıklanmıştır.

12. Davalı, temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin (Daire) 12/10/2017 tarihli kararlarıyla mahkemenin kararları bozulmuştur. Daire, kararlarında Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun 9/6/2017 tarihli kararına göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığını belirtmiştir.

13. Mahkeme 31/1/2018 tarihli kararlarla bozma kararına uyarak davaları reddetmiştir.

14. Başvurucular, temyiz yoluna başvurmuştur. Daire 11/7/2018 tarihli kararlarıyla başvurucuların temyiz taleplerini reddetmiştir.

15. Başvurucular 5/10/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

18. Başvurucular; benzer uyuşmazlıkların farklı şekilde sonuçlanmasının daha önce bu uyuşmazlıkların temyiz incelemesini yapan Yargıtay daireleri arasındaki görüş ayrılığından kaynaklandığını, bu bağlamda Yargıtayın 7. ve 9. Hukuk Dairelerinin kendileri ile aynı statüde bulunan kişileri kamu işçisi olarak kabul edip ilave tediye alacağına hak

kazandıkları yönündeki kararlarına rağmen Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bu kişileri kamu işçisi olarak kabul etmemesi nedeniyle ilave tediye alacağı isteklerinin reddine karar verdiğini belirtmiştir. Başvurucular, aynı statüdeki işçiler için açılan davalarda ilave tediye alacaklarının ödenmesi yönünde karar verilirken daha sonra Vakfın kamu kurumu olmadığı gerekçesiyle taleplerinin reddine karar verildiğini belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

19. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucuların farklı karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

21. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (aynı kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

22. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin Vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğuna ve şartları uygunsa idare tarafından ödenmesine karar verilen ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki BAM daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

23. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı, bu durumun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

24. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvuruculaların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

25. 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."

26. Başvurucular; ihlalin tespiti, yargılamanın yenilenmesi ve manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

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

28. 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).

29. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

30. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından

kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvuruculaların aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

31. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden başvurucular lehine uygun bir tazminata hükmedilmesi yeterli bir giderimi sağlayacaktır.

32. Bu itibarla adil yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara net 10.000 TL manevi tazminatın ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

33. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç tutarının başvuruculara ayrı ayrı ödenmesine, 3.000 TL vekâlet ücretinin müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara net 10.000 TL manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, fazlaya ilişkin taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç tutarının başvuruculara AYRI AYRI, 3.000 TL vekâlet ücretinin MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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 bilgi için Suruç Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2018/23; E.2018/24; E.2018/25) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BERRİN ATİLA VE ŞERİFE BİNNUR KARADEMİR

B. No: 2018/32574 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/32574

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BERRİN ATİLA VE ŞERİFE BİNNUR KARADEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/32574)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : 1. Berrin ATİLA

2. Şerife Binnur KARADEMİR

Başvurucular Vekili : Av. Necdet Nazmi TARAKÇI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; taşınmaz tesciline yönelik davanın makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının, Yargıtay tarafından haksız ve hukuka aykırı bir şekilde derece mahkemesinin kararının onanması nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının, haksız bir şekilde tapuya tescil yapılmaması nedeniyle de mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/10/2018 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. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucular İstanbul'un Kadıköy ilçesi Göztepe Mahallesi 2986 ada 95 parsel numaralı taşınmaz üzerindeki binanın 1, 4 ve 7 numaralı dairelerinin malikidir.

9. Başvurucular bina projesine sonradan eklenen bodrum katındaki daire ile çatı katındaki dairenin iskân raporu ve proje doğrultusunda mesken nitelikli bağımsız bölüm olarak cins tashihi yapılarak tapuya tesciline karar verilmesi amacıyla 17/6/2013 tarihinde İstanbul Anadolu 18. Sulh Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

10. Mahkeme 25/12/2015 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararda yaptırılan bilirkişi raporunda tespit edilen hususlara yer verildikten sonra elde edilen bağımsız bölümlere arsa payı tefriki ile kat mülkiyeti tesisi suretiyle malikleri adına tescilini gerektirir hukuki şartların olayda mevcut olmadığı sonucuna varılmıştır.

11. Başvurucular 22/3/2016 tarihinde temyiz yoluna başvurmuştur.

12. Anılan karar, Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 5/2/2018 tarihli kararı ile onanmış ve karar düzeltme talebi de Dairenin 18/9/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

13. Nihai karar başvuruculara 8/10/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucular 30/10/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları

16. Başvurucular haksız ve hukuka aykırı bir şekilde tapuya tescil yapılmaması nedeniyle mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

17. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı; mevcut mal, mülk ve ekonomik değerleri koruyan bir temel haktır. Kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma hakkı, bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun mülkiyet kavramı içinde değildir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014, § 36). Ayrıca gelecekte elde edileceği iddia edilen bir gelirin mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir (Sultan Tokay ve diğerleri, B. No: 2013/1122, 26/6/2014, § 42).

18. Bir mülk veya alacakla ilgili olarak hak iddia eden kişinin söz konusu hakkın varlığını

hukuken ispat etmesi gerekir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, § 38).

19. Somut olayda mahkemenin gerekçeli kararında yer verilen hukuki tespitler ve dayanaklar birlikte değerlendirildiğinde başvuruculaların Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı kapsamına giren bir ekonomik değeri veya en azından böyle bir değeri elde etme yönünde meşru beklentisi bulunmadığı anlaşılmaktadır.

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

B. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculaların İddiaları

21. Başvurucular Yargıtayın hukuka aykırı derece mahkemesi kararını onaması nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma haklarının

2. Değerlendirme

22. 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 (Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 42).

23. Somut olayda başvuruculaın iddialarının ilk derece mahkemesi tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve yorumlanmasında isabet olmadığına, esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu görülmektedir. Yapılan yargılamada Mahkemenin ve Yargıtayın kararlarında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilmemiştir.

24. Başvurucular tarafından ileri sürülen ihlal iddialarının yukarıda belirtilen içtihat kapsamında kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu sonucuna varıldığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculaın İddiaları

25. Başvurucular, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

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

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

29. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında 5 yılı aşan yargılamaya ilişkin sürenin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

30. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

31. 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."

32. Başvurucular ihlalin tespitiyle meydana gelen zararlarının tazminine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

33. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

34. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvuruculara net 8.000 TL manevi tazminatın ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

35. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

3. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara net 8.000 TL tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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 bilgi için İstanbul Anadolu 18. Sulh Hukuk Mahkemesine (E.2014/321, K.2015/843) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALAETTİN ŞENER VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/35385 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/35385

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALAETTİN ŞENER VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/35385)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : 1. Alaettin ŞENER

2. Bahri Zeynel AYDEMİR

3. Bendihan AYDEMİR

4. Harun Sinan KAR

5. Hatice ERGEN

6. Hayrettin ŞENER

7. Hüsnü Murat KAR

8. İhsan İsmail ÇAĞIRAN

9. Mehmet BACAZ

10. Meral HARATA

11. Muhittin ŞENER

12. Muzaffer Barış YAVUZ

13. Neriman TUNÇ

14. Nurten GÜLHAN

15. Rıza ŞENER

16. Selahattin AKBULUT

17. Sezgin GEÇKİN

18. Sinem SÜNGER

19. Tenzile ZENGİN

20. Ünzile ÇAPAN

21. Yüksel KAR

Başvurucular Vekili : Av. Sefer GÖK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tazminat davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 28/11/2018 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. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. i. Başvurucu Meral Harata ile Muzaffer Yavuz'un murisi kat maliki Meliha Yavuz'dur.

ii. Başvurucu Bahri Zeynel Aydemir, Bendihan Aydemir, Hatice Ergen, Sezgin Geçkin ve Sinem Sünger'in murisi kat maliki Hüsnü Aydemir'dir.

iii. Başvurucu Alaettin Şener, Hayrettin Şener, Muhittin Şener, Neriman Tunç,Rıza Şener, Tenzile Sezgin ve Ünzile Çapan'ın murisi kat maliki Ayşe Şener'dir.

iv. Başvurucu Harun Sinan Kar, Hüsnü Murat Kar ve Yüksel Kar'ın murisi kat maliki Ali Kenan Kar'dır.

v. Geri kalan başvurucular ise kendileri kat malikidir.

9. i. Meliha Yavuz, Ayşe Şener ile Hüsnü Aydemir'in mirasçıları olan başvurucular mirasçı sıfatıyla, muris Ali Kenan Kar ve başvurucu Mehmet Bacaz, Selahattin Akbulut ise kat maliki

sıfatıyla 30/6/2003 tarihinde tazminat davası açmışlardır.

ii. Başvurucu İhsan İsmail Çağıran ile Nurten Gülhan kat maliki sıfatıyla 11/10/2005 tarihinde tazminat davası açmıştır.

10. Söz konusu davaların birleştirilmesi sonrasında yargısal süreç, Yargıtay 14. Hukuk Dairesinin 16/10/2018 tarihli kararı ile son bulmuştur.

11. Başvurucular 28/11/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

13. Başvurucular, uzun süren yargılama nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

14. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruculların iddialarının bir bütün olarak Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

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

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

18. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında;

i. 30/6/2003 tarihinde açılan dava bakımından 15 yıl 3 ay 16 günlük yargılamaya ilişkin sürenin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

ii. 11/10/2005 tarihinde açılan dava bakımından 13 yıl 5 günlük yargılamaya ilişkin sürenin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

19. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

20. 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.”

21. Başvurucular, ihlalin tespitiyle tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

22. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

23. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruya konu her bir davanın özel koşulları dikkate alınarak hesaplanan;

i. 30/6/2003 tarihinde açılan davaya ilişkin olarak 30.000 TL tazminatın; başvurucu Mehmet Bacaz, Selahattin Akbulut'a ayrı ayrı; Meliha Yavuz, Ayşe Şener, Hüsnü Aydemir ve Ali Kenan Kar'ın mirasçıları olan başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

ii. 11/10/2005 tarihinde açılan davaya ilişkin olarak 24.000 TL tazminatın başvurucu İhsan İsmail Çağıran ile Nurten Gülhan'a ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

24. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucu Mehmet Bacaz, Selahattin Akbulut'a 30.000 TL tazminatın AYRI AYRI; başvurucu İhsan İsmail Çağıran ile Nurten Gülhan'a 24.000 TL tazminatın AYRI AYRI; Ayşe Şener, Meliha Yavuz, Hüsnü Aydemir ve Ali Kenan Kar'ın mirasçıları olan başvuruculara 30.000 TL tazminatın MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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 bilgi için Samsun 3. Asliye Hukuk Mahkemesine (2013/49, 2015/331) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

REMZİYE ARSLAN ULAŞ

B. No: 2018/36507 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/36507

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

REMZİYE ARSLAN ULAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/36507)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Remziye ARSLAN ULAŞ

Vekili : Av. Melik ATAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tazminat davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu aleyhine 11/7/2007 tarihinde açılan davada yargısal süreç Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 13/5/2014 tarihli bozma kararı sonrasında yapılan yargılama sonucunda 15/1/2019 tarihinde sona ermiştir.

9. Başvurucu 31/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

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

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

15. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında 11 yıl 6 ay 4 gün süren yargılamaya ilişkin sürenin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

16. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

17. 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."

18. Başvurucu, ihlalin tespitiyle 25.000 maddi ve 25.000 TL manevi tazminatakarar verilmesi talebinde bulunmuştur.

19. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

20. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 25.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

21. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

22. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 25.000 TL tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Diyarbakır 2. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2014/1547, K.2019/26) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İSMAİL DUYGULU

B. No: 2018/37582 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37582

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMAİL DUYGULU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37582)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : İsmail DUYGULU

Vekili : Av. Tuğhan ÇİFTÇİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, vergi davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucunun 5/8/2010 tarihinde açtığı davada yargısal süreç Danıştay Üçüncü Dairesinin 25/9/2018 tarihli kararıyla sona ermiştir.

9. Başvurucu 20/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

12. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddiaları bir bütün olarak Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

14. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

15. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

16. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında 8 yılı aşan yargılamaya ilişkin sürenin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

17. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

18. 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."

19. Başvurucu, ihlalin tespitiyle 10.000 TL manevi tazminat ve 9.724 TL maddi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

20. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

21. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

22. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

23. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya 10.000 TL tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Antalya 2. Vergi Mahkemesine (E.2010/1164, K.2011/1206) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

LEVENT ÖZTAŞ

B. No: 2018/37630 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37630

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

LEVENT ÖZTAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37630)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Levent ÖZTAŞ

Vekili : Av. Ali Erdem GÜNDOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; imar planında taşınmazın kamu hizmeti alanına ayrılması nedeniyle mülkiyet hakkının, tam yargı davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucunun murisi K.Ö. Ankara'nın Çankaya ilçesi Karakusunlar Mahallesi 27420 ada 2 sayılı parselde bulunan taşınmazın hissedarıdır. Anılan taşınmaz 1994 yılında Çankaya Belediye Meclisi kararı ile kabul edilen 1/1000 ölçekli imar planı ile "İlkokul Alanı" olarak ayrılmıştır.

9. K.Ö.; kullanım amacı doğrultusunda kamulaştırma görevinin yerine getirilmeyerek mülkiyet hakkının idare tarafından süresi belirsiz şekilde kısıtlandığından bahisle 16/12/2011 tarihinde kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davası açılmıştır.

10. Ankara 9. Asliye Hukuk Mahkemesi 12/11/2013 tarihinde görevsizlik kararı vermiştir. Kararda Uyuşmazlık Mahkemesinin 14/1/2013 tarihli kararı uyarınca davanın idari yargının görevinde olduğu belirtilmiştir.

11. Görevsizlik kararı üzerine K.Ö. tarafından kamulaştırmasız el atma nedeniyle 6/3/2014 tarihinde Ankara 10. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) tam yargı davası açılmıştır.

12. Mahkeme 24/2/2015 tarihinde davayı kısmen kabul etmiştir. Kararda taşınmazın imar planında "İlkokul Alanı" olarak belirlenmesi nedeniyle 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 10. maddesi uyarınca imar planının yürürlüğe girmesinden itibaren en geç üç ay içinde bu planı tatbik etmek üzere beş yıllık imar programının belediyece hazırlanması gerektiği belirtilmiştir. Söz konusu hususun yerine getirilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının belirsiz bir süre ile kısıtlandığı ve bu kısıtlamanın kaldırılmadığı ifade edilmiştir. Taşınmazın değerinin tespiti amacıyla bilirkişi incelemesi yaptırılmış ve taşınmazın değeri 75.235 TL olarak belirlenmiştir. Mahkeme tespit edilen değerin K.Ö.ye ödenmesine karar vermiştir.

13. Karara karşı K.Ö. ve idare tarafından sırasıyla 27/5/2015 ve 21/5/2015 tarihlerinde temyiz yoluna başvurulmuştur.

14. Danıştay Altıncı Dairesi (Daire) tarafından 18/10/2016 tarihinde mahkemenin kararı bozulmuştur. Kararda 7/9/2016 tarihinde yürürlüğe giren 20/8/2016 tarihli ve 6745 sayılı Yatırımların Proje Bazında Desteklenmesi ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'na birtakım hükümler eklendiği vurgulanmıştır. Bu bağlamda uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılan taşınmazların kamulaştırılması için öngörülen beş yıllık sürenin 2942 sayılı Kanun'a eklenen geçici 11. madde gereğince bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlayacağı ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce açılan ancak henüz karara bağlanmayan veya kararı kesinleşmeyen davalara da bu madde hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

15. Mahkeme bozma kararına uyarak 9/6/2017 tarihinde uyuşmazlığın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

16. İdare 31/7/2017 tarihinde kararı temyiz etmiştir.

17. Daire 9/11/2017 tarihinde temyiz talebini reddetmiştir. İdarenin 30/1/2018 tarihli karar düzeltme talebi de Dairenin 30/10/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

18. Nihai karar 27/11/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 25/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

19. Konu ile ilgili hukuk için bkz. Hüseyin Ünal, B. No: 2017/24715, 20/9/2018, §§ 17-29.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu, getirilen yasal düzenleme nedeniyle davanın esası hakkında karar verilmemesine bağlı olarak mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

23. Anayasa Mahkemesi aynı konu ile ilgili şikâyetleri daha önce incelemiş ve uygulanacak ilkeleri ortaya koymuştur (Hüseyin Ünal, §§ 34-62).

24. Hüseyin Ünal (aynı kararda bkz. § 37) kararında imar uygulamasına konu edilen taşınmazın başvurucu adına tapuda kayıtlı olması dolayısıyla Anayasa'nın 35. maddesi bağlamında mülk teşkil ettiği belirtilmiştir. Uygulama imar planında bu taşınmazın kamu hizmeti alanı olarak ayrılmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilmiş, söz konusu müdahalenin niteliği sebebiyle mülkiyetten barışçıl yararlanmaya ilişkin genel kural çerçevesinde incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (Hüseyin Ünal, §§ 38-41).

25. Anayasa Mahkemesi 3194 sayılı Kanun hükümleri ile 2942 sayılı Kanun'a eklenen geçici 11. maddeye dayalı olan müdahalenin kanunilik ölçütünü taşıdığını değerlendirmiş, ayrıca taşınmazın kamu hizmetine tahsis edilmesine yönelik müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacının bulunduğunu açıklamıştır (Hüseyin Ünal, §§ 44-50). Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin 28/3/2018 tarihli ve E.2016/196, K.2018/34 sayılı kararı ile anılan madde iptal edilmiştir. Bu çerçevede ölçülülük yönünden yapılan değerlendirmede ise uygulama imar planının onaylanmasından itibaren beş yıldan fazla süre geçmesine rağmen imar planında kamu hizmetine ayrılan taşınmazın kamulaştırılmaması ve herhangi bir tazminat da ödenmemesinin başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklediği kanaatine ulaşılmıştır. Bu sebeple başvurucunun mülkiyet hakkının korunması ile kamunun yararı arasında olması gereken adil dengenin başvurucu aleyhine bozulduğu ve müdahalenin ölçülü olmadığı kabul edilmiştir (Hüseyin Ünal, §§ 51-62).

26. Somut başvuruda da başvurucunun murisinin hissedarı olduğu taşınmaz 1994 yılında

uygulama imar planında kamu hizmeti alanına ayrılmasına rağmen beş yılı aşkın bir süreden beri kamulaştırılmadığı ve başvurucuya herhangi bir tazminat da ödenmediği dikkate alındığında bu ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durumun söz konusu olmadığı sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahale ölçülü değildir.

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

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

30. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

31. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

32. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında yaklaşık 7 yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

33. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

34. 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."

35. Başvurucu, ihlalin tespitiyle 60.000 TL manevi ve 75.325 TL maddi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

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

37. 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).

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

39. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

40. Bu durumda mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Buna göre yapılacak yeniden yargılama ise 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda derece mahkemelerince yapılması gereken iş, ihlal sonucuna uygun olarak tazminata hükmedilmesinden ibarettir. Tazminat miktarının belirlenmesi hususu ise bu konuda uzmanlaşmış derece mahkemelerinin takdirindedir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

41. Makul sürede yargılanma hakkının ihlali tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı

karşılığında başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

42. Mülkiyet hakkına yönelik ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

43. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

2. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 10. İdare Mahkemesine (E.2017/1440, K.2017/1585) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 12.000 TL tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İDRİS ALTINTAŞ VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/12285 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/12285

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İDRİS ALTINTAŞ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/12285)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : 1. İdris ALTINTAŞ

2. İlker DEĞİRMENCİ

3. Mahmut DALLİ

4. Mustafa DEMİRBİLEK

Başvurucular Vekili : Av. Murat GİRGİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 19/4/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmiştir.

5. 2019/12288, 2019/12290, 2019/12291 numaralı başvuru dosyalarının hukuki ve fiilî irtibat nedeniyle 2019/12285 numaralı başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2019/12285 numaralı dosya üzerinden yürütülmesine ve diğer dosyanın kapatılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular Sincan Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

10. Başvurucular, kamu personeli olduklarını ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıf aleyhine ayrı ayrı dava açmışlardır.

11. Ankara Batı 2. İş Mahkemesi (Mahkeme) yapmış olduğu yargılama sonunda 13/10/2016 tarihinde vermiş olduğu kararlarla davaları reddetmiştir. Kararlarda Vakfın özel hukuk tüzel kişi olduğu belirtilmiştir. Kuruluş amacı ve mali yapısı itibarıyla kamu kurumlarından farklı olduğu ve 6772 sayılı Kanun kapsamına girmeyeceği ifade edilmiştir.

12. Başvurucular kararı istinaf etmiştir. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi (Ankara BAM) 6. Hukuk Dairesinin 14/12/2016 tarihinde vermiş olduğu kararlarla mahkemenin kararları kaldırılmış ve yeniden karar verilmek üzere iade edilmiştir. Kararlarda davacıların dayandığı delillerin hiçbirinin toplanmadığı ifade edilmiştir. Söz konusu deliller toplandıktan sonra değerlendirilerek karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

13. Mahkeme yeniden yapmış olduğu yargılama sonunda 12/4/2018 tarihinde vermiş olduğu kararlar ile davaları kabul etmiştir. Kararlarda Vakfın kamuya bağlı ve kamu yetkilerini kullanan bir kuruluş olduğu belirtilmiştir. Özel hükümlere tabi olmasının ilave tediye engel olmadığı vurgulanmıştır.

14. Davalı kararlara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. Ankara BAM 6. Hukuk Dairesi 6/12/2018 tarihinde verdiği kararlarla mahkemenin kararlarını kaldırarak davaları reddetmiştir. Kararlarda Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin emsal kararlarına göre Vakfın özel hukuk tüzel kişi olduğu belirtilmiştir. Bu sebeple 6772 sayılı Kanun kapsamına girmeyeceği vurgulanmıştır. Dolayısıyla başvuruculara ilave tediye alacağı ödenemeyeceği sonucuna varılmıştır.

15. Başvurucular kararları temyiz etmiştir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 28/2/2019 tarihinde vermiş olduğu kararlar ile temyiz taleplerini reddetmiştir.

16. Başvurular 19/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

17. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

19. Başvurucular; benzer uyuşmazlıkların farklı şekilde sonuçlandığını, bu durumun Yargıtay daireleri arasındaki görüş ayrılığından kaynaklandığını ifade etmiştirler. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin kendileri ile aynı statüde bulunan kişileri kamu işçisi olarak kabul edip ilave tediye alacağına hak kazandıkları yönündeki kararlarına rağmen Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bu kişileri kamu işçisi olarak kabul etmemesi nedeniyle ilave tediye alacağı isteklerinin reddine karar verdiğini belirtmişlerdir. Başvurucular, aynı statüdeki işçiler için açılan davalarda ilave tediye alacaklarının ödenmesi yönünde karar verilirken daha sonra Vakfın kamu kurumu olmadığı gerekçesiyle taleplerinin reddine karar verildiğini belirterek hakkaniyete uygun yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu Yasemin Bodur kararına dikkat çekmişlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

21. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (aynı kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

22. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin anılan vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğuna ve şartları uygunsa ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki bölge adliye mahkemesi daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

23. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı ve bunun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi

elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

24. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvurucuların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

25. 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."

26. Başvurucular ihlalin tespiti, yargılamanın yenilenmesi ve 10.000 TL maddi tazminat ile 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

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

28. 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).

29. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

30. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği

sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvuruculların aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

31. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda, yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden başvurucular lehine uygun bir tazminata hükmedilmesi yeterli bir giderimi sağlayacaktır.

32. Bu itibarla adil yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara net 10.000 TL manevi tazminatın ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

33. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruya konu olayda böyle bir illiyet bağı bulunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

34. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç tutarının başvuruculara ayrı ayrı, 3.000 TL vekâlet ücretinin müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara net 10.000 TL manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç tutarının başvuruculara AYRI AYRI, 3.000 TL vekâlet ücretinin MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara Batı 2. İş Mahkemesine (E.2016/642; E.2016/644; E.2016/645; E.2016/647) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ İLHAN BAYAR (2)

B. No: 2019/16593 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/16593

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ İLHAN BAYAR BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/16593)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Mehmet AKTEPE

Başvurucu : Ali İlhan BAYAR

Vekili : Av. İnan AKMEŞE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ceza davasında talimat yoluyla başka mahkemece beyanı alınan tanığa soru soramaması, somut deliller olmaksızın haksız olarak mahkûmiyet kararı verilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 9/5/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, bireysel başvuru konusu yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkı ile tanığa soru sorma ve hakkaniyete uygun yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia ederek Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başvurucunun 15/1/2009 tarihinde yakalanarak gözaltına alınmasıyla başlayan yargısal süreç, Yargıtayın 27/2/2019 tarihli onama kararıyla son bulmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucu, bireysel başvuru konusu yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

13. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34).

14. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

15. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda başvuru konusu davada 10 yıl 1 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

16. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

17. Başvurucu; talimat yoluyla başka mahkemece beyanı alınan tanığa soru sorma hakkının engellendiğini ve somut deliller olmaksızın haksız olarak mahkûmiyet kararı verildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun belirtilen şikâyetleri yönünden açık bir ihlalin bulunmadığı değerlendirildiğinden diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

18. 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."

19. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 60.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

20. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

21. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında yargılamadaki taraf sayısı da nazara alınarak başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

22. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın nedeniyle KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

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

C. Başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için İstanbul Anadolu 3. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/170, K.2018/154) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HÜSEYİN SİZER

B. No: 2019/17279 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17279

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN SİZER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/17279)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Pınar ARMAĞAN YILDIRIM

Başvurucu : Hüseyin SİZER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işçilik alacaklarının tahsili talebiyle açılan davada hakkaniyete aykırı karar verilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma 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. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden

incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu 5/2/2015 tarihinde dava açmıştır. Batman 1. İş Mahkemesinin bozma ilamına uyarak 2/7/2019 tarihinde verdiği kararın taraflarca temyiz edilmemesi üzerine hüküm 30/7/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

8. Başvurucu, açtığı davada kök ücretin hatalı hesaplandığı iddiaları incelenmeden karar verilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla 16/5/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

10. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma haklarının ve diğer anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

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). Başvuruculların iddialarının bir bütün olarak Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

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

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

15. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda başvuru konusu davada 4 yıl 4 ay 27 günlük yargılama süresinin

makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

16. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

17. Başvurucu, kök ücretin hatalı hesaplandığını, muvazaa iddiasının yeterince incelenemediğini ileri sürmüştür.

18. Başvurucunun belirtilen şikâyetleri yönünden açık bir ihlalin bulunmadığı değerlendirildiğinden diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

19. 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."

20. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 50.000 TL maddi ve 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

21. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

22. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 6.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

23. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Somut olayda tespit edilen ihlal ile ileri sürülen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığından başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

24. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 6.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Batman 1. İş Mahkemesine (E.2019/215, K.2019/535) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

PINAR GÜL

B. No: 2019/17281 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17281

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

PINAR GÜL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/17281)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Pınar ARMAĞAN YILDIRIM

Başvurucu : Pınar GÜL

Vekili : Av. Sabahattin TÜDEŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, maddi manevi tazminat talebiyle açılan davada yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma 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. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden

incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucunun 26/4/2011 tarihinde açtığı davada yargısal süreç Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 26/2/2019 tarihli onama kararıyla sona ermiştir.

8. Başvurucu, açtığı davada yargılamanın uzun sürdüğü iddiasıyla 16/5/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

10. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

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

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

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda başvuru konusu davada yaklaşık 8 yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 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."

17. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 100.000 TL maddi ve 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 14.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Somut olayda tespit edilen ihlal ile ileri sürülen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığından başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

21. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 14.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Adana 2. Asliye Ticaret Mahkemesine (E.2011/212, K.2015/1496) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSA YILMAZ

B. No: 2019/17368 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17368

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSA YILMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/17368)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Pınar ARMAĞAN YILDIRIM

Başvurucu : Musa YILMAZ

Vekili : Av. Fırat ÜGER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işçilik alacaklarının tahsili talebiyle açılan davada yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma 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. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden

incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucunun 10/12/2012 tarihinde açtığı davada yargısal süreç Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesinin 27/11/2019 tarihli istinaf başvurusunun esastan reddine dair kesin kararıyla sona ermiştir.

8. Başvurucu, açtığı davada yargılamanın uzun sürdüğü iddiasıyla 17/5/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiası

10. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

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

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

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda başvuru konusu davada 6 yıl 11 ay 17 günlük yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 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.”

17. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğininbilgi için Diyarbakır 1. İş Mahkemesine (E.2012/1158, K.2018/454) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET FATİH GÖKAY

B. No: 2019/17810 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17810

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET FATİH GÖKAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/17810)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Mehmet AKTEPE

Başvurucu : Mehmet Fatih GÖKAY

Vekili : Av. Zafer DÜNDAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ceza davasında mahkûmiyet kararının gerekçeli olmaması, hakkaniyete aykırı olarak mahkûmiyet kararı verilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/5/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, bireysel başvuru konusu yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının, gerekeli karar hakkının ve hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia ederek Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başvurucu hakkında 3/10/2007 tarihinde iddianame düzenlenmesiyle başlayan yargısal süreç, Yargıtayın 13/5/2019 tarihli onama kararıyla son bulmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucu, bireysel başvuru konusu yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

13. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34).

14. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

15. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda başvuru konusu davada 11 yıl 7 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

16. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

17. Başvurucu; hakkındaki mahkûmiyet kararının gerekçeli olmadığını, gerekçede hatalı ve ilgisiz ibarelerin yer aldığını ve haksız olarak mahkûmiyet kararı verildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun belirtilen şikâyetleri yönünden açık bir ihlalin bulunmadığı değerlendirildiğinden diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

18. 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."

19. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 20.000 TL maddi ve 40.000 TL de manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

20. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

21. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 28.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

22. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

23. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın nedeniyle KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

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

C. Başvurucuya net 28.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer

taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Başkale 1. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2010/374, K.2013/223) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FAZILA ÇÖRÜŞ TONYALI VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/19371 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/19371

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FAZILA ÇÖRÜŞ TONYALI VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/19371)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Pınar ARMAĞAN YILDIRIM

Başvurucular : 1. Fazıla ÇÖRÜŞ TONYALI

2. Mustafa Kemal ÇÖRÜŞ

3. Nezire ÇÖRÜŞ

Başvurucular Vekili : Av. Sezai DEMİRKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamulaştırmasız el atılan taşınmaz bedelinin tahsili talebiyle açılan davada yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma 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. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte

yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucuların 22/7/2013 tarihinde açtığı davada yargısal süreç Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 16/10/2019 tarihli onama kararıyla sona ermiştir.

8. Başvurucular, açtıkları davada yargılamanın uzun sürdüğü iddiasıyla 28/5/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

10. Başvurucular, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

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

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

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda başvuru konusu davada yaklaşık 6 yıl 3 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 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."

17. Başvurucular, ihlalin tespiti ile kişi başı 60.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara net 10.000 TL manevi tazminatın müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara net 10.000 TL manevi tazminatın MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin, 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,

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Vezirköprü 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2017/175, K.2018/282) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET GİRİFTİN VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/19962 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/19962

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET GİRİFTİN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/19962)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Pınar ARMAĞAN YILDIRIM

Başvurucular : 1. Ahmet GİRİFTİN

2. Nebahat GİRİFTİN

3. Samet GİRİFTİN

Başvurucular Vekili : Av. Seval KAÇIRAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, murisinin iş kazası sonucu ölümünden doğan maddi ve manevi tazminat talebiyle açılan davada yeterli inceleme yapılmaksızın hakkaniyete aykırı karar verilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma 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. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucuların 22/5/2001 tarihinde açtığı davada yargısal süreç Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 25/2/2019 tarihli onama kararıyla sona ermiştir.

8. Başvurucular, açtıkları davada iddiaları incelenmeden adil olmayan karar verilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasıyla 10/6/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları

10. Başvurucular, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma haklarının ve diğer anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

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). Başvuruculların iddialarının bir bütün olarak Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

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

14. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın

süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

15. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda, başvuru konusu davada 17 yıl 9 ay 3 günlük yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

16. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

17. Başvurucular, yeterli inceleme yapılmayarak adil olmayan karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuruculaın belirtilen şikâyetleri yönünden açık bir ihlalin bulunmadığı değerlendirildiğinden diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

18. 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."

19. Başvurucular, ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

20. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

21. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara net 52.000 TL manevi tazminatın müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

22. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvuruculaın uğradıklarını iddia ettikleri maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Somut olayda tespit edilen ihlal ile ileri sürülen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığından başvuruculaın maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

23. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

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

C. Başvuruculara net 52.000 TL manevi tazminatın MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin, 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,

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Gümüşhane Asliye (İş) HukukMahkemesine (E.2016/230, K.2017/380) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İLKE KODAL

B. No: 2019/21360 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/21360

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İLKE KODAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/21360)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Pınar ARMAĞAN YILDIRIM

Başvurucu : İlke KODAL

Vekili : Av. Serab BİLGİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, hizmet tespiti talebiyle açılan davada yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma 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. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden

incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucunun 15/3/2005 tarihinde açtığı davada yargısal süreç Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 29/4/2019 tarihli onama kararıyla sona ermiştir.

8. Başvurucu, açtığı davada yargılamanın uzun sürdüğü iddiasıyla 18/6/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

10. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

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

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

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda başvuru konusu davada yaklaşık 14 yıl 2 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 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.”

17. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 70.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 36.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 36.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE

D. 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için İstanbul 20. İş Mahkemesine (E.2016/401, K.2018/15) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SALİH SAPANCI

B. No: 2019/21478 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/21478

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SALİH SAPANCI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/21478)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Pınar ARMAĞAN YILDIRIM

Başvurucu : Salih SAPANCI

Vekili : Av. Turan İNCE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işçilik alacaklarının tahsili talebiyle açılan davada yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma 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. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden

incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucunun 30/12/2011 tarihinde açtığı davada yargısal süreç Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 6/5/2019 tarihli onama kararıyla sona ermiştir.

8. Başvurucu, açtığı davada yargılamanın uzun sürdüğü iddiasıyla 17/6/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

10. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

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

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

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda başvuru konusu davada 7 yıl 4 ay 6 günlük yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 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.”

17. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 30.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Erbaa 1. Asliye Hukuk (İş) Mahkemesine (E.2017/37, K.2019/60) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İBRAHİM DEMİR

B. No: 2019/21700 | Karar tarihi: 30.09.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/21700

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İBRAHİM DEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/21700)

Karar Tarihi: 30/9/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Pınar ARMAĞAN YILDIRIM

Başvurucu : İbrahim DEMİR

Vekili : Av. Turan İNCE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işçilik alacaklarının tahsili talebiyle açılan davada yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma 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. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden

incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucunun 30/12/2011 tarihinde açtığı davada yargısal süreç Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 6/5/2019 tarihli onama kararıyla sona ermiştir.

8. Başvurucu, açtığı davada yargılamanın uzun sürdüğü iddiasıyla 17/6/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 30/9/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

10. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

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

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

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda başvuru konusu davada 7 yıl 4 ay 6 günlük yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 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.”

17. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 30.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Erbaa 1. Asliye Hukuk (İş) Mahkemesine (E.2017/39, K.2019/59) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/9/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ESRA ÖZKAN ÖZAKÇA

B. No: 2017/32052 | Karar tarihi: 08.10.2020

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/32052

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

ESRA ÖZKAN ÖZAKÇA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/32052)

Karar Tarihi: 8/10/2020

R.G. Tarih ve Sayı: 30/12/2020-31350

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Burhan ÜSTÜN

Engin YILDIRIM

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

Raportörler : Yusuf Enes KAYA

Aydın ŞİMŞEK

Başvurucu : Esra ÖZKAN ÖZAKÇA

Vekili : Av. Nazan Betül VANGÖLÜ KOZAĞAÇLI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 10/8/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

6. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmamıştır.

7. Birinci Bölüm tarafından 12/2/2020 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

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

A. Olaylara İlişkin Arka Plan Bilgisi

9. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde bir askerî darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış ve bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmiştir. Olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde son bulmuştur. 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 değerlendirmişlerdir (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25).

10. Olağanüstü hâl döneminde alınan tedbirlerden biri de "terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna Millî Güvenlik Kurulunca karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu" değerlendirilen kişilerin Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan kanun hükmünde kararnameler (KHK) ile kamu görevinden çıkarılmasıdır. Bu kapsamda darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanma olan FETÖ/PDY'nin yanı sıra diğer terör örgütleri ile ilgisi nedeniyle de çok sayıda kamu görevlisinin ihraç edildiği bilinmektedir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 56-60).

11. Öğretmen olarak görev yapmakta olan başvurucunun eşi S.Ö. 3/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında KHK ile devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna Millî Güvenlik Kurulunca karar verilen yapı,

oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılmıştır. Akademisyen olan N.G. de hakkındaki 3/10/2016 tarihli görevden uzaklaştırma tedbirinin ardından 2/1/2017 tarihli ve 679 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında KHK ile aynı gerekçeyle kamu görevinden çıkarılmıştır.

12. Bu süreçte N.G. 9/11/2016 tarihinde Ankara'da Yüksel Caddesi'nde oturma eylemi yapmaya başlamıştır. Başvurucunun eşi S.Ö. de 23/11/2016 tarihinden itibaren bu oturma eylemine katılmıştır. Bu kişiler 11/3/2017 tarihinde, görevlerine iade edilmeleri amacıyla açlık grevi başlattıklarını açıklamıştır.

13. N.G. ve S.Ö. tarafından başlatılan oturma eylemi ve sonrasındaki açlık greviyle ilgili olarak kamuoyunda yoğun tartışmalar olmuş ve konu uzun süre güncelliğini korumuştur.

14. Öte yandan Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen bir soruşturma sonucunda düzenlenen 2/5/2017 tarihli iddianameyle S.Ö. ve N.G.nin de aralarında olduğu üç şüphelinin silahlı terör örgütü (DHKP/C) üyesi olma ve terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından cezalandırılmaları istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açılmıştır. Ankara 19. Ağır Ceza Mahkemesi 23/5/2017 tarihinde iddianamenin kabulüne karar vermiş ve E.2017/137 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır.

15. Diğer taraftan Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen bir diğer soruşturma kapsamında S.Ö. ve N.G. silahlı terör örgütüne üye olma ve 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na muhalefet suçlarından tutuklanmaları istemiyle 23/5/2017 tarihinde Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliğine sevk edilmiş, Hâkimlik aynı tarihte bu kişilerin tutuklanmasına karar vermiştir. Başsavcılık tarafından düzenlenen 24/5/2017 tarihli iddianameyle S.Ö. ve N.G.nin silahlı terör örgütü (DHKP/C) üyesi olma, terör örgütünün propagandasını yapma ve 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na muhalefet suçlarından cezalandırılmaları istemiyle Ankara 19. Ağır Ceza Mahkemesinde yeni bir kamu davası açılmıştır. Mahkeme 5/6/2017 tarihinde iddianamenin kabulüne karar vermiş ve E.2017/161 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır. Mahkeme aynı tarihte ayrıca davanın E.2017/137 sayılı dosya ile birleştirilmesine ve yargılamaya bu dosya üzerinden devam edilmesine de karar vermiştir.

B. Başvurucuya İlişkin Süreç

16. Başvurucu, öğretmen olarak görev yapmakta iken 2/1/2017 tarihli ve 686 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında KHK ile devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna MGK'ca karar verilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılmıştır.

17. Bunun üzerine başvurucu da -eşinin açlık grevine başladığı- 11/3/2017 tarihinde ve aynı yerde oturma eylemine katılmıştır. Başvurucu, eşi S.Ö.nün tutuklanmasından sonra ise 23/5/2017 tarihinde açlık grevine gitmiştir.

18. Diğer taraftan Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca söz konusu oturma ve açlık grevi eylemleri ile DHKP/C terör örgütünün bağlantısının bulunduğu değerlendirilerek -aralarında başvurucunun da olduğu- bazı kişiler hakkında yürütülen bir diğer soruşturma kapsamında başvurucu 6/7/2017 tarihinde gözaltına alınmıştır.

19. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca 9/7/2017 tarihinde başvurucunun ifadesi alınmıştır. İfade alma işlemi sırasında başvurucunun müdafii de hazır bulunmuştur. Başvurucunun ifadesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Ben yaklaşık 4 yıl Mardin Mazıdağı ilçesi Ürünlü Köyü İlköğretim okulunda öğretmen olarak görev yapıyordum. 7 Şubat 2017 tarihli KHK ile mesleğimden ihraç edildim. Eşim S.Ö. de benimle birlikte Mardin Mazıdağı ilçesinde öğretmendi. O ise daha önceden yayınlanan KHK kapsamından kamu görevinden ihraç edilmiştir. Eşim 23 Mayıs 2017 tarihinde Ankara ilinde tutuklandı. 9 Eylül 2016 tarihinde ben ve eşim görevimizden açık alındık, bizimle birlikte 11 bin öğretmen açığa alındı. Eşim 29 Ekim 2016 tarihinde görevinden ihraç edildi. Eşim bu ihraçtan sonra birçok hak arama yöntemleri denedi, Valiliğe başvurdu, dava açtı, MEB'e [Millî Eğitim Bakanlığı] başvurdu. Bunların hiçbirinden yanıt aramadı. Biz o dönemde KHK kapsamında yapılan ihraçların yargı yollarının kapalı olduğunu öğrendik. Bunun üzerine eşim kendisi gibi ihraç edilen N.G. ile birlikte Ankara Yüksel Caddesinde eyleme başladı. Eşimin eyleme başladığı tarih 23 Kasım 2016 tarihidir. Ben de onunla birlikte Ankara'ya geldim. Ancak eylemlere katılmadım. 1 ay sonra görevime iade edildim. Eşimle haftasonu ya Ankara'da ya Mardin'de görüştük. Bu zaman sürecinde eşim eylemlere devam etti. Ben 7/2/2017 tarihinde çıkan bir KHK ile ihraç edildiğimi öğrendim. Aynı süreci ben yaşamaya başladım. Bu durum beni mağdur etti. Ben ve eşim ihraç edilmiştir. Öğrencilerime bu konuyu anlatamadık. Öğrencilerime okuldan neden gittiğim sorusuna cevap veremedim. Öğrencilerim ve velileri büyük bir üzüntüyle beni okuldan uğurladılar. Bunun üzerine ben de eşim ve diğer ihraç edilenler ile birlikte Yüksel Caddesindeki eylemlere başladım. Ben de eşim gibi kurumlara başvuru yaptım ve hiçbir sonuç alamadım. OHAL komisyonuna devredileceği söylenerek taleplerimiz reddedildi. 11 Mart 2017 tarihinde ben de eyleme başladım. Bu sırada eşim de açlık grevine başladı. Eşim yapmış olduğu bu eylemden ötürü tutuklandı. Ben V.A., A.K., M.D. ve diğer kamuda ihraç edilenlerle birlikte eyleme devam ettim. N. ve eşim tutuklandıktan sonra ben de açlık grevine başladım. O tarihten bu yana açlık grevindeyim."

20. İfadesi sırasında başvurucuya S.Ö. (eşi) ve N.G. tarafından gerçekleştirilen oturma ve açlık grevi eylemlerini bu kişilerin tutuklanmalarından sonra devam ettirmesindeki amacı sorulmuştur. Başvurucu; bu soruya karşılık olarak kendisinin herhangi bir örgüt ile ilişki veya irtibatının olmadığını, eylem yapma nedeninin KHK ile kamu görevinden çıkarılmaları olduğunu, bunu bir hak arama yolu olarak seçtiklerini, eşinin tutuklanması üzerine o açlık grevinde olduğu için bu duruma duyduğu tepkiden ötürü kendisinin de açlık grevine başladığını, bu eylem için hiç kimseden talimat almadığını, bunun eşine olan bağlılığının sonucu olduğunu, bu eylemi eşinin arkasında olduğu için gerçekleştirdiğini ifade etmiştir.

21. Ayrıca başvurucudan DHKP/C, Kamu Emekçileri Cephesi (KEC) ve -soruşturma mercilerince DHKP/C terör örgütü ile bağlantısı olduğu değerlendirilen- Devrimci Memur Hareketi (DMH) ile olan bağlantısını açıklaması istenmiştir. Başvurucu; DHKP/C terör örgütü ile herhangi bir bağlantısının söz konusu olmadığını, Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası (EĞİTİM SEN) üyesi olduğunu, KEC'in EĞİTİM SEN içinde seçim yürüten bir grup olmakla birlikte kendisinin KEC ile herhangi bir bağlantısının bulunmadığını, DMH'nin ise ne olduğunu bilmediğini söylemiştir.

22. Başvurucu, kendisine sorulan "DHKP/C terör örgütünün memur yapılanması olduğu değerlendirilen DMH ve KEC organizesinde Ankara, İstanbul, Düzce ve Malatya'da 'Direniş' eylemleri adı altında etkinlikler yapılmakta iken, Malatya ve İstanbul'da yapılan eylemlerin S.Ö. ve N.G. tutuklandıktan sonra Yüksel Caddesinde devam ettirilmesinin bu eylemlerin tek

bir merkezden yönetildiği anlaşılmaktadır. Bu eylemleri kim organize etmektedir? Neden eylem yapmak için Yüksel Caddesini seçtiniz?" şeklindeki soruya karşılık olarak böyle bir durumun söz konusu olmadığını, kendisinin eşini takip ettiğini, o nerede olursa onun yanında olma düşüncesiyle Ankara'ya geldiğini, 6 Temmuz tarihine kadar Yüksel Caddesi'nde bulunmasına rağmen eylemlere katılanlara karşı yoğun bir şekilde gaz kullanılması, astım hastalığının bulunması ve açlık grevinde olması nedeniyle eylemlere katılmadığını beyan etmiştir.

23. Bunların yanı sıra başvurucuya (soruşturma mercilerinin DHKP/C terör örgütünün fikirleri ve görüşleri doğrultusunda yayın yaptığını değerlendirdikleri) Emperyalizme ve Oligarşiye Doğru Yürüyüş isimli derginin ve DHKP/C terör örgütüne ait sosyal medya hesabının destek vererek kendilerini sahiplenmesinin amacının ne olduğu, kendisinin sosyal medyadaki paylaşımlarının ne amaçla yapıldığı ve Yüksel Caddesi'ndeki eylemi sırasında atmış olduğu sloganları tespit ederken anılan derginin etkisinde kalıp kalmadığı sorulmuştur. Başvurucu bu sorulara karşılık olarak söz konusu destek ve sahiplenilme iddiasının kendisiyle bir ilgisinin olmadığını, gözaltına alınmadan önce BBC'ye röportaj verdiğini, yaptıkları eyleme ilişkin olarak ulusal ve uluslararası birçok yerde destek içerikli haber, röportaj, belgesel gibi yayınlara yer verildiğini, sosyal medyadaki paylaşımları eşine destek vermek amacıyla yaptığını, eylem sırasında "İşimizi Geri İstiyorum, N.G. ve S.Ö. İşe Geri Alınsın, N. ve S. Onurumuzdur, Emekçiyiz Haklıyız Kazanacağız, Yaşasın Açlık Grevi direnişimiz." şeklinde sloganlar attıklarını, bunların bir çoğunun kamu emekçilerinin mücadelelerine konu olan sloganlar olduğunu, herhangi bir yerden alınan talimatlarla slogan atmadıklarını dile getirmiştir.

24. Başvurucu, ifadesinin alınmasının ardından silahlı terör örgütüne üye olma ve terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından konutu terk etmemek suretiyle adli kontrol altına alınması istemiyle Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğine sevk edilmiştir.

25. Başvurucu; Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğince yapılan sorgusunda Savcılıktaki ifadesini tekrar ettiğini, ev hapsiyle ilgili talebin doğru olmadığını, bu kararın tutuklanmaktan bir farkının bulunmadığını ve ağır olacağını zira ceza infaz kurumunda bulunan ve açlık grevinde olan eşini ziyaret ettiğini, bu nedenle serbest bırakılmak istediğini belirtmiştir.

26. Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliği 10/7/2017 tarihinde, konutu terk etmemek suretiyle adli kontrol tedbiri talebinin reddine ve başvurucunun haftanın belirli günleri karakola gelip imza atması şeklindeki adli kontrol yükümlülüğüne tabi tutulmasına karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Her ne kadar şüpheliler hakkında CMK109/3-j maddesi gereğince konutu terk etmemek adli kontrol tedbirine hükmedilmesi talep edilmiş ise de, mevcut delil durumu dikkate alınarak CMK 109/3-j maddesindeki konutu terk etmemek adli kontrol tedbirinin bu aşamada ölçülü olmayacağı kanaatine varıldığından C. Başsavcılığının bu yöndeki talebinin reddine, şüphelilerin üzerilerine atılı suçun niteliği, mevcut delil durumu dikkate alınarak CMK 109/3-b ve devamı maddesindeki adli kontrol hükmünün bu aşamada ölçülü olacağı anlaşılmakla şüpheliler hakkında ayrı ayrı adli kontrolü ygulanmasına,

Adli kontrol olarak şüphelilerin, haftanın her Pazartesi ve Cuma günü gün içerisinde saat:08:00-22:00 arasında ikametgahının bağlı bulunduğu karakola müracaat ederek ilde bulunduğunu belirterek beyanının tutanakla tespitine, ilgili karakol amirliğine bu konuda Cumhuriyet Başsavcılığınca bilgi verilmesine, Adli kontrolün soruşturma sonuna kadar devam etmesine, şüpheliler Adli kontrole uymadıkları taktirde CMK 112/1 maddesince

tutuklama kararı verilebileceğinin ihtarına ... [karar verildi.]"

27. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 10/7/2017 tarihinde atılı suçun vasıf ve mahiyeti ile kaçma şüphesinin varlığına atıf yaparak imza atma şeklindeki adli kontrol tedbirinin yetersiz kalacağını belirtmiş, bu nedenle başvurucunun konutu terk etmemek suretiyle adli kontrol altına alınmasına karar verilmesi için karara itiraz etmiştir.

28. Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliği 10/7/2017 tarihinde dosya üzerinden yaptığı inceleme sonucunda Başsavcılığın itirazının kabulü ile başvurucunun terör örgütü üyesi olma ve terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından konutu terk etmemek suretiyle adli kontrol altına alınmasına karar vermiştir. Hâkimlik kararında, bu karara karşı Ankara 6. Sulh Ceza Hâkimliğine itiraz yolunun açık olduğu ifade edilmiştir.

29. Başvurucu, müdafii aracılığıyla 14/7/2017 tarihinde bu karara itiraz etmiştir. Ankara 6. Sulh Ceza hâkimi 25/7/2017 tarihinde başvurucu hakkında ilk kararı veren Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğinde de görevli olduğunu belirterek itirazın değerlendirilmesi için dosyanın Ankara 1. Sulh Ceza Hâkimliğine gönderilmesine karar vermiştir. Ankara 1. Sulh Ceza Hâkimliği ise aynı tarihte Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliğince verilen kararın kesin olduğunu belirterek itiraza ilişkin karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

30. Başvurucu, bireysel başvuru dilekçesinde Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliği kararının itiraza tabi olmadığını belirterek bu karar üzerine 10/8/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

31. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 24/8/2017 tarihli iddianamesiyle başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma ve terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmıştır. İddianamede;

i. DHKP/C terör örgütünün mensubu/sempatizanı olan devlet memurları tarafından 1997 yılında düzenlenen ilk kurultay sonrası kurulduğu değerlendirilen DMH'nin son süreçte bu terör örgütü adına 2010 yılı itibarıyla KEC adı altında faaliyetlerini sürdürdüğü belirtilmiştir.

ii. DHKP/C'nin memur alan yapılanması olan DMH içinde faaliyet gösterdiği iddia edilen ve olağanüstü hâl kapsamında yayımlanan KHK'lar ile kamu görevinden çıkarılmalarının ardından Ankara'da açlık grevine başlayan N.G. ve S.Ö.nün bu terör örgütünün açık alan yapılanmalarının desteği ile eylemlerine aralıksız devam ettiği, bu eylemlerin hak arama talebi olmaktan çıkarak terör örgütünün eleman devşirme çalışmalarına dönüştüğü, müzahir kitleyi bir arada tuttuğu ileri sürülmüştür.

iii. Başvurucunun N.G. ve S.Ö. tarafından gerçekleştirilen oturma eylemine katıldığı, devam eden süreçte ise 23/5/2017 tarihinde eylemini açlık grevine dönüştürdüğü ifade edilmiştir.

iv. Tüm bu eylemlerin KEC adı altında yapıldığı ve bu eylemlerin DHKP/C terör örgütünün yayın organları tarafından sahiplenildiği belirtilmiştir. Bu kapsamda;

- DHKP/C'nin yayın organı olduğu iddia edilen Yürüyüş dergisinde eylemlere destek mahiyetinde çağrılar yapıldığı, eylemler esnasında kullanılan sloganların örgüt sloganı olarak sahiplenildiği,

- Başvurucunun da aralarında olduğu şüphelilerin yakalanıp gözaltına alınmalarının akabinde DHKP/C'nin görüş ve fikirleri doğrultusunda internet üzerinden yayın yapan Halkınsesi TV ve KEC'in sosyal medya hesaplarından yapılan yayın ve açıklamalarla

eylemlerin sahiplenildiği,

- 8/7/2017 tarihinde İstanbul'da "Ankara'daki Gözaltılar Serbest Bırakılsın! Mücadeleyi Engelleyemezsiniz" ibareli Halk Cephesi imzalı pankart asılarak bu kişilerin DHKP/C terör örgütü tarafından sahiplenildiği,

- Aynı tarihte İstanbul'un Okmeydanı semtinde "Direnenlere Saldırmaktan Vazgeçin, İrademizi Sınamayın" ibareli DHKC/Dev-Genç imzalı pankart asılarak gözaltında bulunan şüphelilerin -DHKP/C terör örgütünün silahlı kanadı olan- DHKC tarafından sahiplenildiği ve ayrıca devlet görevlilerinin tehdit edildiği, konuyla ilgili olarak örgüte müzahir internet sitesinde tehditkâr bir bildiri de yayımlandığı ifade edilmiştir.

v. Başvurucunun da aralarında yer aldığı şüphelilerin bu eylemlerdeki amacının DHKP/C terör örgütünün açık alan yapılanması olan KEC'in talimatları doğrultusunda kamuoyu oluşturmak, -kendilerince- kazanılmış bölge olarak görülen Yüksel Caddesi'ni kaybetmemek, N.G. ve S.Ö.nün taleplerini kabul ettirmek ve bu kişilerin tutuklanmalarını protesto etmek olduğu değerlendirilmiştir.

vi. Başvurucunun gözaltına alındıktan sonra gözaltı aracında söylediği "Açlık grevinde olduğum için gözaltına alındım, yolda yürürken gözaltına alındım. Bunlara boyun eğmeyeceğim, direnişe devam edeceğim." şeklindeki sözlerinin Kamu Emekçileri Cephesi isimli sosyal paylaşım sitesinde yayımlandığına dikkat çekilmiştir.

32. İddianamede sonuç olarak başvurucu da dâhil olmak üzere şüphelilerin sürdürdükleri eylemlerin DHKP/C terör örgütüne özgü bir eylem olduğu, söz konusu eylemlerin ülke genelinde örgütün organizesinde bir kampanya şeklinde yürütüldüğü, ülke genelinde yapılan eylemlerin örgüte müzahir internet sitelerinde sahiplenildiği, şüphelilerin eylemlerinin terör örgütünün talimatıyla yapıldığı, bu nedenle şüphelilerin DHKP/C terör örgütü içinde faaliyet yürütmek suretiyle bu örgütün üyesi oldukları ve örgüt adına zincirleme şekilde terör propagandası yaptıkları ileri sürülmüştür.

33. Ankara 25. Ağır Ceza Mahkemesi 8/9/2017 tarihinde iddianamenin kabulüne karar vermiş ve E.2017/48 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır.

34. Ankara 25. Ağır Ceza Mahkemesi 19/10/2017 tarihli duruşmada, başvurucu hakkında verilen konutu terk etmemek suretiyle adli kontrol altına alınma kararının kaldırılmasına, başvurucunun her hafta cumartesi günü ikametgâhına en yakın karakola imza vermek suretiyle adli kontrol altına alınmasına karar vermiştir.

35. Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemesinde derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

36. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tutuklama kararı" kenar başlıklı 101. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adlî kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir."

37. 5271 sayılı Kanun'un "Adli kontrol" kenar başlıklı 109. maddesi şöyledir:

"(1) Bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, 100 üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, şüphelinin tutuklanması yerine adlî kontrol altına alınmasına karar verilebilir.

(2) Kanunda tutuklama yasağı öngörülen hallerde de, adlî kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.

(3) Adlî kontrol, şüphelinin aşağıda gösterilen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasını içerir

a) Yurt dışına çıkamamak.

b) Hâkim tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak.

c) Hâkimin belirttiği merci veya kişilerin çağrılarına ve gerektiğinde meslekî uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak.

d) Her türlü taşıtları veya bunlardan bazılarını kullanamamak ve gerektiğinde kaleme, makbuz karşılığında sürücü belgesini teslim etmek.

e) Özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla, hastaneye yatmak dahil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak ve bunları kabul etmek.

f) Şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve bir defada veya birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hâkimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak.

g) Silâh bulunduramamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silâhları makbuz karşılığında adlî emanete teslim etmek.

h) Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere aynî veya kişisel güvenceye bağlamak.

i) Aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adlî kararlar gereğince ödemeye mahkûm edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek.

j) Konutunu terk etmemek.

k) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek.

l) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek.

(4) (Ek: 25/5/2005 – 5353/14 md.; Mülga: 2/7/2012-6352/98 md.)

(5) Hâkim veya Cumhuriyet savcısı (d) bendinde belirtilen yükümlülüğün uygulamasında şüphelinin meslekî uğraşılarında araç kullanmasına sürekli veya geçici olarak izin verebilir.

(6) Adlî kontrol altında geçen süre, şahsî hürriyeti sınırlama sebebi sayılarak cezadan mahsup edilemez. Bu hüküm, maddenin üçüncü fıkrasının (e) bendinde belirtilen hallerde uygulanmaz.

(7) Kanunlarda öngörülen tutukluluk sürelerinin dolması nedeniyle salıverilenler hakkında adlî kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir."

38. 5271 sayılı Kanun'un "Adlî kontrol kararı ve hükmedecek merciler" kenar başlıklı 110. maddesi şöyledir:

"(1) Şüpheli, Cumhuriyet savcısının istemi ve sulh ceza hâkiminin kararı ile soruşturma evresinin her aşamasında adlî kontrol altına alınabilir.

(2) Hâkim, Cumhuriyet savcısının istemiyle, adlî kontrol uygulamasında şüpheliyi bir veya birden çok yeni yükümlülük altına koyabilir; kontrolun içeriğini oluşturan yükümlülükleri bütünüyle veya kısmen kaldırabilir, değiştirebilir veya şüpheliyi bunlardan bazılarına uymaktan geçici olarak muaf tutabilir.

(3) 109 uncu madde ile bu madde hükümleri, gerekli görüldüğünde, görevli ve yetkili diğer yargı mercileri tarafından da, kovuşturma evresinin her aşamasında uygulanır."

39. 5271 sayılı Kanun'un "Adlî kontrol kararının kaldırılması" kenar başlıklı 111. maddesi şöyledir:

"(1) Şüpheli veya sanığın istemi üzerine, Cumhuriyet savcısının görüşünü aldıktan sonra hâkim veya mahkeme 110 uncu maddenin ikinci fıkrasına göre beş gün içinde karar verebilir.

(2) Adlî kontrole ilişkin kararlara itiraz edilebilir."

40. 5271 sayılı Kanun'un "Tedbirlere uymama" kenar başlıklı 112. maddesi şöyledir:

"(1) Adlî kontrol hükümlerini isteyerek yerine getirmeyen şüpheli veya sanık hakkında, hükmedilebilecek hapis cezasının süresi ne olursa olsun, yetkili yargı mercii hemen tutuklama kararı verebilir.

(2) (Ek: 24/11/2016-6763/24 md.) Birinci fıkra hükmü, azami tutukluluk süresinin dolması nedeniyle verilen adli kontrol tedbirinin ihlali hâlinde de uygulanabilir. Ancak, bu durumda tutuklama süresi ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde dokuz aydan, diğer işlerde iki aydan fazla olamaz."

41. 5/3/2013 tarihli ve 28578 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) "Adli kontrol tedbirleri" kenar başlıklı 56. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Adli kontrol tedbirlerinden;

...

h) Konutunu terk etmemek: Şüpheli veya sanığın mahkeme tarafından belirlenen konutunu mazereti olmaksızın veya izin almaksızın terk etmemeyi,

...

İfade eder".

42. Aynı Yönetmelik'in "Adli kontrol tedbirlerinin yerine getirilmesi" kenar başlıklı 57. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Adli kontrol kararı kaydedildikten sonra, infaz işlemlerinin başlatılması için karar doğrudan vaka sorumlusuna gönderilir. Hakkında adli kontrol kararı verilen şüpheli veya sanığa gönderilen tebligatta; adli kontrol tedbirinin türü, tedbirin ne şekilde ve ne zaman yerine getirileceği, uyulması gereken kurallar, tedbire uymamanın sonuçları ile adli kontrol tedbirinin gereklerinin derhal yerine getirilmesi gerektiği açıklanır. Kararın niteliğine göre

gerekli ise ilgili kişi, kurum veya kuruluşa derhal yazı yazılarak adli kontrol tedbirinin içeriği açıklanır; şüpheli veya sanığın hakkındaki adli kontrol tedbirinin gereklerini süresinde yerine getirip getirmediği ve adli kontrol tedbirine devam edip etmediği hususlarında bilgi istenir.

...

(5) Haklarında bu Yönetmeliğin 56 ncı maddesinin birinci fıkrasının (a), (h), (ı) ve (i) bentlerinde sayılan adli kontrol tedbirlerine karar verilen şüpheli veya sanıkların toplum içinde izlenmesi, denetim ve takibi elektronik kelepçe takılmak suretiyle yerine getirilebilir."

B. Uluslararası Hukuk

1. Sözleşme Metinleri

43. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme/AİHS) "Özgürlük ve güvenlik hakkı" kenar başlıklı 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"1. Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz:

...

c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması;

..."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

44. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Sözleşme'nin 5. maddesinde geçen özgürlük kavramının kişinin fiziksel özgürlüğünü kapsadığını belirtmiştir (Engel ve diğerleri/Hollanda, B. No: 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, 8/6/1976, § 58). AİHM'e göre gözaltına alınıp nezarethanede tutulan, tutuklanan, hapis cezasına mahkûm edilip ceza infaz kurumuna konulan kişilerin özgürlüklerinden mahrum edildiğinde kuşku bulunmamakla birlikte özgürlükten mahrum bırakma çok çeşitli şekillerde ortaya çıkabilmektedir ve bu durumlar tüm özgürlükten yoksun bırakma hâllerini kapsamamaktadır. Özgürlükten mahrum bırakma çeşitleri, gerek yasalardaki gerekse de kamu gücünün uygulamalarındaki değişimlerle artmaktadır (Guzzardi/İtalya, B. No: 7367/76, 6/11/1980, § 95).

45. AİHM, hareket özgürlüğüne yönelik, Sözleşme'nin 5. maddesi kapsamında kalan sınırlamaların ayrı bir hak olan ve Sözleşme'ye ek 4 No.lu Protokol'ün 2. maddesi ile güvence altına alınan seyahat özgürlüğünün kısıtlanmasından farklı olduğunu belirtmektedir. AİHM'e göre Sözleşme'nin 5. maddesi anlamında özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik müdahale, Sözleşme'ye ek 4 No.lu Protokol'ün 2. maddesi kapsamındaki seyahat özgürlüğünün kısıtlanmasının aşırı bir biçimidir. AİHM; özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik sınırlamalar ile seyahat özgürlüğüne yönelik sınırlamalar arasındaki farkın sınırlamanın niteliği ve esası ile ilgili olmadığını, yalnızca derece ve yoğunluk farkı olduğunu belirtmiştir (Guzzardi/İtalya, § 93). Sınırlamalardaki derece ya da yoğunluğun değerlendirilmesinde ise söz konusu tedbirin çeşidi, süresi, etkileri ve uygulanma tarzı gibi çeşitli faktörler dikkate alınacaktır (Guzzardi/İtalya, § 92).

46. AİHM Guzzardi/İtalya kararında, bir mafya grubuna mensup olduğundan şüphelenilen başvurucunun bir adada 2,5 kilometrekarelik çitsiz bir alanda kendisi ile benzer durumda olan diğer kişilerle birlikte ve gözetleyici personel nezaretinde yaşamaya zorlandığına dikkat çekmiş; başvurucunun sınırlandırıldığı alanın son derece küçük boyutuna, tabi tutulduğu daimî gözetime ve sosyal iletişim kurmasının aşırı zor olduğu gerçeğine özel önem atfetmiştir. Bu başvuruya konu olayda başvurucunun hareket edebileceği alan -bir hücrenin ebadından çok daha büyük olmasına ve herhangi bir fiziksel engel ile çevrili bulunmamasına rağmen- bir adanın erişimi zor ve küçük bir bölümü ile sınırlı olup bu arazinin onda dokuzunda da bir hapishane bulunmaktadır. Başvurucu, bakımsız hatta metruk durumdaki eski bir sağlık ocağı, bir jandarma karakolu, bir okul ve bir kiliseden oluşan küçük bir köyde ikamet ettirilmekte; bu köyde kendisi ile aynı durumdaki kişilerle ve polislerle yaşamaktadır. Başvurucu; yakın ailesi, adadaki diğer sakinler ve denetim personeli dışında sosyal ilişkiler açısından yetersiz imkânlara sahiptir. Başvurucunun önceden bildirimde bulunmadan saat 10.00'dan 19.00'a kadar konutunu terk etmesi mümkün değildir. Başvurucu; günde iki kez yetkililere rapor vermek, telefonu kullanmak istediği zaman konuşacağı kişinin adını ve numarasını bildirmek zorundadır. Ayrıca herhangi bir yükümlülüğe uymadığı takdirde tutuklanması söz konusu olabilecektir. AİHM, anılan kararında tutulma derecesi ve yoğunluğuna ilişkin tüm bu hususları dikkate alarak başvurucunun özgürlüğünden yoksun bırakıldığı sonucuna varmıştır (Guzzardi/İtalya, § 95).

47. Bununla birlikte De Tomasso/İtalya ([BD], B. No: 43395/09, 23/2/2017) kararında AİHM, başvurucunun mecbur kalmadıkça saat 22.00 ile 06.00 arasında evden çıkma yasağına tabi olmasının özgürlükten yoksun bırakma anlamına geldiği itirazını kabul etmemiştir. AİHM mevcut davaya benzer şekilde incelediği tüm davalarda; başvuruculların geceleri evden ayrılmama yükümlülüğü altında olduğunu, bunun seyahat özgürlüğüne müdahale olduğunu belirtmiştir. Bu kapsamda AİHM; zorunlu ikamet emri ve gece evden çıkmama, ikamet yerinden uzaklaşmama, barlara veya eğlence yerlerine gitmeme veya kamuya açık toplantılara katılmama, sabıka kaydı olan ve önleyici tedbirlere tabi olan kişilerle ilişki kurmama gibi kısıtlamaları ve özel gözetime tabi tutulmayı seyahat özgürlüğünün sınırlandırılması olarak nitelendirmiştir (De Tomasso/İtalya, § 84). AİHM; özellikle mevcut davada başvurucunun gün boyunca evden çıkma özgürlüğü üzerinde bir kısıtlama olmadığını, sosyal bir hayata sahip olma ve dış dünyayla ilişkilerini sürdürme imkânının bulunduğunu, ayrıca ikamet yerinden ayrılırken yetkili makamlara izin almak için başvurduğuna dair herhangi bir gösterge bulunmadığını belirtmiştir (De Tomasso/İtalya, § 88).

48. Yine Raimondo/İtalya (B. No: 12954/87, 22/2/1994) kararına konu olayda başvurucu, polis gözetimine alınmıştır. Bu kapsamda başvurucunun 21.00 ile 07.00 saatleri arasında haklı mazereti olmadan ve polise bildirmeden evden çıkmasına izin verilmemekte, evden her çıkışta polise haber vermesi gerekmektedir. AİHM, bu tedbiri kişi özgürlüğüne değil seyahat özgürlüğüne getirilen bir kısıtlama olarak nitelendirmiştir (Raimondo/İtalya, §§ 13, 39).

49. Trijonis/Litvanya ((k.k.), B. No: 2333/02, 17/3/2005) kararına konu olayda ise başvurucu, 24 saat evden çıkmamak şartıyla 15/12/2000 ile 11/1/2001 tarihleri arasında ev hapsine tabi tutulmuştur. Ancak daha sonra ev hapsi tedbiri hafta sonları tüm gün, hafta içi ise -başvurucunun günün geri kalanında çalışmasına imkân tanımak için- 19.00 ile 07.00 saatleri arasında evden çıkmama şeklinde değiştirilmiştir. Bu tedbir ise 11/1/2001 ila 6/5/2002 tarihlerinde uygulanmıştır. AİHM 15/12/2000 ile 11/1/2001 tarihleri arasındaki periyodu kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında, 11/1/2001 ile 6/5/2002 tarihleri

arasındaki periyodu ise seyahat özgürlüğü kapsamında incelemiştir.

50. AİHM'in Buzadji/Moldova ([BD], B.No: 23755/07, 5/7/2016) kararına konu olayda başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbiri ev hapsi önleyici tedbiriyle değiştirilmiştir. Bu kapsamda başvurucunun kendisine karşı yürütülen ceza dosyasıyla bağlantılı herhangi bir kimseyle iletişim kurması ve evden ayrılması yasaklanmış, başvurucu her gün savcılığı telefonla aramakla yükümlü tutulmuştur. AİHM, bu kararında yerleşik içtihadı uyarınca ev hapsinin derece ve yoğunluğu dikkate alındığında Sözleşme'nin 5. maddesi anlamında özgürlük mahrumiyeti oluşturduğunu kabul etmiştir (Buzadji/Moldova § 104; benzer yöndeki kararlar için bkz. Mancini/İtalya, B. No: 44955/98, 2/8/2001, § 17; Lavents/Letonya, B. No: 58442/00, 28/11/2002, §§ 64-66; Ninescu/Moldova, B. No: 47306/07, 15/07/2014, § 53; Delijorgji/Arnavutluk, B. No: 6858/11, 28/4/2015, § 75).

51. Öte yandan Lavents/Letonya kararında AİHM, hükûmetin başvurucunun evde hapsedilmesi sırasında yerleştirildiği evin koşullarının hapishaneden daha iyi olduğu iddiasına karşı Sözleşme'nin 5. maddesinin özgürlükten yoksun bırakma koşullarıyla ilgili olmadığını hatırlatmıştır. AİHM, 5. maddenin uygulanabilirliğinin ölçütleri olarak görülen derece ve yoğunluk kavramlarının tutma yerleri arasındaki rahatlık veya iç rejim farklılığı ile ilgili değil yalnızca hareket özgürlüğüne yönelik kısıtlamaların derecesi ile ilgili olduğunu belirtmiştir (Lavents/İtalya, § 64).

52. AİHM'in Ninescu/Moldova kararına konu olayda ise başvurucu otuz gün boyunca ev hapsine tabi tutulmuştur. Bu kapsamda başvurucunun evden çıkmaması, davada dinlenen kişilerle doğrudan ya da telefon aracılığıyla görüşmemesi, savcıdan gelen tüm telefonlara cevap vermesi ve gösterilen tarih, saat ve yerde hazır bulunması gerekmektedir. AİHM, ev hapsi tedbirinin etkilerini ve uygulama şeklini gözönüne alarak bu tedbiri özgürlükten yoksun bırakma olarak kabul etmiş ve Sözleşme'nin 5. maddesinin uygulanmasına karar vermiştir (Ninescu/Moldova, §§ 24, 53).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

53. Mahkemenin 8/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

54. Başvurucu; Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından mevcut delil durumu dikkate alınarak konutu terk etmeme tedbirine başvurulması talebi reddedilmesine rağmen itiraz üzerine Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliğince yineaynı delil durumu gerekçe gösterilerek bu tedbire başvurulmasının çelişkili olduğunu, kişi özgürlüğünü ciddi derecede sınırlayan bu tedbirin hiçbir hukuki dayanağının bulunmadığını, açlık grevinde bulunduğu sırada bu tedbire başvurulmasının ölçülü olmadığını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

55. Başvurucu ayrıca Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğinin verdiği karara karşı Cumhuriyet savcısının yaptığı itirazın duruşmasız olarak değerlendirildiğini, itiraz üzerine hakkında daha ağır bir karar verildiğini, kendisinin itirazının ise sonuçsuz kaldığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

56. Bakanlık görüşünde; başvuruya konu koruma tedbirinin kanuni bir dayanağının olduğu, bu tedbire başvurucunun duruşmalara gelmesini ve yargılamanın bir an önce bitirilmesini sağlamak amacıyla başvurulduğu ifade edilmiştir. Bakanlığa göre tedbir kararı verilmeden

önce başvurucunun dinlenilmesi, delillere karşı diyeceklerinin başvurucuya sorulması ve sonrasında itiraz imkânı sağlanmasından dolayı başvurucu usule ilişkin güvencelerden yararlanmıştır.

57. Bakanlık ayrıca adli kontrol tedbirlerinin tutuklamaya göre kişi özgürlüğünü daha az kısıtladığına ve kişi tutuklanmaksızın muhakemenin yapılabilmesini sağladığı için tutuklama yerine geçmek üzere ihdas edildiğine dikkat çekmiştir. Bakanlık, tutuklamaya alternatif bir koruma tedbiri olan adli kontrolün bu özelliği ile tutuklamaya ancak istisnai hâllerde başvurulması kuralının işlerlik kazanmasına katkıda bulunduğuna değinmiş; dolayısıyla başvurucuya isnat edilen suçun kanunlarda öngörülen cezasının ağırlığı dikkate alındığında onun yargı sürecine katılımını sağlamak için tutuklama tedbirine göre daha hafif olan söz konusu tedbire hükmedilmesinin -derece mahkemelerinin geniş takdir payı da düşünüldüğünde- elverişli ve gerekli bir tedbir olduğunu değerlendirmiştir.

B. Değerlendirme

58. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

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

59. Anayasa'nın "Kişi hürriyeti ve güvenliği" kenar başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

...

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yokedilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir."

60. Anayasa'nın "Yerleşme ve seyahat hürriyeti" kenar başlıklı 23. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Herkes, yerleşme ve seyahat hürriyetine sahiptir.

Yerleşme hürriyeti, suç işlenmesini önlemek, sosyal ve ekonomik gelişmeyi sağlamak, sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ve kamu mallarını korumak;

Seyahat hürriyeti, suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek;

Amaçlarıyla kanunla sınırlanabilir."

61. 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). Bu itibarla başvurucunun iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

1. Uygulanabilirlik Yönünden

62. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" kenar başlıklı 15.

maddesi şöyledir:

"Savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

63. 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. Buna göre olağanüstü bir durumun bulunması ve bunun ilan edilmesinin yanı sıra bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin olağanüstü durumla bağlantılı olması hâlinde inceleme, Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacaktır (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 187-191).

64. Türkiye'de 21/7/2016 tarihinde ilan edilen olağanüstü hâlin temel nedeni 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleşen darbe teşebbüsüdür. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi Aydın Yavuz ve diğerleri kararında doğrudan darbe teşebbüsü kapsamındaki eylemler dolayısıyla yürütülen bir soruşturmada, Selçuk Özdemir ([GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017) kararında ise -doğrudan darbe teşebbüsüyle bağlantılı olmasa da- teşebbüsün arkasındaki yapılanma olan -ve sonrasında bir terör örgütü olduğuna karar verilen- FETÖ/PDY ile bağlantılı eylemlerle ilgili olarak yürütülen bir soruşturmada uygulanan tutuklama tedbirlerinin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ihlal edip etmediğini incelerken Anayasa'nın 15. maddesini dikkate almıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 237-241; Selçuk Özdemir, § 57).

65. Bununla birlikte olağanüstü hâl sürecine ilişkin belgeler incelendiğinde olağanüstü hâlin ilanında ve devam ettirilmesinde darbe teşebbüsünün ve FETÖ/PDY'nin yanı sıra diğer terör örgütlerinin kamu düzeni ve millî güvenlik üzerinde oluşturdukları tehdit ve tehlikenin de etkili olduğu anlaşılmaktadır (ayrıntılar için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, § 227). Somut olayda başvurucu hakkında olağanüstü hâl döneminde uygulanan konutu terk etmeme tedbirine konu suçlama olağanüstü hâlin ilanına neden olan olgulardan biri olan terörle (DHKP/C terör örgütüyle) bağlantılıdır.

66. Bu itibarla başvurucu hakkında uygulanan konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin hukuki olup olmadığının incelenmesi Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Nitekim Anayasa Mahkemesi, Hizbullah terör örgütüyle bağlantılı bir suçtan ceza infaz kurumunda hükümlü olan bir başvurucunun olağanüstü hâlin devamı süresince uzaktan eğitim sınavlarına girişine izin verilmemesinin eğitim hakkını ihlal ettiği iddiasını incelerken Anayasa'nın 15. maddesini dikkate almıştır (Mehmet Ali Eneze, B. No: 2017/35352, 23/5/2018, §§ 29-31). Bu inceleme sırasında öncelikle tedbirin Anayasa'nın başta 13. ve 19. maddeleri olmak üzere ilgili maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek ve aykırılık saptanması hâlinde Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (tutuklama tedbiri yönünden bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 193-195, 242; Selçuk Özdemir, § 58).

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

67. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

i. Genel İlkeler

68. Anayasa Mahkemesine göre Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında hürriyetten yoksun bırakma, bir kimsenin kısıtlı bir alanda ihmal edilemeyecek bir süre için tutulması ve bu kişinin söz konusu tutmaya rıza göstermemiş olması şeklinde ifade edilebilecek iki unsuru içermektedir (Cüneyt Kartal, B. No: 2013/6572, 20/3/2014, § 17).

69. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında ifade edilen "Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir" şeklindeki düzenlemede yer alan hürriyet sözcüğü, özgürlük ve bağımsızlığın yanı sıra serbestlik anlamına da gelmektedir. Bu anlamda kişi hürriyetine yönelik bir müdahalenin bulunduğunun söylenebilmesi için kişinin hareket serbestisinin maddi olarak sınırlandırılmış olması gerekir. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik bir müdahale için kişi, rızası olmaksızın en azından rahatsızlık verecek uzunlukta bir süre boyunca belirli bir yerde fiziki olarak tutulmalıdır (Galip Öğüt [GK], B. No: 2014/5863, 1/3/2017, § 34).

70. Anayasa'nın 19. maddesinin metni bir bütün olarak değerlendirildiğinde maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarındaki sınırlama sebeplerinin kişilerin fiziksel özgürlüklerine ilişkin olduğu, ayrıca devam eden fıkralardaki güvencelerin de fiziki olarak hürriyetinden yoksun bırakılmış kişiler bakımından getirildiği görülmektedir. Dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, bireylerin yalnızca fiziksel özgürlüğünü güvence altına almaktadır (Galip Öğüt, § 35).

71. Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik sınırlamalar ile Anayasa'nın 23. maddesinde düzenlenen seyahat hürriyetine yönelik sınırlamalar arasındaki fark sınırlamanın niteliği ve esası ile ilgili değildir. Bu iki hak arasındaki ayrım derece ve yoğunluk farkıdır. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı bağlamında hareket serbestisine yönelik kısıtlama, seyahat hürriyetine yönelik bir müdahaleye göre çok daha ileri derecede ve yoğun olmalıdır. Sınırlamalardaki derece ya da yoğunluğun değerlendirilmesinde ise söz konusu tedbirin çeşidi, süresi, etkileri ve uygulanma tarzı gibi çeşitli faktörler ile bireyin gündelik hayatının devlet tarafından ne ölçüde denetim altında tutulduğunun dikkate alınması gerekir (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Sebahat Tuncel, B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 44).

72. Diğer taraftan adli kontrol, işlediği iddia olunan bir suçtan dolayı şüpheli veya sanığın, tutuklama sebeplerinin varlığı hâlinde belirli yükümlülükler yüklenerek adli makam ve mercilerin denetimi ve kontrolü altına sokulmasıdır (Hülya Kar [GK], B. No: 2015/20360, 7/2/2019, §18).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

73. 5271 sayılı Kanun'un "Adlî kontrol" kenar başlıklı 109. maddesinde, adli kontrol koruma tedbirine ilişkin hükümler yer almaktadır. Maddenin (1) numaralı fıkrasında, bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada tutuklama sebeplerinin varlığı hâlinde şüphelinin

tutuklanması yerine adli kontrol altına alınmasına karar verilebileceği hüküm altına alınmıştır. Kanun koyucu, maddenin (3) numaralı fıkrasında ise adli kontrol kapsamında hükmedilebilecek yükümlülükleri (tedbirleri) maddeler hâlinde sıralamış; şüpheli veya sanığın tutuklama yerine bunlardan bir veya birkaçına tabi tutulmasını mümkün kılmıştır (bkz. § 37).

74. Burada tutuklamaya alternatif olarak sayılan tüm adli kontrol tedbirlerinin tutuklamaya göre temel hak ve özgürlükler üzerinde daha hafif bir müdahale teşkil ettiği söylenebilir. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 101. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Cumhuriyet savcılarının tutuklama isteminde bulunurken adli kontrol uygulanmasının yetersiz kalacağını belirten hukuki ve fiilî nedenlere yer vermeleri gerektiği ifade edilmiş (bkz. § 36); 109. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise tutuklama yasağı öngörülen hâllerde de adli kontrole ilişkin hükümlerin uygulanabileceği belirtilmiştir. Ayrıca Kanun'un 112. maddesinde adli kontrol hükümlerini isteyerek yerine getirmeyen şüpheli veya sanık hakkında -hükmedilebilecek hapis cezasının süresi ne olursa olsun- yetkili yargı mercii tarafından hemen tutuklama kararı verilebileceği hüküm altına alınmıştır (bkz. § 40).

75. Konutu terk etmeme 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinde düzenlenmiş olan adli kontrol tedbirlerinden biridir. Bu tedbirin ne anlama geldiği Yönetmelik'in 56. maddesinde ifade edilmiştir. Anılan maddede konutu terk etmeme adli kontrol tedbiri, şüpheli veya sanığın mahkeme tarafından belirlenen konutunu mazereti olmaksızın veya izin almaksızın terk etmemesi olarak tanımlanmıştır (bkz. § 41). Buna göre bir şüpheli veya sanık hakkında adli kontrol tedbiri uygulandığında bu kişilerin kesintisiz bir şekilde konutlarının dışına çıkmaları -mazeretli olmaları veya öncesinde izin almaları dışında- mümkün olmamaktadır. Bu durumda kişiler, haklarındaki bu tedbir sona erinceye kadar yaşamlarını sürekli olarak konutlarında sürdürmek zorundadır. Anılan Yönetmelik'in 57. maddesinde ifade edildiği üzere bu tedbirin infazı elektronik kelepçe takılmak suretiyle takip edilmektedir (bkz. § 42). Böylelikle ikamet ettiği konutun dışına çıktığı anda kişilerin haklarındaki adli kontrol yükümlülüklerini ihlal etmeleri söz konusu olabilmektedir.

76. Yukarıda da değinildiği üzere kişilerin fiziki hareket özgürlüklerini sınırlandıran bir tedbirin Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına mı yoksa Anayasa'nın 23. maddesinde düzenlenmiş olan seyahat özgürlüğüne mi müdahale teşkil ettiği belirlenirken önemli olan husus sınırlamanın niteliği veya esası değildir. Bir tedbirin bunlardan hangisine müdahale oluşturduğunun tespitinde sınırlamanın derecesi ve yoğunluğu dikkate alınmalıdır. Bunun tespitinde tedbirin türü, süresi, uygulanış şekli, gündelik hayatın denetiminin boyutu gibi faktörler önem taşımaktadır (bkz. § 71). Bu bağlamda yapılan değerlendirmede konutu terk etmeme; kişilerin fiziksel özgürlük alanını yalnızca ikamet ettiği konutun içi ile sınırlandıran, elektronik kelepçe takılmak suretiyle infazı söz konusu olabilen ve -kaldırılıncaya kadar- gün boyunca kesintisiz olarak devam ettirilen, uyulmadığında ise şüpheli veya sanık hakkında tutuklama tedbirinin uygulanmasına neden olabilen bir adli kontrol tedbiri niteliğindedir. Anılan tedbirin bu niteliği, uygulanış şekli ve özellikleri itibarıyla hareket serbestisi üzerindeki sınırlayıcı etkisinin derece ve yoğunluk olarak seyahat özgürlüğüne göre oldukça ileri bir boyutta olduğu, dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına müdahale teşkil ettiği sonucuna varmak gerekir.

77. Nitekim AİHM de gün boyunca devam eden ve aralıksız olarak sürdürülen sınırlı bir bölgeyi (bkz. § 46) veya konutu terk etmeme (bkz. §§ 49-52) tedbirlerinin derece ve yoğunluk itibarıyla -seyahat özgürlüğüne değil- Sözleşme'nin 5. maddesinde güvence altına

alınan özgürlük ve güvenlik hakkına müdahale teşkil ettiği yönünde kararlar vermiştir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

i. Genel İlkeler

78. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına konutu terk etmeme şeklinde müdahale teşkil eden bir tedbirin hukuki olup olmadığı değerlendirilirken bu tedbirin tutuklamaya alternatif bir koruma (adli kontrol) tedbiri olarak kabul edilmesi dolayısıyla tıpkı tutuklama kararlarında olduğu gibi konutu terk etmeme tedbirinin niteliğine uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (bazı farklarla bkz. Halas Aslan, B. No: 2014/4994, 16/2/2017, §§ 53, 54).

79. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasına göre tutuklama ancak suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler bakımından mümkündür. Konutu terk etmeme de tutuklama yerine uygulanan, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına müdahale teşkil eden bir adli kontrol tedbiri olarak düzenlenmiş bulunduğundan kişiler hakkında bu tedbirin uygulanmasının ön koşulu -tıpkı tutuklamada olduğu gibi- kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli belirtinin bulunmasıdır. Bunun için suçlamanın kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmesi gerekir (tutuklama ile ilgili olarak bkz. Mustafa Ali Balbay, B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 72).

80. Öte yandan Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında, tutuklama kararının kaçma ya da delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek amacıyla verilebileceği belirtilmiştir. Konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin yukarıda değinilen tutuklamaya alternatif olma niteliği gereği bu tedbir yalnızca Anayasa'da öngörülen bu amaçlarla verilebilir. Anılan tedbirin niteliği ve özellikleri dikkate alındığında bunun bilhassa şüphelilerin veya sanıkların kaçmalarını engellemeye yönelik adli bir önlem olarak değerlendirilmesi mümkündür.

81. Ayrıca Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamaların ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda dikkate alınacak hususlardan biri de konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin ulaşılmak istenen amaç bakımından ölçülü olup olmadığıdır.

82. Ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik, öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını; gereklilik, ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını, yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını; orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016, § 18; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

83. Konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin ölçülü olduğunun söylenebilmesi için tutuklamaya alternatif olan, temel hak ve özgürlükler üzerinde daha hafif müdahale teşkil eden diğer adli kontrol tedbirlerinin yeterli olmaması gerekir. Bu çerçevede -konutu terk etmemeye göre temel hak ve özgürlüklere daha hafif etkide bulunan- diğer adli kontrol yükümlülüklerinin ulaşılmak istenen meşru amaç bakımından yeterli olması hâlinde konutu terk etmeme tedbirine başvurulmamalıdır.

84. Her somut olayda konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin olup olmadığının, bu tedbirin uygulanması için Anayasa'da öngörülen sınırlama sebeplerinin bulunup bulunmadığının ve söz konusu tedbirin ölçülülüğünün takdiri öncelikle anılan tedbiri uygulayan yargı mercilerine aittir. Zira bu konuda taraflarla ve delillerle doğrudan temas hâlinde olan yargı mercileri Anayasa Mahkemesine kıyasla daha iyi konumdadır. Bununla birlikte yargı mercilerinin belirtilen hususlardaki takdir aralığını aşıp aşmadığı Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir. Anayasa Mahkemesinin bu hususta ki denetimi, somut olayın koşulları dikkate alınarak özellikle tedbirin uygulanmasına ilişkin süreç ve bu hususta ki yargı mercii kararının gerekçeleri üzerinden yapılmalıdır (tutuklama bakımından benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Gülser Yıldırım (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 123, 124).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

85. Başvurucu, terör örgütü üyesi olma ve terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından yürütülen bir soruşturma kapsamında Sulh Ceza Hâkimliği tarafından verilen bir kararla 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesi uyarınca konutu terk etmeme adli kontrol tedbirine tabi tutulmuştur. Dolayısıyla başvurucu hakkında bir adli kontrol yükümlülüğü olarak uygulanan konutu terk etmeme tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır.

86. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan adli kontrol tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığı ve ölçülülüğü incelenmeden önce ön koşul olarak suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

87. Başvurucu hakkındaki soruşturma belgeleri incelendiğinde başvuruya konu tedbirin dayanağını oluşturan suçlamaların temelinde, başvurucunun önce eşinin sonra da kendisinin -olağanüstü hâl döneminde alınan tedbirler kapsamında- devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna MGK'ca karar verilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle KHK ile kamu görevinden çıkarılması üzerine önce Yüksel Caddesi'nde oturma ve sonrasında açlık grevi eylemlerinin olduğu görülmektedir. Soruşturma mercileri; başvurucunun da dâhil olduğu bazı kişiler tarafından gerçekleştirilen bu eylemlerin esasen DHKP/C terör örgütünün emir ve talimatları doğrultusunda örgütün amacına hizmet etmek ve propagandasını yapmak amacıyla gerçekleştirildiğini ileri sürmüş ve başvurucuya da ifadesi sırasında bu yönde sorular yöneltmiştir (bkz. §§ 19-23).

88. Bu bağlamda yöneltilen suçlamalara ilişkin olarak soruşturma mercilerince DHKP/C ile bağlantılı olduğu değerlendirilen oluşumların faaliyetlerine, başvurucunun eşi S.Ö. ve N.G. tarafından -kamu görevinden çıkarılmaları sonrasında- başlatılan oturma eyleminin ve sonrasındaki açlık grevinin bir hak arama yolu olmaktan çıkarak terör örgütünün amaçlarına hizmet eden bir faaliyete dönüşmesine, başvurucunun da sonradan dâhil olduğu bu eylemlerin DHKP/C terör örgütünün yayın organları tarafından sahiplenilmesine, bu kapsamda bir dergide, internet üzerinden yayın yapan bir televizyon kanalında ve sosyal medya hesaplarında açıklamalar yapılmasına ve mesajlar paylaşılmasına, ayrıca bazı gösterilerde pankartlar taşınmasına değinildiği, başvurucunun gözaltına alındığı sırada söylediği belirtilen bazı sözlerin anılan terör örgütüyle bağlantılı olduğu değerlendirilen bir sosyal medya hesabında yayımlanmasına dikkat çekildiği görülmektedir (bkz. § 31).

89. Belirli koşullarda ifade özgürlüğünün görünümlerinden biri olarak kabul edilebilecek olan oturma veya açlık grevinde bulunma eylemlerinin başlı başına bir suç konusu edilmemesi gerektiği açıktır. Bununla birlikte bu eylemlerin icra edilmesinin terörle

bağlantılı bir faaliyet olduğuna ilişkin olguların bulunması ya da eylemler sırasında terör örgütünün cebir, şiddet ve tehdit içeren yöntemlerine yönelik övgü, meşrulaştırma ya da teşvik etme niteliğinde davranışlar sergilenmesi durumunda bu tür faaliyetlerin suç olarak değerlendirilmesi söz konusu olabilir.

90. Bu bağlamda başvurucunun suça konu edilen, dolayısıyla hakkındaki konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin dayanağını oluşturan oturma ve açlık grevi eylemlerinin DHKP/C terör örgütünün talimatlarıyla ve bu örgütün amaçları doğrultusunda gerçekleştiğine yönelik olarak soruşturma mercilerince dayanılan olgular genel olarak bu örgüt ile bağlantılı olduğu değerlendirilen bazı platformlarda söz konusu eylemlerin savunulması ve desteklenmesidir. Buna karşılık başvurucunun bu eylemleri örgütsel bir ilişki içinde gerçekleştirdiğine veya bunun başvurucu bakımından örgütsel bir tavır olarak sergilendiğine yönelik olarak soruşturma belgelerinde somut bir olguya veya tespite yer verilmemiştir. Yine suçlamaya dayanak olarak gösterilen yayın ve açıklamaların yapılmasına başvurucunun ne şekilde bir katılımının olduğu da belirtilmemiştir.

91. Başvurucu; Yüksel Caddesi'ndeki oturma eylemine katılmasının kendisinin ve eşinin kamu görevinden çıkarılması dolayısıyla gerçekleştiğini, bu eylemlere temel olarak eşine destek olma amacıyla katıldığını, bunu bir hak arama yolu olarak seçtiğini, eşinin tutuklanması üzerine bu kez kendisinin de açlık grevine başladığını ifade etmektedir. Somut olayın koşullarında başvurucunun eylemleri değerlendirilirken olayların gelişiminin gözardı edilmemesi gerekmektedir. Bu bağlamda soruşturma mercilerince yapılan tespitlere göre kamu görevinden çıkarılan kişilerden N.G. 9/11/2016 tarihinde anılan yerde oturma eylemi yapmaya başlamış, başvurucunun eşi S.Ö. de 23/11/2016 tarihinden itibaren bu oturma eylemine katılmıştır. Bu süreçte kendisi de kamu görevinden çıkarılan başvurucunun bu eylemlere katıldığı yönünde bir tespit ve iddia bulunmamaktadır. Bu kişilerin 11/3/2017 tarihinde açlık grevine başlamaları üzerine başvurucu, eşi S.Ö.nün de sürdürmekte olduğu oturma eylemine iştirak etmiştir. Başvurucunun açlık grevine başlaması ise eşinin 23/5/2017 tarihinde tutuklanması üzerine gerçekleşmiştir.

92. Diğer taraftan başvurucunun gözaltına alınırken sarf ettiği belirtilen "Açlık grevinde olduğum için gözaltına alındım, yolda yürürken gözaltına alındım. Bunlara boyun eğmeyeceğim, direnişe devam edeceğim." şeklindeki sözlerin içeriği itibarıyla şiddeti, terörü veya ayaklanmayı meşru gösteren veya öven bir yönünün bulunduğunu söylemek mümkün değildir. Bu sözlerin DHKP/C ile bağlantılı olduğu belirtilen bir sosyal medya hesabında yayımlanmasına başvurucunun ne şekilde bir etkisinin olduğu soruşturma belgelerinde açıklanmamıştır.

93. Bu itibarla eldeki belgelere göre somut olayda başvurucu yönünden suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin soruşturma makamlarınca yeterince ortaya konulamadığı sonucuna varılmıştır.

94. Anayasa Mahkemesince varılan bu sonuç karşısında konutu terk etmeme tedbiri bakımından meşru bir amacın bulunup bulunmadığının veya bu tedbirin ölçülü olup olmadığının incelenmesine gerek görülmemiştir. Yine söz konusu tedbirin esasına ilişkin hak ihlali olduğunun tespit edilmiş olması nedeniyle tedbire hükmedilirken duruşma yapılmadığına ve tedbire yönelik itirazın incelenmediğine yönelik şikâyetlerin de ayrıca incelenmesine gerek olmadığı değerlendirilmiştir.

95. Açıklanan gerekçelerle suç işlediğine dair kuvvetli belirtiler ortaya konulmadan başvurucu hakkında konutu terk etmeme tedbirinin uygulanmasının kişi hürriyeti ve

güvenliği hakkına ilişkin olarak olağan dönemde Anayasa'nın 19. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

96. Bununla birlikte anılan tedbirin Anayasa'nın olağanüstü dönemlerde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen 15. maddesi kapsamında meşru olup olmadığının incelenmesi gerekir.

4. Anayasa'nın 15. Maddesi Yönünden

97. Anayasa'nın 15. maddesine göre savaş, seferberlik durumlarında veya olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabilmesi ve bunlar için Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi mümkündür. Ancak Anayasa'nın 15. maddesi, bu hususta kamu otoritelerine sınırsız bir yetki tanımamaktadır. Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunmaması, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırı bulunmaması ve durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme bu ölçütlerle sınırlı olacaktır. Anayasa Mahkemesi bu incelemenin usul ve esaslarını ortaya koymuştur (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 192-211, 344).

98. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı savaş, seferberlik ve olağanüstü hâl gibi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ve dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında değildir. Dolayısıyla bu hak yönünden olağanüstü hâllerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirler alınması mümkündür (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 196, 345).

99. Ayrıca anılan hakkın milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülük olarak insan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden özellikle Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 4. maddesinin ve AİHS'in 15. maddesinin (2) numaralı fıkralarında ve AİHS'e ek protokollerde dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında olmadığı gibi somut olayda başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yapılan söz konusu müdahalenin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe (olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden bir güvenceye) aykırı olduğu da saptanmamıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 199, 200, 346; Turhan Günay [GK], B. No: 2016/50972, 11/1/2018, § 86).

100. Bununla birlikte kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı devletin bireylerin özgürlüğüne keyfî olarak müdahale etmemesini güvence altına alan temel bir haktır (Erdem Gül ve Can Dündar [GK], B. No: 2015/18567, 25/2/2016, § 62). Kişilerin keyfî olarak hürriyetinden yoksun bırakılmaması, hukukun üstünlüğüyle bağlı olan bütün siyasal sistemlerin merkezinde yer alan en önemli güvenceler arasındadır. Bireylerin özgürlüklerine yönelik müdahalenin keyfî olmaması, olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de uygulanması gereken temel bir güvencedir(Aydın Yavuz ve diğerleri, § 347).

101. Tutuklamaya alternatif adli kontrol yükümlülüklerinden biri olan konutu terk etmeme tedbirinin uygulanması suretiyle bireylerin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına keyfî olarak müdahale edilmemesini sağlayacak güvencelerin başında suç işlendiğine dair belirtinin ortaya konulması gelmektedir. Suç işlendiğine dair belirtinin bulunması -tıpkı tutuklamada olduğu gibi- anılan tedbir için ön koşul olduğundan aksi durumun kabulü, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin tüm güvencelerin anlamsız hâle gelmesi sonucunu doğurur. Dolayısıyla -hangi nedenle benimsenmiş olursa olsun- olağanüstü yönetim usullerinin

uygulandığı dönemlerde de kişilerin suç işlediklerine dair belirti bulunmadan haklarında konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin uygulanması durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir olarak kabul edilemez (tutuklama tedbirine ilişkin aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Turhan Günay, § 88).

102. Somut olayda Anayasa Mahkemesince soruşturma makamlarının suç işlediğine dair belirtileri somut olgularla ortaya koymadan başvurucu hakkında anılan tedbire başvurdukları sonucuna varılmıştır (bkz. § 93). Bu itibarla Anayasa'nın olağanüstü hâl döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen 15. maddesinin başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik olarak Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen güvencelere aykırı bu müdahaleyi meşru kılmadığı değerlendirilmiştir.

103. Açıklanan gerekçelerle -Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde de- başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Muammer TOPAL, Rıdvan GÜLEÇ ve Basri BAĞCI bu sonuca farklı gerekçeyle katılmışlardır.

Kadir ÖZKAYA, Serdar ÖZGÜLDÜR, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU ve Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamışlardır.

5. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

104. 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."

105. Başvurucu, uygun görülen bir tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

106. Başvuruda, konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvurucu hakkındaki davada konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbiri 19/10/2017 tarihinde sona ermiştir. Dolayısıyla bu yönüyle ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için tazminat ödenmesi dışında yapılması gereken bir hususun bulunmadığı anlaşılmaktadır.

107. Başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

108. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi

gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Kadir ÖZKAYA, Serdar ÖZGÜLDÜR, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU ve Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara 25. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/48) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 8/10/2020 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

Başvuru, konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

Mahkememiz çoğunluğu tarafından başvurucu hakkında uygulanan konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin hukukiliği bağlamında kuvvetli suç belirtisinin bulunmadığı gerekçesiyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Konutu terk etmeme tedbirinin niteliği, uygulanış şekli ve özellikleri itibarıyla hareket serbestisi üzerindeki sınırlayıcı etkisinin derece ve yoğunluk olarak seyahat hürriyetine nazaran oldukça ileri bir boyutta olduğu ve kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına müdahale teşkil ettiği; ayrıca bu tedbirin hukukiliğinin incelemesinde -tutuklama tedbirinde olduğu üzere- kanun tarafından öngörülme, kuvvetli suç belirtisinin bulunması, Anayasa'da öngörülen sınırlama sebeplerinin mevcut olması ve ölçülülük ilkesine uygunluk kriterleri bakımından bir değerlendirme yapılması gerektiği yönündeki çoğunluk görüşüne katılmaktayız.

Konutu terk etmeme 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinde tutuklamaya alternatif bir adli kontrol tedbiri olarak düzenlenmiştir. Buna göre anılan tedbirin kanuni bir dayanağının mevcut olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır.

Buna karşılık Mahkememiz çoğunluğunun başvurucu yönünde kuvvetli suç belirtisinin

bulunmadığı hususundaki görüşünün dosya kapsamı ile uyumlu olmadığı kanaatindeyiz.

Zira Anayasa Mahkemesi konutu terk etmeme tedbirine göre kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına daha ağır bir müdahale oluşturan tutuklama tedbiriyle ilgili verdiği çok sayıdaki kararda suç isnadına bağlı olarak tutmanın bir amacının da kişi hakkındaki şüpheleri teyit etmek veya çürütmek suretiyle ceza soruşturmasını ve/veya kovuşturmasını ilerletmek olduğuna vurgu yapmıştır (Dursun Çiçek, B. No: 2012/1108, 16/7/2014, § 87; Halas Aslan, B. No: 2014/4994, 16/2/2017, § 76).

Bu nedenle yakalama, tutuklama veya konutu terk etmeme şeklindeki koruma tedbirlerinin uygulandığı sırada tüm delillerin yeterli düzeyde toplanmış olması mutlaka gerekli değildir. Bu bakımdan suç isnadına bağlı tutmaya esas teşkil edecek şüphelere dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerekir (tutuklama yönünden bkz. Mustafa Ali Balbay, B. No: 2012/1272, 4/12/2013§ 73).

Başvurucu hakkındaki konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından terör örgütüyle bağlantılı birtakım faaliyetlere ilişkin olarak yürütülen bir soruşturma kapsamında uygulandığı; bu bağlamda, başvurucunun da aralarında bulunduğu bazı kişiler tarafından Ankara Yüksel Caddesi'nde gerçekleştirilen oturma ve açlık grevinde bulunma eylemlerinin, kamu makamlarınca, ülke genelinde terör örgütü organizasyonunda gerçekleştirilen ve örgütün kampanyasına dönüşen bir faaliyet hâline geldiği belirlemesinin bulunduğu görülmektedir.

Başvuruya ilişkin bilgi ve belgeler ile başvurucu hakkında uygulanan tedbirin verildiği andaki genel koşullar ve somut olayın kendine özgü koşulları birlikte değerlendirildiğinde, başvurucu yönünden kamu makamlarının ulaştığı kuvvetli suç belirtisinin bulunduğuna ilişkin değerlendirmelerin temelsiz ve keyfi olduğunu söylemenin mümkün olmadığı, konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin olgusal temellerinin bulunduğu sonucuna varılmaktadır.

Diğer taraftan terörle bağlantılı suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturmaların güvenlik içinde yürütülebilmesi ve özellikle kişilerin kaçmalarının engellenmesinde tutuklama tedbiri ile konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbiri dışındaki koruma tedbirlerinin yetersiz kalabileceği akılda tutulmalıdır. Ayrıca terör suçlarından soruşturulan kişilerin bu örgütlerin yapısı ve bağlantıları dolayısıyla yurt dışına kaçmasının ve yurt dışında barınmasının diğer kişilere göre daha kolay olduğu göz önüne alınmalıdır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Yıldırım Ataş, B. No: 2014/4459, 26/10/2016, § 60; Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 271, 272; Selçuk Özdemir [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017, §§ 78, 79).

Bunun yanı sıra terör suçlarının soruşturulması/kovuşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, B. No: 2015/9756, 16/11/2016, § 214).

Somut olayda terörle bağlantılı bir suça ilişkin yürütülen soruşturma kapsamında uygulanan konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin başvurucunun kaçmasını önlenme meşru amacı yönünden işlevsel bir niteliği bulunmaktadır. Ayrıca anılan tedbir tutuklamaya göre kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı üzerinde daha hafif bir etki oluşturmaktadır. Zira tutuklama tedbiri uygulandığında kişilerin ceza infaz kurumlarında ya da tutukevlerinde özgürlükleri

kısıtlanırken konutu terk etmeme tedbiri söz konusu olduğunda hürriyetin kısıtlanması kişinin kendi konutunda gerçekleşmektedir. Konutunda kesintisiz olarak bulunmak zorunda olsa da şüpheli veya sanıkların konutta yaşayan ya da konuta gelen diğer kişilerle iletişimi üzerinde veya her türlü bireysel ya da kitlesel iletişim araçlarını kullanmalarında bir engel bulunmamaktadır Bu durumda anılan adli kontrol tedbirinin ölçüsüz olduğu da değerlendirilmemiştir. Kaldı ki adli makamlar başvurucu hakkında konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirini uzun bir süre devam ettirmemiş; 10/7/2017 tarihinde uygulanmaya başlayan tedbir 19/10/2017 tarihinde (yaklaşık yüz gün sonra) Mahkeme tarafından kaldırılmıştır.

Açıklanan gerekçelerle; konutu terk etmeme adli kontrol tedbiri dolayısıyla başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilmediği görüşüyle, çoğunluk görüşüne dayalı karar katılmıyoruz.

Başkanvekili Kadir ÖZKAYA Üye Recai AKYEL

Üye Yıldız SEFERİNOĞLU Üye Selahaddin MENTEŞ

KARŞIOY GEREKÇESİ

Ceza Muhakemesi Kanununun (CMK) Dördüncü Kısmı “Koruma Tedbirleri”ne ayrılmış olup, “yakalama ve gözaltı”, “tutuklama”, “adli kontrol”, “arama ve el koyma”, “telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi”, “gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme” müesseseleri bu kısımda yer almaktadır. CMK’nın 100-108 nci maddelerinde düzenlenen “tutuklama”, koruma tedbirleri içinde kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı bakımından en ağır müeyyide olup; aynı kanunun 109-115 nci maddelerinde düzenlenen “adli kontrol” müeyyidesi ise anılan hak bakımından tutuklamadan daha hafif sonuçları olan bir koruma tedbiridir. Başvurucu hakkında 10.7.2017-19.10.2017 tarihleri arasında “konutu terketmemek suretiyle”(CMK. md. 109/3-j), 10.7.2017-15.3.2018 tarihleri arasında da “her hafta cumartesi günleri ikametgâhına en yakın karakola imza vermek” (CMK.Md. 109/3-b) şeklinde tatbik edilen adli kontrol tedbirinin, tutuklamaya alternatif bir koruma tedbiri olduğu kuşkusuzdur. Anayasa’nın 19. md. nin 3. fıkrasında güvence altına alınan hakkın ihlâl edildiği iddiasıyla yapılan bireysel başvuruda; başvurunun tutuklama ya da adli kontrol koruma tedbirine karşı yapılması, Anayasa Mahkemesince yapılan yargısal denetimde de dikkate alınmalı, “suç işlendiğine dair kuvvetli belirti” kriterinin, bu iki farklı koruma tedbirinin özgürlük ve güvenlik hakkına olan etkisi ve başvurunun somut koşulları dikkate alınarak tespit edilmesi gerekli bulunmaktadır.

Başvurunun somutunda, soruşturma aşamasında Savcılık makamınca başvurucu hakkında tutuklama tedbirinin talep edilmediği, tutuklamanın istisna ve son çare olma özelliği dikkate alınarak, başvurucuya isnat edilen suçun cezasının ağırlığına karşın, onun yargı sürecine iştirakini sağlamak için, tutuklama tedbirine nazaran daha hafif olan “konutunu terketmeme” ve ardından “haftada bir gün karakola imza verme” şeklinde adli kontrol tedbirine hükmedildiği, derece mahkemelerinin uyguladığı bu tedbirinin, dosyadaki bilgi ve bulgular da gözetildiğinde elverişli ve gerekli olduğu, dolayısıyla Anayasa’nın 19/3. maddesinde öngörülen kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlâl edilmediği kanaatine vardığımdan; çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılamadım.

Üye Serdar ÖZGÜLDÜR

FARKLI GEREKÇE

Tutuklama ve koruma tedbir kararları yapıları gereği subjektif değerlendirmeye müsait olduklarından ceza usul hukukunun en tartışmalı konuları arasında yer almaktadırlar. Mahkemenin çoğunluğu tarafından ulaşılan ihlal kararına katılmakla birlikte ihlal sonucuna ulaştıran gerekçeler ile tutuklama tedbir kararlarının kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı kapsamındaki incelenmesinde yöntemsel açıdan farklı düşünmekteyiz.

Şöyle ki;

Anayasa Mahkemesi kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine dair şikayetlerde hukuki denetim yapan bir yüksek mahkeme yaklaşımı sergilemeli, şikayete konu olan olaya ilişkin karar verecek sulh ceza hakimliği tarzında konuyu ele almamalıdır. Aksi bireysel başvurunun ruhuyla bağdaşmayacaktır.

Kabul etmek gerekir ki ceza usul hukuku konusu olarak tutuklama belli bir uzmanlık bilgisini gerektirmektedir. Bu konuda sulh ceza hakimleri Anayasa Mahkemesine nazaran ilk elden delillere ulaşmak bakımından daha avantajlı konumdadırlar. Bu görüş çoğunluğun ihlal kararında dile getirilmekle birlikte ihlal sonucuna ulaşılan gerekçelerde gözardı edilmiştir.

Somut olayda da görüleceği üzere çoğunluğun ihlal gerekçesini oluşturan olgular, soruşturmanın başında mevcut olan atmosferi gözardı ederek, sonuca odaklı bir yaklaşım sergilemektedir. Karar taslağının 90. paragrafında; tedbir talebinde bulunulurken başvuranın dahil olduğu eylemin örgüt talimatıyla yapıldığına dair somut veri bulunmadığı dile getirilmektedir. Özünde tedbir kararı bu verilerin araştırılmasına imkan sağlanması için talep edilmektedir. Bu verilerin varlığı tedbirin değil mahkumiyet kararının gerekçesini oluşturacak mahiyettedir. O an için elde olan somut durum terör örgütünün bu olaylara özel önem atfettiği yönündeki tespittir. Aradaki organik ilişkinin ortaya konulması faaliyeti asıl soruşturma konusunu oluşturmaktadır. Tutuklama veya adli kontrolün asıl amacı da bu soruşturmanın yapılmasını sağlamaktır.

Çoğunluğun benimsediği değerlendirme tarzının Anayasa Mahkemesinin ikincillik fonksiyonu ile de uyuşmadığını düşünmekteyiz. Anayasa Mahkemesine düşen rol dosyada gözüken delillerden hareketle konuyu bizzat değerlendirip tutuklama konusunda bir karar vermekten ziyade, öncelikle süreçte yer alan aktörlerin (Cumhuriyet savcısı ve sulh ceza hakiminin) fonksiyonlarını anayasal güvencelere uygun yürütüp yürütmediğine dair süreçsel bir denetim olmalıdır.

Mevcut yaklaşım tarzının belki de en önemli sakıncalarından bir tanesi de, devam etmekte olan yargılamayı anlamsızlaştırma riski taşımasıdır. Anayasa Mahkemesinin salt dosya üzerinde, yüzyüzelikten ve sonuca götürecek kanaatin oluşmasını etkileyen birçok imkandan yoksun şekilde koruma tedbirleri konusunda yapacağı değerlendirmeler yürümekte olan yargılama sürecini de kastını aşar tarzda olumsuz yönde etkileme potansiyeli taşımasıdır.

Kanaatimizce Anayasa Mahkemesinin bu incelemeyi yaparken ilk ve asıl odaklanması gereken husus Cumhuriyet savcılığı ve hakimliğin hukuki performansı olmalıdır.

Bu bağlamda Cumhuriyet savcılığının talepte bulunurken tutuklama veya diğer tedbirlerin soruşturma açısından gerekliliğini yeterince açıklayıp açıklamadığına bakılmalıdır. Akabinde hakimin dosya kapsamındaki delillere vukufiyeti ve bunun karara nasıl yansıtıldığı sorgulanmalıdır. Bu aşamada şüphelinin mevcut delillere karşı getirdiği makul izahatın kararda dikkate alınıp alınmadığı da irdelenmelidir.

İlaveten usul kanununda öngördüğü şekilde (CMK.nın 101/2. maddesi) delillerin somut olgularla gerekçelendirilmesinin hakkıyla yapılıp yapılmadığı değerlendirilmelidir. Uygulanacak tutuklama ve adli kontrol tedbirlerinin kendileri üzerinden ulaşılması düşünülen amacı gerçekleştirme noktasında hangi nedenlerle elverişli, gerekli ve orantılı görüldüğü ve yapılan değerlendirmenin duruma uygun olup olmadığı sorgulanmalıdır.

Hiçbir delilin bulunmaması, soruşturma, kovuşturma veya tutuklama yasaklarının geçerli olması, eylemin suç oluşturmaması ya da zaman aşımına uğramış olması gibi bariz durumlar haricinde sulh ceza hakiminin takdir alanına girmekten kaçınılmalıdır.

Yukarıda sıraladığımız yaklaşım tarzı çerçevesinde somut olay irdelendiğinde;

Ev hapsi uygulamasının kişi güvenliği ve özgürlüğüne esaslı bir müdahale olduğu hususunda dosya özelinde çoğunlukla aynı fikri paylaşmaktayız. Ancak Cumhuriyet savcısının talep yazısında soyut bir şekilde şüphelinin kaçma ihtimalini dile getirmesi dosya ile örtüşmemektedir. Her şüphelinin teorik olarak kaçma ihtimali bulunmakta olup, soyut olarak buradan hareketle bir sonuç çıkarmaya çalışmak bizi her şüphelinin tutuklanması veya hakkında tedbir uygulanmasını gerekli kılan bir sonuca götürür ki bunun kabulü mümkün değildir. Hukukun aradığı bu noktada daha somut gerekçelerin var olmasıdır. Kanun koyucu bu nedenle kaçma şüphesi kapsamında somut olguların varlığını aramaktadır. (CMK. 100/2-a maddesi).

Koruma tedbirlerinin amacı öncelikli olarak delillerin kaybolmadan veya karartılmadan toplanması, akabinde verilmesi muhtemel bir cezanın infazına olarak sağlanmasıdır. Mevcut dosyada delillerin toplanma aşamasında olduğu gözetildiğinde, koruma tedbirlerinden umulan fayda delillerin toplanmasına hizmet etmesidir. Şüphelinin kaçması veya saklanması gibi bir durumdan bahsedilmemekte, ayrıca kaçma ihtimaline işaret eden somut emareden de söz edilmemektedir. Savcının talebi, bu yönüyle durumun gereklerine uygun düşmemektedir.

İncelemeye konu edilen olayda, ilk aşamada belli günlerde karakola müracaat tedbirine hükmedilmişken sonradan bunun “konutu terk etmemek” tedbirine dönüştürülmesinin yeterince gerekçelendirilmediği, ilk hükmedilen tedbire nazaran kişi hürriyetini daha ağır şekilde kısıtlayan bu tedbirin, delillerin toplanmasına veya kaybolmasının engellenmesine sağlayacağı katkının açıklanmadığı gözükmektedir. Sonuç itibariyle ihlalin varlığına yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda farklı gerekçe ile katılmaktayız.

Üye Muammer TOPAL Üye Rıdvan GÜLEÇ Üye Basri BAĞCI

AYLA DEMİR İŞAT

B. No: 2018/24245 | Karar tarihi: 08.10.2020

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/24245

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

AYLA DEMİR İŞAT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/24245)

Karar Tarihi: 8/10/2020

R.G. Tarih ve Sayı: 11/11/2020-31301

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Burhan ÜSTÜN

Engin YILDIRIM

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

Raportör : Fatih ALKAN

Başvurucu : Ayla DEMİR İŞAT

Vekili : Av. Evin KONUK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

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

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/8/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

8. İkinci Bölüm tarafından 4/5/2020 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

9. Başvuru formu ve eklerinde, yargılama sürecindeki dava dosyalarında ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden elde edilen bilgi ve belgelerde yer aldığı şekliyle olaylar özetle şöyledir:

A. Genel Bilgiler

10. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmıştır. Darbe teşebbüsüne karşı koyan güvenlik görevlileri ile bu teşebbüse tepki göstermek üzere sokaklara çıkan sivillere uçaklar, helikopterler, tanklar, diğer zırhlı araçlar ve silahlarla saldırılmış; bu saldırılar sonucunda toplam 251 kişi hayatını kaybetmiş; binlerce kişi de yaralanmıştır. 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 değerlendirmişlerdir. Darbe teşebbüsüne ilişkin süreç ile FETÖ/PDY'nin yapısına ilişkin detaylı açıklamalar Anayasa Mahkemesinin Aydın Yavuz ve diğerleri ([GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-46) kararında yer almaktadır.

11. 15 Temmuz darbe teşebbüsü öncesinde Millî Güvenlik Kurulu (MGK), söz konusu yapılanmayı 2014 yılı başından itibaren sırasıyla halkımızın huzurunu ve ulusal güvenliğimizi tehdit eden yapılanma, devlet içindeki illegal yapılanma, kamu düzenini bozan iç ve dış legal görünüm altında illegal faaliyet yürüten paralel yapılanma, paralel devlet yapılanması, terör örgütleriyle iş birliği içinde hareket eden paralel devlet yapılanması ve

bir terör örgütü olarak kabul etmiştir. Söz konusu MGK kararlarının her biri basın duyuruları aracılığıyla kamuoyuyla paylaşılmıştır. Yine FETÖ/PDY 2014 yılında, Millî Güvenlik Siyaset Belgesi'nde "Legal Görünümlü İllegal Yapılar" başlığı altında "Paralel Devlet Yapılanması" adıyla yer almıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 28, 33).

12. 15 Temmuz darbe teşebbüsünden önce FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğu değerlendirilen bazı ticari kuruluşlara ve finans kuruluşlarına yönelik idari birtakım tedbirlere başvurulmuştur. Bu bağlamda Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu (TMSF) 3/2/2015 tarihinde örgütün finans merkezi olduğu gerekçesiyle Asya Katılım Bankasının (Bank Asya) yönetimine el koymuş, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu (BDDK) ise anılan Bankayı 29/5/2015 tarihinde TMSF'ye devretmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 35).

13. Yargı organları birçok kararda FETÖ/PDY'nin devletin anayasal kurumlarını ele geçirmeyi, sonrasında devleti, toplumu ve fertleri kendi ideolojisi doğrultusunda yeniden şekillendirmeyi, oligarşik özellikler taşıyan bir zümre eliyle ekonomiyi, toplumsal ve siyasal gücü yönetmeyi amaçlayan, bu doğrultuda mevcut idari sisteme paralel şekilde örgütlenen bir terör örgütü olduğunu kabul etmişlerdir. Yine bu örgütün 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanma olduğu yargı organlarınca tespit edilmiş ve hüküm altına alınmıştır (Selçuk Özdemir [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017, §§ 20, 21; Alparslan Altan [GK], B. No: 2016/15586, 11/1/2018, § 10).

14. Yargı organlarının kararlarında ayrıca FETÖ/PDY'nin gizlilik, hücre tipi yapılanma, her kurumda örgütlenmiş olma, kendisine kutsallık atfetme, itaat ve teslimiyet temelinde hareket etme gibi birçok özelliğinin bulunduğu ve bu örgütün diğerlerine nazaran çok daha zor ve karmaşık bir yapı olduğu ortaya konulmuştur. FETÖ/PDY'nin şeffaflık ve açıklık yerine büyük bir gizlilik içinde, bir istihbarat örgütü gibi kod isimler, özel haberleşme kanalları, kaynağı bilinmeyen paralar kullanıp böyle bir örgütlenmenin olmadığına herkesi inandırmaya çalıştığı ve bunda başarılı olduğu ölçüde büyüyüp güçlendiği tespitlerine yer verilmiştir (bu konuda bkz. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/9/2017 tarihli ve E.2017/16.MD-956, K.2017/370 sayılı kararı).

B. Olağanüstü Hâl İlanı ve Bu Süreçte Uygulanan Tedbirler

15. Darbe teşebbüsünün bastırılmasının akabinde Bakanlar Kurulu tarafından ülke genelinde 21/7/2016 tarihinden itibaren doksan gün süreyle olağanüstü hâl (OHAL) ilan edilmesine karar verilmiştir. Üç aylık sürelerle uzatılan OHAL süreci 18/7/2018 tarihinde sona ermiştir. OHAL ilanı, OHAL döneminin gerektirdiği tedbirlere ilişkin detaylı açıklamalar Anayasa Mahkemesinin Aydın Yavuz ve diğerleri (aynı kararda bkz. §§ 47-66) kararında yer almaktadır.

16. 15 Temmuz 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 ve çok sayıda kişi hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirleri uygulanmıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 51; Mehmet Hasan Altan (2) [GK], B. No: 2016/23672, 11/01/2018, § 12).

17. Ayrıca OHAL sürecinde kamu görevinden çıkarma tedbirlerinin uygulanmasına da karar verilmiş, bu konuda genel ve soyut normlar ihdas edilerek alınan tedbirlerin yanı sıra kişiler hakkında doğrudan etki doğurucu nitelikte işlemler de tesis edilmiştir. Örneğin 23/7/2016

tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (667 sayılı KHK) 3. maddesinde yargı mensupları ile bu meslekten sayılanlardan, 4. maddesinde ise bunlar dışındaki tüm kamu personelinden (işçiler dâhil) terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna MGK tarafından karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilenlerin meslekten veya kamu görevinden çıkarılmalarına karar verileceği düzenlenmiştir. Anılan maddelerde; görevine son verilenlerin bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemeyeceği, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemeyeceği de hüküm altına alınmıştır (kamu görevinden çıkarma tedbirlerine ilişkin detaylı bilgi için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 56-61).

18. Türkiye Cumhuriyeti 21/7/2016 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS/Sözleşme), Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine ise Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'ye (MSHUS) ilişkin derogasyon (askıya alma/yükümlülük azaltma) beyanında bulunmuştur. OHAL'in uzatılmasına ilişkin kararlar da Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine bildirilmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 50).

C. Başvurucu Hakkında Uygulanan Tedbire İlişkin Süreç

19. 1981 doğumlu olan başvurucu ile Türkiye Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliği (işveren) arasında 1/11/2010 tarihinde iş sözleşmesi imzalanmıştır. Bu kapsamda başvurucu, Tekirdağ Bölge Birliği Silivri Tarım Kredi Kooperatifi bünyesinde işçi statüsünde kooperatif görevlisi unvanıyla çalışmaktadır.

20. İşveren Yönetim Kurulu 29/7/2016 tarihli toplantısında, OHAL koşulları ve mevzuatı kapsamında görevde kalmalarında sakınca görüldüğü değerlendirilen kimi personel hakkında inceleme, araştırma, soruşturma yapılmasına ve soruşturmaya tabi tutulacak personelin bu süre boyunca geçici olarak işten el çektirilmelerine karar vermiştir. Söz konusu kararın ilgili kısmı şöyledir:

"İnsan Kaynakları ve İdari İşler Daire başkanlığının Genel Müdürlük Makamından havaleli 29/7/2016 tarih ve ... sayılı önergesi okunup görüşüldü:

15 Temmuz 2016 tarihinde, Türkiye Büyük Millet Meclisini ve Türkiye Cumhuriyeti hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini kısmen veya tamamen yapmasını engellemeye, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın öngördüğü düzeni ortadan kaldırmaya ve bu düzen yerine başka bir düzen getirmeye, halkı, Türkiye Cumhuriyeti hükümetine karşı silahlı isyana tahrik ve Cumhurbaşkanı'na suikaste teşebbüs eden Fetullahçı Terör Örgütü'nün ve bu terör örgütüne ait yapılanmanın üyesi ve sempatizanı olduğu tespit edilen çalışanların, kamu düzeninin korunmasına ve Devletimizin ortaya koyduğu hedefler doğrultusunda, Genel Müdürlüğümüzce yürütülen hizmetlerin etkin bir şekilde sunulmasına devam edilebilmesi için görevleri başında kalmalarında sakınca görülen ek listede belirtilen personel hakkında Genel Müdürlük Rehberlik ve Teftiş Kurulu Başkanlığınca gerekli inceleme/araştırma/soruşturmanın yapılması ve ek listede belirtilen personelin inceleme ve soruşturma süresince İnsan Kaynakları Yönetmeliği'nin 51 inci ve Toplu İş Sözleşmesi'nin 69 uncu maddeleri gereğince geçici olarak işten el çektirilmelerine,

Ayrıca, 23 Temmuz 2016 tarih ve 29779 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre İdarece işlem yapılmasına, oybirliği ile karar verildi."

- Anılan ara kararın eki olan görevden el çektirilecek personel listesinde başvurucunun da ismi bulunmaktadır.

21. İşveren Yönetim Kurulu 11/8/2016 tarihli toplantısında 29/7/2016 tarihli kararda değişikliğe gitmiştir. Buna göre Rehberlik ve Teftiş Kurulu Başkanlığına verilen gerekli inceleme/araştırma/soruşturma yapma görevi iptal edilmiş ve 667 sayılı KHK'nın 4. maddesi dikkate alınarak bu kapsamdaki personelin iş sözleşmelerinin bildirimsiz ve tazminatsız feshedilmesine karar verilmiştir. Anılan kararın ilgili kısmı şöyledir:

"İnsan Kaynakları ve İdari İşler Daire Başkanlığının Genel Müdürlük Makamından havaleli 29/7/2016 tarih ve ... sayılı önergesi okunup görüşüldü:

Yönetim Kurulumuzun .... kararları gereğince, 15 Temmuz 2016 tarihinde, Türkiye Büyük Millet Meclisini ve Türkiye Cumhuriyeti hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini kısmen veya tamamen yapmasını engellemeye, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın öngördüğü düzeni ortadan kaldırmaya ve bu düzen yerine başka bir düzen getirmeye, halkı, Türkiye Cumhuriyeti hükümetine karşı silahlı isyana tahrik ve Cumhurbaşkanı'na suikaste teşebbüs eden Fetullahçı Terör Örgütü'nün ve bu terör örgütüne ait yapılanma ile irtibatı ve iltisakı olduğu değerlendirilen ve görevleri başında kalmalarınsa sakınca görülen, Genel Müdürlük Rehberlik ve Teftiş Kurulu Başkanlığınca gerekli inceleme/araştırma/soruşturmalarının yapılması ve inceleme ve soruşturma neticesinde İnsan Kaynakları Yönetmeliği'nin 51 inci ve Toplu İş Sözleşmesi'nin 69 uncu maddeleri gereğince geçici olarak işten el çektirilmelerinin uygun görüldüğü,

Konu ile ilgili olarak Rehberlik ve Teftiş Kurulu Başkanlığına verilen gerekli inceleme/araştırma/soruşturma yapma görevinin iptal edilmesine,

15 Temmuz 2016 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisini ve Türkiye Cumhuriyeti hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini kısmen veya tamamen yapmasını engellemeye ilişkin darbe girişimi ile ilgili olarak 23/7/2016 tarihli ve 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin (667 sayılı KHK) 4. maddesinin 1. fıkrası da göz önüne alınarak Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunan yapı, oluşum veya gruplarla irtibatı ve iltisakı olduğu değerlendirilen kararımız eki listedeki 38 personelin iş sözleşmelerinin bildirimsiz ve tazminatsız feshedilmesine, oybirliği ile karar verildi."

22. Söz konusu kararın ekinde yer alan görevden çıkarılacak personel listesinde başvurucunun ismine de yer verilmiştir. Yönetim Kurulunun 11/8/2016 tarihli kararı işveren Tekirdağ Bölge Birliğinin 18/8/2016 tarihli yazısıyla başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucunun iş sözleşmesi bildirimsiz ve tazminatsız olarak feshedilmiştir.

23. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespitine ve işe iadesine karar verilmesi talepleriyle işveren aleyhine 25/8/2016 tarihinde dava açmıştır. Ankara 40. İş Mahkemesi (Mahkeme) tarafından kabul edilen dava dilekçesinde başvurucu;

i. Feshin usule aykırı olduğunu, fesih bildiriminde feshin açık ve kesin sebebinin bildirilmediğini ileri sürmüştür.

ii. İşleme dayanak olarak gösterilen OHAL KHK'sından anladığı kadarıyla FETÖ/PDY'ye üye olduğundan ya da sempati duyduğundan bahisle iş sözleşmesinin feshedildiğini ancak ne kendisinin ne de eşinin söz konusu örgüt ile herhangi bir bağının bulunduğunu, vakıf, dernek ya da sendika üyeliklerinin bulunmadığını, örgütün yayınlarından hiçbirine abone olmadıklarını, yalnızca dinî hassasiyetlerinden dolayı 2009 yılında açtığı bir Bank Asya

hesabının bulunduğunu belirtmiştir.

iii. Söz konusu Bank Asya hesabındaki para hareketlerinin rutin bankacılık hareketleri olduğunu, ev alma amacıyla hesabında bulunan tüm parayı 2015 yılı Ağustos ayında eşinin hesabına gönderdiğini, hesabı açtığı 2009 yılında ileride yaşanacak gelişmeleri öngörebilmesinin beklenemeyeceğini ifade etmiştir.

iv. Yasal şekilde uzun yıllardır faaliyet gösteren Bank Asyada birçok kamu kurumunun hesaplarının bulunduğunu, kendisiyle FETÖ/PDY arasında nasıl bir bağlantı kurulduğunu bilmediğini, devletine ve milletine bağlı bir birey olduğunu belirterek feshin geçersizliğine karar verilmesini talep etmiştir.

24. Davalı işveren tarafından sunulan 4/10/2016 tarihli cevap dilekçesinde;

i. 15 Temmuz darbe girişiminin akabinde 20/7/2016 tarihinde ülke genelinde OHAL ilan edildiği ve 667 sayılı KHK'nın 4. maddesi gereğince devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum ve gruplarla irtibatı ve iltisakı olduğu değerlendirilenlerin (işçiler dâhil) kamudaki görevlerinden çıkarılacaklarının düzenlendiği ifade edilmiştir.

ii. Düzenlemenin kapsamına yasa dışı grup veya yapılanmalarla irtibatı veya iltisakı olduğu tespit edilenlerin değil bu tür bir bağı olduğu değerlendirilenlerin de girdiği, dolayısıyla bu konuda işverene geniş bir takdir yetkisinin tanındığı belirtilmiştir.

iii. Ayrıca işverenin 18/4/1972 tarihli ve 1581 sayılı Tarım Kredi Kooperatifleri ve Birlikleri Kanunu'na göre kurulduğu ve amacının kamu hizmeti ifa etmek olduğu, Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığının ilgili/ilişkili kurumu olduğu, başvurucunun iş sözleşmesinin OHAL düzenlemesi kapsamında feshedildiği ileri sürülmüştür.

iv. Anayasa Mahkemesinin 4/8/2016 tarihli kararına yer verilerek bu kararla yasa dışı oluşum, yapı ve gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen kişilerin tamamının tüm kamu kurum ve kuruluşlarından çıkarılmasının amaçlandığı hususunun ortaya konulduğu, yine Başbakanlığın 17/2/2016 tarihli Genelgesinin gereğinin yerine getirildiği belirtilmiştir.

v. Başvurucunun FETÖ/PDY ile irtibat ve iltisakını devam ettirmesi nedeniyle 15 Temmuz darbe teşebbüsünün ardından sözleşmesinin derhâl feshedilmesi ihtiyacının ortaya çıktığı, başvurucunun banka kayıtlarının, sosyal medya sitelerindeki paylaşımlarının, çocuklarının FETÖ/PDY'ye ait okullarda eğitim alıp almadıklarının, kapatılan dernek ve vakıflarda görevlerinin bulunup bulunmadığının Mahkemece araştırılması neticesinde fesih işleminin hukuka uygun olduğunun görüleceği iddia edilmiştir.

vi. Feshin son çare olması ilkesi gereğince dikkatli ve özenli bir çalışma sonucunda başvurucunun sözleşmesinin feshedildiği belirtilerek davanın reddine karar verilmesi talep edilmiştir.

25. Mahkeme tarafından davalı işverene gönderilen 5/12/2016 tarihli müzekkerede, başvurucunun iş sözleşmesinin feshine esas olarak gösterilen güvenlik kurumlarından gönderilen yazılar ve dayanak belgeler talep edilmiştir. Davalı işveren tarafından sunulan 26/12/2016 tarihli cevap yazısında; kendilerine konu ile ilgili belge gönderilmediği, yalnızca Emniyet Genel Müdürlüğünden ve Millî İstihbarat Teşkilatından listelerin gönderildiği belirtilmiş ve başvurucunun FETÖ/PDY ile irtibatının olup olmadığının Millî İstihbarat Teşkilatından, Emniyet Genel Müdürlüğünden, Bank Asya Genel Müdürlüğünden ve Bank

Asya Kızılay Şubesi Müdürlüğünden sorulması, ilgili belgelerin bu kurumlardan temin edilmesi talep edilmiştir.

26. Mahkemece Emniyet Genel Müdürlüğüne yazılan 4/1/2017 tarihli müzekkereyle başvurucunun FETÖ/PDY üyeliğinin ya da bu örgütle ilgisinin veya iltisakının bulunup bulunmadığı hususundaki bilgi ve belgelerin gönderilmesi talep edilmiştir. Ayrıca aynı tarihte Bank Asya Genel Müdürlüğüne ve Bank Asya Kızılay Şubesi Müdürlüğüne gönderilen müzekkerelerle başvurucunun son üç yıla ait banka hesap hareketlerinin Mahkemeye gönderilmesi talep edilmiştir.

27. Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından Mahkemeye gönderilen 28/2/2017 tarihli gizli ibareli yazıda; başvurucunun FETÖ/PDY soruşturmalarında herhangi bir kaydının bulunmadığı, 15 Temmuz darbe girişimi sonrasında Emniyet Genel Müdürlüğünce hakkında bir işlem yapılmadığı, FETÖ/PDY ile ilişkili dernek ya da sendikalarda bir kaydının olmadığı, bu kapsamdaki şirketlerde ortak ya da yönetici olmadığı, Bylock kullandığına ilişkin bir kayda rastlanmadığı belirtilmiştir. Söz konusu yazıda, örgüt lideri Fetullah Gülen tarafından Bank Asyaya para yatırılması yönünde örgüt üyelerine verilen 25/12/2013 tarihli talimat dolayısıyla 31/12/2013-31/12/2014 tarihleri arasında Bank Asya hesaplarında para artışı olanlar listesinde başvurucunun kaydının bulunduğu, 31/12/2013 tarihindeki bakiye ile 31/12/2014 tarihindeki bakiye arasında 5.215,34 TL fark bulunduğu ve Bank Asya hesabının 2009 yılında açıldığı ifade edilmiştir. Ayrıca başvurucunun tekniker olarak kamuda görev yapan eşinin OHAL KHK'sı ile kamu görevinden ihraç edildiği belirtilmiştir.

28. Ayrıca Bank Asya Genel Müdürlüğünden gönderilen 17/1/2017 tarihli yazıyla başvurucunun 16/7/2013-17/1/2017 tarihleri arasında gerçekleştirdiği bankacılık hareketlerine ilişkin döküm Mahkemeye gönderilmiştir. Yine başvurucunun Bank Asya hesabında 12/10/2009-22/7/2016 tarihleri arasında gerçekleşen hareketlilikleri gösteren hesap özeti de dava dosyasına sunulmuştur.

29. Başvurucu, vekili aracılığıyla Mahkemeye sunduğu 7/4/2017 tarihli beyan dilekçesinde; Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından gönderilen 28/2/2017 tarihli yazı ve ekleri incelendiğinde eşinin OHAL KHK'sı ile kamu görevinden ihraç edilmesi ve Bank Asya hesabında belirli bir miktar parasının olması dışında aleyhine bir bilginin olmadığının görüleceğini ifade etmiştir. Başvurucu; eşinin -kendisinden sonra- 1/9/2016 tarihinde kamu görevinden çıkarıldığını, kaldı ki önceki bir tarihte ihraç edilmiş olsa dahi eşinin kamu görevinden çıkarılmasının kendisini FETÖ/PDY yapılanmasıyla irtibatlı ya da iltisaklı hâle getirmeyeceğini, ayrıca eşi hakkında da herhangi bir adli soruşturmanın ya da kovuşturmanın bulunmadığını, cezaların şahsiliği ve masumiyet karinesi gereğince eşinin durumu üzerinden sözleşmesinin feshedilmesinin hukuka aykırı olduğunu iddia etmiştir. Öte yandan Bank Asyada 2009 yılında açtığı hesabın yalnızca birikim amaçlı olduğunu, eşi ve ağabeyine yapmış olduğu para transfer işlemleri dışında herhangi bir kişi ya da kuruluşa ödeme yapmadığını, hesap hareketleri incelendiğinde rutin bankacılık işlemleri olduğunun görüleceğini, başkasının talimatı doğrultusunda Bank Asya hesabına para yatırmadığını, 2013-2014 yıllarında hesabında 5.215,34 TL'lik bir artışın olduğunun tespit edildiğini, bu miktarın hiçbir bankanın mali sorunlarını çözmeye yetecek bir miktar olmadığının açık olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Millî İstihbarat Teşkilatı tarafından gönderilen listeler doğrultusunda işveren tarafından herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın iş sözleşmesinin feshedilmesinin geçerli veya haklı bir gerekçe oluşturmadığını belirterek işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir.

30. Mahkeme 10/4/2017 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararda; 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe girişimi sonrasında alınan tedbirler çerçevesinde başvurucunun sözleşmesinin feshedildiği, fesih sebebi dikkate alındığında şüphe feshi kavramının açıklanması gerektiği belirtilmiş ve şüphe feshi tüm iş ilişkisinin devamı için zorunlu olan güven duygusunu yıkmaya elverişli objektif olguların oluşturduğu güçlü şüphenin varlığı hâlinde işverenin durumu aydınlatmak için tüm imkânlarını kullanması şartıyla başvurabileceği olağanüstü fesih yolu olarak tanımlanmıştır. Kararın gerekçesinde;

i. Şüphe feshi konusunda ülkemizde verilen ilk kararın Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/10/2007 tarihli ve E.2007/16878, K.2007/30923 sayılı kararı olduğu, söz konusu davaya konu olayda devlet demir yolları bünyesinde 1976 yılından itibaren aralıklarla çalışan işçinin geçmişte yasa dışı örgüt üyesi olması, görev yaptığı bölgede terör olaylarının artması ve demir yolu ulaşımının da hedefte bulunması gerekçe gösterilerek iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedildiği, bu durumun iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güven duygusunun sarsılmasına yol açtığı ve sözleşmenin güçlü bir şüpheye dayanılarak feshedilmesinin Yargıtay tarafından hukuka uygun bulunduğu ifade edilmiştir.

ii. Somut olayın da öncelikle güvenlik endişesi ve 15 temmuz 2016 tarihinde yaşanan hadiseler dikkate alınarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiş, 15 Temmuz 2016 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi, Millî İstihbarat Başkanlığı ve Ankara İl Emniyet Müdürlüğü başta olmak üzere kamu binaları önünde, cadde ve meydanlarda toplanan vatandaşlara karşı uzun namlulu silahlar ile saldırıldığı, kadın, çocuk, genç, yaşlı demeden silahsız ve savunmasız halkın üzerine rastgele ateş açıldığı, ülke genelinde çok sayıda güvenlik personeli ile sivil vatandaşın şehit edildiği ve yaralandığı hatırlatılmıştır. Bu kapsamda Cumhuriyet başsavcılıklarınca soruşturmalara başlandığı, kamu kurumlarında çalışan kişiler hakkında da gerek OHAL KHK'ları gerekse idari soruşturmalar ile işlemler yapılarak durumlarının değerlendirildiği belirtilmiştir.

iii. Dava konusu olayda olduğu gibi işveren tarafından çalışanlar hakkında değerlendirme yapılabileceği belirtilmiş ve başvurucuyla çalışmanın uygun olmayacağı, güvenlik endişesinin bulunduğu gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesinin feshedildiği vurgulanmıştır.

iv. Başvurucunun bir kamu kuruluşu olan işveren bünyesinde kooperatif görevlisi olarak çalıştığı, kamu görevi icra eden kurum ve kuruluşlarda yasa dışı örgütlerle bağlantısı olan kişilerin soruşturulmasının ve araştırılmasının doğal olduğu, bunun sonucunda güven ilişkisini tesis etme ve güvenlik endişesi gördüğü kişilerle çalışmama hakkının bulunduğu, söz konusu süreçte her bilginin paylaşılmasının ve ifşa edilmesinin ise FETÖ/PDY ile mücadelenin devam etmesi nedeniyle mümkün olmadığı ifade edilmiştir.

v. Bu kapsamda başvurucu hakkında yapılan kurumsal değerlendirme dikkate alındığında somut olayda bir şüphe feshinin söz konusu olduğu, şüphe feshinde işverenin işçisine karşı duyduğu şüphenin aralarındaki güven ilişkisinin zedelenmesine yol açtığı, işverenden katlanması beklenemeyecek bir şüphenin varlığı durumunda iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğun ortadan kalkacağı, güven ilişkisinin sarsılmasına yol açan şüphenin işçinin kişiliğinde bulunan bir sebep olduğu belirtilmiştir. Ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı, işçinin uygunluğunu ortadan kaldıran şüphenin başvurucu hakkında güvenlik endişesi doğurduğu ve işverenin bir kamu kuruluşu olduğu dikkate alındığında iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güveni yıkmaya elverişli bir şüphe söz konusu olduğu sonucuna varılmış ve feshin geçerli nedene dayanması nedeniyle davanın reddine karar verildiği

belirtilmiştir.

31. Başvurucu 27/7/2017 tarihli dilekçesiyle anılan karara karşı istinaf yoluna başvurarak, FETÖ/PDY ile mücadele kapsamında bilgi paylaşımı yapılmamasının varlığından haberdar olmadığı durumların iş sözleşmesinin feshedilmesine gerekçe olarak gösterilmesine neden olabileceğini belirtmiş, dava dilekçesinde ileri sürdüğü beyanları tekrar etmiş ve ilk derece mahkemesince verilen kararın kaldırılarak davanın kabulüne karar verilmesini talep etmiştir.

32. Davalı işveren tarafından sunulan 25/8/2017 tarihli dilekçede ise işverenin kamu hizmeti ifa ettiği, irtibat ya da iltisak kavramının sübut derecesinde ortaya konulmasının şart olmadığı, başvurucunun söz konusu örgütle irtibat ve iltisakını devam ettirdiği, titiz bir inceleme neticesinde iş sözleşmesinin feshedildiği belirtilerek başvurucunun istinaf talebinin reddine karar verilmesi ve iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiğinin tespit edilerek ilk derece mahkemesince verilen kararın bu yönüyle düzeltilmesi talep edilmiştir.

33. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi 14/11/2017 tarihli kararıyla istinaf başvurularının ayrı ayrı esastan reddine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinde;

i. 15 Temmuz gecesi Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırmak, görevini kısmen ya da tamamen yapmasını engellemek ve anayasal düzeni ortadan kaldırmak amacıyla hareket eden FETÖ/PDY mensupları tarafından darbe girişiminde bulunulduğu, FETÖ/PDY ve sair terör örgütleri ile mücadele amacıyla ilan edilen OHAL sürecinde 667 sayılı KHK'nın yürürlüğe girdiği ve söz konusu OHAL KHK'sına dayanılarak tesis edilen idari işlemlere ilişkin temel ilkelerin Anayasa Mahkemesinin 4/8/2016 tarihli kararıyla ortaya konulduğu ifade edilmiştir.

ii. Dosya kapsamından başvurucunun Bank Asyaya düzenli olarak para yatırdığının görüldüğü, başvurucunun üzerindeki şüpheyi bertaraf edemediği, yürüttüğü hizmetin mahiyeti itibarıyla davalının kamu kurumu olduğu, dolayısıyla statülerine bakılmaksızın çalışanlarının kamu görevlisi olduğu belirtilmiştir.

iii. İlk derece mahkemesinin kabulüne ve Yargıtay içtihatlarına göre şüphe feshinin güvene dayalı olarak devam etmesi gereken iş ilişkisini sonlandıran geçerli bir fesih olduğu, verilen kararda bir isabetsizlik görülmediği, öte yandan şüphe feshinin haklı nedenle değil geçerli nedenle fesih sebebi olduğu şeklinde değerlendirmelere yer verilmiş ve her iki tarafça ileri sürülen istinaf nedenlerinin yerinde görülmediği sonucuna ulaşılmıştır.

34. Ankara Bölge Adliye Mahkemesinin anılan kararı başvurucu ve davalı işveren tarafından temyiz edilmiştir.

35. Başvurucu 18/12/2017 tarihli temyiz dilekçesinde, Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi Rehber İlkeleri doğrultusunda kamudan arındırma (lustration) ilkelerine aykırı davranılarak karar verildiğini, kamudan arındırmaların ancak insan hakları ve demokrasiye tehdit oluşturan pozisyonlarla sınırlı olması gerektiğini ifade etmiştir. FETÖ/PDY soruşturmaları kapsamında herhangi bir adli işleme tabi tutulmadığını ileri süren başvurucu, Bank Asyada rutin bankacılık hareketlerinin bulunmasının terör örgütleriyle irtibatını veya iltisakını gösterecek ciddiyette ve önemde bir durum olmadığını belirtmiştir.

36. Davalı işveren tarafından sunulan 14/12/2017 tarihli temyiz dilekçesinde ise FETÖ/PDY ile irtibatlı ya da iltisaklı kişilerin son derece gizlilik içinde hareket ettikleri, ifşa olmamak adına kripto bir yaşam sürdürdükleri, asıl niyet ve amaçlarını gizleyerek her hâl ve şarta

uyum sağlamayı amaç edindikleri, bu tür yapılarla mücadele amacıyla ilan edilen OHAL nedeniyle söz konusu davanın olağan hukuk yöntemlerine göre görülemeyeceği ve karar süreçlerinde 667 sayılı KHK'nın dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Dilekçede ispat yükünün yer değiştirdiği, anılan örgüt ile irtibatı veya iltisakı olmadığı konusunda başvurucunun ispatla yükümlü olduğu, bu konuda gerekli araştırmaların başvurucu tarafından yapılması gerektiği, özenli bir çalışma neticesinde söz konusu feshin gerçekleştirildiği belirtilmiş ve iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiğinin tespitine karar verilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.

37. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 24/5/2018 tarihinde söz konusu kararda herhangi bir isabetsizlik bulunmadığı gerekçesiyle tüm temyiz itirazlarının reddine ve kararın onanmasına hükmetmiştir.

38. Nihai karar 5/7/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

39. 2/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

40. UYAP üzerinden yapılan sorgulamalarda, başvurucu hakkında FETÖ/PDY soruşturmaları kapsamında herhangi bir adli işlemin yapılmadığı görülmektedir.

41. Mahkemenin 14/11/2019 tarihli yazısıyla Anayasa Mahkemesine gönderilen dava dosyasındaki Emniyet Genel Müdürlüğünün gizli ibareli yazıları ile Bank Asya Genel Müdürlüğünün ve Bank Asya Kızılay Şubesi Müdürlüğünün başvurucuya ait banka hesap hareketlerini gösteren listelerin onaylı suretleri bireysel başvuru dosyasına derç edilmiştir.

42. Ayrıca Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliğinin 13/7/2020 ve 6/8/2020 tarihli yazılarıyla gönderilen başvurucunun iş sözleşmesinin feshine dayanak olarak kabul edilen bilgi ve belgeler de bireysel başvuru dosyasına eklenmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

43. 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu’nun "Feshin geçerli sebebe dayandırılması" kenar başlıklı 18. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır. ..."

44. 4857 sayılı Kanun'un "Sözleşmenin feshinde usul" kenar başlıklı 19. maddesi şöyledir:

"İşveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır.

Hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, o işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle feshedilemez."

45. 4857 sayılı Kanun'un "Fesih bildirimine itiraz ve usulü" kenar başlıklı 20. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

"...

Feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka

bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür.

(Değişik üçüncü fıkra: 12/10/2017-7036/11 md.) Dava ivedilikle sonuçlandırılır. Mahkemece verilen karar hakkında istinaf yoluna başvurulması hâlinde, bölge adliye mahkemesi ivedilikle ve kesin olarak karar verir."

46. 4857 sayılı Kanun'un "Geçersiz sebeple yapılan feshin sonuçları" kenar başlıklı 21. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"İşverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur.

Mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verdiğinde, işçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat miktarını da belirler.

Kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir.

(Ek fıkra: 12/10/2017-7036/12 md.) Mahkeme veya özel hakem, ikinci fıkrada düzenlenen tazminat ile üçüncü fıkrada düzenlenen ücret ve diğer hakları, dava tarihindeki ücreti esas alarak parasal olarak belirler.

..."

47. 4857 sayılı Kanun'un "İşverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı" kenar başlıklı 25. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Süresi belirli olsun veya olmasın işveren, aşağıda yazılı hallerde iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeksizin feshedebilir:

...

II- Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri:

a) İş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar veya şartlar kendisinde bulunmadığı halde bunların kendisinde bulunduğunu ileri sürerek, yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işvereni yanıltması.

...

İşçi feshin yukarıdaki bentlerde öngörülen sebeplere uygun olmadığı iddiası ile 18, 20 ve 21 inci madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurabilir."

48. 4857 sayılı Kanun'un "Derhal fesih hakkını kullanma süresi" kenar başlıklı 26. maddesi şöyledir:

"- 24 ve 25 inci maddelerde gösterilen ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere dayanarak işçi veya işveren için tanınmış olan sözleşmeyi fesih yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu diğer tarafın öğrendiği günden başlayarak altı iş günü geçtikten ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl sonra kullanılamaz. Ancak işçinin olayda maddi çıkar sağlaması halinde bir yıllık süre uygulanmaz.

Bu haller sebebiyle işçi yahut işverenden iş sözleşmesini yukarıdaki fıkrada öngörülen

süre içinde feshedenlerin diğer taraftan tazminat hakları saklıdır."

49. 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Özen ve sadakat borcu" kenar başlıklı 396. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"İşçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır.

İşçi, işverene ait makineleri, araç ve gereçleri, teknik sistemleri, tesisleri ve taşıtları usulüne uygun olarak kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye özen göstermekle yükümlüdür. ..."

50. 667 sayılı KHK'nın "Kamu görevlilerine ilişkin tedbirler" kenar başlıklı 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"1) Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen;

...

f) 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 üncü maddesinde belirtilenler hariç diğer mevzuata tabi her türlü kadro, pozisyon ve statüde (işçi dahil) istihdam edilen personel, ilgili kurum veya kuruluşun en üst yöneticisi başkanlığında bağlı, ilgili veya ilişkili bakan tarafından oluşturulan kurulun teklifi üzerine ilgisine göre ilgili bakan onayıyla kamu görevinden çıkarılır,

g) Bir bakanlığa bağlı, ilgili veya ilişkili olmayan diğer kurumlarda her türlü kadro, pozisyon ve statüde (işçi dahil) istihdam edilen personel, birim amirinin teklifi üzerine atamaya yetkili amirin onayıyla kamu görevinden çıkarılır.

(2) Birinci fıkra uyarınca görevine son verilenler bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemez, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemezler; görevinden çıkarılanların uhdelerinde bulunan her türlü mütevelli heyet, kurul, komisyon, yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu üyeliği ve sair görevleri de sona ermiş sayılır. Bu fıkrada sayılan görevleri yürütmekle birlikte kamu görevlisi sıfatını taşımayanlar hakkında da bu fıkra hükümleri uygulanır.

..."

51. 667 sayılı KHK'da yer alan düzenlemeler 29/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ile yasalaştırılmıştır. OHAL KHK'sının 4. maddesinin yukarıda aktarılan ilgili kısımları da 6749 sayılı Kanun'un 4. maddesinde aynen kabul edilmiştir.

2. İlgili Yargı Kararları

a. Şüphe Feshi Kavramı ve Yargıtay Uygulaması

52. İlk olarak Alman hukukunda ortaya çıkan ve Alman mahkemelerince 1931 yılında verilen bir kararda değinilen şüphe feshi kavramı Yargıtay kararlarında 2007 yılından itibaren kullanılmaktadır (bkz. § 57). Yargıtay; iş ilişkisinde işverenin işçisine karşı duyduğu şüphenin aralarındaki güven ilişkisini zedeleyeceğini, işverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı işçinin iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğun ortadan kalkabileceğini ve şüphenin işçinin kişiliğinden kaynaklanan bir sebep

olduğunu ifade etmektedir. Yargıtay tarafından şüphe feshi, işçinin bir suç işlediğinden veya sözleşmeye aykırı davranışta bulunduğundan şüphe edilmesi ve bu yüzden taraflar arasında iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin yıkılması ya da ağır biçimde zedelenmesi nedeniyle iş sözleşmesinin feshedilmesi hâli olarak tanımlanmıştır (Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 8/4/2019 tarihli ve E.2019/1352, K.2019/7992 sayılı kararı; ayrıca bkz. § 58).

53. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca verilen bir kararda şüphe feshinin söz konusu olabilmesi için iş ilişkisinin devamı adına gerekli olan güveni yıkmaya elverişli, objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphenin mevcut olması ve ayrıca olayın aydınlatılması için işverenin kendisinden beklenebilecek bütün çabaları göstermesine karşın eylemin gerçekleştiğinin kanıtlanamamış olması gerektiği vurgulanmıştır (bkz. § 62).Şüphe feshinin özünde, işçi tarafından işlendiği ispatlanamayan ancak işçinin işlediğine ilişkin somut olgular bulunan bir suçun veya borca aykırı ağır davranışın bulunması gerektiği ve işverenin şüpheyi doğuran olgularla ilgili olarak işçiyi dinlemesinin ve savunmasını almasının gerekli olduğu ifade edilmiştir (bkz. § 58).

54. Yargıtay; işverenin işletme, işyeri ve işin düzenlenmesi ile ilgili birtakım işletmesel kararlar alabilmesi konusundaki hürriyetinin işçiyi korumak adına Anayasa ve 4857 sayılı Kanun kapsamında bir noktada sınırlandırıldığını ve iş sözleşmesinin feshi için geçerli nedenin olması gerektiğini ifade etmiştir. Söz konusu kararında Yargıtay iş güvencesinin işçinin feshe karşı korunması kapsamında yer alan, işçinin işini korumak amacıyla işverenin fesih hakkını sınırlayan ve sadece işçinin kullanabileceği, tek taraflı haklardan oluşan, işverenin keyfî olarak fesih hakkını kullanmasına karşı getirilen bir iş hukuku kurumu olduğunu belirtmiştir. Esasen Yargıtay, söz konusu kurumla işverenin işçileri keyfî bir biçimde işten çıkarmasının engellenmek istediğini vurgulamıştır. Devamında Yargıtay; keyfî şekilde işten çıkarılmalarının önlemesine ilişkin amaca işverenin işçiyi işten çıkartırken yasanın öngördüğü geçerli bir nedene dayanması ve bu nedenin hâkim tarafından denetlenmesiyle ulaşılabileceğini, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca herkesin haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorunda olduğunu, bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasının hukuk düzeni tarafından korunmayacağını belirterek şüphe feshinin keyfî şekilde kullanılmaması gerektiğine dikkati çekmiştir (bkz. § 58).

55. Söz konusu içtihatlarda şüphe feshinin belirli olay ve olgulara dayanması, suç teşkil eden bir eylemin ya da ağır bir borca aykırılığın bulunması, şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olması, güven ilişkisini ortadan kaldırmaya elverişli olması gerektiği vurgulanmıştır. Yine işverenin şüpheyi doğuran olgularla ilgili olarak işçiyi dinlemesinin ve savunmasını almasının gerekli olduğu belirtilmiştir.

56. Ayrıca Yargıtay; FETÖ/PDY ile irtibatlı ya da iltisaklı olduğu konusunda işveren tarafından duyulan şüphe üzerine iş sözleşmesi feshedilen işçilerin açtığı işe iade davalarını reddeden ilk derece mahkemelerinin kararlarını eksik araştırma yapıldığı gerekçesiyle bozabilmektedir. Yargıtay; işverenin feshe dayanak tüm delillerini sunmasını, ilk derece mahkemesince adli makamlardan, emniyet ve istihbarat kuruluşlarından davacının terör örgütü ile bağlantısı, irtibat ve iltisakı olup olmadığının sorulmasını, davacının iş sözleşmesinin feshinin haklı nedene dayalı olup olmadığına dair denetime elverişli tüm delillerin araştırılarak toplanmasını ve bu hususun açıklığa kavuşturulmasını, elde edilen sonuca göre karar verilmesi gerektiğini ifade etmektedir (bkz. § 59).

b. Şüphe Feshi Konusunda İlgili Yargıtay Kararları

57. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/10/2007 tarihli ve E.2007/16878, K.2007/30923 sayılı kararı şöyledir:

"... Dosya içeriğine göre davacı hakkında 1985 yılında PKK örgütüne yardımcı olmak ve yataklık yapmak suçlarından hakkında soruşturma yapıldığı, ancak takipsizlik kararı verildiği, ancak daha sonra Yasadışı PKK örgütü üyesi olmak suçundan 08.03.1994 tarihinde tutuklandığı, hakkında kamu davası açıldığı, Diyarbakır 1 nolu Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin 31.05.1995 gün ve 300-261 sayılı ilamı ile 3 yıl 9 ay AHC ile cezalandırıldığı, 3 yıl süre ile kamu hizmetinden yasaklanmasına karar verildiği, davalı işverenin özellikle Güneydoğu Anadolu Bölgesinde terör olaylarının artması ve hedefler arasında demiryolu ulaşımının bulunması üzerine, çalışan personeli hakkında arşiv araştırması ve güvenlik soruşturması yaptığı, bu soruşturma sonucu davacının geçmişten gelen yasadışı örgüt üyesi olması ve işyerinde çalışmasının sakıncalı görülmesi üzerine iş sözleşmesini feshettiği anlaşılmaktadır.

Davalı işveren, davacının geçmişten gelen sabıkası ve özellikle yasadışı örgütle bağlantısı nedeni ile güvenlik önlemi olarak iş sözleşmesini feshetmiştir. Bu fesih Alman Hukukunda ve Alman Federal Mahkemelerinde şüphe feshi olarak adlandırılmaktadır. Böyle bir fesihte, işverenin işçisine karşı duyduğu şüphe, aralarındaki güven ilişkisinin zedelenmesine yol açmaktadır. İşverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı, işçinin iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğu ortadan kalktığından, güven ilişkisinin sarsılmasına yol açan şüphe, işçinin kişiliğinde bulunan bir sebeptir. Ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı şüphe, güven potansiyeline sahip olmaksızın ifa edilemeyecek iş için işçinin uygunluğunu ortadan kaldırdığından, şüphe feshi, işçinin yeterliliğine ilişkin fesih türü olarak gündeme gelecektir. Davacının geçmişte yasadışı örgüt üyesi olması, davacının görev yaptığı bölgede terör olaylarının artması ve demiryolu ulaşımının da hedefte bulunması, davalı işveren açısından iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin sarsıldığı, elverişli objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphenin bulunduğu anlamına gelmektedir. Davacının iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedenle yapıldığı kabul edilmelidir. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır. ... Açıklanan gerekçe ile; 1. Mahkemenin kararının bozularak ortadan kaldırılmasına, 2. Davanın reddine ... karar verildi."

58. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 16/3/2009 tarihli ve E.2008/17012, K.2009/6827 sayılı kararı şöyledir:

"... İşverenin işletme, işyeri ve işin düzenlenmesi ile ilgili bir takım işletmesel kararlar alması, Anayasa'nın 48. maddesi uyarınca girişim özgürlüğü kapsamında değerlendirildiğinde, işverenin yönetim hakkı kapsamında her türlü işletmesel karar alabileceği ve bu kararların özellikle yerindelik ve amaçsal olarak yargı denetimine tabi tutulamayacağı düşünülebilir. Ancak Anayasa'nın 49. maddesinde de, çalışma herkesin hakkı ve ödevi denildikten sonra, devletin 'çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri' almak zorunda olduğu belirtilmektedir. Bunun yanında, Anayasa'nın 13. maddesinde '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 laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.' düzenlenmesine yer verilmiştir. Görüldüğü gibi işverenin Anayasa'nın 48. maddesinden kaynaklanan girişim

özgürlüğü temel hakkının sınırları, çalışanlar açısından 49 ve 13. maddeler ile belirlenmiştir.

Nitekim 4857 sayılı İş Kanunu'ndaki iş güvencesi hükümleri, Anayasa'nın 49. maddesine uygun düzenlemelerdir. Hukuk düzeni işverenin işletmesel karar alma özgürlüğünü, işçiyi korumak için bir noktada sınırlamakta, iş sözleşmesinin feshi için geçerli neden aramaktadır.

İş güvencesi, isçinin feshe karşı korunması kapsamında yer alan, işçinin işini korumak amacıyla işverenin fesih hakkını sınırlayan ve sadece işçinin kullanabileceği, tek taraflı haklardan oluşan, işverenin keyfi olarak fesih hakkını kullanmasına karşı getirilen bir iş hukuku kurumudur. İş güvencesi kavramına, işverenin iş sözleşmesini fesih hakkına ya da işçiyi işten çıkarma yetkisine bazı sınırlamalar tanıması, biçiminde bir anlam kazandırılmıştır. Esas ve öz olarak, işverenin işçileri keyfi bir biçimde işten çıkarması, engellenmek istenmiştir. Şu halde iş güvencesinin en önemli unsur ve amaçlarından birisi, keyfi işten çıkarmaları önlemektir. Böyle bir amaca ise, işverenin işçiyi işten çıkartırken yasanın öngördüğü geçerli bir nedene dayanması koşulu ve bu nedenin yargıç tarafından denetimi ile ulaşılabilir. Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca, 'Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.' Hakkın kötüye kullanılması, kişinin hakkını objektif iyiniyet kurallarına aykırı biçimde kullanması olarak tanımlanmaktadır.

İşçinin bir suç işlediğinden veya sözleşmeye aykırı davranışta bulunduğundan şüphe ediliyor ve bu yüzden taraflar arasında iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin yıkılması veya ağır zedelenmesi nedeniyle iş sözleşmesi feshedilmişse, şüphe feshinden bahsedilir. Şüphe feshinin özünde, işçi tarafından işlendiği ispatlanamayan, ancak işçinin işlediğine ilişkin somut olgular bulunan bir suç veya ağır borca aykırı davranış bulunmalıdır. Şüphe feshinin geçerli olabilmesi için, iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güveni yıkmaya elverişli, objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphe mevcut olmalı ve işveren, şüphe feshinde, somut olayın aydınlatılması için kendisinden beklenebilecek bütün çabaları göstermek zorundadır. Bu sebeple işveren, şüpheyi doğuran etmenlerle ile ilgili olarak işçiyi dinlemeli, savunmasını almalıdır.

4857 İş Kanunu'nun 19'uncu maddesine göre: 'Hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, o işçinin davranışına veya verimi ile ilgili nedenlerle feshedilemez.'

Dosya içeriğine göre davacının iş sözleşmesi, aynı işverende çalışan ve emekli olan babasının bir takım usulsüz işlemlerinin saptanması ve davacının çalışmasının sakıncalı olduğu gerekçesi ile savunması alınmadan tazminatları 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca ödenerek feshedilmiştir. Somut uyuşmazlıkta davacının suç teşkil eden veya sözleşmeye aykırı bir davranışı tespit edilmemesine, kısaca davacının şüpheli de olsa bir davranışı bulunmamasına rağmen, babasının sözleşmeye aykırı davranışı nedeni ile sakıncalı olacağı gerekçesi ile davalı işveren fesih hakkını kullanmıştır. İşverenin bu işlemi cezaların şahsiliği ilkesine aykırı olduğu gibi, keyfidir. Anayasa'nın 49. maddesindeki çalışma hakkı ihlal edilmiştir. Davalı işverenin şüphe niteliğindeki feshi, belirtilen ilke ve düzenlemelere aykırı olduğundan geçersizdir. ..."

59. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 1/11/2017 tarihli ve E.2017/42752, K.2017/23734 sayılı kararı şöyledir:

"... Davacının iş sözleşmesinin davalı Kurum tarafından 10/11/2016 tarihinde yazılı olarak davalı alt işveren şirkete davacının FETÖ/PDY ile bağlantısı olduğu bilgisi edinilmiş olduğundan kurumda çalıştırılmasının sakıncalı olduğunun değerlendirildiğinin bildirilmesi üzerine ilgili yazıya istinaden davalı şirket tarafından feshedildiği görülmüştür.

Somut olayda; davacının iş akdinin feshine ilişkin hiçbir belgenin dosyaya sunulmadığı anlaşılmaktadır. İlk Derece Mahkemesi tarafından şüpheyi haklı kılacak güçte somut delillerin bulunup bulunmadığı araştırılmamıştır. Tarafların iddia ve savunmaları dikkate alındığında mahkemece öncelikle yapılacak iş davacının banka kayıtları getirtilerek özellikle adı geçen Bank Asya da hesabının hangi tarihler arasında açık olduğu, bankaya toplu para yatırma ve çekme işlemlerinin yapılıp yapılmadığı yapıldı ise hangi tarihler arasında hangi sebeplerle yapıldığına ilişkin bilgi ve belgelerin toplanması, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığı'nın Terörle Mücadele, Kaçakçılık, Organize Suçlar ve istihbarat ile ilgili birimlerinden ve Bilgi teknolojileri Kurumundan davacının hakkında FETÖ/PDY terör örgütü ile ilgili işlem yapılıp yapılmadığının emniyet veya diğer güvenlik güçlerinden sorularak gelen yazı cevaplarının dosyaya getirtilmesi gerektiği gibi, ayrıca, davacının iş akdinin feshinin haklı nedene dayalı olup olmadığına dair denetime elverişli tüm delillerin de araştırılarak toplanması gerekmektedir. Feshin haklı nedene dayanıp dayanmadığı hususunun açıklığa kavuşturulması için belirtilen yönlerden gerekli araştırmaya gidilmeli ve toplanacak deliller dosya içeriği ile yeniden bir değerlendirmeye tabi tutularak, sonucuna göre bir karar verilmelidir. Eksik incelemeyle yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir...."

60. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 3/7/2019 tarihli ve E.2019/1589, K.2019/14951 sayılı kararı şöyledir:

"... Dosya içeriğine göre; davacının iş sözleşmesi667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 4/1-g maddesi uyarınca feshedilmiştir. Dosya içerisindeki bilgi ve belgelerden davacının Işık Dershanesinde ve Özel Erkul Kolejinde eğitim gördüğü, Özel Erkul Koleji Mezunlar Derneğinde 31/12/2015 tarihine kadar yönetim kurulu üyesi olarak görev yaptığı, Kocaeli Büyükşehir belediyesi iştiraki olan Kent Konut A.Ş.'den almış olduğu ev için anlaşmalı banka olan Asya Katılım Bankası hesabından konut kredisi için ödemelerin yapıldığı gerekçesi ile Kocaeli Cumhuriyet Başsavcılığının davacı hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verdiği anlaşılmaktadır.

Dosyadaki delil durumuna göre şüphe feshinin koşullarının oluştuğu, davalı şirketin savunmasına istinaden, terör örgütü ile irtibat veya iltisakı bulunduğuna dair hakkında kanaat edinilen bir işçiyi çalıştırmaya devam etmenin, yani iş sözleşmesinin devamını davalı işverenden beklemek mümkün olmadığı, feshin, şüphe feshinin şartlarını taşıdığı ve geçerli nedene dayandığı anlaşıldığından davanın reddi gerekmekte olup 4857 sayılı İş Yasasının 20/3. maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

Hüküm: Yukarıda açıklanan gerekçe ile;

...

2- Davanın reddine ... oybirliği ile karar verildi."

61. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 1/10/2019 tarihli ve E.2019/6779, K.2019/17755 sayılı kararı şöyledir:

"... dosya kapsamındaki bilgilere göre fesih tarihi itibariyle davacının kapatılan Anadolu Teknik Elemanları Derneğine üye olduğu, derneğin kayıt defterine göre 2015 yılında 180 TL aidat yatırdığı, son olarak 20/04/2014 (denetim kurulu yedek üye) ve 20/04/2015 (denetim kurulu yedek üye) tarihlerinde görev aldığı, kapatılan Konya Avrupa Birliği Çalışmaları Merkezi Derneklerine üye olduğu, Bank Asya hesap hareketlerinin 17-25 Aralık sonrasında devam ettiği anlaşıldığından, gerek bu yazı cevapları gerekse tüm dosya kapsamına göre feshin haklılığı ileride açılacak davada araştırılmak üzere, işverence 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 4/1-g maddesine göre yapılan feshin geçerli sebebe dayandığının kabulü gerekmiştir. Mahkemece hatalı hukuki değerlendirme yapılarak, feshin geçerli sebebe dayanmadığı kanaatine varılması isabetsiz olup, kararın bu sebeple bozulması gerekmiştir.

Belirtilen sebeplerle, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 20. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, hükmün bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması ve aşağıdaki gibi karar verilmesi gerekmiştir.

Hüküm: Yukarıda belirtilen sebeplerle;

...

2- ...davanın reddine ... oybirliğiyle kesin olarak karar verildi."

62. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15/11/2018 tarihli ve E.2015/22-2715, K.2018/1720 sayılı kararı şöyledir:

"... şüphe feshinin söz konusu olabilmesi için iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güveni yıkmaya elverişli, objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphe mevcut olması ve ayrıca olayın aydınlatılması için işverenin kendisinden beklenebilecek bütün çabaları göstermesine karşın eylemin gerçekleştiğinin kanıtlanamaması gerektiğinden, somut uyuşmazlıkta davacının sabit olan, doğruluk ve bağlılığa uymayan nitelikteki eyleminin şüphe feshi teşkil etmediği de açıktır. ..."

c. FETÖ/PDY'nin Hiyerarşik Yapısına İlişkin Yargıtay İçtihadı

63. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/9/2017 tarihli ve E.2017/16, K.2017/956 sayılı kararı ile onanarak kesinleşen Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 24/4/2017 tarihli ve E.2015/3, K.2017/3 sayılı kararında FETÖ/PDY'nin hiyerarşik yapılanması şöyle açıklanmıştır:

"... Örgütün sorumlu yöneticisi “imam” olarak isimlendirilir. Hiyerarşi içerisinde yer alan örgütün yöneticisi, raporları toplayan ve emirleri veren kişidir. Kainat imamı, kıta imamı, ülke imamı, bölge imamı, şehir imamı, semt ve mahalle imamı, kurum imamı gibi bir çok değişik pozisyonu vardır.

Örgütün lideri, mensuplarınca kainat imamı, mehdi, mesih olarak kabul edilmektedir. Kainat imamına bağlı olarak üst kurullar örgütün birimlerini yönetmekte faaliyetlerini düzenlemektedirler. Bu kurullar “istişare kurulu”, “mollalar”, “tayin heyeti” ve “özel hizmet” birimleridir.

Örgütün yurt içi yapılanmasında ise, “Türkiye imamı”, “bölge imamları”, “il imamları”, “küçük il ve bölge imamları”, “ilçe imamları”, “semt imamları”, “mahalle imamları”, “ev imamları (abileri)”, “talebe imamları”, “serrehberler”, “belletmenler” şeklinde hiyerarşik bir yapı izlenmekte ve örgüt tabana yayılmaktadır.

Türkiye’den sorumlu imama, beş bölge imamı, onlara da bu beş bölgeyi oluşturan şehirlerden sorumlu imamlar bağlıdır. Her şehir, büyüklüğüne göre alt bölgelere, bölgeler

semtlere bölünmüş olup her semte ayrı bir imam atanmaktadır. Semt imamlarının altında ise semte bağlı ışık evlerinin imamları yer almaktadır. Bunun yanı sıra kamuda, bakanlıklar ve taşra teşkilatı, yerel yönetimler, üniversiteler, kamu iktisadi teşebbüsleri alanlarında faaliyet gösteren kurumlara da örgüt tarafından imamlar atanmaktadır.

Fetullah Gülen'in 1999 yılında ABD'ye gitmesinden sonra Türkiye'deki faaliyetlerine ilişkin sorumluluk Türkiye imamına geçmiştir. Ülke içerisindeki faaliyetler ülke imamına bağlı olarak yürütülmekte ve yapılan faaliyetler kurye aracılığıyla ya da doğrudan irtibata geçilerek Gülen'e aktarılarak onayı istenmektedir.

Örgütün bir nev'i omurgasını oluşturan ve günümüz itibariyle elde ettiği konumu kazandıran özel hizmet birim imamları, örgüt ve lideri Gülen'in en çok önem verdiği imamlardır. Bu birim en geniş şekilde yargı, emniyet, mülkiye, TSK, MİT, Milli Eğitim ve akademik kadro imamlarından oluşmaktadır. Hizmet birimlerinde gizliliğe çok önem verilerek hücre tipi yapılanmaya gidilmiştir. Örgüt mensubu en fazla bir üst sorumlusunu ve bir altında bulunan mensubunu tanımaktadır.

Bir hücre evi ya da en küçük örgüt biriminin sorumlusu erkekler için "abi", kadınlar için "abla"dır. Abilik örgütte hocalık makamıdır. Hiyerarşiye göre üst tabaka belirler ve görevine son verir. Üyeler abiye itaat etmek mecburiyetindedir. Lider ve abilerin alttakiler tarafından seçimi söz konusu olmaz ve onaylamalarına da gerek yoktur. Abilik dokunulmazdır. Buna karşın kadınlar örgütün içerisinde hiçbir zaman üst düzey yönetici olamazlar.

Örgütün bütünlüğü üzerinde tek hakim ve önder Fetullah Gülen olup örgüt içerisinde kainat imamı olarak görülmektedir. Diğer yöneticiler onun verdiği yetkiyle onun adına görev yaparlar. Örgüt yukarıdan aşağıya doğru tekçi (monist) yapıda örgütlenmiştir. Daha önce de ifade edildiği gibi kainat imamı, kutsal insan, Mesih, mehdi, hoca efendi gibi sıfatlarla anılmaktadır.

Kainat imamlığı, örgütün her türlü işiyle ilgilenip üst karar veren temel, ideolojik ve doktriner birimdir. Bütün işler onun talimatıyla yürütülmektedir.

Örgüte her hafta sesini internet üzerinden duyurmaktadır. Örgüt mensuplarının topladığı bütün bilgi ve belgeler de onda toplanır.

Kainat imamı inancı ve yedi katlı piramidal yapılanma, İsmailiye mezhebinden ve köken olarak da Zerdüştlük dininden alınmıştır. Zerdüştlük dini ve ondan mülhem İsmailiye mezhebinden yedi kat gök gibi örgütlenmişlerdir. Bu mezhep, sofilerini yedi dereceye ayırmıştır. Tarikatın piri yedinci derecede oturur ki, bu mertebe Allah'tan doğrudan emir alan imamlık makamıdır. İmam helali haram ve haramı helal yapabilir. Ona mübah olmayan hiçbir şey yoktur.

Örgüt içi hiyerarşide itaat ve teslimiyet, katı bir kuraldır. Teslimiyet hem örgüte hem de liderin emrine ona atfen verilen göreve adanmışlıktır. Örgüt sivil toplumu kendi haline bırakmayıp, kendine hizmet eden bağlı unsurlara dönüştürmektedir. Kadrolaşma ile yargı, ordu, emniyet ve bakanlık birimleri bu gücün denetimine girip, örgütsel amaçlar doğrultusunda kullanılabilmektedir.

Örgütün hiyerarşik yapılanmasındaki tabaka sistemi kat sistemine dayanır. Katlar arasında geçişler mümkündür ama dördüncü tabakadan sonrasını önder belirler. Katlar şu şekildedir;

- Birinci Kat, Halk Tabakası: Örgüte iman ve gönül bağı ile bağlı olanlar, fiili ve maddi destek sağlayanlardan oluşur. Bunların birçoğu örgütün hiyerarşik yapısına dahil olmayan

bilinçli veya bilinçsiz hizmet ettirilen kesimdir. Genellikle faaliyetlerden habersizdirler. Bu katmandakileri örgüte bağlayan ana unsur istismar edilen İslami duyarlılık ve din duygularıdır.

- İkinci Kat, Sadık Tabaka: Okul, dershane, yurt, banka, gazete, vakıf ve kurum görevlilerinden oluşan sadık gruptur. Bunlar örgüt sohbetlerine katılır, düzenli aidat öder, az veya çok örgüt ideolojisini bilen kişilerdir.

- Üçüncü Kat, İdeolojik Örgütlenme Tabakası: Gayri resmi faaliyetlerde görev alırlar. Örgüt ideolojisini benimseyen ve ona bağlı çevresine propaganda yapan kişilerden oluşur.

- Dördüncü Kat, Teftiş Kontrol Tabakası: Bütün hizmeti (legal ve illegal) denetler. Bağlılık ve itaatte dereceye girenler buraya yükselebilir. Bu tabakaya girenler örgütte çocuk yaşta kazandırılanlardan seçilir. Örgüte sonradan katılanlar genellikle bu katta ve daha üst katlarda görev alamazlar.

- Beşinci Kat, Organize Eden ve Yürüten Tabaka: Üst düzey gizlilik gerektirir. Birbirlerini çok az tanırlar. Örgüt lideri tarafından atanır. Devletteki yapıyı organize edip yürüten tabakadır. Evliliklerinin örgüt içinden olması zorunludur.

- Altıncı Kat, Has Tabaka: Fethullah Gülen ile alt tabakaların irtibatını sağlar. Örgüt içi görev değişiklikleri yapar. Azillere bakar. Örgüt liderince bizzat atanırlar.

- Yedinci Kat, Kurmay Tabaka: Örgüt lideri tarafından doğrudan seçilen 17 kişiden oluşan örgütün en seçkin kesimidir.

Yedi katmanın en üstünde “Sözde Fethullah Hoca arşı” yer almaktadır. Beşinci, altıncı ve yedinci katmanlar örgütü yöneten katmanlardır. Altıncı ve yedinci katmandakilerinin örgütten kopmalarına kesinlikle izin verilmez. Altıncı katmandakiler örgüt liderinin bildiği ve takip ettiği hayati önemi haiz gördükleri hizmetleri yapan kişilerdir. Beşinci katmanda çok nadir halde örgütten kopma olmuştur. Bu katmanda olup örgütten ayrılanlar takip edilerek etkisiz hale getirilmiştir. Dördüncü katman örgütü bir arada tutar ve alt katmandakilerin teftiş ve kontrolünü yapar. Hizmet denen işleri ise ilk üç katmandakiler yürütmektedir.

Şu hale göre; anılan örgüt yönünden, örgütün lideri Fetullah Gülen ile beşinci, altıncı ve yedinci katmanlarda yer alanların, bu cümleden olarak kıta imamı, ülke imamı, “Türkiye imamı” ve “bölge imamlarının”, her halükarda örgütün üst düzey yöneticisi olduklarında kuşku yoktur. Ancak örgütü bir arada tutan ve alt katmanlardakilerin teftiş ve kontrolünü yapan dördüncü katman örgüt mensupları ile ilgili olarak, il ve ilçe sorumluları/imamları ile kamu kurumları imamlarının yönetici olup olmadıkları, yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda, somut olayın özellikleri, bu kişilerin örgütün hiyerarşik yapısı içerisindeki konum ve görevleri, sorumluluk sahalarında sevk ve idare ettiği örgütsel faaliyetlerin örgütün amaç ve etkinliği bakımından önem ve yoğunluğu ile kontrol ettikleri kamu personelinin devletin güvenliği bakımından ifade ettiği stratejik değer de gözetilerek belirlenmelidir. Örgüt yöneticisinin mutlaka illegal faaliyetleri yönetmesi gerekmez. Örgütün amacına ve varlığının devamına katkı sunan sözde legal faaliyetleri sevk ve idare etmek de bu kapsamda değerlendirilmelidir. ..."

B. Uluslararası Hukuk

1. Uluslararası Düzenlemeler

64. Sözleşme'nin "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."

65. Sözleşme'nin "Olağanüstü hallerde yükümlülükleri askıya alma" kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"1. Savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike halinde her Yüksek Sözleşmeci Taraf, durumun kesinlikle gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklere ters düşmemek koşuluyla, bu Sözleşme'de öngörülen yükümlülüklere aykırı tedbirler alabilir.

2. Yukarıdaki hüküm, meşru savaş fiilleri sonucunda meydana gelen ölüm hali dışında 2. maddeye, 3. ve 4. maddeler (fıkra 1) ile 7. maddeye aykırı tedbirlere cevaz vermez.

3. Aykırı tedbirler alma hakkını kullanan her Yüksek Sözleşmeci Taraf, alınan tedbirler ve bunları gerektiren nedenler hakkında Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne tam bilgi verir. Bu Yüksek Sözleşmeci Taraf, sözü geçen tedbirlerin yürürlükten kalktığı ve Sözleşme hükümlerinin tekrar tamamen geçerli olduğu tarihi de Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne bildirir."

66. MSHUS'nin 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"1. Ulusun hayatını tehdit eden ve varlığı resmen ilan edilmiş olan olağanüstü bir durumun ortaya çıkması halinde, bu Sözleşme'ye Taraf Devletler, uluslararası hukuktan kaynaklanan diğer yükümlülüklerine aykırı olmamak ve ırk, renk, cinsiyet, dil, din ya da toplumsal kökene dayalı bir ayrımcılık içermemesi kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde olmak üzere, bu Sözleşme'den doğan yükümlülüklerinden ayrılan tedbirler alabilirler.

2. Bu hükme dayanılarak Sözleşme'nin 6, 7, 8 (1. ve 2. fıkralar), 11, 15, 16 ve 18nci maddelerine aykırılık getirilemez.

67. 13/12/1966 tarihli ve 811 sayılı Kanun'la onaylanması uygun bulunan 111 sayılı İş ve Meslek Bakımından Ayrımcılık Hakkında ILO Sözleşmesi'nin (111 sayılı ILO Sözleşmesi) 4. maddesi şöyledir:

"Devletin güvenliğine halel getiren faaliyetlerden ötürü muhik sebeplerle zanlı bulunan veya bu faaliyetlere girişen bir şahıs hakkında alınan tedbirler, ilgili kişinin milli tatbikata uygun olarak kurulmuş olan yetkili bir makama başvurma hakkı saklı kalmak şartıyla, ayırım sayılmaz."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

a. Sözleşme'nin 8. Maddesi Bağlamında

i. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Genel Yaklaşımı

68. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarında özel hayatın eksiksiz bir tanımı bulunmayan geniş bir kavram olduğu belirtilmektedir. Özel hayata saygı hakkı alt

kategorisinde geçen özel hayat kavramı AİHM tarafından oldukça geniş yorumlanmakta ve bu kavrama ilişkin tüketici bir tanım yapılmaktan özellikle kaçınılmaktadır (Koch/Almanya, B. No: 497/09, 19/7/2012, § 51). Bununla birlikte Sözleşme'nin denetim organlarının içtihatlarında bireyin kişiliğini serbestçe geliştirmesi ve gerçekleştirmesi ve kişisel bağımsızlık kavramlarının özel hayata saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde temel alındığı anlaşılmaktadır (Sidabras ve Džiautas/Litvanya, B. No: 55480/00, 59330/00, 27/7/2004, § 43; K.A. ve A.D./Belçika, B. No: 42758/98, 45558/99, 17/2/2005, § 83; Pretty/Birleşik Krallık, B. No: 2346/02, 29/4/2002, § 61; Christine Goodwin/Birleşik Krallık [BD], B. No: 28957/95, 11/7/2002, § 90).

69. AİHM'e göre mesleki hayat özel hayat kavramı dışında tutulamaz. Özel hayat unsurları gerekçe gösterilerek mesleki hayata getirilen sınırlamalar, bireyin sosyal kimliğini etkilediği ölçüde Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamına girebilmektedir. AİHM bireylerin genellikle iş yaşamında dış dünyayla ilişkiler kurduğunu hatırlatarak bireyin kimliğini oluşturmasının ve sosyalleşmesinin önemli bir aracı olan dış dünyayla ilişki kurma hakkının bireyin iş çevresini de kapsadığını, bu durumun serbest meslek bağlamında özellikle geçerli olduğunu ifade etmiştir (Niemitz/Almanya, B. No: 137/1088, 16/12/1992, § 29; Özpınar/Türkiye, B. No :20999/04, 19/10/2010, § 45; Campagnano/İtalya, B. No: 77955/01, 23/3/2006, § 53).

70. AİHM, kural olarak ilgili kişinin mesleki yaşantısına getirilen bir kısıtlamayı Sözleşme'nin 8. maddesinin kapsamı içinde kabul etmektedir (Sodan/Türkiye, B. No: 18650/05, 2/2/2016, § 37). AİHM tarafından öncelikle mesleki hayatın kişiliğin geliştirilmesi üzerindeki etkisi tartışılarak mesleki hayata getirilen sınırlamaların bireyin yakın çevresiyle ilişkilerini geliştirmesi ve sosyal kimliğini şekillendirmesi üzerinde etki doğuracağı belirtilmiş ve bu bağlamdaki müdahalelerin 8. madde kapsamına girebileceği değerlendirilmiştir.

71. AİHM, bu konudaki her somut olay değerlendirmesinde özel hayat kavramının kapsamına ilişkin açıklamalarda bulunmuş; bu kavramın bireyin kişisel hayatını istediği gibi yaşayabileceği bir iç alan ile sınırlandırmayı ve dış dünyayı bu alandan tamamen uzak tutmayı hakkın koruma alanını aşırı şekilde sınırlayan bir yaklaşım tarzı olarak nitelendirmiştir (Fernández Martínez/İspanya [BD], B. No. 56030/07, 12/6/2014, § 109).

72. AİHM kararlarına göre Sözleşme'nin 8. maddesi açıkça usul şartları içermemekle birlikte anılan maddeyle güvence altına alınan haklardan etkili bir şekilde yararlanılabilmesi için müdahaleyi doğuran karar alma sürecinin bu maddeyle korunan hak ve özgürlüklere gerekli saygıyı sağlayacak nitelikte ve adil olması gerekir. Bu şekildeki bir süreç, başvurucunun 8. maddedeki haklarını -deliller ve kanıtlama konuları dâhil- adil şartlarda savunabileceği usule ilişkin etkili güvencelerden yararlandırılmasını gerektirir. AİHM'e göre bu şekildeki güvencelerin amacı 8. maddede yer alan haklara keyfî şekilde müdahalede bulunulmasını önlemek, müdahalenin gerekçelendirilmesini sağlamaktır. Mahkemeye göre gerek negatif yükümlülükler gerekse pozitif yükümlülükler bakımından söz konusu usule ilişkin etkili güvencelerin sunulması gerekmektedir (Ciubotaru/Moldova, B. No: 27138/04, 27/4/2010, § 51; T.P. ve K.M./Birleşik Krallık, B. No: 28945/95, 10/5/2001, § 72; Hokkanen/Finlandiya, B. No: 19823/92, 23/9/1994, §§ 55-58; Glaser/Birleşik Krallık, B. No: 32346/96, 19/9/2000, §§ 63-66; Bajrami/Arnavutluk, B. No: 35853/04, 12/12/2006, §§ 50-55; Abdulaziz, Cabales ve Balkandali/Birleşik Krallık, B. No: 9214/80, 28/5/1985, § 67).

73. Ayrıca AİHM devletin doğrudan müdahalesinden kaynaklanmasa da bu tür uyuşmazlıklarla ilgili olarak devletlerin sorumluluğunun devam edebileceğini, kamusal

makamlardan gelebilecek keyfî uygulamalardan başka Sözleşme'deki haklara etkili şekilde koruma sağlanabilmesi için özel hukuk kişileri arasındaki ilişkilerde de makul ve uygun önlemler almak suretiyle devletlerin müdahale etme yükümlülüğü taşıyabileceğini ifade etmektedir (Sorensen ve Rasmussen/Danimarka [BD], B. No: 52562/99, 52620/99, 11/1/2006, § 57; Palomo Sanchez ve diğerleri/İspanya [BD], B. No: 28955/06, ..., 12/9/2011, § 59).

ii. Denisov/Ukrayna Kararı

74. AİHM, Denisov/Ukrayna ([BD], B. No: 76639/11, 25/10/2018) kararında; mesleki hayatın bazı durumlarda özel hayat alanına girebileceğini, kişiler ve başkaları arasındaki etkileşim alanının bir parçasını teşkil edebileceğini hatırlattıktan sonra bu tür davalarda özel hayat kavramını iki farklı yaklaşıma göre uygulayabileceğini açıklamıştır. AİHM bu kapsamda; sebebe dayalı yaklaşım olarak nitelendirdiği birinci yaklaşım türünde, uyuşmazlık nedeninin özel hayata ilişkin bir unsura dayanıp dayanmadığını irdelemiştir. İkinci yaklaşım türü ise AİHM tarafından sonuca dayalı yaklaşım olarak belirlenmiş ve itiraz edilen tedbirin sonuçları bakımından özel hayata dokunan bir yönünün olup olmadığı sorgulanmıştır (Denisov/Ukrayna, § 102).

75. Sebebe dayalı yaklaşıma ilişkin yaptığı değerlendirmelerde AİHM, özel hayata ilişkin unsurların söz konusu görev için belirleyici kriter olarak kabul edildiği ve itiraz edilen tedbirin kişinin özel hayatına ilişkin tercihleriyle çakışan birtakım sebeplere dayandığı durumlarda ileri sürülen şikâyetlerin özel hayat kapsamına gireceğini ifade etmiştir. AİHM; kişilerin giyim tarzı, inancı, makyajı ya da cinsel tercihleri gibi özel hayatına ilişkin unsurları dikkate alınarak mesleğiyle ilgili birtakım tedbirlere veya müdahalelere tabi tutulmasını bu yaklaşım tarzına örnek olan dava konuları olarak belirtmiştir (Denisov/Ukrayna, § 103).

76. AİHM, sonuca dayalı yaklaşıma ilişkin değerlendirmelerinde ise kişilerin mesleki hayatlarına yönelik bir tedbirin/müdahalenin özel hayata ilişkin bir sebebe dayanmadığı ancak söz konusu tedbirin kişilerin özel hayatı üzerinde ciddi şekilde olumsuz etkiler doğurduğu veya doğurma ihtimalinin bulunduğu durumlarda Sözleşme'nin 8. maddesi bağlamında bir meselenin ortaya çıkabileceğini ifade etmiştir. AİHM ortaya çıkan sonuçların ilgili kişinin iç alanı üzerindeki etkisini, kişinin çevresi ile ilişki kurma ve geliştirme olanaklarını, kişinin itibarı üzerindeki etkisini dikkate alarak bu konuda değerlendirme yapacağını vurgulamıştır (Denisov/Ukrayna, § 107). AİHM, sonuca dayalı yaklaşımın benimsendiği durumlarda mesleki hayata yönelik tedbirin/müdahalenin neden olduğu etkilerin belirli bir ağırlık düzeyine ulaşması gerektiğini belirterek ihlal iddiasının ciddiyetine veya ağırlığına ilişkin yaptığı değerlendirmelerde özellikle Sözleşme'nin 35. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (b) bendinde düzenlenen önemli bir zarara/dezavantaja maruz kalınıp kalınmadığına ilişkin kriteri dikkate almıştır (Denisov/Ukrayna, § 110).

77. AİHM, Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki sonuca dayalı yaklaşımın esası gereği, ağırlık eşiğine ulaşıldığına ilişkin ikna edici delillerin başvurucular tarafından sunulması gerektiğini, başvurucuların dava konusu olan tedbirlerin özel hayatları ile yaşadıkları üzüntünün mahiyeti ve boyutu üzerindeki somut yansımalarını ortaya koyarak açıklamakla ve bu iddiaları uygun bir şekilde desteklemekle yükümlü olduklarını vurgulamış; ayrıca iç hukuk yollarının tüketilmesi gerektiğine ilişkin kural uyarınca bu tür iddiaların ulusal makamlar önünde yeterli şekilde dile getirilmesi gerektiğini de hatırlatmıştır (Denisov/Ukrayna, § 114).

78. AİHM, sonuca dayalı yaklaşımı uyguladığı başvurularda iddia edilen ihlallerin ağırlık ve

ciddiyet derecesini değerlendirmeye yönelik kıstaslar oluşturmuştur. Bu kapsamda başvurucunun söz konusu tedbirden önceki ve sonraki yaşamı kıyaslanarak maruz kaldığı olumsuz etki değerlendirilmekte, ayrıca sonuçların ciddiyetinin belirlenmesinde başvurucunun iddia ettiği öznel algıların somut başvuruda mevcut nesnel koşullarla birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Bunun yanı sıra yapılacak incelemenin, iddia edilen tedbirin hem maddi hem de manevi etkilerini içermesi gerekmektedir (Denisov/Ukrayna, § 113).

iii. Polyakh ve Diğerleri/Ukrayna Kararı

79. AİHM yakın tarihli Polyakh ve diğerleri/Ukrayna (B. No: 58812/15, 53217/16 ..., 17/10/2019) kararında, Arındırma Yasası olarak isimlendirilen düzenlemelerle kamu görevinden çıkarılan kişilerin yaptığı başvuruları karara bağlamış ve özel hayata saygı hakkının kapsamına ilişkin değerlendirmelerde bulunmuştur. AİHM, tedbirin özel hayata ilişkin sebeplere dayanmadığını tespit etmiş ve sonuca dayalı yaklaşım bakımından bir değerlendirme yapmıştır. Bu doğrultuda AİHM; başvurucuların kamu hizmetinden çıkarılmalarının, on yıl boyunca kamuda görev almalarının yasaklanmasının ve isimlerinin kamuoyunun erişimine açık ve çevrim içi olan arındırma siciline kaydedilmesinin sonuçları itibarıyla ciddi olduğunu ve doğurduğu etkilerin ağırlık düzeyine ulaştığını belirterek başvuruyu özel hayata saygı hakkı yönünden ele almıştır (Polyakh ve diğerleri/Ukrayna, §§ 203-211).

80. AİHM; arındırma işlemlerinin bir cezalandırma veya intikam aracı olarak kullanılamayacağını ve başvurucuların durumlarının bireysel olarak değerlendirilerek görevden alınmaları veya mümkünse daha genel pozisyonlarda istihdam edilmeleri gibi daha az müdahale teşkil eden araçlarla da hedeflenen amaçlara erişilebileceğini vurgulamıştır (Polyakh ve diğerleri/Ukrayna, §§ 276, 277). AİHM, müdahalelerin zorunlu bir toplumsal ihtiyaca cevap vermesi ve özellikle de hizmet edilen meşru amaçla orantılı olması hâlinde demokratik bir toplumda gerekli olarak nitelendirilebileceğini hatırlatmıştır. AİHM uygulanan tedbirin ağırlığının ve yasal çerçevenin orantılı, öngörülen zorunlu sosyal ihtiyaca karşılık gelecek şekilde yeterince dar kapsamlı olarak düzenlenip düzenlenmediğinin önemine değinmiştir (Polyakh ve diğerleri/Ukrayna, § 293). AİHM'e göre yasal düzenlemeler hakkındaki meclis denetiminin ve bu kapsamdaki işlemlerin yargısal denetiminin niteliği de önem arz etmektedir (Polyakh ve diğerleri/Ukrayna, § 292).

81. AİHM somut olayın koşullarında; başvurucuların demokratik yönetimi, hukukun üstünlüğünü, ulusal güvenliği, savunmayı veya insan haklarını zedeleyen belirli eylemlerde bulunduklarına ilişkin herhangi bir iddianın bulunmadığını, Arındırma Yasası kapsamındaki tedbirler uygulanırken başvurucuların bireysel davranışlarının değerlendirilmediğini, uygulanan tedbirlerin çok kısıtlayıcı ve kapsamı itibarıyla çok geniş olduğunu, tedbirlerin uzun süreli olarak belirlenmesinin acil olduğu iddiasına ters düştüğünü ve başvurucuların haklarındaki tedbirlere itiraz edebilmelerine fırsat tanınmaksızın kamuya ilan edildiğini belirtmiştir. Bu gerekçelerle AİHM, yapılan müdahalelerin demokratik bir toplumda gerekli olduğu konusunda ikna olmadığı sonucuna ulaşmış ve başvurucuların özel hayata saygı haklarının ihlal edildiğine hükmetmiştir (Polyakh ve diğerleri/Ukrayna, §§ 296-323).

b. Sözleşme'nin 15. Maddesi Bağlamında

82. Taraf devletlere tek taraflı bildirimde bulunarak sınırlı bazı hâllerde Sözleşme'deki belli hak ve özgürlüklere aykırı davranma, bir başka deyişle anılan hak ve özgürlüklere ilişkin yükümlülükleri azaltma imkânı sunan Sözleşme'nin 15. maddesine ilişkin AİHM

uygulamasına ve Türkiye'deki OHAL'e ilişkin Avrupa Konseyi nezdinde hazırlanan bazı raporlara Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında ayrıntılı şekilde yer verilmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 148-162).

83. AİHM; söz konusu kararlarında özetle derogasyon bildiriminde bulunan devletler yönünden ulusun varlığını tehdit eden tehlikenin olup olmadığı hususunda sınırlı da olsa bir denetim yaptığını, denetim standardı belirlenirken ulusal makamların geniş takdir yetkilerinin bulunduğunu özellikle vurgulamıştır. AİHM; takdir alanının sınırsız olmadığını, taraf devletlerin krizin doğurduğu zorunlulukların kesin olarak gerektirdiği ölçüde hareket etmenin ötesine geçmemesi gerektiğini belirtmiştir (Brannigan ve McBride/Birleşik Krallık, B. No: 14553/89-14554/89, 26/5/1993, § 43).

c. FETÖ/PDY Hakkında

84. AİHM; Mehmet Hasan Altan/Türkiye (B. No: 13237/17, 20/3/2018, §§ 14-18) ve Şahin Alpay/Türkiye (B. No: 16538/17, 20/3/2018, §§ 14-18) kararlarında, 15 Temmuz darbe girişimine ve OHAL ilan edilmesine ilişkin olarak genel bilgiler vermiş, söz konusu darbe girişiminin arkasında FETÖ/PDY'nin ve anılan terör örgütünün sözde lideri Fetullah Gülen'in bulunduğuna ilişkin Türkiye Cumhuriyeti ulusal makamlarının değerlendirmelerini aktarmıştır. Ayrıca kararlarda; FETÖ/PDY'nin karmaşık ve sui generis (kendine özgü) yapıya sahip olan, faaliyetlerini yasal bir görünüm altında yürüten bir terör örgütü olduğu konusunda ulusal makamların değerlendirmelerine de yer verilmiştir (Mehmet Hasan Altan/Türkiye, § 136; Şahin Alpay/Türkiye, § 136).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

85. Mahkemenin 8/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

86. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğunu belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

87. 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. Başvuruyu İnceleme Usulü

88. İnsan haklarına ilişkin bazı uluslararası belgelerde devletlerin karşılaştıkları savaş veya ulusun varlığını ya da yaşamını tehdit eden olağanüstü durumlarda olağan dönemdeki hukuk rejiminin dışına çıkabilmelerine ve olağan dönemdeki uluslararası yükümlülüklerine aykırı tedbirlere başvurabilmelerine imkân tanınmıştır. Bu çerçevede Türkiye'nin tarafı olduğu MSHUS'nin 4. ve AİHS'in 15. maddelerinde bu dönemlerde belirli koşullarla anılan sözleşmelerdeki yükümlülüklere aykırı tedbirler alınabileceği düzenlenmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 169, 170; ayrıca bkz. §§ 65, 66). Anayasa Mahkemesinin olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden AİHS ve Türkiye'nin taraf olduğu buna ek protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvuruları inceleme yetkisinin bulunduğunu belirtmek gerekir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 181).

89. Olağan dönemde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin ölçütler Anayasa'nın 13. maddesinde yer alırken savaş, seferberlik veya OHAL'lerde hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması hatta durdurulması özel olarak Anayasa'nın 15. maddesinde düzenlendiğinden öncelikle bu kapsamda Aydın Yavuz ve diğerleri kararında açıklanan ilkeleri hatırlatmak gerekir.

90. Anayasa'nın 13. maddesi, olağan dönemde temel hak ve özgürlüklerin hangi ölçütler gözönünde bulundurularak sınırlandırılabileceğini ortaya koymaktadır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 184). OHAL'lerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ve hatta durdurulmasına ilişkin ölçütlerin yer aldığı Anayasa'nın 15. maddesine göre ise savaş, seferberlik veya OHAL'lerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabilmesi ve bunlar için Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi mümkündür. Ancak Anayasa'nın 15. maddesi, bu hususta kamu otoritelerine sınırsız bir yetki tanımamaktadır. Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunmaması, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırı bulunmaması ve durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 186).

91. Dolayısıyla olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınan tedbiri konu edinen somut başvuru öncelikle Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında incelenecek ve müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesindeki güvencelere aykırılık oluşturması durumunda Anayasa'nın 15. maddesinde düzenlenen temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi de ayrıca dikkate alınacaktır (benzer şekilde uygulanan yöntem için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 343-359).

C. Özel Hayata Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

92. Başvurucu;

i. İş sözleşmesinin feshedilmesinin gerekçesi olarak gösterilen Bank Asya hesabını birikim amacıyla 2009 yılında açtığını, söz konusu hesapta 2013-2014 yılları arasında 5.215,34 TL'lik bir artış olduğunu, bu meblağın bir bankayı kalkındırmaya elverişli olmadığını, eşi ve ağabeyine yapmış olduğu para transfer işlemleri dışında herhangi bir kişi ya da kuruluşa ödeme yapmadığını, hesap hareketlerinin rutin işlemlerden oluştuğunu iddia etmiştir.

ii. FETÖ/PDY ile bağının bulunmadığını, FETÖ/PDY soruşturmaları kapsamında herhangi bir adli işleme tabi tutulmadığını, hukuk devletinde şüpheye dayanılarak işlem tesis edilmesinin doğru olmadığını, kaldı ki dayanılan şüphenin varlığının ispat edilemediğini, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Millî İstihbarat Teşkilatı tarafından gönderilen listeler doğrultusunda bir değerlendirme yapılmaksızın iş sözleşmesinin feshedilmesinin geçerli veya haklı bir neden oluşturmayacağını ileri sürmüştür.

iii. İşe iade davasının hukuka aykırı şekilde reddedildiğini, derece mahkemelerince kamudan arındırma ilkelerine aykırı şekilde karar verildiğini, arındırmaların ancak demokratik toplumda zorunlu ve gerekli olan koşullarda, sadece sınırlı şekilde yapılabileceğini, bu işlemler tesis edilirken kişinin kusurunun mutlaka değerlendirilmesi ve feshin son çare olması ilkesine riayet edilmesi gerektiğini, bu hususların gözardı edildiğini ifade etmiştir.

iv. İrtibat ve iltisak gibi belirsiz kavramlar üzerinden kanunilik ilkesine aykırı şekilde işlem

tesis edildiğini, yasal olarak faaliyette bulunan bir bankaya rutin şekilde para yatırmasının feshe gerekçe gösterilmesinin hukuki güvenlik ilkesine aykırı olduğunu iddia etmiştir.

v. Özgürce edindiği bir işle yaşamını sağlama hakkının bulunduğunu, bütün ekonomik ve sosyal yaşantısını ilişiği kesilen işi üzerinden planladığını, sözleşmesinin feshedilmesiyle yaklaşık altı yıldır sürdürdüğü mesleğinde edindiği kariyere müdahale edildiğini, fesih dolayısıyla damgalandığını ve yeniden iş bulamayabileceğini, etkileri itibarıyla ömür boyu ekonomik ve sosyal haklardan, bunun sonucu olarak da medeni haklardan mahrum kalacağını ileri sürmüştür.

vi. Belirtilen nedenlerle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme, özel hayata saygı, mülkiyet, adil yargılanma, kamu görevine girme haklarının ve masumiyet karinesi ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

93. Bakanlık görüş yazısında, şüphe feshinin tanımına yer verilerek bu fesih türünün geçerli fesih nedeni olarak kabul edildiği ifade edilmiştir. Somut olayda ilk derece mahkemesi tarafından taraflar arasındaki iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin sarsıldığı, geçerli nedenle feshin söz konusu olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği ve anılan kararın kanun yollarından geçerek kesinleştiği hatırlatılan görüş yazısında; hukuk kurallarını yorumlama yetkisinin derece mahkemelerine ait olduğu, bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir durum olmadığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti mahiyetinde kalacağı hususlarında değerlendirmeler içeren Anayasa Mahkemesi kararlarına yer verilmiştir. Ayrıca 15 Temmuz darbe teşebbüsünün akabinde ülke genelinde OHAL ilan edildiği, OHAL ilanı sonrası Sözleşme'den kaynaklanan hak ve özgürlüklerin korunmasına ilişkin yükümlülükler konusunda 21/7/2016 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine derogasyon beyanının sunulduğu ifade edilmiştir. Sözleşme'nin 15. maddesi ile MSHUS'nin 4. maddesi gereğince olağanüstü dönemlerde devletlerin olağan dönemdeki hukuk rejiminin dışına çıkabileceği, durumun gereklerine uygun şekilde temel hak ve özgürlükleri olağan döneme nazaran daha fazla kısıtlayabileceği belirtilmiştir. Yine görüş yazısında, Anayasa'nın 15. maddesinin de bu gibi durumlarda nasıl hareket edileceğine ilişkin düzenlemeleri içerdiği ve OHAL döneminde alınan tedbirlere ilişkin bireysel başvuruların incelenmesi aşamasında dikkate alınması gerektiği şeklinde değerlendirmelere yer verilmiştir.

94. Bakanlığın görüş yazısına karşı başvurucu tarafından sunulan cevap dilekçesinde; FETÖ/PDY kapsamında yürütülen kovuşturma süreçlerinde FETÖ ile irtibat ve iltisak kriterlerinin değiştiği, iş hukuku açısından da bu kriterlerin değişmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Cevap dilekçesinde; Yargıtay 16. Ceza Dairesi tarafından Bank Asyada hesap sahibi olunmasının ve rutin hesap hareketlerinde bulunulmasının örgüt üyeliği için delil oluşturmayacağı yönünde karar verildiği, başvurucunun hesap hareketlerinin de bu kapsamda olduğu iddia edilmiştir. Bu hususların dışında başvuru dilekçesinde ileri sürülen iddialar tekrar edilmiştir.

2. Değerlendirme

95. 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."

96. 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).

97. Başvurucunun iddialarının mesleki hayatına yönelik bir tedbir uygulanmasına, bu doğrultuda iş sözleşmesinin feshedilmesine ve açtığı işe iade davasının reddedilmesine ilişkin işlemler bütününe dair olduğu görülmektedir. 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).

98. 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.

a. Uygulanabilirlik Yönünden

i. Genel İlkeler

99. Anayasa Mahkemesi; önceki birçok kararında özel hayata saygı hakkının kişinin çevresinde bulunanlarla temas kurma hakkını içerdiğini, özel bir sosyal hayat sürdürmeyi güvence altına aldığını ve kişilerin mesleki hayatlarının özel hayatlarıyla sıkı bir ilişki içinde olduğunu sıklıkla vurgulamıştır. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, özel hayata saygı hakkının daha ziyade özel hayata ilişkin hususların kişinin mesleği ile ilgili tasarruflara esas alındığı durumlarda dikkate alındığına ilişkin değerlendirmelerde de bulunmuştur (K.Ş., B. No: 2013/1614, 3/4/2014, § 36; Serap Tortuk, B. No: 2013/9660, 21/1/2015, § 37; Bülent Polat [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 62; Ata Türkeri, B. No: 2013/6057, 16/12/2015, § 31; Ö.Ç., B. No: 2014/8203, 21/9/2016, § 50; Haluk Öktem [GK], B. No: 2014/13433, 13/10/2016, § 27; E.G. [GK], B. No: 2014/12428, 13/10/2016, § 34; C.A. (3), § 90).

(1) Nedene Dayalı Uygulanabilirlik

100. Anayasa Mahkemesinin özel hayata dair hususların kişinin mesleği ile ilgili tasarruflara esas alındığı durumlarda özel hayata saygı hakkının uygulanacağına ilişkin bu yaklaşımı, hakkın koruduğu değer olan özel hayatın bu kavrama ilişkin sebepler dolayısıyla ele alındığını göstermektedir. Gerçekten de dış dünya ile irtibat kurulmasında önemli bir işlevi olan mesleki hayata özel hayata ilişkin birtakım nedenlerle müdahalede bulunulması ya da özel hayata ilişkin unsurlar gerekçe gösterilerek kısıtlayıcı yönde tedbirler alınması, bu kapsamdaki uyuşmazlıkların özel hayat kapsamında ele alınması bakımından yeterlidir. Zira özel hayatlarına ilişkin nedenlerle kişilerin mesleki hayatlarına yönelen müdahalenin ya da bu kişiler hakkında gerçekleştirilen eylem veya idari ya da adli işlemlerin onların özel hayat alanlarını etkileyecekleri açıktır (C.A. (3), § 91).

101. Kaldı ki kişilerin sosyal hayatlarının önemli bir parçasını oluşturan mesleki hayatları hakkında özel hayata ilişkin nedenlerle müdahalelerde bulunulması veya tedbirler alınması hâli özel hayat kavramı içinde evleviyetle değerlendirilmeye uygundur. Kişinin dış aleme yansıtmadığı özel hayatına ilişkin davranışları esas alınarak atama işlemine tabi tutulması ya da meslekten çıkarılması hâlleri bu duruma örnek gösterilebilir. Bu çerçevede özel

hayata dâhil bir unsura yani nedene dayalı olarak gerçekleştirilen müdahalelerin ya da alınan tedbirlerin özel hayata saygı hakkı yönünden uygulanabilir olacağı hususu tartışmasızdır (C.A. (3), § 92).

(2) Sonuca Dayalı Uygulanabilirlik

102. Öte yandan özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanmayan ve kişilerin mesleki hayatlarına yönelik müdahaleler ya da tedbirler içeren her durumun doğrudan doğruya özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir. Bu türden müdahalelerin konu olduğu süreçler özel hayata saygı hakkının incelenmesini ve güvencelerinin harekete geçirilmesini sağlamaya elverişli olmalıdır. Mesleki hayata yönelik olarak gerçekleştirilen müdahalelerin ya da alınan tedbirlerin kişilerin sosyal yaşamlarına ve çevreleriyle kuracakları iletişime, dolayısıyla özel hayatlarına dolaylı da olsa bir etkisinin olacağı öngörülebilir olsa da bu kapsamdaki gerçekleşmiş ya da gerçekleşmesi muhtemel etkinin meselenin özel hayata saygı hakkı kapsamında ele alınmasını gerekli kılacak ölçüde ciddi ve asgari bir ağırlık düzeyinde olduğunun ortaya konulması gerekir. Ağırlığın belirlenmesi ise her somut olayın kendine özgü koşulları dikkate alınarak ve başvuruculların ortaya koyacakları değerlendirilebilecek mahiyetteki iddia ve deliller irdelenerek gerçekleştirilebilir (C.A. (3), § 93).

103. Bu çerçevede özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanılmaksızın mesleki hayata yönelen müdahalelerin ya da tedbirlerin özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirilebilmesi için muhataplarının özel hayatları üzerine ciddi etkide bulunması veya bu düzeyde bir etkinin doğmasının muhtemel olması gerekir. Bu türden bir meselenin özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmesini gerekli kılan asgari ağırlık düzeyinde olup olmadığının değerlendirilmesinde şu hususlar dikkate alınmalıdır (C.A. (3), § 94):

i. Kişinin iç dünyasında meydana gelen etkinin derecesi

ii. Kişinin sosyal çevresinde ve itibarında meydana gelen etkinin derecesi

iii. Kişinin mesleğine -ilişkin nesnel nitelikleri dikkate alındığında- muhatap olduğu müdahalenin ya da tedbirin neden olacağı etkinin ya da zararın derecesi

iv. Etkinin ya da zararın ne derecede ikna edici açıklamalarla ortaya konulduğu ve delillendirildiği

v. Mesleki hayata yönelik müdahalelerin ya da tedbirlerin nedenleri

104. Söz konusu ağırlık düzeyi belirlenirken muhatap kişilerde meydana gelen veya gelebilecek olan üzüntü, endişe, gelecek kaygısı ya da korku gibi duyguların özel hayatlarına olan somut etkileri ve yansımaları dikkate alınacağından bu hususlarda yeterli, ikna edici açıklamalarda bulunulması ve iddiaların delillendirilmesi gerektiği hususu önemi dolayısıyla yeniden vurgulanmalıdır (C.A. (3), § 95).

105. Ayrıca her iki uygulanabilirlik ölçütü açısından da geçerli olacak şekilde, söz konusu iddiaların -uygulanabilirliğinin değerlendirilebilmesi için- bireysel başvuru yolundan önce tüketilmesi gereken idari ya da yargısal süreçlerde ileri sürülmüş olması gerektiği de hatırlatılmalıdır (C.A. (3), § 96).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

106. Somut olayda başvurucunun iş sözleşmesi, iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin sarsıldığı belirtilerek işveren tarafından tek taraflı olarak feshedilmiştir. Süreç

içinde verilen kararlar incelendiğinde feshe gerekçe olan hususun başvurucunun FETÖ/PDY'nin finans merkezi olduğu yargı kararlarıyla tespit edilen Bank Asyadaki hesabında para hareketlerinin bulunması, bu suretle devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunan yapı, oluşum veya gruplarla irtibat ve iltisak içinde olduğu konusunda kendisinden şüphe duyulması şeklinde açıklandığı görülmektedir.

107. Dolayısıyla başvurucunun mesleki hayatına yönelik olarak gerçekleşen söz konusu tedbirin özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanmadığı açıktır. Bu durumda başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin uyuşmazlığın özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmeyi gerekli kılan asgari ağırlık düzeyinde olup olmadığının yukarıda açıklanan ölçütler doğrultusunda değerlendirilmesi gerekir (bkz. § 103).

108. Başvurucu, işveren bünyesinde çalışmaya başladığı 2010 yılından öncesine ait çalışma hayatına dair bir bilgi sunmamıştır. İşveren kooperatifte işçi statüsünde kooperatif görevlisi unvanıyla yirmi dokuz yaşında çalışmaya başlayan başvurucu, sözleşmesinin feshedildiği 2016 yılına kadar bu görevini sürdürmüştür.

109. Başvurucu; gerek feshin nedeni gerekse fesih işlemi dolayısıyla damgalandığını, yeniden iş bulamayabileceğini, etkileri itibarıyla ömür boyu ekonomik ve sosyal haklardan mahrum kalacağını ileri sürmüştür. Bu bağlamda feshe dayanak olan şüphenin nedeninin başvurucunun terör örgütüyle irtibatlı ya da iltisaklı olması şeklinde açıklandığı, hakkında herhangi adli bir işlem yapılmadığı, tazminatsız şekilde işten uzaklaştırıldığı, aldığı ücretlere tümüyle son verildiği, yaşı itibarıyla mesleki yaşantısının başlarında olduğu ve mevcut durum itibarıyla duyduğu üzüntü ve endişenin iç ve dış dünyasında meydana getirdiği etkinin ciddi düzeye ulaştığı konusunda ileri sürdüğü iddiaların kabul edilmemesine neden olabilecek bir faktörün bulunmadığı hususları dikkate alınmalıdır. Bu çerçevede başvurucunun mesleki hayatına yönelik müdahalenin başkaları ile ilişki kurabilme ve geliştirebilme imkânını önemli ölçüde zayıflatmasına, sosyal ve mesleki itibarını koruyabilmesi açısından ciddi sonuçlar doğurmasına yol açacağı, dolayısıyla özel hayatına önemli bir ağırlık derecesinde yansıyacağının ve etki doğuracağının muhtemel olduğu değerlendirilmektedir.

110. Vurgulandığı üzere başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine yönelik müdahale özel hayata saygı hakkının otomatik olarak uygulanabilirliğini sağlamamakla birlikte açıklanan nedenlerle mevcut başvuruda mesleki hayata yönelik müdahalenin başvurucunun özel hayatına ciddi şekilde etki ettiği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı yönünde değerlendirmeler yapılmıştır. Neticede somut olayın koşullarının başvurunun özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmesine uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

b. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

c. Esas Yönünden

112. Özel hayata saygı hakkına yönelik negatif ve pozitif yükümlülükler arasındaki sınırların kesin biçimde tanımlanması ve birbirinden ayrılması her durumda 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 yönde 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; C.A. (3), § 103).

113. Somut olayda başvurucunun mesleki hayatına yönelik tedbirin işveren olan Türkiye Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliği Yönetim Kurulunun 11/8/2016 tarihli kararına dayandığı görülmektedir. 1581 sayılı Kanun'a göre kurulan Türkiye Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliğinin bazı faaliyet alanları için Hükûmetçe görevlendirilebildiği, denetçilerinin görevlerine ilgili bakanlık tarafından son verilebildiği, genel kurul kararlarının ilgili Bakanlık tarafından verilen onay ile kesinleştiği, yasal düzenlemeler gereğince bazı yetkilere ve muafiyetlere sahip olduğu dikkate alındığında kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatıldığı, derece mahkemelerinin değerlendirmelerinin de bu yönde olduğu anlaşılmaktadır. Bu bağlamda Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliğince alınan söz konusu tedbirin kamu gücünün kullanımı olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatine varılmaktadır. Dolayısıyla somut başvuru devletin negatif yükümlülükleri bağlamında ele alınacaktır.

i. Müdahalenin Varlığı

114. Başvurucunun iş sözleşmesi FETÖ/PDY ile aidiyeti, iltisakı ve irtibatı olduğu gerekçesiyle bazı kamu gücü ayrıcalıkları bulunan işveren tarafından 11/8/2016 tarihinde feshedilmiştir. Dolayısıyla sözleşmenin feshine ilişkin alınan kararla başvurucunun özel hayatına saygı hakkına bir müdahalede bulunulduğu açıktır.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

115. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa’nın 20. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa’nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 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.”

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

(1) Kanunilik

117. Somut olaya konu olan müdahalenin 667 sayılı KHK'nın 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (g) bendi dayanak alınarak 4857 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde gerçekleştirildiği görülmektedir. Dolayısıyla müdahalenin kanuni dayanağı bulunmaktadır.

(2) Meşru Amaç

118. 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; C.A. (3), § 109).

119. 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 sınırları bulunduğu sonuca 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 ve 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; C.A. (3), § 110).

120. 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 güvenlik ve kamu düzeninin tesisidir. Millî güvenlik 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; C.A. (3), § 111).

121. Kişinin mesleği onun özel hayatının bir parçası olarak nitelendirildiği sürece mesleğe, dolayısıyla özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalelerin meşru bir amaca dayanması gerekir. Ancak iş ilişkisinin gerek istihdam edene gerekse istihdam edilene karşılıklı ödev ve yükümlülükler yüklediği gözden kaçırılmamalıdır. İş ilişkinde tarafların dilediği gibi davranması ya da taraflardan birinin iş ilişkisinin sürdürülebilmesi açısından karşı tarafın objektif ve makul beklentilerini yok sayarak hareket etmesi durumunda söz konusu iş ilişkisinin sona ermesi doğal bir sonuçtur. Aksi takdirde iş ilişkisi zorunlu ve hiçbir surette sonlandırılamaz bir niteliğe bürünür ki bu durumda iş ilişkisinin kurulma amacının bir anlamı kalmaz. İş ilişkisinin devamını sağlamaya elverişli güvenin ortadan kalkması ya da iş ilişkisinden umulan faydanın gerçekleşmeyeceğinin açık olması durumları buna örnek olarak verilebilir (C.A. (3), § 112).

122. Somut olayda da kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılan işveren; başvurucunun devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı olduğunu ve bu durum nedeniyle işçi işveren arasındaki güven ilişkisinin ortadan kalktığını gerekçe göstererek iş sözleşmesini feshetmiştir. 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. Bu bağlamda somut olay özelinde başvurucunun özel hayata saygı hakkına yönelen müdahalenin söz konusu sınırlama nedenlerine dayandığı ve bu suretle meşru amaç unsurunu taşıdığı sonucuna varılmıştır.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk ve Ölçülülük

(a) Genel İlkeler

123. 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 [GK], B. No: 2014/12777, 13/10/2016 § 53; G.G., § 56; Ata Türkeri, § 44; Salim Onur Şakar, B. No: 2015/2711, 21/9/2017, § 35; C.A. (3), § 114).

124. 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; C.A. (3), § 115).

125. Türkiye Cumhuriyeti; millî güvenliği tehlikeye sokan ve Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan demokratik hukuk devletini hedef alan bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmıştır. Söz konusu teşebbüsün arkasındaki terör örgütleriyle bağlantılı olduğu ve millî güvenliğe tehdit oluşturduğu değerlendirilen çalışanlar/kamu görevlileri hakkında devlet tarafından bazı ilave ve olağan dışı tedbirlerin alınması, kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılan özel hukuk tüzel kişilerine bu kapsamdaki kişilerle birlikte çalışmalarını zorunlu kılmayacak şekilde takdir alanı bırakılması, kamu hizmetinin yürütülmesi konusunda reform çalışmaları yapılması, bu bağlamda birtakım düzenlemelerin hayata geçirilmesi, kısacası arındırma işlemlerinin yapılması haklı gerekçelere dayanan gelişmeler olarak nitelendirilmeye uygundur (benzer yönde değerlendirmeler için bkz. AYM, E.2016/6 (D. İş), K.2016/12, 4/8/2016, §§ 77-81; C.A. (3), § 116).

126. Arındırma işlemleri kapsamında atılan adımlarda anayasal güvencelerin yerine getirilip getirilmediğinin belirlenmesinde dikkate alınacak önemli hususlar ise şunlardır (C.A. (3), § 117):

i. Kamudan arındırma tedbirleri kapsamında -ceza davalarında olduğu gibi- katı ispat

koşullarının aranmasının gerekli görülmeyebileceği dikkate alındığında kamu gücünü kullanan makamların takdir yetkisi genişlemekle birlikte alınan tedbirlerde durumun gerektirdiği ölçünün korunması ve takdir yetkisinin aşılmaması gerekir.

ii. Süreç içinde verilen kararlarda tedbirin bireyselleştirildiğinin gösterilmesi gerekir.

iii. Alınan tedbirin başvurulabilecek en son çare olması, bu yönüyle zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve ölçülü olması gerekir. Arındırmanın nispeten daha az önem taşıyan bir unvan veya pozisyon yönünden gerekliliği için daha güçlü nedenler ortaya konulması gerekse de unvan veya pozisyonun önem derecesinin düşük olması kamu makamlarının bu kapsamdaki kişileri arındırmaya tabi tutamayacağı anlamına gelmez. Kamu makamlarının ikna edici gerekçeler ortaya koymak şartıyla nispeten önemsiz unvan veya pozisyonlarda görev yapan/çalışan kişilere yönelik olarak da arındırma işlemi uygulamak konusunda takdir yetkisini haiz oldukları kabul edilmelidir. Bu konuda yapılacak değerlendirmelerde kamunun menfaati ile müdahalenin süjesi olan bireyin menfaati arasında adil bir dengenin kurulup kurulmadığı belirlenmelidir (benzer yönde değerlendirmeler için bkz. K.Ş., § 49; Bülent Polat, § 107).

iv. Ayrıca özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olma ve ölçülülük ilkelerine uygun olduğu konusunda yargısal makamlar tarafından oluşturulan gerekçelerin ikna edici nitelikte ilgili ve yeterli olması gerekir (benzer yönde değerlendirmeler için bkz. Ata Türkeri, §§ 45, 47; Murat Deniz, B. No: 2014/5318, 21/9/2016, § 66).

v. Yine söz konusu tedbirlerin yargısal denetiminin usule ilişkin gereklilikler yerine getirilerek etkili bir şekilde ve makul bir süre içinde tamamlanması önemlidir.

127. Öte yandan yapılacak değerlendirmelerde her somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınacağı, dolayısıyla ulaşılacak sonuçların olaydan olaya farklılık gösterebileceği gözardı edilmemelidir (C.A. (3), § 118).

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

128. Başvurucu 2009 yılında Bank Asyada açtığı hesabın iş sözleşmesinin feshine gerekçe olarak gösterildiğini, hesap hareketlerinin rutin işlemlerden oluştuğunu ve eşi ile ağabeyine yapmış olduğu para transfer işlemleri dışında herhangi bir kişi ya da kuruluşa ödeme yapmadığını iddia etmiştir. 2013-2014 yılları arasında hesabındaki artışın 5.215,34 TL olduğunun Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından ortaya konulduğunu belirten başvurucu; kusuru değerlendirilmeksizin, hakkındaki şüphenin varlığı ispat edilmeksizin, gereklilik ve feshin son çare olması ilkesi dikkate alınmaksızın bir ömür boyu mesleğinden uzaklaştırılmasının özel hayata saygı hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Ayrıca işe iade davasının hukuka aykırı şekilde reddedildiğini ve derece mahkemelerince kamudan arındırma ilkelerine aykırı şekilde karar verildiğini dile getirmiştir.

129. İşveren Yönetim Kurulu tarafından alınan kararlarda, 15 Temmuz'da Türkiye Büyük Millet Meclisini ve Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırma girişiminde bulunan FETÖ/PDY'nin üyesi veya sempatizanı olduğu tespit edilen çalışanların devletin ortaya koyduğu hedefler dikkate alınarak kamu düzeninin korunması ve yürütülen hizmetlerin etkin bir şekilde sunulmasına devam edilebilmesi amacıyla görevleri başında kalmalarında sakınca görüldüğü ifade edilmiştir. Bu kapsamda değerlendirilen başvurucu, önce görevden el çektirilmiştir. Akabinde başvurucunun da aralarında bulunduğu otuz sekiz personelin iş sözleşmelerinin bildirimsiz ve tazminatsız şekilde feshedilmesine karar verilmiştir. Söz

konusu kararın gerekçesi, sözleşmesi feshedilen kişilerin devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunan yapı, oluşum veya gruplarla irtibatı ve iltisakı olduğunun değerlendirilmesi şeklinde açıklanmıştır.

130. Başvurucu tarafından açılan işe iade davasında, başvurucunun FETÖ/PDY ile irtibatının ya da iltisakının bulunup bulunmadığına ilişkin Mahkemece araştırmalar yapılmıştır. Bu kapsamda Emniyet Genel Müdürlüğü, Bank Asya Genel Müdürlüğü ve Bank Asya Kızılay Şubesi Müdürlüğüne müzekkereler gönderilmiştir. Neticede derece mahkemelerince; işveren gibi kamu görevi icra eden kurum ve kuruluşlarda yasa dışı örgütlerle bağlantısı olan kişilerin soruşturulmasının ve araştırılmasının olağan olduğu ve işverenin güven ilişkisinin zedelendiği kişilerle çalışmama hakkının bulunduğu belirtilerek davanın reddine hükmedilmiştir.

131. İşçilerin tabi oldukları iş sözleşmeleri gereğince tanımlı olan mesleklerini yapmalarının mutlak bir hak olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. İşverenlerin bünyesinde çalıştırdıkları işçilerin verimli şekilde iş görmeleri ve önceden saptanmış nesnel kurallara karşı sadakat göstermeleri konusunda beklenti içinde olmalarının haklı bir gerekliliğe dayandığını söylemek gerekir. Zira işin veriminin düşmesine veya işveren ile olan güven ilişkisinin ciddi şekilde zedelenmesine işçiden kaynaklanan nedenlerle yol açılan durumlarda işverenin menfaatinin etkileneceği açıktır. Dolayısıyla yasal düzenlemelerin ve işverenin belirlediği kurallar çerçevesinde devam eden iş ilişkisinin meşru nedenler ortaya çıktığında bozulması ve sona erdirilmesi olağan bir durumdur (C.A. (3), § 123).

132. Bu tür durumlarda başvurulabilecek tedbirlerden olan iş sözleşmesinin feshedilmesi konusunda Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı, iş ilişkisinin tek taraflı bir irade beyanıyla sonlandırılmasını yasaklamamaktadır. Ancak işveren tarafından hayata geçirilen iş ilişkisinin sona erdirilmesine ilişkin tedbirin zorunlu ve başvurulabilecek en son çare olarak nitelendirilebilmesi için işçinin işverenin menfaatine ve beklentilerine aykırı davrandığının ortaya konulması gerekir. Başka bir deyişle işverenin menfaatine zarar vermeyen nedenlerin zorunlu ve son çare olarak başvurulmuş tedbirler olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Örneğin işçinin belli bir dünya görüşüne sahip olması veya belli gruplara sempatisinin bulunması tek başına işverenin menfaatini etkileyen bir durum olarak nitelendirilemez (C.A. (3), § 124).

133. Öte yandan işverenin menfaati kavramı, bu işverenin kamu kurum ya da kuruluşlarından veya birtakım kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılan özel tüzel hukuk kişilerinden olması hâlinde geniş yorumlanabilir. Başka bir anlatımla özel hukuk tüzel kişisi bünyesinde çalışan kişiler açısından takdir yetkisinin çok daha dar yorumlanması gerekeceğinden farklı yönde değerlendirmelerin yapılması mümkündür. Bu çerçevede kamu gücünü kullanan işverenlerin devlete sadakatsizliğini tespit ettikleri işçilerin iş sözleşmelerini sona erdirebilmeleri açısından zorunlu bir durumun oluştuğu söylenebilecektir. Zira kamu gücü kullanan bir işverenin devlete sadakat bağı bulunmayan veya zayıf olan bir kişiyle çalışmaya tahammül gösterme yükümlülüğünün olmadığı ve işverenlerin sadakatsiz olduğunu düşündükleri kişilerle iş ilişkilerini tek taraflı olarak sona erdirebilme hakkını haiz oldukları kabul edilmelidir. 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).

134. Somut olaydaki feshin gerekçesi, devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen FETÖ/PDY ile irtibatı veya iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphe ve bu şüphe nedeniyle güven ilişkinin ortadan kalkmasıdır. Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarının neredeyse tamamında örgütlenmesinin ve somut darbe teşebbüsünün bu yapılanmadan kaynaklanmış olmasının potansiyel tehdidi mevcut tehlikeye dönüştürdüğü ve demokratik anayasal düzeni sürdürmek bakımından olağanüstü tedbirler alınmasının zorunlu olduğu kabul edilmiştir (AYM, E.2016/6 (D. İş), K.2016/12, 4/8/2016, § 80; Aydın Yavuz ve diğerleri, § 26; bkz. §§ 10-18).

135. Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen FETÖ/PDY ile irtibatı ve iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphenin temel olarak 2009 yılında açtığı Bank Asya hesabına dayandığı anlaşılmaktadır. Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından gönderilen 28/2/2017 tarihli yazıda başvurucunun Bank Asyadaki hesabına ilişkin bilgiler verilmiştir.

136. Hükme esas alınan söz konusu yazıda FETÖ/PDY lideri Fetullah Gülen tarafından Bank Asyaya para yatırılması yönünde örgüt üyelerine 25/12/2013 tarihinde talimat verildiği, 31/12/2013-31/12/2014 tarihleri arasında başvurucunun Bank Asya hesabında 5.215,34 TL tutarında artış olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca yazıda başvurucunun FETÖ/PDY soruşturmalarında herhangi bir kaydının bulunmadığı, 15 Temmuz darbe girişimi sonrasında hakkında bir işlem yapılmadığı, FETÖ/PDY ile ilişkili dernek ya da sendikalarda bir kaydının olmadığı, bu kapsamdaki şirketlerde ortak ya da yönetici olmadığı ve Bylock kullandığına ilişkin bir kayda rastlanmadığı ifade edilmiştir. Yargılama sürecinde başvurucu; Bank Asyadaki hesabını 2009 yılından itibaren kullandığını, hesap hareketlerinin rutin işlemlerden oluştuğunu ve eşi ile ağabeyine yapmış olduğu para transfer işlemleri dışında herhangi bir kişi ya da kuruluşa ödeme yapmadığını, kimseden talimat almadığını ileri sürmüştür.

137. Bank Asyanın FETÖ/PDY liderinin ve yöneticilerinin çağrıları üzerine örgüt üyelerinin yatırdığı paralar üzerinden gelir elde ettiği, bu suretle örgüt faaliyetlerine mali yönden kaynak sağladığı ve örgütün finans merkezi olduğu hususu yargı kararlarıyla tespit edilmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 35; Metin Evecen, B. No: 2017/744, 4/4/2018, § 59; Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 20/12/2017 tarihli ve E.2017/1862, K.2017/5796 sayılı kararı; ayrıca bkz. § 61). Aynı zamanda mutat hesap hareketlerinin örgütsel faaliyette bulunma ya da örgüte yardım etme kapsamında değerlendirilemeyeceği de Yargıtay tarafından kabul edilmiştir (Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 25/6/2020 tarihli ve E.2020/1974, K.2020/3079 sayılı kararı). Her durumda Bank Asyaya para yatırarak FETÖ/PDY ile irtibat veya iltisak içinde olunduğu ve bu suretle işçi işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak sözleşmenin feshedilebilmesi için yukarıda açıklanan ilkelere uygun şekilde hareket edilmesi gerektiği açıktır.

138. Yargılama dosyasında bulunan ve başvurucunun Bank Asyadaki hesabında 2010 yılından itibaren gerçekleştirilen işlemleri gösteren belgeler incelendiğinde FETÖ/PDY ile irtibatlı ya da iltisaklı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphenin nedenlerinin işçi işveren arasındaki güven ilişkisinin zedelendiğini ortaya koymaktan uzak olduğu değerlendirilmektedir. Zira söz konusu hesabın 2013 yılı öncesinde açıldığı ve son hesap hareketi tarihinin 11/8/2015 olduğu, FETÖ/PDY lideri Fetullah Gülen tarafından Bank

Asyaya para yatırılması yönünde örgüt üyelerine 25/12/2013 tarihinde verilen talimattan önceki dönemde başvurucunun Bank Asya hesabında gerçekleştirilen işlemler ile söz konusu talimattan sonra gerçekleştirilen işlemlerin benzer olduğu anlaşılmaktadır.

139. Üstelik anılan talimattan sonra gerçekleştirilen işlemlerin hesaptaki paranın sürekli artması şeklinde olmadığı, para miktarını azaltan birçok işlemin de yapıldığı, işlemlerin muhatapları ile başvurucunun düzenli gelir sahibi olduğu dikkate alındığında da toplamdaki 5.215,34 TL'lik artışın hangi gerekçelerle rutin hesap hareketleri olarak nitelendirilmediğinin ortaya konulması gerekir. Somut olaya konu olan süreçte bu hususta herhangi bir inceleme yapılmadığı, gerek fesih işlemini gerçekleştiren işveren tarafından verilen kararda gerekse derece mahkemelerince verilen kararlarda, kullanılan takdir yetkisinin dayanaklarının gösterilmesi, güçlü ve ikna edici nedenlerin açıklanması konusundaki gerekliliklerin yerine getirilmediği görülmektedir. Dolayısıyla -dava sürecinde ortaya konulan bilgi ve belgeler dikkate alındığında- gerçekleştirilen müdahale ile takdir yetkisinin sınırlarının aşıldığı kanaatine ulaşılmaktadır.

140. Ayrıca derece mahkemelerince başvurucu tarafından ileri sürülen söz konusu hesap artışının rutin bankacılık hareketleri kapsamında olduğu yönündeki itiraz ile ilgili herhangi bir değerlendirmenin yapılmadığı anlaşılmaktadır. Buna göre rutin bankacılık işlemleri dışında terör örgütünün talimatı üzerine hesap açılıp açılmadığı, önemli sayılabilecek bir mevduat artışı gibi mutat dışına çıkan bir hesap hareketinin olup olmadığı ya da başka bir örgütsel faaliyet çerçevesinde bir işlem yapılıp yapılmadığı veya feshi geçerli kılan başkaca bir nedenin bulunup bulunmadığı açıklığa kavuşturulmamıştır. Bu hususların derece mahkemelerince yapılacak çelişmeli yargılama sırasında netleştirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla söz konusu kararlarda başvurucunun silahlı terör örgütüyle aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olduğu için işverenle güven ilişkisinin bozulduğunu gösteren ilgili ve yeterli bir gerekçenin bulunduğu söylenemeyecektir.

141. Bu kapsamda yapılan değerlendirmelerde başvurucunun devlete sadakat bağının zayıfladığının işareti olarak FETÖ ile irtibatlı veya iltisaklı olduğunu ve işçi işveren arasındaki güven ilişkisinin başvurucudan kaynaklı olarak zedelendiğini kabul eden idari ve yargısal kararların müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı konusunda ikna edici nitelikte ilgili ve yeterli gerekçeleri içermediği sonucuna varılmaktadır. Neticede somut olaydaki müdahale demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk koşulunu sağlamamaktadır.

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

143. Başvurucunun mesleki hayatına yönelik alınan tedbirin ve tedbirin konu olduğu davanın reddine karar verilmesinin olağan dönemde Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen güvencelere aykırı olduğu tespit edildiğinden ayrıca bu durumun olağanüstü dönemlerde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında meşru olup olmadığının incelenmesi gerekir (bkz. § 91).

d. Anayasa'nın 15. Maddesi Yönünden

144. Anayasa'nın 15. maddesinin uygulanabilirliğine ilişkin koşullar ve incelemenin kapsamına ilişkin açıklamalar Anayasa Mahkemesinin Aydın Yavuz ve diğerleri kararında yer almaktadır. Söz konusu hükmün uygulanabilmesi için olağanüstü durumun bulunması ve

ilan edilmesi, alınan tedbirin olağanüstü durumla bağlantılı olması şarttır (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 188-230).

145. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"Savaş, seferberlik, ... veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

146. 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.

147. Savaş, seferberlik veya OHAL gibi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında özel hayata saygı hakkı yer almamaktadır. Dolayısıyla bu hak yönünden OHAL'lerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirler alınması mümkündür.

148. Ayrıca anılan hak, milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülük olarak insan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden özellikle MSHUS'nin 4. maddesinin (2) numaralı ve Sözleşme'nin 15. maddesinin (2) numaralı fıkralarında ve bu Sözleşme'ye ek protokollerde dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında da sayılmamıştır. Ayrıca somut olaydaki özel hayata ilişkin tedbirin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe (olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden bir güvenceye) aykırı olduğu da saptanmamıştır.

149. Bununla birlikte özel hayata saygı hakkı, üçüncü kişiler tarafından da olsa hakkın öngördüğü güvencelere keyfî şekilde müdahale edilmesini yasaklamaktadır. Kişilerin keyfî şekilde mesleki hayatlarına ve dolayısıyla özel hayatlarına müdahale edilmemesi, aksi yöndeki durumda meydana gelmesi muhtemel olan etkiler ve sonuçlar düşünüldüğünde en önemli güvenceler arasındadır. Bu güvencenin bir parçası olan ve devlete yüklenen negatif yükümlülükler de bu kapsamda değerlendirilmelidir.

150. 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.

151. Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca olağanüstü yönetim rejimlerinin uygulandığı dönemde temel hak ve özgürlüklere müdahale oluşturan tedbirin meşru olup olmadığı hususunda yapılacak son inceleme, bunun durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının

belirlenmesidir.

152. 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).

153. Olağan dönemde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin ölçütlerin düzenlendiği Anayasa'nın 13. maddesinde de ölçülülük ilkesine yer verilmiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçülülük, olağanüstü yönetim usullerinin uygulanmasına neden olan durum karşısında ölçülülüğü ifade etmektedir. Bu itibarla Anayasa'nın 15. maddesinde belirtilen ölçülülük, Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçülülük kriterine göre temel hak ve özgürlüklere daha fazla müdahale etmeye izin vermektedir. Anayasa'nın 15. maddesinde öngörülen bu ölçütün ancak Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvencelere -13. madde de dâhil olmak üzere- aykırı bir tedbirin alınması durumunda uygulama alanı bulması da bunu doğrulamaktadır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 203).

154. Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi, temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlandırılması veya durdurulması için başvurulan aracın amacı gerçekleştirmeye elverişli ve bunun için gerekli olmasını, ayrıca araçla amacın ölçülü bir oran içinde bulunmasını ifade etmektedir (AYM, E.1990/25, K.1991/1, 10/1/1991). Buna göre tedbir, olağanüstü durumu oluşturan tehdit veya tehlikenin ortadan kaldırılması amacına ulaşma bakımından elverişli ve bu amacın gerçekleşmesi için gerekli olmalı; ayrıca ulaşılmak istenen amaç doğrultusunda ortaya çıkan kamu yararı ile temel hak ve özgürlüğü sınırlandıran tedbirin birey üzerindeki olumsuz etkisi arasında orantısızlık bulunmamalıdır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 204; kıyasen birçok karar arasından bkz. AYM, E.2013/57, K.2013/162, 26/12/2013).

155. Ölçülülüğün unsurlarının tespitinde tedbirin alındığı dönemin tüm koşulları birlikte değerlendirilmelidir. Ayrıca müdahale edilen hak ve özgürlüğün niteliği de önemlidir. Yine tedbirin alındığı zamanın da ölçülülüğün belirlenmesinde gözönüne alınması gerekir. Bu bakımdan olağanüstü durumu oluşturan olayların yaşandığı ve somut tehlikenin tüm gerçekliğiyle birlikte ortada olduğu dönemde alınan bir tedbir ile tehlikenin veya bunu doğuran tehdidin büyük ölçüde bertaraf edildiği bir zamanda alınan tedbir farklı şekilde değerlendirilmelidir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 205-207).

156. Öte yandan temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin süresi, kapsamı ve ağırlığı, ölçülülüğün belirlenmesinde dikkate alınmalıdır. Nitekim müdahalenin süresi arttıkça bireyin üzerindeki külfet de ağırlaşmaktadır. Bunun yanında bir tedbir kısa süreli olmakla birlikte kapsamı veya ağırlığı itibarıyla temel hak ve özgürlükleri çok ciddi ölçüde etkileyebilir. Böylece tedbirin ağırlığı, süresinden bağımsız olarak bireyin aşırı bir külfet altına girmesine neden olabilir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 208).

157. Diğer taraftan temel hak ve özgürlüklere yönelik ölçüsüz veya keyfî müdahaleler karşısında bireylere, bunlara karşı koyabilecekleri usule ilişkin güvencelerin sağlanması gerekir. Dolayısıyla bireylerin bu güvencelerden önemli ölçüde yoksun bırakılmaları ölçülülük ilkesiyle bağdaşmayacaktır. Ayrıca bir tedbirin olağanüstü durumu oluşturan tehdit veya tehlikeyi bertaraf etmeye elverişli, bunun için gerekli ve ulaşılmak istenen amaç

ile orantılı olup olmadığı hususlarında söz konusu tehdit veya tehlike ile karşı karşıya kalan ve onunla mücadele etme bakımından öncelikli sorumluluğu bulunan kamu makamlarının geniş bir takdir alanı bulunmaktadır. Bununla birlikte bireysel başvuruya konu edildiğinde alınan tedbirin bu takdir alanını aşıp aşmadığını incelemek Anayasa Mahkemesinin görevidir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 209, 210).

158. 15 Temmuz darbe teşebbüsünün ardından ilan edilen OHAL sürecinde meslekten uzaklaştırmaya ilişkin genel ve soyut normlar yürürlüğe konulmuş ve bu kapsamda işçiler dâhil olmak üzere birçok kişi hakkında doğrudan etki doğurucu nitelikte işlemler gerçekleştirilmiştir (bkz. §§ 17, 50; ayrıca bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 56-61). 667 sayılı KHK'nın 4. maddesinde de yargı mensupları dışındaki tüm kamu personelinden (işçiler dâhil) terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna MGK tarafından karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilenlerin meslekten veya kamu görevinden çıkarılmalarına karar verileceği düzenlenmiş ve görevine son verilenlerin bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemeyeceği, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemeyeceği de hüküm altına alınmıştır.

159. Darbe teşebbüsü ve FETÖ/PDY'nin özellikleri gözönüne alındığında devletin ve kişilerin güvenliği ile kamu düzeninin korunması amacıyla bu yönde 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.

160. 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.

161. Bazı kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılan bir işveren bünyesinde çalışırken arındırma işlemine tabi tutulan başvurucu hakkında alınan tedbirin durumun gerektirdiği ölçüde olduğunun ortaya konulması gerekir. 667 sayılı KHK dayanak alınarak uygulanan somut tedbirin başvurucu üzerinde doğuracağı etki de gözönüne alındığında özellikle yargılama sürecinde devletten beklenen yükümlülüklerin OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gerektiği değerlendirilmektedir. Bu anlamda takdir yetkisinin öngörülen sınırlar dâhilinde kullanılması ve nedenlerinin ikna edici şekilde ortaya konulması OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerdendir. Dolayısıyla FETÖ/PDY ile irtibatı ya da iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin ikna edici gerekçeler ortaya konulmadan alınan tedbirin söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı değerlendirilmektedir.

162. Bu itibarla öngörülen güvencelere uygun şekilde gerçekleştirilmeyen tedbirin durumun gerektirdiği ölçüyü koruduğu söylenemeyecektir.

163. 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.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

164. 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."

165. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesini, yargılamanın yenilenmesine ve lehine tazminata hükmedilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

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

167. 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).

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

169. İncelenen başvuruda özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin derece mahkemelerinin kararlarından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

170. Bu durumda özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için

yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Derece Mahkemesi, rutin bankacılık işlemleri dışında terör örgütünün talimatı üzerine hesap açılıp açılmadığını, önemli sayılabilecek bir mevduat artışı gibi mutat dışına çıkan bir hesap hareketinin olup olmadığını ya da başka bir örgütsel faaliyet çerçevesinde bir işlem yapılıp yapılmadığını veya feshi geçerli kılan başkaca bir nedenin bulunup bulunmadığını çelişmeli yargılama sırasında netleştirmelidir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 40. İş Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

171. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

172. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine 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 EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 40. İş Mahkemesine (E.2016/1885, K.2017/232) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. 3.000 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 8/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RAİF BAYRAM

B. No: 2016/4538 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/4538

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAİF BAYRAM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/4538)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Hasan SARAÇ

Başvurucu : Raif BAYRAM

Vekili : Av. Yılmaz TALAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ölüm olayı hakkında yürütülen ceza soruşturmasının etkisizliği nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 29/2/2016 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 görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, kardeşi olan 1984 doğumlu R.B.nin 9/6/2014 tarihinde herhangi bir açıklamada bulunmaksızın evden araçla ayrıldığını fakat o tarihten beri kendisinden bir daha haber alamadığını Tarsus İlçe Emniyet Müdürlüğüne (Emniyet Müdürlüğü) beyan ederek 12/6/2014 tarihinde kayıp ihbarında bulunmuştur.

9. Aynı tarihte saat 18.55 sıralarında Av. Y.T.nin R.B.nin gözaltına alınıp alınmadığını öğrenmek üzere İlçe Emniyet Müdürlüğüne müracaat etmesi üzerine R.B.nin gözaltına alınmadığı öğrenilmiştir.

10. 12/6/2014 tarihinde E.T. isimli bir kişinin bilgisine başvurulmuştur. E.T. 9/6/2014 günü kıraathanede bulunduğunu ancak bulunduğu saati hatırlamadığını, sigara içmek için dışarı çıktığını, o sırada mahallede eylemlerin yapıldığını, müdahale sırasında göz yaşartıcı gaz kullanılması nedeniyle havada duman olduğunu, eşkâlini hatırlayamadığı bir erkek şahsın ucu su kanalına çıkan küçük bir sokağa girdiğini, su kanalının önünde 1-1,5 metre yüksekliğinde duvar olduğunu, bu kişinin duvardan atlayıp atlamadığını görmediğini, bununla birlikte duvar ile su kanalı arasında yaklaşık 15 metre mesafe olduğu için duvardan atlayan birinin doğrudan suya düşmesinin imkânsız olduğunu belirtmiştir.

11. Bu bilgi üzerine 12/6/2014 tarihinde Fahrettin Paşa Mahallesi'nden geçen Berdan Irmağı'nda ırmağın suyu kesilerek kurbağa adamlar denilen uzman kişiler vasıtasıyla arama faaliyetlerine başlanmıştır. Yapılan arama faaliyeti sonrasında 13/6/2014 günü saat 10.00 civarında bir erkek şahsın cesedine ulaşılmış, yapılan teşhis sonrasında cesedin R.B.ye ait olduğu anlaşılmıştır.

12. Olayın nöbetçi Cumhuriyet savcısına haber verilmesi üzerine Tarsus Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) derhâl soruşturma başlatılmıştır.

13. R.B.ye ait cesedin ırmaktan çıkarılması çalışmaları sırasında yoğun bir kalabalığın toplanması, güvenlik mensuplarına yönelik taşlı saldırı gerçekleştirilmesi ve cenaze aracının yakılması nedeniyle Cumhuriyet savcısının bilgisi dâhilinde olay yeri incelemesi ayrıntılı olarak yapılamamış; R.B.nin cesedi morga kaldırılmış, bu hususta 13/6/2014 tarihli tutanak düzenlenmiştir. Bununla birlikte bu tarihte kamera kaydı yapılmış, fotoğraflar çekilmiş ve krokiler düzenlenmiştir.

14. Ölü muayene işlemi 13/6/2014 tarihinde R.B.nin kaldırıldığı hastane morgunda başvurucu hazır bulunduğu sırada yapılmıştır. Başvurucu; kimlik teşhisi sırasında kardeşi R.B.nin 9/6/2014 tarihinde gerçekleştirilen eyleme katıldığını, on dakika bu eylemde bulunduktan sonra elinde havai fişekle ayrıldığını, polisler tarafından Akrep diye tabir edilen donanımlı araç ile kovanlandığını, polis aracının olayın olduğu sokakta sulama kanalının önündeki istinat duvarına R.B.yi sıkıştırdığını, R.B.nin duvardan atlayıp polisler ile küfürleştiğini, olay yerindeki iki çocuk ile bir yetişkinden R.B.nin koluna ve vücuduna polislerin vurduğunu duyduğunu beyan etmiştir.

15. Ölü Muayene Tutanağı'nın ilgili kısmı şöyledir:

''...Baş ve Boyun Bölgesinin İncelenmesinde:

[K]emik kırığının elde edilemediği, ölü morluklarının oluştuğu, sol kulak kepçesinde yaklaşık

5 cm.lik kesi ve ampüte, sağ göz lateralinde 2x2 cm.lik yüzeysel doku kaybı, sağ üst dudak köşesinde yüzeysel sıyrıklar, durum bölgesi nazar bölgede sol göz altında yüzeysel deri sıyrıklarının olduğu görüldü. Bunun dışında herhangi bir patolojik bulguya rastlanmadı.

Cesedin Gövde ve Kollarının İncelenmesinde:

Ölü morluklarının oluşmaya başladığı, kemik kırığına fiziki muayenede rastlanmadığı, el ve ayaklarının çamaşırcı el oluştuğu, bunun dışında herhangi bir patolojik bulguya rastlanmadı.

...

Vücudunun herhangi bir bölgesinde kesici, delici alet, ateşli silah yara ve izine rastlanmadı. Sadece ölü morluklarının olduğu görüldü. Tespit edilenler dışında patolajik herhangi bir bulguya rastlanmadı...''

16. Kesin ölüm zamanı ile sebebinin tespit edilebilmesi amacıyla R.B.nin cesedi Adli Tıp Kurumu Adana Grup Başkanlığına (ATK) gönderilmiş ve burada otopsi işlemi yapılmıştır.

17. ATK otopsi işlemi sonrasında düzenlediği 26/8/2014 tarihli raporunda, R.B.nin kesin ölüm sebebinin belirlenmesi için İstanbul Adli Tıp Kurumunun ilgili ihtisas kurulundan görüş alınmasının uygun olacağı değerlendirilmiştir. Başsavcılık aşağıda açıklandığı üzere yürütmüş olduğu soruşturma sonucunda soruşturma dosyasını İstanbul Adli Kurumuna göndermiş ve bu hususta rapor aldırmıştır. Raporun ilgili kısmı kronolojik sıraya uygun olarak aşağıda verilmiştir (bkz. § 28).

18. Cumhuriyet savcısı toplumsal olayların sonlanmasını müteakiben inceleme yapılması talimatı vermişse de 13/6/2014-29/6/2014 tarihleri arasında olayların devam etmesi nedeniyle olay yeri incelemesi yapılamamış, bu hususta farklı tarihlerde altı tutanak düzenlenmiştir. 24/7/2014 tarihli belgeden ayrıntılı bir olay yeri incelemesinin yapılamadığı anlaşılmaktadır.

19. Başvurucu vekili 23/6/2014 tarihinde Başsavcılığa dilekçe vererek 9/6/2014 günü meydana gelen olaylara ilişkin soruşturma dosyasının, bu tarihteki 112 Acil kaydının ve son olarak eylemlere müdahale eden güvenlik mensuplarının telsiz kayıtlarının temin edilmesini talep etmiştir. Başsavcılık 9/6/2014 günü 20.00-23.00 saatleri arasındaki telsiz görüşme kayıtlarını ve 112 Acil kayıtlarını temin etmiş, daha sonra bu kayıtlar üzerinde uzman bilirkişiler aracılığı ile inceleme yaptırmıştır (bilgi için bkz. rapor, § 31).

20. Cumhuriyet savcısının 9/6/2014 günü saat 19.00-23.00 arasında gerçekleşen olaylarda kullanılan toplumsal olaylara müdahale aracı (TOMA) ve Akrep'in kamera kayıtlarını temin etmek üzere verdiği talimat, Akrep'teki kameranın 9/5/2014 tarihinden itibaren arızalı olması nedeniyle kaydın yapılmadığı gerekçesiyle yerine getirilememiş ve bu hususla ilgili belgeler dosyaya intikal ettirilmiştir. TOMA'daki kayıtlar ise 27/6/2014 tarihinde temin edilmiştir.

21. Bunun yanında Başsavcılık olay yerindeki MOBESE kayıtlarının temin edilmesini istemişse de söz konusu kameraların çalışmadığı ve kaydın bulunmadığı Başsavcılığa bildirilmiştir.

22. Başvurucu vekili 10/7/2014 tarihinde verdiği dilekçede olaya tanık olduğunu iddia ettiği H.Y. isimli kişiye ulaştıklarını ifade etmiş, bu kişinin dinlenilmesini talep etmiştir.

23. Başsavcılık14/7/2014 tarihinde H.Y.nin ifadesine başvurmuştur. İfadenin ilgili kısmı şöyledir:

''...Tarihini ve gününü hatırlayamadığım akşam saatlerinde Fahrettin Paşa mahallesinde [A. Büfe] isimli yere alkol almaya gidecektim [.] [L]ice olaylarını protesto etmek için yaklaşık 20 kadar genç Cemal Gürsel caddesinde toplanmış polise havai fişek atıyorlardı [.] [M]mahallede dışarıda içecek fazla yer olmadığı için bende olayların geçtiği yere yakın olan berdan çayı kenarında alkol almaya karar verdiğimden ne olur ne olmaz diye olayları izlemeye başladım, o esnada akrep diye tabir edilen polis aracı gençlerin üzerine doğru hamle yaptı grup dağılınca daha önce mahalleden tanıdığım [R.B.] yüzü bez parçası ile sarılı olduğu halde sadece gözleri açık şekilde yanımdan koşarak geçti ve çıkmaz sokağa girdi [.] [R.B.nin] üzerinde siyah uzun kollu kıyafet ve siyah pantolon vardı [.] [R.B.nin] sokağa girmesinin ardından akrep isimli polis aracıda peşinden sokağa girdi[.] [R.B.] sokağın sonundaki yaklaşık 1 m yüksekliğindeki duvarın üzerinden atladı.

[R.B.nin] arkasından yaklaşık 8-10 tane sivil poliste beraberinde koşuyorlardı ancak akrep isimli polis aracı gelince ben daha ileriye gidemedim[.] [P]olislerin [R.B.nin] arkasından duvardan atlayıp atlamadıklarını bilmiyorum orasını görmedim çünkü polis aracı gelince biz kenara çekildik benim bulunduğum yer ile çıkmaz sokağın sonundaki duvar ile yaklaşık 20-30 m mesafe vardı[.] [Y]aklaşık 10 dakika sonra bağırışma ve küfür sesleri gelmeye başladı [.] [P]olislerin '[R.] teslim ol' diye bağırdığını, [R.B.nin] de ' [A.] yaklaşma teslim olmam' dediğini duydum. [R.B.] ve polisler arasında bu bağırışma ve küfürleşme yaklaşık bir saat kadar sürdü daha sonra bu sesler kesildi ve sokakta bulunan sivil polislerin telsizinden bir şahsın yaralandığı anonsunu duydum [.] [D]aha sonra üniformalı kalabalık bir çevik kuvvet grubu olay yerine geldi [.] [S]onra kalabalığı dağıttılar ancak olaylar biraz daha devam etti[.] [B]en işe gideceğim için evime döndüm[.] [E]rtesi günde olaylara karışan gençlerden ikisinin kaybolduğunu öğrendim. ''

24. Başsavcılık bu ifadeyi Emniyet Müdürlüğüne göndererek ifadede geçen hususların doğruluğunun araştırılmasını 21/7/2014 tarihinde talep etmiştir.

25. Bu emir gereği Emniyet Müdürlüğü, H.Y.nin yeniden bilgisine başvurarak bu kişinin ifadesinde geçen bazı hususları açıklığa kavuşturmaya çalışmıştır. H.Y.nin 9/12/2014 tarihli ifadesinin ilgili kısmı şöyledir:

''SORULDU: 14/07/2014 günü Tarsus Cumhuriyet Başsavcılığına vermiş olduğunuz tanık ifadenizde '20 kadar genç Cemal Gürsel Caddesinde toplanmış polise havai fişek atıyorlardı' şeklinde vermiş olduğunuz beyana istinaden gerçekleşen olay Cemal Gürsel Caddesinin neresinde olduğunu anlatınız?

CEVABEN: Yukarıdaki bilgiler doğru ve bana aittir. Eylem Hemzemin geçit üzerinde gerçekleşiyordu.

SORULDU: 14/07/2014 günü Tarsus Cumhuriyet Başsavcılığı olduğunuz Tanık ifadenizde 'Olayları izlemeye başladım. O esnada akrep diye tabir edilen polis aracı gençlerin üzerine doğru hamle yaptı. Grup dağılınca da daha önce mahalleden tanıdığım R.B. yüzü bez parçası ile sarılı olduğu halde sadece gözleri açık şekilde yanımdan koşarak geçti ve çıkmaz sokağa girdi' şeklinde vermiş olduğunuz beyana istinaden olayları tam olarak nerede izlediniz, [R.B.yi] bayramı yüzü kapalı bir şekilde nasıl tanıdınız, [R.B.] nereden koşarak geliyordu ve yanınızdan geçtiği esnada siz tam olarak neredeydiniz ve üzerinizde nasıl bir kıyafet olduğunu anlatınız?

CEVABEN: Ben bu eylem Fahrettin paşa Mahallesi Cemal Gürsel caddesi üzerinde bulunan [A.] büfe önünde izledim. Olaya akrep müdahaleye başlayınca bende Cemal Gürsel Caddesi

1413 sokak girişine geldim. [R.B.] hemzemin geçitten Cemal Gürsel Caddesi üzerinden koşarak[A. Büfenin] karşısında bulunan internet cafenin yanında bulunan çıkmaz sokağa girdi bunları ben 1413 sokak girişinden izledim. Ben [R.B.yi] olaylardan bir saat önce mahallede gördüğüm için kıyafetinden tanıdım. Olay olduğu gün üzerimde olan kıyafeti hatırlamıyorum. Ben tahminen 1.65-1.70 boyundayım.

SORULDU: 14/07/2014 günü Tarsus Cumhuriyet Başsavcılığına vermiş olduğunuz Tanık ifadenizde ' [R.B.nin] üzerinde siyah uzun kollu kıyafet ve siyah pantolon vardı. R.B.nin sokağa girmesinin ardından akrep isimli polis aracı da peşinden sokağa girdi, [R.B.] sokağın sonundaki yaklaşık 1 metre yüksekliğindeki duvarın üzerinden atladı' şeklinde vermiş olduğunuz beyana istinaden [R.B.] isimli şahsın çıkmaz sokak sonundaki duvardan atladığını gördüğünüzde tam nerede bulunduğunuzu anlatınız.

Cevaben: [R.B.] çıkmaz sokağa girmesi ile akrep peşine çıkmaz sokağa girdi. Ben de hemen bakmak için 1413 sokaktan çıkmazın karşısına geçtim. [R.B.nin] duvardan atladığını gördüm.

Soruldu: 14/07/2014 günü Tarsus Cumhuriyet Başsavcılığı olduğunuz [t]anık ifadenizde 'Benim bulunduğum yer ile çıkmaz sokağın sonundaki duvar ile yaklaşık 20-30 metre vardı' şeklinde vermiş olduğunuz beyana istinaden bu esnada tam olarak nerede bulunduğunuzu anlatınız ?

CEVABEN: Ben bu esnada [R.B.nin] girdiği çıkmaz sokağın girişinde sol köşesindeydim.

Soruldu: 14/07/2014 günü Tarsus Cumhuriyet Başsavcılığına vermiş olduğunuz Tanık ifadenizde 'Yaklaşık 10 dakika sonra bağrışma ve küfür sesleri gelmeye başladı, polislerin '[R.] teslim ol' diye bağırdığını, [R.B.nin] [de] '[A.] yaklaşma teslim olmam dediğini duydum. [R.B.] ve polisler arasında bu bağrışma ve küfürleşme yaklaşık bir saat kadar sürdü daha sonra bu sesler kesildi' şeklinde vermiş olduğunuz beyana istinaden yaşanan bu bağrışma ve küfürleşmeleri dinlediğinizde tam olarak nerede olduğunu anlatınız?

CEVABEN: Ben gerçekleşen bu bağrışma ve küfürleşmeyi görmedim. Sadece çıkmaz sokağın girişinde solda köşede bağrışma ve küfürleşmeyi dinledim; Benim bu olay ile ilgili olarak söyleyeceklerim bunlardan ibarettir.''

26. Başsavcılık, olay tarihinde meydana gelen eylemlerde elde edilen maddi deliller üzerinde kriminal inceleme yaptırmış ve buna ilişkin raporlar 8/8/2014 tarihinde dosyaya intikal ettirilmiştir.

27. Başsavcılığın olay tarihinde meydana gelen eylemlere ilişkin olarak Emniyet Müdürlüğü tarafından düzenlenen Olay, Yakalama Görgü ve Tespit Tutanağı'nı dosyaya 12/12/2014 tarihinde intikal ettirdiği anlaşılmıştır. Bu tutanağın ilgili kısmı şöyledir:

''..[Y]ine eylemci gruba müdahale eden 70-90 kod no'lu şortland ekibinin Cemal Gürsel [C]addesi üzerinde eylemci grubu kovaladığı esnada üzerinde siyah tişört, kot pantolonlu 18-20 yaşlarında bir erkek şahıs 1413 sokak kavşağında ırmak tarafına kaçarak ırmağa atlayıp izini kaybettirmiştir, yakalanması mümkün olmamıştır. Bu şahıs kaçtığı esnada 1413 sokak ırmak tarafında duvar dibinde 1 adet patlamamış havai fişeği bırakıp kaçtığı tespit edilmesi üzerine burada bulunan havai fişek usulüne uygun bir şekilde Olay yeri inceleme ve Kimlik Tespit Grup Amirliği görevlilerince [m]uhafaza altına alınmıştır.''

28. Adli Tıp Kurumu İstanbul İhtisas Dairesinin 10/12/2014 tarihli raporunun ilgili kısmının soruşturma dosyasındaki başvurucu ve tanık ifadeleri ile olayın gelişimine dair olayların

aktarıldıktan sonraki hâli şöyledir:

''

...BAŞ VE BOYUN BÖLGESİNİN İNCELENMESİNDE: Kemik kırığının ele gelmediği, ölü morluklarının oluştuğu sol kulak kepçesinde yaklaşık 5 cm lik kesi ve ampüte sağ göz lateralinde 2x2 cm lik yüzeysel doku kaybı sağ üst dudak köşesinde yüzeysel sıyrıklar burun bölgesi nazal bölgede sol göz altında yüzeysel deri sıyrıklarının olduğu görüldü Bunun dışında herhangi bir patolojik bulguya rastlanmadı.

CESEDİN GÖVDE VE KOLLARINlN İNCELENMESİNDE: Ölü morluklarının oluşmaya başladığı, kemik kırığına fiziki muayanede rastlanmadığı, el ve ayaklarının çamaşırcı el oluştuğu bunun dışında herhangi bir patolojik bulguya rastlanmadı.

HER İKİ BACAĞIN İNCELENMESİNDE: Bacaklarda herhangi bir kırık olmadığı görüldü. Ayaklarında ve topuklarında herhangi bir anormal durumun bulunmadığı görüldü. Vücudun herhangi bir bölgesinde kesici, delici alet, ateşli silah yara ve izine rastlanmadı. Sadece ölü morluklarının olduğu görüldü Tespit edilenler dışında patolojik herhangi bir bulguya rastlanmadı.

...

İÇ MUAYENE: Baş Muayenesi: Saçlı deri kaldırıldı. Cilt altında kanama görülmedi. Temporal adale grupları doğal bulundu. Kafatası kubbe kemikleri sağlam bulundu. Kafatası açıldı. Beyin ve beyincik çıkarıldı. 1518 gr tartıldı. Yüzey ve kesitlerinde makroskopik patolojik özellik görülmedi. Dura sıyrıldı. Dural mesafelerde kanama görülmedi. Kaide kemikleri sağlam bulundu.

Göğüs ve Boyun Muayenesi: Boyun ve göğüs derisi kaldırıldı. Cilt altında kanama görülmedi. Hyoid kemik, tiroid kartilaj ve boyun omurları sağlam olup, ösofagus ve trakea lümeni boş bulundu. Sternal kapak kaldırıldı. Her iki göğüs boşluğunda 300-400 cc kokuşmayla ilişkilendirilen seröz sıvı izlendi. Akciğerler serbest olup, sağ akciğer 648 gr, sol akciğer 622 gr tartıldı, kesitleri ödemli ve hiperemik bulundu. Perikarda sıvının arttığı görüldü, kalp 379 gr tartıldı. Koroner arterler açık, aort doğal olup, trikuspit kapak çevresi 16 cm, mitral kapak çevresi 12 cm, aort çevresi 7 cm, sağ ventrikül duvar kalınlığı 0,5 cm, sol ventrikül duvar kalınlığı 1,6 cm ölçüldü, myokard kesitlerinde özellik görülmedi. Sternum ve kostalar sağlam bulundu.

Batın Muayenesi: Batın derisi kaldırıldı. Cilt altında kanama görülmedi, batında 300 cc seröz [sıvı] görüldü. Karaciğer çıkarıldı, 2064 gr tartıldı, yüzey ve kesitleri hiperemik bulundu. Mide lümeninde az gıda, bol su olup mukozası doğal bulundu. Böbrekler 190 ve 207 gr tartıldı, yüzey ve kesitlerinde makroskopik patolojik özellik görülmedi. Barsaklarda gaita içeriği izlendi. Diğer batın/pelvis organ ve yapılarında makroskopik patolojik özellik görülmedi. Iskelet sistemi doğal bulundu.

....

SONUÇ

...13/06/2014 tarihinde Berdan Irmağı'nda bulunduğu bildirilen [R.B.] hakkında düzenlenmiş adli belgelerde ve otopsi raporunda bulunan veriler değerlendirildiğinde,

1. Otopsisinde dış muayenesinde sağ kaş lateralinde 1x0,5 cm postmortem olduğu düşünülen yara, sol bacak iç malleolde 1x1 cm yara, üst dudakta postmortem olup

olmadığının ayrımı yapılamayan çok sayıda yara, burun sırtında 3x1 cm ebadında sıyrık, sol kulak kepçesinin 1/3 alt dış kısmında muhtemel deniz canlısı tarafından koparılarak oluşturulan kenarları düzensiz, tırtıklı yaranın lokalizasyon özellikleri ve ağırlıkları ile kafatasında kırık, beyin kanaması, beyin doku harabiyeti, iç organ ve büyük damaryaralanması tespit edilmediği dikkate alındığında kişinin travmatik tesirle öldüğünün tıbbi delilleri bulunmadığı

2. Otopsisinde alınan doku örneklerinin Kimya İhtisas Dairesinde yapılan incelenmesinde kanda; Alkol(Etanol, Metanol) bulunmadığı, sistematik toksikolojik analiz yapılmış olup sistematikteki maddelerin (uyutucu-uyuşturucu maddeler dahil) bulunmadığı, idrarda; sistematik toksikolojik analiz yapılmış olup sistematikteki maddelerin (uyutucu-uyuşturucu maddeler dahil) bulunmadığı bildirildiğine göre; kişinin zehirlenerek öldüğünün tıbbi delilleri bulunmadığı,

3. Adli dosyada kayıtlı bulgularda ve tıbbi belgelerde kişinin 09.06.2014 günü evden ayrıldığı, yasadışı gösteriye katıldığı, akrep diye tabir edilen polis aracının gençlerin üzerine doğru hamle yapması ile dağılan gruptan [R.B.nin] çıkmaz sokağa girdiği ardından akrep isimli polis aracının da peşinden sokağa girdiği, yaklaşık 8-10 tane sivil polisin de beraberinde koştuğu, çıkmaz sokağın sonunda 1 m’lik Berdan Çayı istinad duvarı olduğu,yaklaşık 10 dakika sonra bağrışma ve küfür sesleri gelmeye başladığı, polislerin '[.B.] teslim ol' diye bağırdığı, [R.B.nin de] '[A.] yaklaşma teslim olmam' dediği, [R.B.] ve polisler arasında bu bağrışma ve küfürleşmenin yaklaşık bir saat kadar sürdüğü, daha sonra bu seslerin kesildiği, 12.06.2014 tarihinde [R.B.nin] yakınları tarafından polise kayıp başvurusu yapıldığı, 13.06.2014 tarihinde Berdan Irmağı’nda ölü olarak bulunduğu otopsisinde dış muayenesinde ölüm sonrası deniz varlıkları tarafından oluşması muhtelif lezyonlar dışında travmatik değişim görülmediği, iç organlarda ölümü açıklayacak makroskopik patolojik ve histopatolojik özellik görülmediğinden mevcut verilerle kişinin ölüm sebebi ve mekanizması bilinemediği oy birliğiyle mütalaa olunur.''

29. Başsavcılık, olayla ilgili olarak Y.Ö. isimli kişinin ifadesine 26/3/2015 tarihinde başvurmuştur. İfadenin ilgili kısmı şöyledir:

''...[B]en Zonguldak'ta dönem dönem iş oldukça işçi olarak çalışırım. Bu nedenle bazen dinlenmek için ailemin ikamet ettiği Tarsus ilçesine gelir giderim. Şu anda tam olarak hatırlayamadığım Haziran ayının başlarında tedavi için Tarsus'a gelmiştim. İkamet adresimle aynı sokakta bulunan halamın evinde oturuyordum. Sigara içmek için sokağa çıktım. Cemal Gürsel caddesine doğru yürüdüm. Kalabalık bir grubun yüzleri kapalı vaziyette kaçtığını peşlerinden de zırhlı polis aracının bu grubu kovaladığını gördüm. Mahalleden tanıdığım [R.B.] gruptan daha geride yolun soluna doğru internet kafe tarafında o da koşuyordu. Yüzünü siyah renkli bir bez parçasıyla gözleri görülecek şekilde kapalı bulunuyordu. Ancak ben koşuşundan, boyundan ve saçlarından [R.B.] olduğunu anladım, üzerinde siyah uzun kollu kıyafet, keten veya kot siyah renkli pantolon, ayaklarında siyah spor ayakkabı vardı. [R.B.] gruptan ayrılarak caddeye açılan çıkmaz sokağa girdi, peşinden de zırhlı polis aracı girdi. Ben bulunduğum yerden sadece sokağın girişini görebiliyordum ancak polis aracını ve [R.B.yi] göremiyordum sadece seslerini duyuyordum. Aracın kapılarının açılma sesini duydum. Tahminime göre memurlardan biri bağırarak 'şerefsiz [R.] seni yakalayacağım' dedi. Daha sonra Rıza'nın sesini duydum. O da '[A.] beni yakalayamayacağını biliyorsun, neden peşimden geliyorsun' dediğini duydum. Yaklaşık 5-6 dakika sonra zırhlı araç sokaktan tekrar çıktı. [R.B.nin] ve aracın girdiği çıkmaz sokağın sonunda yaklaşık 1 (bir) metre yüksekliğinde bir duvar vardı, duvarla berdan çayı arasında

da 4-5 metrelik toprak zemin vardır. Tahminime göre sokaktan çıkan zırhlı araç petrol istasyonunun oradan dolanıp kanala doğru gitti. Ancak ben görmedim. Daha sonra ben olay yerinden ayrıldım. Dedi. Benim olayla ilgili bilgi ve görgüm bundan ibarettir.''

30. Başvurucu vekili, dosyada bulunan telsiz kayıtları ile kamera kayıtlarının birer örneğinin kendisine verilmesini 24/6/2015 tarihinde talep etmiş; Başsavcılık talebi uygun bulmuştur.

31. Başsavcılık, dosya içinde bulunan olay yeri görüntüleri, telsiz konuşmaları ve diğer CD'lerin incelenmesini Jandarma Olay Yeri İnceleme Amirliğinde görevli uzmanlara teslim ederek söz konusu materyallerin incelenmesini ve bununla ilgili olarak bilirkişi raporu düzenlenmesini istemiştir. Bu kişilerin düzenlemiş oldukları 26/6/2015 tarihli bilirkişi raporunun ilgili kısmı şöyledir:

''...Görülmekte olan saate göre 09/06/2014 19:51:16 sıralarında [R.B.] olduğu değerlendirilen elinde poşet bulunan yüzü bez ile kapalı, üzerinde koyu renkli tişört ve pantolon olan bir şahsın koşarak uzaklaştığı görülmektedir.

...

Saat 19.51.50 sıralarında görüntüyü çeken araç sokak arasında ilerle[meye] başlıyor. Saat 19.52.03 sıralarında görüntüyü çeken aracın ilerlediği yolun sağından sokak arasından, aracın ilerlediği yola [R.B.] olduğu değerlendirilen yüzü bez ile kapalı, ellerinde eldiven bulunan, sol elinde poşet olan, üzerinde koyu renkli tişört ve pantolon olan bir şahsın koşarak çıktığı görülmektedir.

...

Saat 19:52:09 sıralarında [R.B.] olduğu değerlendirilen şahıs yolun solunda bulunan ara çıkmaz yola giriyor.

Saat 19:52:16 sıralarında çıkmaz sokakta bulunan duvar üzerinden atlayıp karşı tarafa geçerek ekranının sağına doğru devam ettiği görülmektedir.

...

Saat 19.52.22 sıralarında muhtemelen polis memuru olduğu değerlendirilen, belinin sağ tarafında tabanca olanı, üzerinde kırmızı renkli mont bulunan bir erkek şahsın aynı duvar üzerinden atlayarak göstericinin peşinden aynı istikamete doğru koştuğu [...] görülmektedir.

Görüntüye bakıldığında duvarın karşı kısmında nehir olduğu görülmektedir. Görüntü üzerindeki saate göre; saat 19.52.34, 19.52.41, 19.52.50, 19.53.09 da görüntüdeki sesler dinlendiğinde toplam (3) el silah (tabanca) sesinin geldiği duyulmaktadır. Bu seslerin yanında çok sayıda insan sesinin geldiği duyulmaktadır.

Saat 19.53.27 sıralarında araç bulunduğu yerden geri geri çıkıyor ve tekrar duruyor.

Saat 19.54.23 sıralarında polis memuru olduğu değerlendirilen sivil bir şahıs duvardan atlayarak görüntünün sağına doğru hareket ettiği görülmektedir.

Saat 19.54.28 sıralarında yine polis memuru olduğu değerlendirilen sivil bir şahıs duvardan atlayarak görüntünün sağına doğru hareket ettiği görülmektedir.

Saat 19.56.11 sıralarında görüntünün solundan duvar dışından birisi koşarak sağ tarafa geçtiği görülmektedir. Saat 19.56.49 sıralarında tekrar geriye geldiği ve 19. 56. 58 sıralarında duvardan atlayarak aracın yanına geldiği görülmektedir.

Saat 19.58.26 sıralarında Polis Memuru olduğu değerlendirilen bir şahıs elinde kamera ile görüntüye giriyor ve duvarın ve çevresinin görüntüsü aldığı görülüyor.

Saat 19.58.47 sıralarında üzerindeki kamerası görüntü alan araç bulunduğu yerden geriye çıkıyor. Bu esnada duvarın bulunduğu alana doğru bir resmi iki sivil polis memuru olduğu düşünülen görevlilerin geçtiği görülmektedir.

Saat 19.59.21 sıralarında araç duvarın diğer tarafında geçerek nehir kenarınaaydınlatma sağlıyor. Bu arada nehir kenarında çok sayıda polis memurunun arama ve kontrol yaptığı yaptığı görülmektedir.

Saat 20.01.06 ve 20.01.14 sıralarında nehir kenarında kontrol yapmakta olduğu görülen polis memurunun nehir kenarında bulunan otluk ve ağaçlık alana doğru muhtemelen orada saklanmakta olan birisinin olup olmadığını kontrol için ağaçlık ve otluk alana doğru taş attığı görülmektedir.

Saat 20.01.14 sıralarında bir polis memurunun nehir kenarına bir nesne attığı ve akabinde nehir kenarından dumanlar çıktığı görülmektedir.

Saat 20.06.24 sıralarında görüntü alan araç nehir kenarından ayrılıyor ve mahalle içi yola çıkıyor. Nehir kenarındaki toprak yoldan asfalt yola çıkıyor ve mahallesi içerisinde dolaşmaya başladığı görülmektedir. Saat 20.13.40 sırlarında sokak arasında yüzleri maskeli bir gurubun bulunduğu görülmektedir. Görüntü burada sonara ermektedir.

Görüntü üzerindeki tarih ve saate göre görüntünün 09-06-2014 20:14:40 olduğu göründü. Görüntünün toplam süresinin 30 dakika 00 saniye olarak gösterildiği görüldü.

Görüntünün neresi olduğunu bilmediğimiz fakat Fahrettin Paşa mahallesi içi olduğu değerlendirilen evlerin arasında bulunan asfalt yol üzerini göstererek başladığı görüldü. Görüntüde sayıları tam olarak anlaşılamayan yüzleri bez ile kapalı, çoğunun başlarında şapka bulunan, ellerinde eldiven olan ve yine ellerinde muhtemelen molotof olduğu değerlendirilen şişe bulunan bir grubun olduğu görülmektedir.

Görüntü üzerindeki seti göre 20: 15:03 sıralarında yüzleri kapalı grup evlerin arasına kaçarak kayboluyorlar.

Saat 20: 17:10 sıralarına kadar görüntüde kimsenin olmadığı, yolun ve görülmekte olduğu görüldü.

Saat 20: 17: 10 sıralarında evlerin arasından görüntü açısına göre sol tarafa kaçan bir grubun bulunduğu görüldü. Görüntü muhtemelen kameranın bulunduğu araçta bu şahısların peşinden gittiği görülmektedir. Asfalt yoldan toprak yola buradan da yeşillik alana doğru grubun kaçtığı görülmektedir. Kameranın bulunduğu araç bu yeşillik alana girmemiş ve burada çekime devam ettiği görülmektedir. Görüntüdeki şahıslar saat 20:18:02 sıralarında yeşillik alana doğru koşarak görüntüden çıkmışlardır.

Görüntü üzerindeki saate göre saat 20:20:56 sıralarında [..] görüntüye belinde tabanca bulunan ve elinde fener olan muhtemelen polis memuru olduğu anı sivil bir şahsın girdiği görülüyor. Daha sonra saat 20.21.10 sıralarında biri resmi diğeri sivil olan yine polis olduğu anlaşılan iki şahsın görüntüye girdiği görülüyor [..] . Memurların etrafta fener ile bakarak kontrol yaptıkları görülmektedir.

Saat 20.28.53 sıralarında görüntüye çekim yapan ve diğer polis memurlarının girdiği görüldü.

Görüntü üzerindeki tarih ve saate göre görüntünün 09-06-2014 20:44:40 başladığı göründü. Görüntünün toplam süresinin 29 dakika 59 saniye olarak gösterildiği görüldü.

Görüntüdeki saate göre saat 20.45.51 sıralarında elinde telsiz olan muhtemelen polis memuru olan bir erkek şahıs ekrana girip çıkıyor, aynı polis memuru 20.47.33 sıralarında ekranda görünüyor. Saat 20.48.30 sıralarında resmi ve sivil polis memurları ekranda görünüyor ve muhtemelen olayda kullanılan ve delil olarak alına malzemelerin fotoğraflarının çekip muhafaza altına aldıkları görünmektedir.

...

Telsiz Anonsları isimli klasör içerisindeki....bulunan kayıtlarda 34 dakika 29 saniye süren toplam 560 ses dosyasının bulunduğu görüldü. Bu ses dosyalarından.....isimli ses dosyasında toplam 20 saniye süre içerisinde konuşan konuşmacının '70 70 Merkez, Merkez eylemcilerinden bi tanesi muhtemelen ayağı kırıldı, bu hali ile suyun içerisinde kayboldu gitti kendisi, şahıs su istikametine doğru gitti, hastane polisine böyle bir şahıs gelirse bilginiz olsun' şeklinde bir ses kaydı bulunmaktadır. ''

32. Başsavcılık, İlçe Emniyet Müdürlüğünden toplumsal olayları araç içinde çeken kamera görevlisi, araç şoförü ve araçta bulunan diğer görevliler ile anons yapan görevlinin bilgilerini 2/7/2015 tarihli yazı ile talep etmiştir.

Olay gününde, R.B.yi takip etmekte olan araç içinde bulunan M.A.C.nin Cumhuriyet savcısı tarafından 13/7/2015 tarihinde alınan ifadesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...[O]rtamda çok fazla gaz bulunduğu için önümüzü tam olarak göremiyorduk...Bu esnada elinde bir poşet ve havai fişek bataryası bulunan yüzü maskeli adının daha sonra [R.B.] olduğunu öğrendiğimiz şahsı gördük. Şahıs bize elinde bulunan havai fişek bataryasını yakarak saldırmaya çalışsa da yakamadığı için elindekileri yere atarak kaçmaya başladı ve 30-40 metre sonra sola doğru çıkmaz sokağa girdi. Biz de arala peşinden gittik. Sokağın sonundaki 1-1,5 metre yüksekliğindeki duvardan atlayarak [B]erdan nehri istikametine doğru gözden kayboldu. [A]raçtan ben inerek duvardan atlayıp şahsın peşinden koştum. Ben uzağı iyi göremediğim için normalde gözlük kullarım ancak olay anında öncesinde gaz maskesi taktığım için gözlüklerim takılı değildi. Şahsın duvardan atlayarak gittiği istikametten koşsam da ortam zifiri karanlık olduğu için şahsı göremedim. Karanlıkta takıldığım tam olarak bilmediğim bir nesneden sendeleyince durdum. Tekrar düşmemek için bu sefer dikkatlice şahsın gittiğini tahmin ettiğim yöne doğru ilerledim. Daha sonra 2-2,5 metre yükseklikteki sazlıkların olduğu bölüme geldim. Burada Berdan nehrini fark ettim, zira o esnada nehre o kadar yakın olduğumuzu bilmiyordum. Sonra diğer görevli arkadaşlar geldi. [B]ir müddet sazlık alanı fenerle şortlant aracın ışıkları vasıtasıyla aydınlattık, şahsı sazlıkların arasında saklanıyor olabilir düşüncesiyle aradık. Olay yerinde 15 dakika kadar kalmıştık ki grubun tekrar...civarında toplandığını öğrenince daha önce olduğu gibi sağlık ocağını yakabilir düşüncesiyle söz konusu yere hızla intikal ettik. Ben [R.B.] isimli şahsın ne şekilde suya düştüğünü daha doğrusu düşüp düşmediğini de bilmiyorum. Şahsın cesedi yaklaşık 4 gün sonra Berdan çayında bulunduğu zaman suya düşüp boğulduğunu öğrendik. Benim olayla ilgili bilgim ve görgüm bundan ibarettir.''

33. Bu yazıya verilen cevaba istinaden Emniyet Müdürlüğü Terörle MücadeleGrup Amirliğinde görev yapan Me.T.nin ifadesine Gülnar Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığı ile başvurulmuştur. Me.T.nin 20/7/2015 tarihli ifadesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...[R.B.] isimli şahsın cesedinin bulunmasından 3-4 gün önce Fahrettin Paşa Mah.bulunan

Hemzemin geçiti üzerinde yaklaşık 20-25 kişilik bir eylemci gurubu vardı. Bu eylemci grubun ihbarını almamız üzerine Fahrettin Paşa Mah. Hemzemin geçiti üzerine şortlant marka aracımı gönderdim. Arkasından bende gittim. Daha sonra şortlant ekibime eylemci gurubu anonsla ikaz ettirdim. Yüksek sesle ikaz ettirdim ve merkezden ve çevik kuvvet ekibinden yardım istedim, bu esnada sıralı amirlerime durumu anlatım. Eylemci gurup şortlant ekibime taşlı ve molotoflu saldırıda bulunmalarına rağmen şortlant ekibime müdahale etmemeleri yönünde talimat verdim. Sürekli ikazda bulunup eylemcileri dağılmasını istedim. Yaklaşık 4-5 dakika ekibime saldırı oldu, ben bu esnada dışarıda yaya vaziyete ekibimin arkasında idim. Ben genelde olaylarda yaya ve uzaktan gözlemlerim. Hem eylemci gurubu hem de ekibimin müdahale tarzını gözlemlerim. Bir müddet bekledikten sonra takviye çevik kuvvet ekipleri ve toplumsal olaylara müdahale aracı geldiği esnada ilçe emniyet müdür yardımcımız [F.U.S.] müdürümüz çevik kuvvet gurup amirine ve eylemci guruba yönelik müdahale edilmesi talimatı verilmesi üzerine çevik kuvveti ekipleri eylemci guruba gazlı müdahalede bulunmuştur. Bu esnada ortalık tamamen gaz bulutu kapladığı için, şortlant ekibi gaza maruz kalmasın diye yavaş yavaş hareket etti. Bende gaz maskesi olmadığından dolayı Fahrettin Paşa Mah. kenarına oturdum, gazdan bende etkilendim. Ekibim mahalle arasında girdikten 2-3 dakika sonra şortlanat içerisinde görevli polis memurum [M.A.C.] telefonla beni aradı ve bana yağcının yan sokağında eylemci bir şahsı kovaladıklarını elindeki hava fişek bataryasını attığını, şahsı 1-1,5 metrelik duvardan atladığını ve ayağını çok kötü çarptığını ve bu nedenle ayağını kırmış olabileceğini kendisinin su istikametine doğru kaçtığını, burada sazlıkların olduğunu sazlıkların arkasında okul olduğunu, okul istikametine de kaçmış olabileceğini söyledi. Bende tedbir amaçlı ve maruz kaldığım göz yaşartıcı gazın etkisi ile öncelikle 'merkez eylemcilerden bir tanesi muhtemelen ayağı kırıldı bu haliyle suyun içerisinde eylemcilerden bir tanesi muhtemelen ayağı kırıldı, bu haliyle suyun içerisinde kayıp oldu gitti kendisi, şahıs su istikametine doğru gitti' anonsunu verdikten sonra şüphelinin suyun içerisine değil de su istikametine gittiğini algıladım ve ayağı kırılmış olabileceği için belki hastaneye gider diye düşünerek 3. anonsum olan 'Hastane polisine böyle bir şahıs gelirse bilginiz olsun' şeklinde bilgilendirme anonsu yaptım. Aynı anonsu üstlerime de bildirdim.

Benim bu anonsu yaptığım yer ile şahsın kaybolduğu yer arası yaklaşık 500 metre mesafededir.

SORULDU:

1-Suya düşen eylemciyi suya düşerken veya suya sürüklendiği esnada görmedim.

2-Yukarıda da belirtiğim gibi şüphelinin su istikametine kaçtığını ve ayağının kırılmış olabileceğini polis memuru [M.A.C.] ile yaptığım telefon konuşmasında öğrendim.

3-Şortlant önünde koşan ve su istikametine doğru gidip kayıp olan şahsı ben görmedim ve tanımam. Bu şahsın [R.B] olup olmadığını da bilmiyorum. Teknik ekibime çekilen kamera kayıtlarını izletirdim ancak şahsın yüzünün maskeli olduğu ve kimseye benzetilemediğini beyan ettiler.

4-Ekibimle yapmış olduğum çalışma sırasında kim olduğunu bilmediğimiz ve su istikametine doğru kaçan eylemci şahıs kaybedildikten sonra 20-25 dakika olay yerinde aramalar devam etti. Ancak eylemciyi bir türlü bulamadık. Bu esnada başka bir eylemcigurup ihbarı geldiği için olay yerinden ayrıldık. Kaçan eylemcinin suda boğulup boğulmadığı konusunda bir bilgim ve görgüm yoktur.

5-[R. B] olup olmadığını bilmediğim ve yukarıda bahsettiğim eylemcinin ayağını kaçarken duvara çarptığını ve kırılmış olma ihtimali olduğunu polis memuru [M.A.C.] bildirdiğinde ben olay yerine yaklaşık 500 metre uzaklıktaydım. Bu kaçan eylemcinin ayağının kesin olarak kırılıp kırılmadığını da bilmiyorum.

6-Ben suda sürüklenen yada suda çıkan veya çıkartılan hiç kimseyi görmedim. Başkaca diyecek bir şeyim yoktur dedi.''

34. Başsavcılık, olay tarihinde R.B.yi takip etmekte olan araç içinde bulunan polis memuru Mu.T.nin ifadesine bilgi sahibi olarak 13/7/2015 tarihinde başvurmuştur. Mu.T.nin ifadesinin ilgili kısmı şöyledir:

''Grup dağılarak ara sokaklara doğru kaçtılar. Ortamda çok fazla gaz bulunduğu için önümüzü tam olarak göremiyorduk....Bu esnada elinde bir poşet ve havyi fişek bataryası bulunan yüzü maskeli adının daha sonra [R.B.] olduğunu öğrendiğimiz şahsı gördük. Şahıs bize elinde bulunan havyi fişek bataryasını yakarak saldırmaya çalışmışsa da yakamadığı için elindekileri yere atarak kaçmaya başladı ve 30-40 metre sonra sola doğru çıkmaz sokağa girdi. Biz de araçla peşinden gittik. Sokağın sonundaki 1-1,5 metre yüksekliğindeki duvardan atlayarak Berdan Nehri istikametine doğru gözden kayboldu. Araçtan ….polis memuru olan arkadaşımız duvardan atlayarak şahsın peşinden kaçtığı yere gittik. Görevli polis memuru arkadaşlarla nehir kenarında bulunan otluk ve sazlık alanda yaklaşık 15 dakika kadar şahsın saklanmış olabileceğini düşünerek araştırma yaptık ancak şahsı bulmamız mümkün olmadı. Akabinde eylemci grubun..başka bir noktada tekrar toplandığını öğrenince olay yerinden ayrıldık. Ben kovaladığımız şahsın suda kaybolup vefat ettiğini yaklaşık 4 gün sonra cesedi bulununca öğrendim. Daha önce söylediğim gibi olay anında biz şahsın yaklaşık 2,5 metre yüksekliğindeki sazlıkların arasına saklanarak kaçmaya çalıştığını düşünmüştük.''

35. Başsavcılık aynı tarihte aynı araçta bulunan diğer polis memuru A.T.nin de ifadesine başvurmuştur. İfadenin benzer şekilde gelişen olayın anlatımından sonraki kısmı şöyledir:

''...Diğer arkadaşlar inse de ben araçtan inmedim. Araçtan.....polis memuru olan arkadaşımız duvardan atlayarak şahsın peşinden gitti. Yaklaşık 10 dakika sonra aracın aydınlatması olduğu için başka bir istikametten şahsın kaçtığı yere gittik....şahsı bulmamız olmadı. ....Tanıklar [Y.Ö.] ve [H.Y.] isimli şahısların beyanı okundu SORULDU: Şahsın beyanı tamamen gerçek dışıdır. Dediğim gibi ilk etapta şortland araç henüz çıkmaz sokak içerisindeyken kapı açılmadığı için araçtan dahi inmedim. Ben şahsı en son duvardan atlarken gördüm. Şahsın ne şekilde kaybolduğunu, ne şekilde suya düştüğünü görmedim. Dolayısı ile tanığın beyan ettiği gibi benimle şahıs arasında bir d[i]yalog geçmesi söz konusu değildir. 16 yıl Tarsus'ta görev yapmama rağmen ben [R.B.] ile hiç karşılaşmadım.''

36. Başsavcılık aynı tarihte, aynı araçta bulunan A.G. isimli polis memurunu da dinlemiştir. Bu polis memuru da diğer polis memurlarıyla benzer şekilde ifade vermiştir.

37. Başsavcılık; soruşturmaya konu olayın teröristlerin ülke çapında çıkardığı toplumsal olaylardan olduğunu, soruşturma sırasında dosyada ismi ön plana çıkacak olan şüpheli, tanık vs. emniyet personelinin hedef gösterilmesi durumunun söz konusu olduğunu gerekçe göstererek güvenlik ve tedbir amacıyla bahse konu soruşturma dosyasının kısıtlanmasına karar verilmesini 8/7/2015 tarihinde talep etmiş ve Sulh Ceza Hâkimliği aynı tarihte kısıtlama kararı vermiştir.

38. Anılan karara yapılan itiraz 21/7/2015 tarihinde reddedilmiştir.

39. Başsavcılık tarafından 16/12/2015 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"08/06/2014 tarihinde PKK/KCK terör örgütünün,... eylem yapmaları için talimat verdiği, 09/06/2014 tarihinde Tarsus İlçesi Fahrettin Paşa Mahallesi'nde Lice olayları bahane edilerek eylem düzenlendiği, olay yerinde sayıları yaklaşık olarak 20-25 kişiyi bulan yüzleri puşi ile kapalı grubun çöp konteynırlarını yola çekerek ve lastik yakmak sureti ile yolu trafiğe kapattıkları, uyarıların ardından emniyet kuvvetlerince gruba orantılı olarak müdahale edildiği, yapılan müdahale neticesinde emniyet güçlerine taş, havai fişek, molotof kokteyli atarak direnen yüzleri puşi ile kapalı şahısların ara sokaklara kaçtığı, ölen [R.B.nin] d[e] elinde kare şeklinde muhtemelen havai fişek atımında kullanılan cisim ve sol koluna asılı vaziyette içinde ne olduğu bilinmeyen poşet olduğu halde eylemcilerin arasında yer aldığının olay yeri kamera kayıtlarının incelenmesinden anlaşıldığı, emniyet kuvvetlerince Şortland zırhlı araç ile yakalanmaya çalışılan [R.B.] isimli şahsın Cemal Gürsel Caddesi'nde bulunan bir çıkmaz sokağı girdiği ve burada duvarın üzerinden atlayarak Berdan Nehri'ne yöneldiği, bulunan sokağın çıkmaz sokak olması nedeniyle zırhlı Şortland aracın caddede petrol istasyonu bulunan yerden dolanarak nehir kenarına geldiği, bununla beraber polis memurlarının nehir kenarında bulunan otluk ve ağaçlık alana doğru belirtilen şahsın olup olmadığını kontrol etmek için şahsı aramaya devam ettikleri ancak şahsı bulamadıkları, polis ekiplerinin devam eden eylemler nedeniyle bahse konu nehir kenarından ayrılarak eylemci gruba müdahaleye devam ettiklerinin belirtildiği,

....

Tarsus İlçe Emniyet Müdürlüğü'ne yazılan talimat ile [H.Y.] isimli şahsın 14/07/2014 tarihinde Cumhuriyet Başsavcılığına ve 09/12/2014 tarihinde Emniyet Müdürlüğü ekiplerine vermiş olduğu beyanlar doğrultusunda araştırma yapılması istenmiş olup, [H.Y.nin] tanık ifade tutanağı bir bütün olarak incelendiğinde [R.B.nin] ölüm olayı hakkında yanlış ve yanıltıcı bilgi vererek soruşturmanın seyrini değiştirmeye çalıştığı, kamera kayıtları incelendiğinde tanık olarak ifade veren [H.Y.nin], [R.B.nin] ölümü ile ilgili olmamış olayları gerçekleşmiş olay gibi anlattığının, bilgi sahibi olarak beyanı alınan polis memurlarının ifadelerinin olay gününe ait kamera kayıtları ile yer, zaman ve oluş bakımından tutarlı olduğunun tespit edildiği,

Yapılan inceleme ve dosya kapsamı bütün olarak değerlendirilmesi sonucu; tanık [H.Y.nin] beyanlarının çelişkili olduğu ve iddia ettiği hususları doğrulayan nitelikte bir delile ulaşılamadığı, olay ile ilgili kamera kayıtları ve bilgi sahibi olarak beyanı alınan polis memurlarının ifadelerinde şahsın duvardan atladıktan sonra yakalanmadığı ve şahsın nehir kenarında bir süre arandığı ancak bulunamadığı, olay günü emniyet ekiplerince kullanılan telsiz konuşmaları, bilirkişi inceleme raporu, ölü muayene ve otopsi tutanağı, İstanbul 1.Adli Tıp İhtisas Kurulu'nun 10/12/2014 tarih ve 4719 karar sayılı raporunda ise kişinin travmatik tesirle öldüğünün tıbbı delillerinin bulunmadığı, dış muayenesinde ölüm sonrası deniz canlıları tarafından oluşturulması muhtemel lezyonlar dışında travmatik değişim görülmediği, iç organlarda ölümü açıklayacak makroskopik patolojik ve histopatolojik özellik görülmediği, mevcut verilerle kişinin ölüm sebebi ve mekanizması bilinemediği şeklinde raporlandığı, tüm dosya kapsamı ve ölüm olayı göz önüne alındığında herhangi bir kimseye atfedilebilecek ihmali veya kusurlu bir eylem ve suçun işlendiğine ilişkin yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilemediğinden ve soruşturulması gereken şüpheli durumun bulunmadığı anlaşılmakla... KAMU ADINAKOVUŞTURMAYA YER OLMADIĞINA... [karar verilmiştir.]''

40. Başvurucu vekilinin dosyada gizlilik kararı verildikten sonra dosyaya intikal eden tüm belgelerin onaylı suretinin kendilerine verilmesini 24/12/2015 tarihinde talep etmesi üzerine belgelerin suretleri kendisine aynı tarihte teslim edilmiştir.

41. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karara başvurucu tarafından itiraz edilmiştir. Başvurucu dilekçesinde; R.B.nin olay tarihinde yürüyüşe katılanlar arasında olduğunu, eylemcilere yapılan müdahale sonrasında R.B.nin Berdan Nehri'ne kadar kovalandığını, kör noktada R.B.nin kaybolduğunu veya kaybettirildiğini, ölüm şüpheli olmasına rağmen mevcut soruşturmanın R.B.nin ölümünü araştırmakta yetersiz olduğunu, bilgi sahibi olarak beyanları alınan kişilerin şüpheli olarak soruşturmaya dâhil edilmeleri gerektiğini, soruşturmanın ihmalî davranışlar, ölüme sebebiyet verme, görevi kötüye kullanma ve görevi ihmal suçlarını kapsar şekilde genişletilmesini iddia ve talep etmiştir.

42. Bu gerekçeler ve taleplerle yapılan itiraz Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 18/1/2016 tarihinde reddedilmiştir.

43. Ret kararının başvurucuya 2/2/2016 tarihinde tebliğ edilmesi üzerine başvurucu 29/2/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

44. İlgili hukuk için bkz. Yasin Ağca, B. No: 2014/13163, 11/5/2017, §§ 86, 87, 91-96; Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013; Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

45. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

46. Başvurucu;

i. Kardeşi R.B.nin ölümünden sorumlu olan kişilerin ifadelerinin şüpheli sıfatı ile alınmadığını, soruşturmada herhangi bir şüphelinin tespit edilemediğini ve olayın faillerinin bulunamadığını,

ii. R.B.nin olay gecesinde yaralı olduğunun ilgili güvenlik mensubu tarafından bilindiğini, bunun da telsiz kayıtlarına yansıdığını, buna rağmen bu hususu diğer polis memuru M.A.C.den öğrendiğini ifadesinde beyan ettiğini, ayrıca M.A.C.nin ifadesinde bununla ilgili herhangi bir ibarenin bulunmadığını, tanık ifadeleri arasındaki çelişkinin giderilmediğini,

iii. R.B.nin cesedinin bulunduğu yer ve zamanda çok sayıda polis memuru olmasına rağmen bu kişilerin hepsinin ifadesinin alınması yerine sadece dört polis memurunun ifadesinin alındığını,

iv. Olayın Emniyet Müdürlüğü Cinayet Büro Amirliğince soruşturulması gerekirken soruşturma işlemlerinin Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü tarafından yerine getirildiğini,

v. Tanıklar H.Y. ve Y.Ö.nün beyanlarına göre R.B. ile A. isimli kolluk görevlisinin aralarında geçen diyalogdan olaya polisler tarafından doğrudan müdahalede bulunulmamış olsa bile bir ihmal olduğunun açık olduğunu, suya düşen veya atlayan birisinin kurtarılmasının kamu görevlisinin sorumluluğunda olmasına rağmen soruşturmada bununla ilgili bir araştırma yapılmadığını,

vi. ATK'nın ölüm sebebini belirleyemediğini,

vii. Tanık H.Y.nin ifadesinin yetersiz olduğunun Başsavcılık tarafından değerlendirilmesinin soruşturma evresinde yapılamayacağını, Başsavcılığın olayda yeterli şüphe bulunduğunu değerlendirmesi ve iddianame düzenlemesi gerekirken bunu yapmadığını,

viii. Tanık polis memuru A.nın beyanları ile tanıklar H.Y. ile Y.Ö.nün beyanları arasındaki çelişkinin giderilmediğini,

ix. Polis memurlarının ifadelerinin aynı olduğunu,

x. Dosyada kısıtlama kararı verilmesi nedeniyle soruşturma evrakına ulaşamadığını belirterek Anayasa'nın 17. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan yaşam hakkı ile adil yargılama hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

47. Anayasa’nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak “Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı” kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, yaşama... hakkına sahiptir."

48. Anayasa’nın "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Devletin temel amaç ve görevleri, … Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”

49. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16).

50. Başvurucu özetle kardeşi R.B.nin şüpheli ölümü nedeniyle başlatılan soruşturmada eksiklikler bulunması nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun ayrıca adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürdüğü hususların değerlendirilmesinde öne sürülen iddiaların yaşam hakkının etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ayrıca incelenmesine gerek bulunmadığı, bu iddiaların yaşam hakkının usul boyutu kapsamında incelenmesi gerekli ve yeterli olduğu değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

51. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, yaşamını kaybeden kişi açısından bu hakka yönelik bir başvuru ancak yaşanan ölüm olayı nedeniyle ölen kişinin mağdur olan yakınları tarafından yapılabilecektir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 41). Başvurucu, ölen R.B.nin kardeşidir. Dolayısıyla başvuru ehliyeti açısından başvuruda bir eksiklik bulunmamaktadır.

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

53. Devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin usul boyutu, doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütmeyi gerektirir. Bu soruşturmanın temel amacı, yaşam hakkını koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını ve varsa sorumluların hesap vermelerini sağlamaktır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 54).

54. Yaşam hakkına ilişkin usul yükümlülüğü olayın niteliğine bağlı olarak cezai, hukuki veya idari soruşturmalarla yerine getirilebilir. Kamu görevlilerinin faili olduğu kasten veya kötü muamele sonucu meydana gelen ölüm olaylarında Anayasa'nın 17. maddesi gereğince devletin sorumluların tespitini ve cezalandırılmalarını sağlayabilecek nitelikte bir cezai soruşturma yürütme yükümlülüğü bulunmaktadır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 57).

55. Kamu görevlilerinin güç kullanımı sonucu gerçekleşen ya da gerçekleştirildiği iddia edilen ölümlere ilişkin soruşturmaların etkili olabilmesi için;

- Soruşturma makamlarının olaya karışmış olabilecek kişilerden hem hiyerarşik ve kurumsal olarak hem de fiilen bağımsız olması (Cemil Danışman, § 96),

- Soruşturma makamlarının olaydan haberdar olur olmaz resen harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmeleri (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 57),

-Fiilen hesap verilebilirliği sağlamak için soruşturma sürecinin kamu denetimine açık olması ve ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için soruşturma sürecine gerekli olduğu ölçüde katılmalarının sağlanması (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 58),

-Soruşturmanın makul bir özen ve süratle yürütülmesi (Salih Akkuş, B. No: 2012/1017, 18/9/2013, § 30),

-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 gerekir (Cemil Danışman, § 99).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

56. Somut olayda Cumhuriyet Başsavcılığının kendiliğinden ivedilikle bir soruşturma başlattığı, soruşturmada başvurucunun delil toplanmasına ilişkin taleplerini dile getirebildiği, kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz edebildiği görülmüştür.

57. Başvurucunun ilk olarak ileri sürdüğü hususlardan birisi dosya hakkında kısıtlama kararı verilmesi nedeniyle soruşturmaya etkin katılımın sağlanamadığı iddiasının bu aşamada incelenmesi gerekmektedir.

58. Ayrıntıları Olay ve Olgular kısmında açıklandığı üzere (bkz. §§ 7-43) Başsavcılık tarafından 8/7/2015 tarihinde kısıtlama kararı verilmesinin ardından aynı gün bu kararın verildiği anlaşılmıştır. Bununla birlikte kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra Başsavcılık dosyasının başvurucunun erişimine açıldığı ve başvurucunun dosyada bulunan dokümanlardan suret alabildiği anlaşılmıştır.

59. Başvurucunun iddialarına benzer şekilde iddiaların yer aldığı Murat Çakmak (B. No:

2015/19011, 16/1/2020) başvurusunda Anayasa Mahkemesi, başvurucunun erişimine sonradan açılan soruşturma dosyasından suret alması ve soruşturmanın tamamına yönelik olarak itirazlarını dile getirilmiş olması karşısında herhangi bir sorun görmemiştir.

60. Somut olayda da aynı şekilde başvurucunun bu kapsamda kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilip gizlilik kararının alınmasından sonra dosyaya intikal eden tüm belgelerin suretini aldığı ve bireysel başvuruda ileri sürdüğü hususları itiraz başvurusunda da dile getirdiği tespit edilmiştir. Bir bütün olarak kısıtlama kararının verilmesinin tek başına soruşturmaya etkili katılım hususunda bir mesele teşkil etmediği ve bu boyutu ile yaşam hakkının etkili soruşturma yükümlüğünün ihlaline sebebiyet vermediği anlaşılmıştır.

61. Soruşturmaya etkili katılım yönünden başvurucu; yine olayın şüpheli ölüm olması nedeniyle telsiz kayıtları ile 112 Acil Servis kayıtlarının dosyaya getirtilmesi, dosyadan suret alabilmesi, tanıkların dinlenilmesi gibi tüm taleplerini vekili aracılığı ile sunabilme imkânına sahip olabilmiştir.

62. 12/6/2014 tarihinde başvurucunun R.B.nin kayıp olduğuna dair müracaatı ile başlayan soruşturmanın 18/1/2016 tarihinde itirazın reddi kararı ile sonlanması arasındaki süreye bakıldığında soruşturmanın makul süratle yürütülmesi yükümlülüğü hususunda da herhangi bir sorun bulunmamıştır.

63. Bu değerlendirmeler sonrasında Başsavcılık soruşturmasının olayı ve ölüm sebebini tespit edebilecek şekilde özenle yürütülüp yürütülmediği ve ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delillerin tespit edilip edilemediği hususları yönünden ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir.

64. Olayın başlangıcından itibaren kamu görevlilerinin ölüm olayına aktif olarak katıldığı iddiaları bulunan soruşturmada, Başsavcılık delillerin toplanması hususunda bazı işlemler yapmıştır. Bu kapsamda Başsavcılık, olay yerinin uzman kişilerce incelenmesi, fotoğraf ve video kaydının yapılması ve delillerin muhafaza altına alınması talimatlarını vermiş; elde edilen tüm maddi deliller üzerinde kriminal inceleme yaptırmıştır. "Olay ve Olgular" kısmında açıklandığı üzere olay yeri incelemesinin olay yerindeki güvenlik sorunları ve can güvenliğinin sağlanamaması nedeniyle yapılamadığı anlaşılmıştır. Bu kapsamda ilgili tutanaklar düzenlenmiş ve Başsavcılığa gönderilmiştir.

65. Başsavcılık, yine aynı doğrultuda olmak üzere R.B.nin cesedi üzerinde ölü muayenesi işlemini icra etmiş ve kesin ölüm sebebinin belirlenebilmesi için klasik otopsi yapılmasına karar vermiştir. Adana ATK'da icra edilen klasik otopsi işleminde, beden üzerinde künt travmaya bağlı yaralanmaların var olup olmadığı, kemik kırığı veya ateşli silah yaralanmasına bağlı olarak iz ve emarelerin bulunup bulunmadığı tespit edilmeye çalışılmış; bulgular tutanak ile belgelendirilmiş, bu aşamada görüntü kayıtları alınmıştır. Adana ATK, görüşü doğrultusunda da soruşturmada yer alan evrakı İstanbul ATK'nın ilgili ihtisas kuruluna göndererek ölüm sebebini belirlemeye çalışmıştır.

66. Bu aşamada, Adana ATK tarafından icra edildikten sonra İstanbul ATK İhtisas Kurulu tarafından da düzenlenen otopsi raporunun birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir (rapor için bkz. §§ 16, 28). İstanbul ATK İhtisas Kurulu tarafından dosyada bulunan müşteki, tanık, Bilgi Alma Tutanakları ile diğer belgelere yer verilmesinden sonra Adana ATK tarafından icra edilen otopsi raporuna atıf yapılarak bir değerlendirme yapılmıştır. Mevcut rapora göre ''kişinin travmatik tesirle öldüğünün tıbbi delilleri bulunmadığı dış muayenesinde ölüm sonrası deniz varlıkları tarafından oluşması muhtelif lezyonlar dışında travmatik değişim

görülmediği, iç organlarda ölümü açıklayacak makroskopik patolojik ve histopatolojik özellik görülmemiş''tir.

67. Başvurucunun iddiaları ile kamu görevlilerinin karıştığı iddia edilen şüpheli ölüm olaylarında kuşkusuz ölüm nedeninin tespiti ve olayın aydınlatılabilmesi için devletin etkili soruşturma yükümlülüğü daha da önem kazanmaktadır. Bu nitelikteki olaylarda yetkili mercilerin başvurucunun iddialarını, tanık ifadelerini dikkatlice değerlendirerek şüpheli ölüm olayında şüpheye yer vermeyecek ölçüde bütün ihtimalleri gözönünde bulundurarak bir soruşturma yapması gerekmektedir. İncelemeye konu olan Başsavcılık dosyasında başvurucunun iddiaları ile başvuru tarafından dinlenilmesi talep edilen tanıklar beyanlarında R.B. ile güvenlik güçleri arasında bir arbede yaşandığının iddia edilmesi ve görüntü kayıtlarının incelemesi sonucunda düzenlenen uzman bilirkişi raporunda R.B.nin arkasından önce silahlı bir güvenlik görevlisinin, ardından da iki kişinin gitmesi, silahla üç el ateş edildiğine dair bulguların varlığı, ölümün su dışında gerçekleşmiş olma ihtimali, dolayısıyla kamu görevlileri aleyhine oluşan yoğun şüphenin ortadan kaldırılamamış olması karşısında ölümün gerçekleşme koşullarının tespiti için en üst düzeyde bir inceleme yapılması muhakkaktır. Bu aşamada, ölümün sebebi ile olayın meydana gelme koşullarının tespitinde ise otopsinin en büyük maddi delillerden birisi ve hatta birincisi olduğu yadsınamaz bir gerçektir.

68. Birleşmiş Milletler tarafından 1991 yılında kabul edilen ve kısaca Minnesota Protokolü (Protokol) olarak bilinen uluslararası belgede de önemli ayrıntıların ihmal edilmemesi ve kaybedilmemesi için sistematik ve tam bir muayenenin yapılmasının önemine vurgu yapılmıştır. Protokole göre şüpheli ve çelişkili bir biçimde meydana gelen ölümün ardından detaylı bir otopsi yapılması büyük önem taşımaktadır. Belgelendirme ve bilgilerin kayıtlara geçirilmesi de otopsi sonuçlarının anlamlı bir biçimde kullanımını sağlamak için detaylı olmalıdır.

69. Somut olayda suda bulunan bir beden üzerinde yapılan otopsi sonucu düzenlenen ATK raporlarında, ölümün su ile bağlantılı olup olmadığı hususunda incelemeye olanak verecek ölçüde Protokol'de belirtilen nitelikte bir tespit ve değerlendirmenin yapılmadığı anlaşılmaktadır. Mevcut raporlarda ölümün gerçekleşmesinde suyun etkisi olup olmadığı hususunda bir açıklama ve değerlendirmenin olmadığı görülmektedir. Efor ile aktifleşen ve ölenin kendisinde mevcut olan hastalıklar, ani gelişen kardiyak atakları veya beyin kanaması gibi tıbben gerçekleşmesi ihtimaller dâhilinde olan sebeplerle kişiler suda boğulabilecekleri gibi suyun dışında meydana gelebilecek nedenlerle de şüpheli bir ölümün gerçekleşebileceğinin anlaşılması karşısında özellikle belirli iddiaları içeren şüpheli ölüm olaylarında ölümün ve koşullarının aydınlatılabilmesi için muhtemel ölüm nedenlerinin incelenmesine olanak verecek ölçüde bazı inceleme ve tespitlerin ATK raporlarında bulunmadığı tespit edilmiştir. Bir başka ifadeyle mevcut raporda kişinin kesin ölümünün suda boğulma veya su dışında boğulma sonucu gerçekleştiği hususunda bütün ihtimalleri kapsayan ayrıntılı ve derinlikli bir analizin yapıldığına dair değerlendirmelerin bulunmadığı anlaşılmıştır.

70. Başvurucunun iddiaları arasında yer alan hususlardan birisi soruşturma işlemlerinin olayın şüphelileri olan güvenlik güçlerinin mensup olduğu büro tarafından yürütülmesi nedeniyle soruşturmanın bağımsız olmadığı iddiasıdır. Bu iddia yönünden ayrı bir değerlendirme yapılması gerekmiştir. Soruşturmanın bağımsızlığına yönelik ileri sürülen bu iddiaların Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkı çerçevesinde değerlendirilmesi yapılırken bu bağımsızlığın salt hiyerarşik ve kurumsal bir bağımsızlık

olarak algılanmaması, her olayın kendine özgü koşullarına göre ve somut olarak yapılması gerekmektedir.

71. Bu açıdan somut olaya bakıldığında olayın baştan itibaren Cumhuriyet Başsavcılığının gözetim ve denetimi altında Tarsus Kaymakamlığı İlçe Emniyet Müdürlüğü Fevzi Çakmak Polis Merkezi Amirliği tarafından araştırıldığı, olay yeri incelemesini yapan uzman personelin yine olayda sorumluluğu olabilecek kişilerden ve bu kişilerin mensubu olduğu bürodan farklı olduğu, tanık ifadelerinin Cumhuriyet savcısı tarafından alındığı, tutanakların olayda sorumlu olduğu iddia edilen kişilerden farklı kişiler tarafından düzenlendiği anlaşılmıştır.

72. Cumhuriyet savcısının üç tanığın ifadesini bizatihi kendisinin alması, birisini de başka yer başsavcılık aracılığı ile yine Cumhuriyet savcısı tarafından aldırması, görüntü kayıtlarını başka uzman kişilere incelettirilmesi, ölü muayenesini işleminin Cumhuriyet savcısı tarafından yapılması gibi işlemlerin Başsavcılık tarafından yerine getirilmesi, yine kanıtların Cumhuriyet savcısı gözetiminde toplanması gibi soruşturma dosyasının bir bütün olarak değerlendirilmesi neticesinde soruşturmanın bağımsızlığı ilkesi yönünden ilk aşamada herhangi bir sorun olmadığı görülmektedir. Bununla birlikte başvurucu tarafından olaya dair bilgileri olduğu iddia edilen tanıklardan H.Y.nin beyanlarının doğruluğunun tespiti açısından Başsavcılığın bu araştırmayı olaya karıştığı iddia edilen ilgili Emniyet Birimine yönlendirmesi ve tanıkların ifadesine burada başvurulmasının ise soruşturmanın bağımsızlığı açısından bir sorun teşkil ettiği anlaşılmıştır.

73. Bunların yanında olay yeri incelemesinin bizzat savcı katılımı ile gerçekleştirilmediği anlaşılmıştır. "Olay ve Olgular" kısmında açıklandığı üzere (bkz. §§ 7-43) süre gelen güvenlik sorunları nedeniyle R.B.nin cesedinin bulunmasından sonra olay yerinin krokilerin çizildiği, fotoğraf ve video kaydının yapıldığı anlaşılmakla birlikte soruşturmanın hiçbir evresinde şüpheli ölüm hadisesinin gerçekleştiği yerde Cumhuriyet savcısının, özelikle de başvurucunun olaya dair görgüsü olduğunu iddia ettiği şahısların katılımını da içeren bir şekilde bir incelemenin ve keşfin yapılmadığı tespit edilmiştir.

74. Bunlara ilaveten Başsavcılık tarafından olayla ilgili olarak şüpheli veya şüphelilerin tespitine yönelik bir araştırma yapılmadığı, sadece R.B.yi takip eden araçta bulunan ve olaya karıştığı iddia edilen dört polis memurundan üçünün ifadesinin 13/7/2015 tarihinde bilgi sahibi sıfatıyla alınmasıyla yetinilmiştir. Başsavcılık tarafından yazılan talimat üzere Gülnar Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından dinlenilen Me.T. ise tanık olarak ifade vermiştir. Başsavcılık tarafından alınan tüm ifadelerde, Görüntü İzleme Tutanağı'nda yer alan silahla el ateş etme olgusuna dair herhangi bir açıklamanın olmadığı anlaşılmıştır.

75. Ceza soruşturmasının temel amacına ilişkin yükümlülük, kesin olarak bir sonuç elde etmeyi gerektirmez. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının bir boyutunu oluşturan etkili soruşturma yükümlüğü kuşkusuz sonuç yükümlülüğü doğurmamaktadır. Bir diğer ifadeyle Anayasa'nın 17. maddesi, başlatılan bir resmî soruşturmanın muhakkak belli bir şekilde neticelendirilmesini, üçüncü kişileri bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı vermediği gibi devlete tüm yargılamaları mahkûmiyetle sonuçlandırmasını ödev olarak devlete yüklemez (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 56). Bu anlamda devlete düşen yükümlülük, bir şüpheli ölüm olayında ölümün sebepleri ile maddi olayların aydınlatılması için elinde bulunan tüm imkânlarla etkili ve yeterli araştırma yapmaktır. Bu yükümlülük, somut başvuruda olduğu gibi, kamu görevlilerinin bir şekilde yer aldığı ve kasten öldürme iddiaları taşıyan soruşturmalarda

şüpheli ölüme yol açan koşulları ortaya çıkarmak için daha fazla özen göstermesini de içermektedir. Bunun icrasına dair ilkeler özet hâlinde yukarıda belirtilmiş olup (bkz. §§ 53-55) somut olayda da Başsavcılığın bu yükümlülük kapsamında şüpheli ölüm olayı hakkında bazı hususların açıklanması hususunda kendisine düşen sorumlulukları tam olarak yerine getirdiğinden ve soruşturmanın tam anlamıyla eksiksiz, kusursuz ve yeterli olduğundan bahsedilemeyecektir.

76. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

77. 30/11/2011 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.”

78. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden soruşturma başlatılması ve 0.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

80. 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).

81. Mevcut başvuruda Anayasa’nın 17. maddesi kapsamında yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmiştir. Buna göre ihlalin Tarsus Cumhuriyet Başsavcılığının işlem ve eylemlerinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

82. Bu durumda yaşam hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden soruşturma ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş, yeniden soruşturma başlatılarak Anayasa Mahkemesini ihlal

sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden soruşturma yapılmak üzere Tarsus Cumhuriyet Başsavcılığına (2014/6673 sayılı soruşturma dosyası) karar verilmesi gerekmektedir.

83. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 239,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.239,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin yaşam hakkının usul boyutunun ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Tarsus Cumhuriyet Başsavcılığına (2014/6673 sayılı soruşturma dosyası) GÖNDERİLMESİNE,

D. 239,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.239,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

P.E.

B. No: 2017/5168 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/5168

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

P.E. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/5168)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Gökçe GÜLTEKİN YILMAZ

Başvurucu : P.E.

Vekili : Av. Reşit YILDIRIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru gözaltında iken kolluk görevlilerinin hakaretlerine maruz kalma ve idari gözetim altında iken insan haysiyetiyle bağdaşmayan koşullarda tutulma nedeniyle kötü muamele yasağının, idari gözetim altında tutmanın hukuki olmaması nedeniyle de kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/1/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu 1972 doğumlu olup Türkmenistan Cumhuriyeti vatandaşıdır. Başvurucunun Türkiye'ye giriş kaydına rastlanmamıştır.

8. 19/5/2016 tarihinde fuhuş suçu isnadıyla gözaltına alınan başvurucunun ifadesi alınmıştır. Başvurucu adli işlemlerin tamamlanmasının ardından 20/5/2016 tarihinde İstanbul İl Göç İdaresine ve sonrasında Kumkapı Geri Gönderme Merkezine (GGM) götürülmüştür. İstanbul Valiliğinin 23/5/2016 tarihli kararıyla 4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 54. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) ve (ç) bentleri uyarınca başvurucunun sınır dışı edilmesine ve bir ay süreyle idari gözetim altına alınmasına karar verilmiştir.

9. Başvurucu sınır dışı etme kararının iptali istemiyle 15/6/2015 tarihinde İstanbul 1. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) dava açmıştır. Başvurucu dava dilekçesinde özetle verilen kararın hukuka aykırı olduğunu, Türkmenistan ile Türkiye arasındaki anlaşmalara aykırı olduğunu, somut delillere dayanmadığını, husumetli olduğu kişi tarafından tuzağa düşürüldüğünü belirterek iptal edilmesini talep etmiştir.

10. Başvurucu ayrıca idari gözetim kararının sonlandırılması amacıyla İstanbul 2. Sulh Ceza Hâkimliğine başvuru yapmış, talebi 3/6/2016 tarihli kararla kabul edilmiş ve başvurucu serbest bırakılmıştır.

11. Başvurucunun İdare Mahkemesinde açtığı dava 28/11/2016 tarihinde reddedilmiştir. Kararda, başvurucunun kendisini müşteri olarak tanıtan polislerle pazarlık yapıp buluştuğu, seri numaraları belirlenen paraları aldığı, sonrasında kolluk görevlilerin polis tanıtma kartlarını göstererek başvurucuyu yakaladıkları belirtilmiş; başvurucunun menfaat karşılığı fuhuş yaptığının gerek kendi beyanı gerekse dosyadaki diğer belgelerden anlaşıldığı ifade edilmiştir.

12. Anılan karar 3/1/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 26/1/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. İlgili hukuk için bkz. Y.T. GK, B. No: 2016/22418, 30/5/2019, §§ 22-25; T.T. B. No: 2013/8810, 18/2/2016, §§ 22-25 ve B.T. [GK], B. No: 2014/15769, 30/11/2017, §§ 19-38.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Kolluk Görevlilerinin Kasıtlı Eylemleri Nedeniyle Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu; polis merkezinde kolluk görevlilerinin hakaretlerine uğradığını, fuhuş yaptığı

yönündeki beyanının zorla alındığını belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

16. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

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

17. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

18. Başvuru yollarının tüketilmesi koşulu, bireysel başvurunun temel hak ihlallerini önlemek için son ve olağanüstü bir çare olmasının doğal sonucudur. Diğer bir ifadeyle temel hak ihlallerini öncelikle idari makamların ve derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olması, başvuru yollarının tüketilmesi koşulunu zorunlu kılmaktadır (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 20).

19. 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 (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

20. Anayasa Mahkemesi kolluk görevlilerinin güç kullanımı sonucunda gerçekleştiği ileri sürülen kötü muamele yasağı ihlali iddialarını incelediği birçok başvuruda, tüketilmesi gereken etkili hukuk yolunun ceza soruşturması olduğunu belirtmiştir (birçok karar arasından bkz. Onur Cingil, B. No: 2013/7836, 16/4/2015, § 52; Zeki Güngör, B. No: 2013/8491, 31/3/2016, § 39; N.T.U. ve N.T., B. No: 2014/4372, 19/12/2017, § 28; Seyfullah Turan ve diğerleri, B. No: 2014/1982, 9/11/2017, § 140).

21. Başvurucu, kolluk görevlilerinin kötü muamelesine maruz kaldığı iddiasıyla Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunduğuna dair herhangi bir bilgi ve belge sunmamıştır. Başvurucunun olağan kanun yollarını tüketmeden bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır.

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

2. Geri Gönderme Merkezinde Tutulma Koşulları Nedeniyle Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu, insan haysiyetiyle bağdaşmayan koşullarda GGM'de tutulduğunu ve bu konuda şikâyetlerini ileri sürebileceği etkili bir başvuru mekanizması bulunmadığını belirterek kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

24. Anayasa Mahkemesi birçok kararında idari gözetim altında tutulan yabancıların tutulma koşullarını kötü muamele yasağı kapsamında incelemiştir (Rıda Boudraa, B. No: 2013/9673,

21/1/2015; K.A. [GK], B. No: 2014/13044, 11/11/2015; F.A. ve M.A., B. No: 2013/655, 20/1/2016, A.V. ve diğerleri, B. No: 2013/1649, 20/1/2016; F.K. ve diğerleri, B. No: 2013/8735, 17/2/2016; T.T.; A.S., B. No: 2014/2841, 9/6/2016; I.S. ve diğerleri, B. No: 2014/15824, 22/9/2016).

25. Anayasa Mahkemesi K.A. (aynı kararda bkz. §§ 80, 81) kararında olumsuz tutulma koşulları nedeniyle uğranılan zararın tazminine ilişkin etkili idari ve yargısal bir başvuru yolunun bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır. Anayasa Mahkemesi, bu kanaate varırken tutulma koşullarından dolayı çekilen ızdırap için tazminata hükmedildiğini gösteren herhangi bir adli veya idari yargı kararının bulunmadığı hususunu gözönünde bulundurmuştur.

26. Ancak Anayasa Mahkemesi, B.T. başvurusunda bu içtihadını gözden geçirerek başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle başvuruyu kabul edilemez bulmuştur. Anayasa Mahkemesi idari gözetim altında tutulma yerlerinin yönetim, denetim ve işletilmesinin İçişleri Bakanlığı tarafından yürütülen bir kamu hizmeti olduğunu, 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesine göre idari işlem ve eylemlerden dolayı kişisel hakkı doğrudan muhtel olanlarca idari yargıda tam yargı davası açılabileceğini, teorik düzeyde mevcudiyeti tespit edilen bu yolun -sırf bilgi eksikliği nedeniyle- fiiliyatta hiç işletilmemesinin etkisiz olduğu biçiminde yorumlanamayacağını belirtmiş ve yabancının salıverilmesi hâlinde etkili hukuk mekanizmasının tam yargı davası olduğunu ifade etmiştir (B.T., §§ 45-58).

27. Somut başvuruda bu ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır.

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

29. Bununla birlikte bu aşamada oluşan durum nedeniyle eldeki başvuru yönünden işbu kararın ardından açılması muhtemel idari davanın süresine ilişkin olarak bir hususun açıklığa kavuşturulması zorunluluğu hasıl olmuştur.

30. Öncelikle vurgulanmalıdır ki idari yargı yerlerinde açılacak davaların süresine ilişkin koşulları incelemek ve idari davaların süresinde açılıp açılmadığını değerlendirmek ilgili mahkemelerin takdirindedir. Öte yandan inceleme konusu başvuruda olduğu gibi B.T. kararındaki içtihat değişikliğinin Resmî Gazete'de yayımlandığı 16/2/2018 tarihinden önce tam yargı davası yolu tüketilmeden, doğrudan Anayasa Mahkemesine yapılan müracaatların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez bulunmasını müteakiben açılacak davalarda dava açma süresinin derece mahkemelerince bu kişilerin mahkemeye erişim haklarının ihlaline neden olmayacak biçimde değerlendirilmesi gerektiğine de işaret edilmelidir (B.T., § 59).

31. Kötü muamele yasağı yönünden başvuru yollarının tüketilmemesine istinaden kabul edilemezlik kararı verildiğinden anılan yasakla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasının bu aşamada incelenmesine gerek görülmemiştir.

B. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

32. Başvurucu, Anayasa'nın 19. maddesinde öngörülen güvencelere aykırı olarak haksız

yere özgürlüğünden yoksun bırakıldığını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

33. Anayasa Mahkemesi 6458 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 11/4/2014 tarihinden sonra idari gözetim altında bulundurulan yabancıların gerek idari gözetim kararının idarece resen sonlandırılması gerekse tutulanların sulh ceza hâkimliğine yaptıkları itiraz üzerine serbest bırakılmalarını müteakiben kendisine yapılan başvurularda, Anayasa'nın 19. maddesine ve 6458 sayılı Kanun'daki usule aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren ya da hakkında sınır dışı etme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya gözetim altına alınması uygulamasında tutma kararı verme işleminin koşulları, süresi, sürenin uzatılması, ilgiliye bildirilmesi, idari gözetim kararına karşı başvuru yolları gibi usul güvencelerine aykırılık dolayısıyla bu başlık altında yapılan şikâyetlerden ötürü ihlal kararları vermiştir (K.A. ve I.S.).

34. Anayasa Mahkemesi tarafından içtihat değişikliğine gidilen B.T. başvurusunda, herhangi bir idari karar olmaksızın idari gözetim altına alınarak özgürlüğünden yoksun bırakılan yabancılar bakımından doğan zararlar için idari yargı mercilerinde doğrudan tam yargı davası açılabileceği belirtilmiştir. Anılan kararda 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesinin idari işlem veya eylem türleri yönünden herhangi bir ayrım yapılmadığından idari fonksiyona giren her türlü işlem veya eylem sebebiyle oluşan zararın tazmininin bu kurala dayanılarak idari yargıda açılacak tam yargı davasıyla istenebilmesi için yeterli bir yasal zemin oluşturduğu, sırf -bilgi eksikliği nedeniyle- fiiliyatta bu yolun işletilmemesinin etkisiz olduğu biçiminde yorumlanamayacağı, hiçbir idari işlem ve eyleme dayanmadan hukuka aykırı biçimde tutulan yabancılar yönünden tam yargı davasının etkili hukuk mekanizması olduğu belirtilmiştir (B.T., §§ 52, 54).

35. Anayasa Mahkemesi aynı başvuruda, idari gözetimi sona erdirilen başvuruculların hukuka aykırı olarak idari bir kararla özgürlüklerinden yoksun bırakılmaları nedeniyle uğradıklarını öne sürdükleri maddi ve manevi zararlarının karşılanması bakımından başarı şansı sunma, yeterli giderim sağlama kapasitesini haiz ve ulaşılabilir olduğu görülen tam yargı davası yolu tüketilmeden yapılan başvuruların incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmadığı sonucuna varmıştır (B.T., § 73; A.A., B. No: 2014/18827, 20/12/2017, § 37).

36. Başvurucunun GGM'den salıverildiği görülmüştür. Bu durumda başvurucunun GGM'lerde tutulması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiası bakımından yukarıda açıklanan ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır.

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

38. Başvurucunun bu karardan sonra idari yargıda açılması muhtemel dava süresi hususunda kötü muamele yasağının incelendiği kısımda yapılan açıklamaların (bkz. § 30) burada da geçerli olduğu ifade edilmelidir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İLHAN AKILLI

B. No: 2017/5223 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/5223

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İLHAN AKILLI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/5223)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Gizem Ceren DEMİR KOŞAR

Başvurucu : İlhan AKILLI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda tek kişilik odada tutulma nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/1/2017 tarihinde 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. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu, darbe teşebbüsü sonrasında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçundan 21/7/2016 tarihinde tutuklanarak Eskişehir H Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna yerleştirilmiştir.

10. Eskişehir H Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulunun 19/9/2016 tarihli kararıyla başvurucunun kurum güvenliği gerekçesiyle tek kişilik odaya alınmasına karar verilmiştir.

11. İdare ve Gözlem Kurulunun kararına karşı yapılan itiraz Eskişehir İnfaz Hâkimliğinin 6/12/2016 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Anılan karar Eskişehir 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/12/2016 tarihli kararıyla kesinleşmiştir.

12. Anılan karar başvurucuya 22/12/2016 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 23/1/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

13. Başvurucunun 6/2/2018 tarihinde FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan mahkûmiyetine ve tahliyesine karar verilmiştir. Mahkûmiyet kararına ilişkin istinaf incelemesi devam etmektedir.

14. Anayasa Mahkemesi Ceza İnfaz Kurumundan başvurucunun barındırılma koşullarına ilişkin bilgi ve belge talep etmiştir. Ceza İnfaz Kurumu tarafından gönderilen bilgiler ile Bakanlık tarafından bildirilenler ışığında başvurucunun barınma koşulları şu şekildedir:

i. Başvurucu tahliye edilene kadar 19/9/2016-6/2/2018 tarihleri arasında tek kişilik odada barındırılmıştır.

ii. Başvurucunun barındırıldığı tek kişilik odaların her birinin 7,98 m2 ile 12,17 m2 arasında değişen kullanım alanı olup buna ek olarak 3.25 m2lik alanda tuvalet ve banyo alanı bulunmaktadır.

iii. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumuna kabulünden buradan tahliye edildiği tarihe kadar toplamda 60 kez yakınlarıyla, 20 kez avukatıyla görüşmüştür. Yakınlarıyla yaptığı görüşmelerin 55'i ve avukatıyla yaptığı görüşmelerin 16'sı başvurucu tek kişilik odaya alındıktan sonra gerçekleşmiştir. Ayrıca başvurucu, 34'ü tek kişilik odaya alındıktan sonra olmak üzere 37 kez de yakınlarıyla telefonla görüşmüştür. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumunda barındırıldığı süre boyunca kütüphaneden yararlanmayı talep etmiş, bunun üzerine kendisine toplamda 68 kitap verilmiştir. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumunda bulunduğu sürede birçok defa kantin ve alışveriş imkânlarından faydalanmıştır. Bu yönüyle açık ve kapalı görüş, telefonla görüşme yapabilme, avukatla görüşebilme, sosyal imkânlardan faydalanma hakları kısıtlanmadan başvurucuya tanınmıştır.

iv. Başvurucu 19/9/2016-6/2/2018 tarihleri arasında her gün düzenli olarak havalandırma imkânından faydalandırılmıştır. 19/9/2016-1/12/2017 tarihleri arasında havalandırma imkânından tek başına, 1/12/2017-6/2/2018 tarihleri arasında aynı bölümde ve aynı suç grubundan barındırılmakta olan diğer tutuklu ve/veya hükümlülerle birlikte ortak bir avluyu kullanmak suretiyle havalandırma hakkından günde 1 saat faydalandırılmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. İlgili hukuk için bkz. Raşit Konya, B. No: 2017/26780, 28/6/2018, §§ 15-30; Timur Demir,

B. No: 2018/33190, 9/5/2019, §§ 14-31.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık görüşü

17. Başvurucu, hukuka aykırı şekilde tek kişilik odada tutulması ve havalandırma hakkından yararlanma süresinin sınırlandırılması nedeniyle kötü muamele yasağının, kişi hürriyeti ve güvenliği ile adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

18. Bakanlık görüşünde, başvurucunun süresinde yapılmadığı bildirilmiş bunun yanı sıra havalandırma alanını kullanabildiği, telefonla görüşme hakkı sırasında aile fertleri ve avukatları ile belli periyotlarla görüşebildiği, barındırıldığı tek kişilik odanın hücre olmadığı ve oda içerisinde yeterli fiziki imkanların bulunduğu belirtilmiştir. Ayrıca somut olayın özel koşulları, alınan tedbirin niteliği ve süresi, amacı ve söz konusu kişi üzerindeki etkisi birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun tek kişilik odada tutulmasının asgari ağırlık eşiğini aşan bir muamele olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı, bu itibarla başvurucunun şikayetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu görüşünü bildirilmiştir.

19. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanında özetle, başvurunun 30 günlük başvuru süresi içinde yapıldığını, tek kişilik odada tutulmasına ilişkin kararların mevzuata aykırı olarak alındığını, kararların hukuka aykırı ve gerekçesiz olduğunu, uygulamanın kötü muamele teşkil ettiğini belirtmiştir.

B. Değerlendirme

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

“…

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

…”

21. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki nitelendirmesini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda ihlal iddialarının tamamı kötü muamele yasağı kapsamında değerlendirilmiştir.

22. Devletin bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü, öncelikle kamu otoritelerinin bu hakka müdahale etmemelerini yani anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şekillerde kişilerin fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlüğüne saygı gösterme yükümlülüğünden kaynaklanan negatif ödevidir (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 81).

23. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (Sözleşme) 3. maddesi herhangi bir sınırlama 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 benzer bir düzenleme ile kötü muamele yasağına ilişkin herhangi bir istisna öngörmemiştir (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, § 33).

24. Tutulma koşulları, tutulanlara yapılan uygulamalar, ayrımcı davranışlar, devlet görevlileri tarafından sarf edilen hakaretamiz ifadeler, kişiye normal olmayan bazı şeyleri yedirme, içirme gibi muameleler kötü muamele olarak ortaya çıkabilir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 90). Mahpuslar, Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında hukuka uygun olarak kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkından mahrum bırakılabilirken (İbrahim Uysal, B. No: 2014/1711, 23/7/2014, §§ 29-33) genel olarak Anayasa ve Sözleşme'nin ortak alanı kapsamında kalan diğer temel hak ve hürriyetlere sahiptir. Bununla birlikte ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi ceza infaz kurumunda güvenliğin sağlanmasına yönelik kabul edilebilir, makul gerekliliklerin olması durumunda sahip olunan haklar sınırlanabilir. Dolayısıyla verilen bir mahkûmiyet veya tutuklama kararının infazında mahkûmlar veya tutuklular için sağlanacak şartlar insan onuruna saygıyı koruyacak nitelikte olmalıdır (Turan Günana, §§ 35, 36).

25. Ceza infaz kurumlarında kötü muamele olarak kabul edilecek hususlar farklı şekillerde tezahür edebilir. Bunlar ceza infaz kurumu idaresi ve görevlilerinin kasıtlı davranışlarından kaynaklanabileceği gibi yönetimsel hatalar veya yetersiz kaynaklar sebebiyle de ortaya çıkabilir. Ceza infaz kurumlarındaki yaşam, mahpuslara sunulan aktivitelerin genişliğinden mahpuslar ve ceza infaz görevlileri arasındaki ilişkilerin genel durumuna kadar geniş bir alanda değerlendirilmelidir. İnfazın yöntemi ve infaz sürecindeki davranışların mahpusları özgürlükten mahrum kalmanın doğal sonucu olan kaçınılmaz elem seviyesinden daha fazla sıkıntılı veya eziyetli bir duruma sokmaması gerekir (Turan Günana, §§ 37, 39).

26. Yukarıda ifade edilen tüm hususlara ilave olarak bir muamelenin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekir. 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).

27. Ceza infaz kurumlarında hükümlü ya da tutuklu statüsüyle tutulan kişilerin hücre hapsine alınmasının ya da diğer tutulanlardan ayrılmasının tek başına Anayasa'nın 17. maddesine aykırı bir durum oluşturmadığı Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında belirtilmiştir. Buna göre disiplinin sağlanması, güvenlik gerekçesi veya ayrı tutulan kişiyi diğer tutulan kişilerden korumak kaygısıyla bu tür uygulamalar yapılması mümkündür (Turan Günana § 43; Ahmet Yeter, B. No: 2014/5100, 16/2/2017, § 39). Ayrıca tek başına tutma tedbirinin sadece güvenlik veya disiplini sağlama kaygısıyla değil mahpusların devam eden soruşturmalarda hileli iş birliği yapmalarını veya dışarıdakilerle yeni bir suç işlemek için iş birliği yapmalarını önleme gibi amaçlarla uygulanması da mümkündür (Raşit Konya, B. No: 2017/26780, 28/6/2018, § 44).

28. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası çerçevesinde ceza infaz kurumlarında tutulma koşullarını değerlendirirken başvurucu tarafından ileri sürülen somut olaylara ilişkin iddialarla birlikte koşulların bir bütün olarak gözetilmesi ve bu kapsamda önlemlerin şiddeti, süresi, amacı ve bireyler için sonuçlarının birlikte değerlendirilmesi gerektiğini de kabul etmiştir (Turan Günana, § 38). Dolayısıyla her başvuruda somut olayın özel koşulları, alınan tedbirin niteliği ve süresi, amacı ve söz konusu

kişi üzerindeki etkisi değerlendirilmelidir.

29. Ceza infaz kurumlarında kötü muamele olarak kabul edilecek hususlar farklı şekillerde tezahür edebilir. Bu bağlamda tek kişilik bir odada tutulmaya ilişkin koşullar olayın kendine özgü koşullarına göre kötü muamele yasağı kapsamında gerçek bir sorun olarak ortaya çıkabilir. Bununla birlikte bu koşulların söz konusu uygulamanın niteliğinden kaynaklanan ve özgürlükten mahrum kalmanın doğal sonucu olan kaçınılmaz elem seviyesinin ötesinde asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekmektedir (Raşit Konya, § 50).

30. Başvurucunun barındırılma koşullarına ilişkin olarak Bakanlığın sunduğu ve Anayasa Mahkemesince Ceza İnfaz Kurumundan istenen bilgiler incelendiğinde başvurucunun toplam 1 yıl 5 aya yakın süre tek kişilik odada tutulduğu, barındırıldığı tek kişilik odaların her birinin 7,98 m2 ile 12,17 m2 arasında değişen kullanım alanı olup 3.25 m²lik alanda tuvalet ve banyo bulunduğu, başvurucunun avukat ve ziyaretçi görüşleri ile telefon hakkını kısıtlama olmaksızın kullandığı, on beş ay süre ile tek başına da olsa her gün düzenli olarak havalandırma imkânından yararlandırıldığı anlaşılmıştır.

31. Koşullar değerlendirildiğinde başvurucunun tutulduğu odanın hücre statüsünde bir oda olmadığı, büyüklüğü, havalandırma penceresi, tuvalet ve duş için ayrılmış uygun ve yeterli bölümleri olduğu dikkate alındığında odanın Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilen Avrupa Cezaevi Kurallarına (Raşit Konya, §§ 14-27) uygun olduğu anlaşılmıştır (benzer yöndeki kararlar için bkz. Raşit Konya, § 46; Timur Demir, § 45).

32. Başvurucu, açık havaya çıkma imkânından diğer tutuklu/hükümlülerle ortak bir avluyu kullanmak suretiyle günde bir saat, on beş ay ise tek başına yararlanmıştır. Diğer yandan başvurucu, tek başına tutulduğu süre boyunca ailesi ve avukatı ile çok sayıda açık ve kapalı görüş gerçekleştirmiştir.

33. Başvurucunun tek başına havalandırmaya çıkarıldığı sürenin on beş ay ile sınırlı olması ve sonrasında tahliye edilmiş olması dikkate alındığında toplamda 1 yıl 8 ay tek kişilik odada tutulmuş olmakla birlikte ailesiyle ve dış dünyayla iletişimi bütünüyle kesilmeyen başvurucunun duyusal ve sosyal olarak izole edilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

34. Tek kişilik odada kalma ile diğer tutuklu/hükümlülerle ve dış dünyayla iletişimin sınırlanması süresinin uzunluğu ve bu sürenin tutulan kişi üzerindeki etkilerinin kötü muamele yasağı açısından aranan asgari eşik seviyesine ulaşıp ulaşmadığı hususu, somut olaya özgü koşullar çerçevesinde her başvurucuya veya başvurucunun her başvurusuna göre ayrı değerlendirilmektedir. Somut olayda başvurucunun şikâyet ettiği tutulma koşulları ve süresi bakımından söz konusu asgari eşik derecesinin aşılmadığı sonucuna varılmıştır.

35. Açıklanan gerekçelerle kötü muamele yasağına ilişkin bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. 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 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ELÇİN ALAYONT

B. No: 2017/16604 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/16604

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ELÇİN ALAYONT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/16604)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Tuğba TUNA IŞIK

Başvurucu : Elçin ALAYONT

Vekili : Av. Gülsüm ALAYONT AKŞİT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işe iade davasının aynı maddi olaya dayanılarak açılan başka bir davada verilen karardan farklı bir sonuca ulaşılarak reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/1/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu, özel bir bankada (A. Bankası) 1/2/2006 tarihinden iş akdinin feshedildiği 31/1/2015 tarihine kadar özel güvenlik görevlisi olarak çalışmıştır.

8. Banka Yönetim Kurulu 25/12/2014 tarihli kararla güvenlik hizmetlerinin hizmet satın alma yöntemi ile T. Güvenlik Ltd. Şti.ne (Güvenlik Şirketi) gördürülmesine karar verilmiştir. Bu kapsamda Banka, güvenlik görevlisi pozisyonunda çalışan işçilerin sözleşmelerini feshetmiştir. Söz konusu işçilerden 9'unu gişe memuru olarak görevlendirmiş, 49'unu ise idari kadroya geçirmiştir. Başvurucunun iş sözleşmesi de istihdam fazlası konumuna düştüğü gerekçesiyle işletmesel karar gereğince feshedilmiştir. İş akdi feshedilen güvenlik görevlilerinden 1.072'si Banka ile Güvenlik şirketi arasında akdedilen hizmet satın alım sözleşmesi uyarınca Güvenlik Şirketinde çalışmaya başlamış, bir kısmı ise güvenlik firmasının teklifini kabul etmemişlerdir.

9. Başvurucu, Denizli 3. İş Mahkemesinde (Mahkeme) işe iade davası açmıştır. Başvurucu; bir kısım güvenlik görevlisinin A. Bankası bünyesinde başka pozisyonlarda görevlendirilmeleri sebebiyle işveren tarafından eşit davranılmadığını, fesih ile sözleşmedeki hak ve güvencelerden mahrum kaldığını ve iş sözleşmesinin feshinde geçerli hukuki bir sebep bulunmadığını belirtmiştir.

10. Başvurucu 11/7/2016 tarihli beyan dilekçesinde aynı işyerinde aynı gerekçe ile iş sözleşmesi feshedilen bazı özel güvenlik görevlilerinin davalarının reddedilmesine yönelik İstanbul İş Mahkemesi kararlarının bozulmasına ilişkin Yargıtay 9. Hukuk Dairesine ait kararları mahkeme dosyasına sunmuştur. 9. Hukuk Dairesinin emsal nitelikte dosyaya sunulan kararlarından biri olan 16/3/2016 tarihli ve E.2016/3477, K.2016/6259 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Taraflar arasındaki temel uyuşmazlık, asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaaya dayanıp dayanmadığı ve bunun işçilik haklarına etkileri noktasında toplanmaktadır.

Alt işveren; bir iş yerinde yürütülen mal ve hizmet üretimine ilişkin asıl işin bir bölümünde veya yardımcı işlerde, işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren alanlarda iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini, sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren olarak tanımlanabilir. Alt işverenin iş aldığı işveren ise asıl işveren olarak adlandırılabilir. Bu tanımlamalara göre asıl işveren - alt işveren ilişkisinin varlığından söz edebilmek için iki ayrı işverenin olması, mal veya hizmet üretimine dair bir işin varlığı, işçilerin sadece asıl işverenden alınan iş kapsamında çalıştırılması ve tarafların muvazaalı bir ilişki içine girmemeleri gerekmektedir.

Alt işverene yardımcı işin verilmesinde bir sınırlama olmasa da, asıl işin bir bölümünün teknolojik uzmanlık gerektirmesi zorunludur. 4857 sayılı İş Kanununun 2 nci maddesinde, asıl işveren alt işveren ilişkisinin sınırlandırılması yönünde yasa koyucunun amacından da yola çıkılarak, asıl işin bir bölümünün alt işverene verilmesinde 'işletmenin ve işin gereği' ile 'teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler' ölçütünün bir arada bulunması şarttır. Yasanın 2 nci maddesinin altıncı ve yedinci fıkralarında 'işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler' sözcüklerine yer verilmiş olması bu gerekliliği ortaya koymaktadır. Alt İşverenlik Yönetmeliğinin 11 inci maddesinde de

yukarıdaki anlatımlara paralel biçimde, asıl işin bir bölümünün alt işverene verilebilmesi için 'işletmenin ve işin gereği ile teknolojik sebeplerle uzmanlık gerektirmesi' şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerektiği belirtilmiştir.

İşverenler arasında muvazaalı biçimde asıl işveren alt işveren ilişkisi kurulmasının önüne geçilmek amacıyla İş Kanununun 2 nci maddesinde bazı muvazaa kriterlerine yer verilmiştir. Muvazaa Borçlar Kanununda düzenlenmiş olup, tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacıyla, kendi gerçek iradelerine uymayan, aralarında hüküm ve sonuç meydana getirmesini arzu etmedikleri, görünüşte bir anlaşma olarak tanımlanabilir. Muvazaada, taraflar arasında üçüncü kişileri aldatma kastı bulunmakta ve sözleşmedeki gerçek amaç gizlenmektedir. Muvazaa genel ispat kuralları ile ispat edilebilir. Bundan başka İş Kanununun 2 nci maddesinin yedinci fıkrasında sözü edilen hususların, aksi kanıtlanabilen adi kanunî karineler olduğu kabul edilmelidir.

5538 sayılı Yasa ile İş Kanununun 2 nci maddesine bazı fıkralar eklenmiş ve kamu kurum ve kuruluşlarıyla sermayesinin yarısından fazlasının kamuya ait olan ortaklıklara dair ayrık durumlar düzenlenmiştir. Ancak, maddenin diğer hükümleri değişikliğe tabi tutulmadığından, asıl işveren alt işveren ilişkisinin unsurları ve muvazaa öğeleri değişmemiştir. Yasal olarak verilmesi mümkün olmayan bir işin alt işverene bırakılması veya muvazaalı bir ilişki içine girilmesi halinde, işçilerin baştan itibaren asıl işverenin işçileri olarak işlem görecekleri 4857 sayılı Kanunun 2 nci maddesinin yedinci fıkrasında açık biçimde ifade edilmiştir. Kamu işverenleri bakımından farklı bir uygulamaya gidilmesi hukuken korunamaz. Muvazaaya dayanan bir ilişkide işçi, gerçek işverenin işçisi olmakla kıdem ve unvanının dışında bir kadro karşılığı çalışması ve diğer işçilerle aynı ücreti talep edememesi, İş Kanununun 5 inci maddesinde öngörülen eşitlik ilkesine aykırılık oluşturur. Yine koşulların oluşmasına rağmen işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanamaması, Anayasal temeli olan sendikal hakları engelleyen bir durumdur. Dairemizin kararları da bu doğrultudadır (Yargıtay 9.HD. 24.10.2008 gün 2008/ 33977 E, 2008/ 28424 K.).

İş Kanununun 3 üncü maddesinin ikinci fıkrası, 15.5.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5763 sayılı Yasanın 1 inci maddesiyle değiştirilmiş ve alt işverenin işyerini bildirim yükümü getirilmiştir. Alt işveren bu bildirimi asıl işverenle aralarında düzenlenmiş olan yazılı alt işverenlik sözleşmesi ve gerekli belgelerle birlikte yapmak durumundadır. Alt işverenlik sözleşmesi ilgili bölge müdürlüğü ile gerektiğinde iş müfettişleri tarafından incelenecek ve kurumca re’sen muvazaa araştırması yapılabilecektir.

Muvazaanın tespiti halinde bu yönde hazırlanan müfettiş raporu ilgililere bildirilir ve ilgililer altı iş günü içinde yetkili iş mahkemesine itiraz edebilirler. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir. İş Müfettişliği tarafından hazırlanan muvazaalı alt işverenlik ilişkisinin tespit edildiği rapora ilgililerin süresi içinde itiraz etmemesi ya da mahkemece muvazaalı işlemin varlığına dair hüküm kurulması halinde, alt işverenliğe dair tescil işlemi iptal edilir. Bu halde alt işveren işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçileri sayılır.

Asıl işveren alt işveren ilişkisi ve muvazaa konuları, 5763 sayılı Yasayla iş kanununda yapılan değişiklikler ve buna bağlı olarak çıkarılan Alt İşveren Yönetmeliğinin ardından farklı bir anlam kazanmıştır. Yönetmelikte 'yazılı alt işverenlik sözleşmesi'nden söz edilmiş ve çeşitli tanımlara yer verilmiştir.

Alt İşveren Yönetmeliğinde;

1) İşyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin asıl işin bir bölümünde uzmanlık

gerektirmeyen işlerin alt işverene verilmesini,

2) Daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile kurulan alt işverenlik ilişkisini,

3) Asıl işveren işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak hakları kısıtlanmak suretiyle çalıştırılmaya devam ettirilmesini,

4) Kamusal yükümlülüklerden kaçınmak veya işçilerin iş sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi yahut çalışma mevzuatından kaynaklanan haklarını kısıtlamak ya da ortadan kaldırmak gibi tarafların gerçek iradelerini gizlemeye yönelik işlemleri,ihtiva eden sözleşmeler muvazaalı olarak açıklanmıştır.

Somut uyuşmazlıkta, 23.01.2015 tarihli fesih bildirimine göre, davalı bankada güvenlik görevlisi olarak çalışan davacının iş sözleşmesi, banka yönetim kurulunun 25.12.2014 tarih ve 4/10186-1 sayılı kararı ile aldığı işletmesel karar doğrultusunda güvenlik hizmetlerinin, hizmet satın alınması yöntemi ile başka firmaya (T. Güvenlik..Ltd Şti) verildiği ve bunun sonucu olarak davacının istihdam fazlası konumuna düştüğü gerekçesiyle feshedilmiştir.

Dosya kapsamındaki delillerden, dava dışı T. güvenlik firmasının davalı bankada kendi işçilerini değil, davalı bankanın işten çıkardığı güvenlik görevlilerini işe alarak üstlendiği güvenlik işini yerine getirdiği, bu durumun İş Kanunu'nun 2. maddesinin 7. fıkrasında yer alan 'Asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle hakları kısıtlanamaz veya daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulamaz. Aksi halde ve genel olarak asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığı kabul edilerek alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılarak işlem görürler. İşletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverenlere verilemez.' düzenlemesine aykırı olduğu, bu nedenle davalı A. bankası ile dava dışı T. Güvenlik firması arasında imzalanan hizmet alım sözleşmesinin muvazaaya dayandığı anlaşılmaktadır.

Ayrıca davacının iş akdine son verilmesinin geçerli neden kabul edilebilmesi için davalı bankanın aldığı işletmesel kararı tutarlı uyguladığının ve fesihten önce, “son çare” ilkesini gözettiğinin tespit edilebilmesi gerekir.

Dosya kapsamındaki delillerden davacının iş sözleşmesinin feshinden sonra, aynı birime personel alımı yapıldığı görülememiştir. Ancak, davacı dahil toplam 1185 güvenlik görevlisinin alınan işletmesel karardan sonra hizmet akdi ilişkileri sona ermiş olup 29.01.2015 tarihli yazı ve ekindeki görev yazılarından davalı banka bünyesinde güvenlik görevlisi kadrosunda çalışan 49 işçinin bankanın idari kadrosuna alındığı, 9 güvenlik görevlisinin gişe yetkilisi olarak yerleştirildiği, 1072 işçinin ise alt işveren şirkette güvenlik görevlisi olarak çalışmaya devam ettiği tespit edilmiştir. Bu tespitler davalı tarafın da kabulündedir.

Temyiz incelemesi Yargıtay 7. Hukuk Dairesi'nce yapılan 2015/30112 Esas ve 2015/25607 Karar sayılı dosyada, dosyaya sunulan fesih öncesi ve sonrasında işe alınan işçileri gösterir listede çok sayıda gişe yetkilisinin işe alındığı anlaşıldığından işverenin davacıya neden başka iş ve görev teklif etmediği, hangi objektif seçim kriterini uyguladığının anlaşılamaması nedeniyle mahkemece verilen işe iade kararının doğru olduğu belirtilmiştir.

Davalı vekili, özel güvenlik hizmet biriminin kapatılması nedeniyle istihdam fazlalığı oluşturan çalışanların tamamı için ayrı ayrı değerlendirme yapıldığını ve eğitimleri, diğer nitelikleri bulundukları lokasyondaki gereksinimler gözetilerek 49 kişinin idare kadroya, 9

kişinin de gişe yetkilisi olarak istihdam edilebildiğini savunmakta ise de; davalı işverenin hangi objektif seçim kriterini uyguladığı açık değildir. Cevap dilekçesinde davacının görev esnasında dikkat eksikliği ve görevini özensiz yaptığı gerekçeleriyle çalıştığı şubelerden şikayet alındığı belirtilmekle birlikte bu savunmayı ispatlayacak bir delil sunulmadığı gibi bankada farklı pozisyonlarda çalıştırılan güvenlik görevlilerinin davacıda bulunmayan hangi eğitim ve nitelikleri itibariyle seçilmiş olduğu da açıklanmış değildir.

Yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda, mahkemece, muvazaa olgusu ve feshin son çare olmasına ilkesine uyulup uyulmadığı araştırılmadan eksik inceleme ile davanın kabulü yerine reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

..."

11. Mahkeme 26/11/2015 tarihli ara kararı ile bilirkişi raporu alınmasına karar vermiştir. Bilirkişi raporunda başvurucunun gerekli eğitim ve ehliyete sahip güvenlik görevlisi olduğu, lise mezunu olduğu için iş tecrübesinin de güvenlik hizmetine ilişkin olduğu belirtilmiştir. Başvurucunun ifa ettiği güvenlik hizmeti ile A. Bankasında asli iş olarak yürütülen bankacılık işi arasında önemli farklılıklar bulunduğu, davalı bankanın işyerlerine yeni elemanlar aldığının anlaşıldığı ancak davalı bankanın almış olduğu elemanların genellikle ağırlıklı olarak bankacılık işi ile doğrudan ilgili olduğu vurgulanmıştır. A. Bankasının işletmesel kararı uygulamak için aldığı tedbirlerin iş sözleşmesinin feshini zorunlu kıldığını, başvurucunun daha önceki hizmetinin verimsiz ve niteliksiz olduğunu da ispatlayamaması nedeniyle başvurucunun eğitimi ve kültürel birikimi ne olursa olsun başka bir görevde istihdam edilme imkânı varken taşeron şirketle sözleşme yapılması ve bu sözleşme ile işçilerin işine son verilmesi nedeni ile başvurucunun iş akdinin yasaya aykırı olarak fesh edildiği ifade edilmiştir.

12. Mahkeme, söz konusu işe iade davasını 12/7/2016 tarihli karar ile reddetmiştir. Karar gerekçesinde bilirkişi raporuna itibar edilmediği vurgulanmış, A. Bankasının esas faaliyeti olan bankacılık faaliyeti dışında kalan güvenlik hizmetinin alt işverene devrinde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmaması nedeniyle devrin işverenin yönetim hakkı kapsamında kaldığı ifade edilmiştir. Ayrıca hizmetin alt işverene devri sonucu istihdam edilen işçi sayısının çokluğu, vasıf ve mahiyetleri ile A. Bankasının faaliyet alanı gözönünde bulundurulduğunda işletmesel kararın yerinde uygulandığı ve emsal karar gereği davanın reddedildiği belirtilmiştir.

13. Mahkeme kararında emsal olarak gösterilen Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 12/10/2015 tarihli ve E.2015/22758, K.2015/28313 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Taraflar arasında, iş sözleşmesinin feshinin geçerli sebebe dayanıp dayanmadığı uyuşmazlık konusu olup, kanuni dayanak 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. ve devamı maddeleridir.

4857 sayılı Kanun'un 18. maddesine göre otuz veya daha fazla işçi çalıştıran iş yerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, iş yerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır.

İşletme gerekleri sebebiyle fesihte, iş yerinde bir işgücü fazlasının bulunmalıdır. İşgücü fazlasından söz edebilmek için işçinin bugüne kadar yaptığı işi sürdürmesi imkanı ortadan kalkmış olmalı, işçinin başka türlü çalıştırılması imkanı da bulunmamalıdır. Girişim

özgürlüğüne dayanan işverenin ekonomik güçlükler sebebiyle veya verimlilik amacıyla aldığı yeniden yapılanma kararı ve bu kararın uygulanması sonucunda bir veya birden çok işçinin o güne kadar yaptıkları iş ortadan kalkar ve bu işçilerin fesih dışında önlemlerle bir başka şekilde çalıştırılmışı mümkün olmazsa işletme gereği doğar ve işveren fesih kararı alabilir.

İşletmesel kararın sebebi ne olursa olsun feshin geçerli olması için, işveren tarafından alman tedbirin fesih anında gerçekleştirilmiş iş yerinde gözle görülür bir değişikliğin meydana gelmiş ve işçinin edimine ihtiyaç kalmadığının kesinleşmiş olması gerekir. İşveren öncelikle, işletmesel kararın tutarlı biçimde uygulandığını ve işçinin o güne kadar gördüğü işin ortadan kalktığını ispatlamak zorundadır.

Feshin geçerliliği için, işgücü fazlası olmasının sonucu, işverenin maliyetleri düşürmek amacıyla yüksek ücretli işçileri işten çıkararak yerlerine düşük ücretli işçi çalıştıramaması şarttır. İşletme gerekleri sebebiyle fesihlerde işverenin maliyetleri düşürme amacı tek başına feshi geçerli hale getirmez. Sözleşmeye bağlılık ilkesi gereği fesih hakkı ancak sözleşmeye devam beklenmez hale gelirse doğar. Buna göre işveren ancak, işçinin çalışmaya devamı için başka bir çare bulunamadığı takdirde fesih yoluna gidilebilir. İşverenin fesih dışında daha hafif bir tedbirle amaca ulaşması mümkün ve beklenebilir ise fesih geçersizdir.

Ayrıca, işletme gerekleri sebebiyle fesihlerde, işveren feshin ciddi ve tutarlı bir uygulamanın sonucu olup olmadığını, işletmesel kararın alındığını ve bu kararın kurumsal bir ciddiyet ve tutarlılıkla uygulandığını hiç bir şüpheye yer bırakmayacak biçimde kesin olarak ispat etmekle yükümlüdür. Özellikle, yeniden yapılanma gibi önemli bir karar alan ve bu kararı uygulayan işverenin kurumsal bir ciddiyet ve tutarlılık içinde hareket etmesi, kanunlar ve ispat hukuku kuralları çerçevesinde sıhhati konusunda şüphe uyandırmayacak ve birbiri ite tutarlı bilgi ve belgelerle yeniden yapılanmayı ve bu yapılanma sonucunda işçinin iş gücü fazlası haline geldiğini, diğer yandan, sözleşmesi feshedilecek işçilerin seçiminde de objektif davranıldığını ispatlaması beklenir.

Davacının davalı bankada özel güvenlik görevlisi olarak 23.08.2000 tarihinde işe başlayıp iş sözleşmesinin feshedildiği 25.01.2015 tarihine kadar kesintisiz olarak çalıştığı, davalı bankanın 25.12.2014 tarihli yönetim kurulu kararı ile özel güvenlik hizmet biriminin kapatılmasına ve güvenlik hizmetinin T. Güvenlik Sistemleri San. A.Ş. ile imzalanan hizmet alım sözleşmesi ile karşılanması yoluna gittiği, adı geçen şirket ile yapılan sözleşmeye eklenen bir madde ile kendi bünyesinde görev yapan güvenlik hizmeti çalışanlarının istihdamının sağlanma tedbirinin alındığı, nitekim birçok kişinin bu şekilde çalışmaya devam ettiği dosya kapsamından anlaşılmıştır.

Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, her ne kadar davacı kendisinin durumuna uygun başka bir kadro olup olmadığının işverence ortaya konulmadığı iddiasında bulunsa da davalı işyerinde güvenlik hizmetlerinin bütün olarak alt işverene devri uygulamasının yapıldığı, işverenin esas faaliyeti olan bankacılık faaliyeti dışında kalan bu hizmetin alt işverene devrinde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmayıp işverenin yönetim hakkı kapsamında kaldığında şüphe yoktur. Hizmetin alt işverene devri sonucu istihdam edilen işçi sayısının çokluğu, vasıf ve mahiyetleri ile davalı işverenin faaliyet alanı göz önünde bulundurulduğunda işletmesel kararın yerinde uygulandığı anlaşılmaktadır. Bu durumda işverence yapılan feshin geçerli sebeple yapıldığı göz önüne alınarak davanın reddi yerine kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

..."

14. Başvurucu, mahkeme kararını temyiz etmiştir. Temyiz dilekçesinde; Mahkeme tarafından alınan bilirkişi raporuna göre iş sözleşmesinin feshinin haksız olduğu, başvurucu ile aynı işyerinde çalışan ve aynı tarihli Yönetim Kurulu kararı ile iş akitleri feshedilen bir kısım özel güvenlik görevlilerinin İstanbul iş mahkemelerinde açtıkları işe iade davaları hakkında yerel mahkemece verilen ret kararlarının bozulmak suretiyle ortadan kaldırılmasına ilişkin 9. Hukuk Dairesinin on iki adet kararının Mahkeme tarafından dikkate alınmadığı belirtilmiştir. Başvurucu ayrıca, fesih tarihinden sonra 58 özel güvenlik görevlisinin davalı Banka bünyesinde farklı kadrolarda işe alındığının davalı tarafça dava dosyasına sunulmuş olmasına rağmen davalı Bankanın kendisinde bulunmayan hangi eğitim ve nitelikleri tercih konusu yaparak istihdam sağladığının Mahkeme tarafından değerlendirilmemiş olduğunu ifade etmiştir.

15. Temyiz talebi 22. Hukuk Dairesinin 28/11/2016 tarihli kararıyla mahkeme kararının onanması suretiyle reddedilmiştir.

16. Nihai karar başvurucuya 23/12/2016 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 20/1/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu; Bankanın idari göreve veya gişe yetkilisi olarak tekrar işe aldığı 58 özel güvenlik görevlileri yönünden değerlendirme yapılmadığını, temyiz incelemesi sonucunda yetersiz gerekçe ile onama kararı verildiğini, 9. Hukuk Dairesi tarafından verilen lehe kararların dikkate alınmadan çelişki oluşturacak şekilde karar verildiğini, bu durumun ise hukuki belirsizliğe yol açtığı gerekçeleriyle adil yargılanma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

B. Değerlendirme

19. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetlerinin özünün aynı maddi olaya ilişkin olarak iki farklı mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda verilen kararların birbirinden farklı olması iddiası olduğu, bu sebeple yargılamanın sonucuna yönelik iddiaların bir bütün olarak hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

20. Bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri veya temyiz mercileri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ya da açıkça keyfîlik içermedikçe derece mahkemelerinin veya temyiz mercilerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede derece mahkemelerinin ve temyiz mercilerinin delilleri takdirinde açıkça keyfîlik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu

olamaz (Miraş Mümessillik İnş. Taah. Reklam. Paz. Bas. Yay. San. Tic. A.Ş., B. No: 2012/1056, 16/4/2013, § 35).

21. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Anayasa Mahkemesince kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

22. Başvuru konusu davada başvurucu, iş akdinin işveren tarafından haklı ve geçerli bir nedene dayanılmaksızın feshedildiğini ileri sürerken işveren ise işletmesel karardan kaynaklanan geçerli bir nedene dayanıldığını ileri sürerek davanın reddini istemiştir.

23. Mahkeme tarafından dosya kapsamında alınan bilirkişi raporunun dikkate alınmadığı belirtilmiştir. Mahkeme -22. Hukuk Dairesinin emsal kararının esas alınmak suretiyle- başvurucunun durumuna uygun başka bir kadroda istihdam edilmesinin mümkün olup olmadığının değerlendirilmediği iddiasına yönelik olarak, bankacılık faaliyeti kapsamı dışında kalan özel güvenlik hizmetinin bir bütün olarak alt iş verene devredilmesinin söz konusu olduğu, bu devrin ise hukuka aykırı olmadığını ifade etmiş ve işletmesel kararın yerinde olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

24. Başvurucunun açtığı davada Mahkemenin 22. Hukuk Dairesinin 12/10/2015 tarihli kararını esas almak suretiyle davayı reddettiği görülmüştür. Emsal dava, başvurucu ile aynı Bankada güvenlik görevlisi olarak çalışan başka bir davacı hakkında verilmiştir. Anılan 22. Hukuk Dairesi kararında; işverenin işçinin çalışmaya devamı için başka bir çare bulunamadığı takdirde ancak fesih yoluna gidebileceği ve işletmesel kararı kurumsal bir ciddiyet ve tutarlılıkla uyguladığının hiçbir şüpheye yer bırakmayacak biçimde kesin olarak ispat etmekle yükümlü olduğu belirtilmektedir. Kararda; kanunlar ve ispat hukuku kuralları çerçevesinde sıhhati konusunda şüphe uyandırmayacak ve birbiri ile tutarlı bilgi ve belgelerle yeniden yapılanmayı, bu yapılanma sonucunda işçinin iş gücü fazlası hâline geldiği ve sözleşmesi feshedilecek işçilerin seçiminde de objektif davranıldığının ispatlamasının bekleneceği vurgulanmaktadır.

25. Başvurucunun 9. Hukuk Dairesinin aynı olaya ilişkin kararlarına dayanarak kendisi hakkında muvazaa olgusunun ve feshin son çare olması gerektiği hususunun mahkeme kararında araştırılmadığı gerekçesiyle yaptığı temyiz başvurusu 22. Hukuk Dairesi tarafından reddedilmiştir.

26. Dosya kapsamındaki hem 9. Hukuk Dairesinin hem de 22. Hukuk Dairesinin içtihadında (bkz. §§ 10, 13) işletmesel karar sebebiyle yapılacak fesihlerde feshe son çare olarak başvurulması ve sözleşmeleri feshedilecek işçilerin seçiminde objektif olunması gerektiğinin altı çizilmiştir. Bu durumda somut olayda Yargıtay Daireleri arasındaki benzer olayda ulaşılan farklı sonucun somut olaya ilişkin değerlendirmeden kaynaklandığı tespit edilmiştir.

27. Hukuk kurallarının yorumu derece mahkemelerinin takdirindedir. Bariz takdir hatası veya keyfîlik bulunmadığı müddetçe Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerinin hukuk kurallarına ilişkin yorumuna müdahale etmesi bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz. Başvuruya konu olayda derece mahkemesi özel güvenlik görevlisi olan başvurucunun görev yaptığı Bankanın asıl faaliyeti olan bankacılık faaliyetinin dışında kalan güvenlik hizmetini

bir bütün olarak alt işverene devrinin hukuka uygun olduğunu kabul etmiştir. Ayrıca istihdam edilen işçi sayısı, vasıf ve mahiyetleri ile işveren bankanın faaliyet alanı göz önünde bulundurulmuş ve işletmesel kararın yerinde uygulandığı sonucuna varılmıştır. Derece mahkemesinin bu yorumunda bariz takdir hatası veya keyfîlik görülmemiştir.

28. Somut olayda başvurucunun iddialarının dosya kapsamında değerlendirilmesi sonucunda hakkaniyete uygun yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşılmıştır.

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

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GARO PAYLAN

B. No: 2017/19699 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/19699

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GARO PAYLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/19699)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Denizhan HOROZGİL

Başvurucu : Garo PAYLAN

Vekili : Av. Levent PİŞKİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; milletvekili olan başvurucuya yaptığı bir açıklama dolayısıyla disiplin cezası verilmesi nedeniyle ifade özgürlüğünün, disiplin cezasına karşı etkili bir başvuru yolu bulunmaması nedeniyle de etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/4/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu, başvuruya konu olayların yaşandığı dönemde Halkların Demokratik Partisi (HDP) İstanbul milletvekilidir. Başvurucu hâlen aynı siyasi partinin Diyarbakır milletvekilliğini yapmaktadır.

7. Başvurucu, Türkiye Büyük Millet Meclisinin (TBMM) 13/1/2017 tarihli 57. Birleşim'inde 447 sıra sayılı Kanun teklifi görüşüldüğü sırada HDP grubu adına söz almış ve konuşması sırasında 1915 yılında yaşanan hadiselere ilişkin olarak "soykırım" ifadesini kullanmıştır.

8. Bunun üzerine TBMM Başkanı'nın teklifi üzerine TBMM Genel Kurulu başvurucu hakkında "Meclisten geçici olarak 3 birleşim çıkarma cezası" verilmesine ve ayrıca başvurucunun "söz konusu soykırım ifadelerini Meclis dışında tekrarlamaması[na] ve bu sözlerin tutanaktan çıkarılması"na karar vermiştir.

9. Başvurucu, üç birleşim için Meclisten geçici çıkarma cezası ile disiplin cezasına konu sözlerinin tutanaktan çıkarılmasına ilişkin TBMM kararının eylemli İçtüzük değişikliği niteliğinde olduğunu ve Anayasa'nın 85. maddesi çerçevesinde yargısal denetime konu edilmesi gerektiğini ileri sürerek iptali istemiyle 18/1/2017 tarihinde Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

10. Anayasa Mahkemesi 9/2/2017 tarihinde başvurucunun iptal talebinin reddine karar vermiştir. Bahse konu kararın ilgili kısmı şöyledir:

"8. Anayasa'nın 85. maddesi uyarınca inceleme yapılabilmesi için iptali talep edilen parlamento kararının yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya milletvekilliğinin düşmesine ilişkin olması gerekmesine karşılık, iptali talep edilen parlamento kararları, bir milletvekili hakkında disiplin cezası verilmesini ve cezaya konu sözlerinin tutanaktan çıkarılmasını konu edinmekte olup bu kapsamda değildirler. Bu nedenle başvuru konusu TBMM kararlarının, Anayasa'nın 85. maddesi çerçevesinde denetlenebilmesi mümkün değildir.

9. Öte yandan, bir parlamento kararı niteliğinde olan TBMM İçtüzüğü'nün Anayasa Mahkemesince denetimi, ancak Anayasa'nın 150. maddesi uyarınca açılan bir iptal davası ile mümkündür. Anayasa'nın 150. maddesine göre ise TBMM İçtüzüğü'nün şekil ve esas bakımından denetimi Cumhurbaşkanı, iktidar ve anamuhalefet partisi Meclis grupları ile TBMM üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyeler tarafından istenebilir. Somut iptal talebinde bu şartın gerçekleşmediği de açıktır.

10. Açıklanan nedenlerle başvuru konusu TBMM kararlarının, Anayasa'nın 85. maddesi uyarınca iptalleri talebinin reddi gerekir."

11. Başvurucu, Anayasa Mahkemesi kararından 6/3/2017 tarihinde haberdar olduğunu belirtmiş ve 5/4/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

12. 13/4/1973 tarihli ve 14506 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan TBMM İçtüzüğü'nün (İçtüzük) "Meclisten geçici çıkarma " kenar başlıklı 161. maddesi şöyledir:

"Meclisten geçici olarak çıkarma cezası aşağıdaki hallerde verilir:

1. Aynı birleşim sırasında üç kere kınama cezasına uğramak;

2. Bir ay içinde beş kere kınama cezası almak;

3. Görüşmeler sırasında Cumhurbaşkanına, Türkiye Büyük Millet Meclisine, Başkanına,

Başkanlık Divanına, Başkanlık görevini yerine getiren Başkanvekiline, milletvekiline, Türk Milletinin tarihine ve ortak geçmişine, Anayasanın ilk dört maddesinde çerçevesi çizilen Anayasal düzene hakaret etmek ve sövmek, Türkiye Cumhuriyetinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü esasında Anayasada düzenlenen idari yapısına aykırı tanımlamalar yapmak;

4. Görüşmeler sırasında halkı veya Devlet kuvvetlerini yahut kamu organ, kuruluş ve görevlilerini kanun dışı hareketlere, ayaklanmaya veya Anayasa hükümlerini bozmaya teşvik veya tahrik etmek;

5. Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kuruluna ve komisyonlara silahlı olarak girmek;

6. Meclis yapıları yahut eklentileri içinde yasak bir eylemde bulunmak;

7. Fiili saldırıda bulunmak."

13. İçtüzük'ün "Meclisten geçici çıkarma cezasının sonuçları" kenar başlıklı 162. maddesi şöyledir:

"Meclisten geçici olarak çıkarma cezası, en çok üç birleşim için verilir.

Bu ceza, verilir verilmez derhal yerine getirilir. Bu cezaya uğrayan milletvekili cezasının yerine getirilmesine karşı gelirse, Başkan, oturumu derhal kapatarak o milletvekilinin salondan çıkartılmasını idare amirlerinden ister.

Bu cezaya çarptırılan milletvekili, Türkiye Büyük Millet Meclisinin Genel Kurul, komisyon, Başkanlık Divanı ve Danışma Kurulu çalışmalarına cezası süresince katılamaz."

14. İçtüzük'ün "Disiplin cezalarında savunma, özür dileme ve kesinti" kenar başlıklı 163. maddesi şöyledir:

"Kınama ve geçici olarak Meclisten çıkarma cezaları Başkanın teklifi üzerine Genel Kurulca görüşmesiz, işaret oyu ile kararlaştırılır.

Böyle bir cezaya uğratılması teklif edilen milletvekilinin savunmasını yapmak yahut bunu bir arkadaşına yaptırmak hakkıdır.

Kınama ve geçici olarak Meclisten çıkarma cezaları, tutanak özetine geçirilir.

Geçici olarak Meclisten çıkarma cezasına uğrayan bir milletvekili izin alıp kürsüden açıkça af dilerse izleyen birleşimden itibaren Meclise girmek hakkını kazanır.

Kınama cezasına çarptırılan milletvekilinin bir aylık ödenek ve yolluğunun üçte biri, Meclisten geçici olarak çıkarma cezasına çarptırılan milletvekilinin bir aylık ödenek ve yolluğunun üçte ikisi kesilir.

Disiplin cezaları Cumhurbaşkanı yardımcıları veya bakanlar hakkında da uygulanır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu; TBMM'de kullandığı bazı ifadeler nedeniyle disiplin cezası aldığını, milletvekili olması nedeniyle ifade özgürlüğünün sınırlarının daha geniş olduğunu, kürsü dokunulmazlığının bulunduğunu, verilen disiplin cezası gereği üç birleşim yasama

faaliyetlerine katılamaması nedeniyle temsil hakkının elinden alındığını, tüm bu nedenlerle ifade özgürlüğü ile temsil hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca, söz konusu disiplin cezasına karşı etkili bir başvuru mekanizması olmaması dolayısıyla etkili başvuru hakkının ve hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini de ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda başvurucunun temsil hakkının ihlal edildiğine yönelik şikâyetlerinin ifade özgürlüğü kapsamında, hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğine yönelik şikâyetlerinin ise etkili başvuru hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

18. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un “Bireysel başvuru usulü” kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir….”

19. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün “Başvuru süresi ve mazeret” başlıklı 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği ve buna ilişkin kararın kesinleştiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir.”

20. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“...Anayasa Mahkemesi kararları ile Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler de bireysel başvurunun konusu olamaz.”

21. Bireysel başvuruların 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir.

22. Başvurunun süresinde yapılmış olması, her aşamada dikkate alınması gereken usule ilişkin ön şartlardan biridir (Yasin Yaman, B. No: 2012/1075, 12/2/2013, § 18).

23. Somut olayda bireysel başvuru süresinin hesaplanmasına etki edecek üç önemli noktadan bahsetmek mümkündür. İlki, İçtüzük'te milletvekilleri hakkında verilen disiplin cezalarına ilişkin herhangi bir itiraz mekanizması öngörülmemiş olmasıdır.

24. İkinci önemli nokta, verilen disiplin cezasına ilişkin TBMM kararının iptali için Anayasa Mahkemesine başvuru yolunun olağan bir hukuki çare olmamasıdır. Nitekim somut olayda başvurucu, hakkında verilen disiplin cezasına ilişkin TBMM kararının iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurmuş; Anayasa Mahkemesi ise disiplin cezası verilmesine ilişkin söz konusu parlamento kararının Anayasa’nın 85. maddesi çerçevesinde denetlenebilmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle daha ileri bir değerlendirme yapmaksızın iptal istemini reddetmiştir (bkz. § 10). Anayasa Mahkemesi kararına göre somut olayda başvurucunun iptal başvurusuna konu ettiği disiplin cezası ne Anayasa'nın 85. maddesinde açıkça belirtilen kararlardandır ne de başvurucunun İçtüzük değişikliğine

ilişkin dava açma hakkı söz konusudur. Tüm bu nedenlerle başvurucunun disiplin cezası ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesine yaptığı iptal başvurusunun somut olay şartlarında makul bir başarı şansı sunabilecek ve bir çözüm sağlayabilecek nitelikte, kullanılabilir ve etkili bir yol olduğu söylenemez (karş. Murat Durmuş, B. No: 2015/13800, 9/6/2020, §§ 22, 23).

25. Son olarak 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesi kararlarının bireysel başvurunun konusu olamayacağı da gözden kaçırılmamalıdır.

26. Eldeki başvuruda yukarıda açıklanan nedenlerle bireysel başvuru süresinin başlangıç tarihi başvurucunun Anayasa Mahkemesince verilen iptal isteminin reddi kararını değil hakkında verilen disiplin cezasını öğrendiği tarihtir.

27. Somut olayda başvurucu hakkında TBMM'nin 13/1/2017 tarihli 57. Birleşim'inde disiplin cezası verilmiştir. Söz konusu disiplin cezası kararının alındığı birleşimde başvurucunun bulunup bulunmadığı başvuru formu ve ekinde yer alan bilgi ve belgelerden anlaşılamamaktadır.

28. Bununla birlikte başvurucunun hakkında verilen disiplin cezasına ilişkin TBMM kararının iptali istemiyle 18/1/2017 tarihinde Anayasa Mahkemesine başvurduğu anlaşıldığından en geç Anayasa Mahkemesine başvuru tarihinde disiplin cezasından haberdar olduğunu kabul etmek gerekir.

29. Dolayısıyla başvurucunun hakkındaki disiplin cezasına erişme imkânını en geç 18/1/2017 tarihinde elde ettiği ve bu tarihten itibaren otuz günlük yasal süresi içinde bireysel başvuruda bulunması gerekirken 5/4/2017 tarihinde başvuruda bulunduğu anlaşıldığından başvurunun süresi içinde yapılmadığı sonucuna varılmıştır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MURAT TEZEL

B. No: 2017/20307 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/20307

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT TEZEL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/20307)

Karar Tarihi: 13/10/2020

R.G. Tarih ve Sayı: 2/12/2020-31322

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Cafiye Ece YALIM

Başvurucu : Murat TEZEL

Vekili : Av. Şükrü Mert TEZEL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, katılım sağlanamayan duruşmada mahkûmiyet kararı verilmesi nedeniyle savunma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 31/3/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. 1966 doğumlu olan başvurucu, olayların geçtiği tarihte İstanbul Barosuna kayıtlı avukat olarak görev yapmaktadır.

9. Müşteki S.Y. 2004 yılında işten çıkarılması nedeniyle tazminat davası açmak üzere başvurucu ile anlaştığını, vekâletname verdiğini, 500 TL makbuz karşılığı ödeme yaptığını, başvurucunun kendisini oyalayarak dava açmadığını uzun yıllar sonra öğrendiğini iddia ederek şikâyetçi olmuştur.

10. Başvurucu hakkında görevi ihmal suçunu işlediği iddiasıyla Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) soruşturma başlatılmıştır.

11. Başvurucunun alacak davası açmak üzere Beyoğlu 32. Noterliğince düzenlenen 2/11/2004 tarihli vekâletname uyarınca şikâyetçinin vekilliğini üstlenip masraf karşılığı 500 TL aldığı hâlde gereğini yapmayarak görevi ihmal suçunu işlediği iddiasıyla Başsavcılıkça 16/3/2016 tarihli iddianame ile hakkında kamu davası açılmıştır.

12. İstanbul 3. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) yapılan 22/11/2016 tarihli duruşmada başvurucu ve müdafiine duruşma davetiyesinin tebliğ edildiği, başvurucunun duruşmaya gelmediği, müdafiinin ise mazeret sunduğu belirtilmiş; müştekinin beyanları alınmıştır. Mahkeme başvurucunun katılmadığı duruşmada başvurucunun müdafiinin mazeretinin reddine, başvurucunun dinlenilmesinden de 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 193. maddesi gereğince vazgeçilmesine, açılan davanın zamanaşımı süresi dolduğundan düşürülmesine karar vermiştir.

13. Mahkemenin 22/11/2016 tarihli gerekçeli kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Sanık Murat Tezel hakkında görevi ihmal suçundan açılan kamu davası neticesinde mahkememizce yapılan yargılama sonucunda, olay tarihinde ve halen İstanbul Barosuna kayıtlı avukat olarak görev yapan Avukat Murat TEZEL'in, alacak davası açmak üzere Beyoğlu 37. Noterliğince düzenlenen 01/11/2004 tarihli ve 28693 yevmiye sayılı vekaletname uyarınca şikayetçinin vekilliğini üstlenip masraf karşılığında 500,00 Türk lirası aldığı halde, gereğince tevessül etmediği iddia edilmiş ise de; Suç tarihi itibariyle sanığın eyleminin 765 Sayılı TCK'nun 230/1 maddesine uyduğu ancak zamanaşımı süreleri yönünden 01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 Sayılı TCK'nun hükümlerinin sanık lehine olması nedeni ile, 5237 Sayılı TCK'nın 257/2 maddesi için 66/1-e ve 67/4 maddelerinde ön görülen uzamış zamanaşımı süresi olan 7 yıl 6 aylık zamanaşımı süresinin, vekaletname düzenlenme tarihi olan 01/11/2004'ten itibaren dolmuş olması nedeni ile, sanık hakkında açılan kamu davasının zamanaşımı nedeniyle düşürülmesine..."

14. Katılan S.Y. Mahkemece verilen zamanaşımı nedeniyle düşme kararının hukuka aykırı olduğunu belirterek istinaf kanun yoluna başvurmuştur.

15. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 13. Ceza Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 1/2/2017 tarihli inceleme raporu düzenleyerek istinaf incelemesinin duruşma açılarak yapılmasına karar vermiş, inceleme raporu açıklamalı duruşma davetiyesi ile birlikte 7/2/2017 tarihinde

başvurucuya tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucuya tebliğ edilen açıklamalı duruşma davetiyesinde "mazeretiniz olmadığı halde duruşmaya gelmediğinizde CMK'nın 176/2 maddesi uyarınca zorla getirileceğiniz CMK.'nın 206. maddesi uyarınca delillerin ortaya konulmasına başlanacağı, tebliğe rağmen yapılacak duruşmaya gelmediğiniz takdirde yokluğunuzda karar verileceği tebliğ ve ihtar olunur" şeklinde bir açıklama yer almıştır.

17. Bölge Adliye Mahkemesi 2/3/2017 tarihli oturumda başvurucu ve katılanın davetiye tebliğine rağmen hazır bulunmadığını, başvurucu müdafiinin bulunduğunu belirtmiş; iddia makamından mütalaa aldıktan sonra Mahkemenin kararını kaldırarak başvurucunun görevi kötüye kullanma suçundan 9.000 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına kesin olarak karar vermiştir.

18. Başvurucu, nihai karardan 2/3/2017 tarihinde haberdar olduğunu beyan ederek 31/3/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

19. 5271 sayılı Kanun'un "İddianamenin sanığa tebliği ve sanığın çağrılması" kenar başlıklı 176. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) İddianame, çağrı kâğıdı ile birlikte sanığa tebliğ olunur.

(2) Tutuklu olmayan sanığa tebliğ olunacak çağrı kâğıdına mazereti olmaksızın gelmediğinde zorla getirileceği yazılır."

20. 5271 sayılı Kanun'un "Sanığın duruşmada hazır bulunmaması" kenar başlıklı 193. maddesi şöyledir:

"(1) Kanunun ayrık tuttuğu hâller saklı kalmak üzere, hazır bulunmayan sanık hakkında duruşma yapılmaz. Gelmemesinin geçerli nedeni olmayan sanığın zorla getirilmesine karar verilir.

(2) (Ek: 25/5/2005 - 5353/28 md.) Sanık hakkında, toplanan delillere göre mahkûmiyet dışında bir karar verilmesi gerektiği kanısına varılırsa, sorgusu yapılmamış olsa da dava yokluğunda bitirilebilir."

21. 5271 sayılı Kanun'un "Sanığın yokluğunda duruşma" kenar başlıklı 195. maddesi şöyledir:

"Suç, yalnız veya birlikte adlî para cezasını veya müsadereyi gerektirmekte ise; sanık gelmese bile duruşma yapılabilir. Bu gibi hâllerde sanığa gönderilecek davetiyede gelmese de duruşmanın yapılacağı yazılır."

22. 5271 sayılı Kanun'un "Delillerin ortaya konulması ve reddi" kenar başlıklı 206. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Sanığın sorguya çekilmesinden sonra delillerin ortaya konulmasına başlanır. (Ek cümleler: 25/5/2005 - 5353/29 md.) Ancak, sanığın tebligata rağmen mazeretsiz olarak gelmemesi sebebiyle sorgusunun yapılamamış olması, delillerin ortaya konulmasına engel olmaz. Ortaya konulan deliller, sonradan gelen sanığa bildirilir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği

düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

24. Başvurucu; müvekkillerine ait duruşmalara katılması nedeniyle Bölge Adliye Mahkemesinde görülen duruşmaya katılamadığını, kendisine tebliğ edilen duruşma davetiyesinin açıklama kısmında duruşmaya katılmaması hâlinde zorla getirileceğinin ihtar edildiğini, yargılamanın hiçbir aşamasında savunmasının alınmamasına rağmen mahkûmiyetine karar verilmesi nedeniyle suç ve cezaların şahsiliği ile eşitlik ilkelerinin ve savunma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

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

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

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

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

28. Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca herkes iddia, savunma ve adil yargılanma hakkına sahiptir. Anayasa'nın anılan maddesinde adil yargılanma hakkından ayrı olarak iddia ve savunma hakkına birlikte yer verilmesi, taraflara iddia ve savunmalarını mahkeme önünde dile getirme fırsatı tanınması gerektiği anlamını da içermektedir (Mehmet Fidan, B. No: 2014/14673, 20/9/2017, § 37).

29. Ceza yargılamasında savunma hakkının güvence altına alınması, demokratik toplumun temel ilkelerindendir (Erol Aydeğer, B. No: 2013/4784, 7/3/2014, § 32).İddiaya karşı savunma imkânı tanınmadığı sürece adil muhakeme yapılması mümkün değildir.

30. Suç isnadı altındaki kişiye savunma hakkının şeklen değil gerçek anlamda sağlanması gerekir. Bunun için suç isnadı altındaki kişi, savunma için yeterli imkâna yani gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmalıdır. Bu itibarla anılan güvence adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriğine dâhil ve bu hakkın doğal sonucudur. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine adil yargılanma ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, taraf olduğumuz uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (b) bendinde, bir suç ile itham edilen herkesin savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı düzenlenmiştir (Ufuk Rifat Çobanoğlu, B. No: 2014/6971, 1/2/2017, § 37).

31. Anayasa Mahkemesi de savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının

Anayasa’nın 36. maddesinde belirtilen adil yargılanma kavramı yanında meşru vasıta ve yollardan yararlanma kavramının da kapsamında olduğunu belirtmiştir (AYM, E.1992/8, K.1992/39, 16/6/1992).

32. Savunma için gerekli kolaylık kavramı şüpheliye/sanığa savunma için yardımcı olacak veya olabilecek zorunlu olan imkânları ifade etmekte ve silahların eşitliğini sağlamayı amaçlamaktadır. Suç isnadı altındaki kişiye sağlanması zorunlu kolaylıklar, savunma için gerekli olanlardır. Kişinin beraat etmesini veya cezasının azaltılmasını sağlayabilecek delil niteliğindeki belgelere erişimine ve müdafiiyle görüşmesine izin verilmesi, gerekçeli kararın tebliğ edilmesi ve yargılama esnasında esaslı değişikliklerden haberdar edilmesi sağlanacak kolaylıklardır (Ufuk Rifat Çobanoğlu, § 45).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

33. Başvuru konusu olayda başvurucuya hem Mahkemece hem de Bölge Adliye Mahkemesince duruşma davetiyesi tebliğ edilmiş, başvurucu mazeret belirtmeksizin her iki duruşmaya da katılmamıştır. Mahkemece yapılan duruşmada kamu davasının düşürülmesi kararı verilmiştir. Müştekinin istinaf kanun yoluna başvurması nedeniyle Bölge Adliye Mahkemesince duruşma açılarak yargılama yapılmıştır. Bölge Adliye Mahkemesince yapılan duruşmada başvurucunun müdafii hazır bulunmuş ancak başvurucu duruşmaya katılmadığı takdirde yokluğunda karar verileceğinin bildirildiği açıklamalı davetiye tebliğine rağmen yine duruşmaya mazeret bildirmeksizin katılmamıştır.

34. Bölge Adliye Mahkemesince başvurucunun müdafiinin yer alarak beyanda bulunduğu duruşmada adli para cezasına mahkûmiyetine kesin olarak karar verilmiştir.

35. Başvurucuya iddianamenin tebliğ edildiği, hakkındaki suçlamalardan haberdar edildiği, savunma için gerekli hazırlıkları yapabileceği zamanın verildiği, duruşma günlerinden haberdar edildiği konusunda bir şüphe bulunmamakla birlikte başvurucunun savunması alınmadan hakkında mahkûmiyet kararı verilmiştir. Yargılamanın hiçbir aşamasında mahkeme huzurunda bizzat savunma yapmadan adli para cezasına mahkûmiyetine kesin olarak karar verilmesi başvurucunun savunma hakkının ihlal edilmesi sonucunu doğurmuştur.

36. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan savunma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

37. 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.”

38. Başvurucu, ihlalin tespit edilerek sonuçlarının ortadan kaldırılması talebinde bulunmuştur.

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

40. 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).

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

42. Savunması alınmadan başvurucu aleyhine Bölge Adliye Mahkemesi tarafından karar verilmesi nedeniyle savunma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla ihlalin başvurucunun savunmasını almadan mahkûmiyetine karar veren Bölge Adliye Mahkemesi kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

43. Bu durumda savunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılması amacıyla İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 13. Ceza Dairesine (E.2017/242, K.2017/498) gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

44. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi

gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin savunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması amacıyla İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 13. Ceza Dairesine (E.2017/242, K.2017/498) iletilmek üzere İstanbul 3. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2016/311, K.2016/361) GÖNDERİLMESİNE,

D. 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HABİBE YILDIRIM VE DİĞERLERİ

B. No: 2017/22109 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/22109

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HABİBE YILDIRIM VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/22109)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Tuğçe TAKCI

Başvurucular : 1. Habibe YILDIRIM

2. Nezahat GÜL DOĞAN

3. Nur DOĞAN

4. Şeyda DOĞAN

5. Umut DOĞAN

Başvurucular Vekili : Av. Selin GÜNDOĞDU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tıbbi ihmal sonucu gerçekleştiği iddia edilen ölümle ilgili olarak etkili bir ceza soruşturması yürütülmemesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/5/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden ulaşılan bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

6. Başvuruculaların 25/8/2010 tarihinde dünyaya gelen ve doğumdan hemen sonra birtakım sağlık sorunları yaşamaya başlayan çocukları E.N.D. 26/8/2010 tarihinden vefat ettiği tarihe kadar birden çok ildeki çeşitli hastanelerde tedavi görmüştür.

7. E.N.D. ilk önce kabızlık tanısı ile tedavi görmüş, şikâyetlerinin devam etmesi üzerine makatında darlık olduğu anlaşılmış ve bu darlığın giderilmesi için bazı tedaviler uygulanmıştır. Geçmeyen şikâyetleri üzerine yapılan tetkikler neticesinde E.N.D.de tümör tespit edilmiş ve E.N.D.ye kemoterapi uygulanmaya başlamıştır.

8. 22/11/2014 tarihinde aldığı ilk kemoterapi sonrasında E.N.D.de "nötropeni" gelişmesi üzerine ikamet ettiği ildeki S. Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinde (Hastane) 30/11/2014 tedavisine başlanmış, E.N.D. 10/12/2014 tarihinde taburcu olmuştur. 16/12/2014 tarihinde aldığı ikinci kemoterapi sonrasında da E.N.D.de aynı rahatsızlığın görülmesi üzerine E.N.D. 24/12/2014 tarihinde ikinci kez Hastanede tedavi altına alınmıştır.

9. İkinci tedavi sürecinde durumunun kötüleşmesi üzerine ebeveyninin talebi üzerine E.N.D. 30/12/2014 tarihinde ambulansla Ankara'da önceden tedavi gördüğü bir başka hastaneye sevk edilmiş, 30/12/2014 tarihinde sevk edildiği hastanede yaşamını yitirmiştir.

10. Başvurucular 30/3/2015 tarihinde çocuklarının tedavisinde görev alan tüm doktorlar hakkında çocuklarının teşhis ve tedavisinde gerekli özeni göstermeyerek ölümüne sebep oldukları iddiasıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyet dilekçesi sunmuştur. Dilekçede doktorlar Y.K., D.K., N.U. ve H.U.nun çocuklarının Hastanedeki tedavi sürecinde görev aldıkları ifade edilmiştir.

11. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından verilen ayırma kararı sonrasında şüpheliler hakkında taksirle ölüme neden olma ve görevi kötüye kullanma suçlarından yürütülen soruşturma 15/4/2015 tarihli yetkisizlik kararıyla Konya Cumhuriyet Başsavcılığına (Cumhuriyet Başsavcılığı) iletilmiştir.

12. Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından şüphelilerin 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'na tabi olmaları nedeniyle dosyanın 28/4/2015 tarihli görevsizlik kararıyla S. Üniversitesi Rektörlüğüne (Rektörlük) gönderilmesine karar verilmiştir.

13. Rektörlük tarafından 15/10/2015 tarihinde, dört doktor hakkında yürütülen soruşturma neticesinde şahısların yargılanmalarına gerek olmadığına (men-i muhakeme) karar verilmiştir.

14. Başvuruculaların söz konusu karara karşı yaptıkları itirazı inceleyen Danıştay Birinci Dairesi (Danıştay) tarafından 30/12/2015 tarihli kararla men-i muhakeme kararının bozulmasına karar verilmiştir. Gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

"...şikayetçilerin vekili tarafından 30.3.2015 tarihinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına verilen dilekçede, 25.8.2010 tarihinde doğan [E.N.D.nin] dışkılama ve karnında şişlik nedeniyle 26.8.2010 tarihinde [E.] Üniversitesi Tıp Fakültesinde yoğun bakıma alındığı, uzun süre çeşitli hastanelerde tedavisine devam edilen çocuğun kuyruk sokumunda ve

omuriliğinde kitle olduğunun tespiti üzerine 1.7.2011 tarihinde ameliyat edildiği, birçok sağlık kuruluşunda tedavi gören çocuğun nötropeni nedeniyle 30.11.2014 tarihinde [S.] Üniversitesi Tıp Fakültesine yatışının yapıldığı, burada on gün tedavi gördüğü, ateş nedeniyle kan nakli yapılmaması gereken çocuğa ateşinin düştüğü gerekçesiyle hemşire tarafından kan verildiğini fark eden annesinin bu duruma müdahale ettiği ve doktorun talimatıyla kan verme işleminin durdurulduğu, çocuğun tedavisiyle ilgili hata yapılmaması için uğraş veren anne ve babaya servisteki doktorlar, hemşireler ve yöneticiler tarafından hakaret edildiği, Öğretim Üyesi [Y.K.nın] çocuğun anne ve babasına, doktor ve hemşireleri rahatsız edemeyeceklerini, beğenmiyorlarsa hastaneden gitmelerini söylediği, oradaki personele 'tutanak tutun ve bunları gönderin' dediği, Başhekimle görüşmelerine izin verilmediği, şikayet dilekçelerinden sonuç alınamadığı, 10.12.2014 tarihinde taburcu edilen hastanın ailesi tarafından [H.] Üniversitesi Tıp Fakültesine götürüldüğü, buradaki tedavisinden sonra 24.12.2014 tarihinde tekrar [S.] Üniversitesi Tıp Fakültesine getirildiği, ağır nötropeni geçiren çocuğun 4 kişilik odaya yatırıldığı, sürekli olarak sonda ve lavman yapılan çocuğun 14-15 yaşlarında erkek bir çocuğun olduğu odada tutulduğu, önceki yaşanan tartışmalardan kaynaklanan husumet nedeniyle çocuğun hayatının riske atıldığı, bir süre sonra tek kişilik odaya alınan çocuğa trombosit verildikten sonra çocuğun karnında şişlik ve ağrı başladığı, giderek artan bu duruma doktorlarca müdahale edilmediği, Dr. [D.K.] ve Dr. [N.U.nun] bu durumu gaz şikayetine bağladığı, ailenin aksi yöndeki uyarılarının dikkate alınmadığı, Dr. [A.E.nın] bu duruma tanık olduğu, sürekli serum verilen çocuğun gece 12.00'den ertesi gün 17.00'ye kadar idrar yapamamasının doktorlarca normal karşılandığı, Dr. [N.U.nun] bu durumda anormallikolmadığını söyleyerek çocuğun annesi şikayetçiye 'çok biliyorsan kendin tedavi et, nefrologlar toplantıda, istesem de gelemezler, zaten böyle bir sorun yok' dediği, çocuğun sararmaya başladığı, Dr. [H.nin] [de] bu durumda bir problem olmadığını söylediği, çocuğun Ankara'daki doktorunun durumdan haberdar edilmesi üzerine çocuğun hemen getirilmesini istediği, ailenin itirazlarına rağmen karayoluyla gidemeyecek durumda olan çocuğa hava ambulansı talep edilmediği, bu süre zarfında çok zaman kaybedildiği, hiçbir müdahelede bulunulmaksızın ve doktor olmaksızın çocuğun karayoluyla Ankara'ya gönderildiği, acı çekerek ve sarsılarak yolculuk yapan çocuğun [H.] Üniversitesi Tıp Fakültesine getirildiği gün vefat ettiği belirtilerek çocuğun tedavi sürecine katılan tüm hastaneler ve doktorlarla ilgili olayların ve şikayetlerin sebeplerinin ayrıntılı olarak açıklandığı, söz konusu şikayetin [S.] Üniversitesi Tıp Fakültesindeki doktorlarla ve hemşirelerle ilgili kısmının yukarıda açıklandığı şekilde olduğu, Başsavcılığın görevsizlik kararı üzerine [S.] Üniversitesi Rektörlüğünce başlatılan soruşturmada, olayla ilgili olarak [A.] Üniversitesi Tıp Fakültesi Öğretim Üyelerinden bilirkişi raporu alındığı, ancak bu raporda, 24.12.2014 tarihi itibarıyla Hastaneye başvurduğunda çocuğun mevcut sağlık durumu itibarıyla 4 kişilik bir odaya yatırılmasının tıbbi kriterlere uygun olup olmadığı, karnındaki şişlik şikayetiyle ilgili gerekli tetkiklerin yapılıp yapılmadığı, hastalığıyla ilgili doğru tanının konulup konulmadığı, bu süreçte hastanın sağlık durumunun teşhis, tetkik ve tedavisinde eksiklik olup olmadığı, varsa bu durumun ve hasta için Nefroloji konsültasyonu istenmemesinin tıp kurallarına uygun düşüp düşmediği, genel olarak hastanın bu süreçteki takip ve tedavisinde dikkatsizlik ve özensizlik gösterilip gösterilmediği, Öğretim Üyesi [Y.K.nın] bu dönemdeki tedavide görev alıp almadığı, almadıysa bu durumun tıp kurallarına uygun olup olmadığı, [H.] Üniversitesi Tıp Fakültesine sevk edildiği tarih itibarıyla hastanın karayoluyla sevkinin sağlık durumunda kötüleşmeye ve tedavisinde gecikmeye neden olup olmadığı, ambulanstaki şartların sevk için uygun olup olmadığı hususlarının da aydınlatılmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Bu durumda soruşturmada belirtilen hususların aydınlatılması için [S.] Üniversitesi ve [A.] Üniversitesi dışında başka bir üniversitede görevli ve bu üniversite rektörlüğünce atanacak konunun uzmanı üç kişiden oluşturulacak bilirkişi heyetinden, hastanın [H.] Üniversitesi Tıp Fakültesindeki hasta dosyası da temin edilerek yukarıda sorulan hususları aydınlatan bir bilirkişi raporu alınması, Dr. [A.E.nın] iddialarla ilgili olarak tanık sıfatıyla ifadesine başvurulması ayrıca soruşturmacı tarafından şikayetçilere ve vekiline çağrı kağıdı çıkarılarak bu kişilerin davet edilmeleri ve dinlenmeleri, gelmedikleri takdirde de sonraki usuli işlemlerin yapılması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, eksik incelemeye dayalı olarak düzenlenen soruşturma raporu esas alınarak verilen şüphelilerin men-i muhakemelerine ilişkin [S.] Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Yetkili Kurulun 15.10.2015 tarihli kararının bozulmasına, ..."

15. Karar üzerine Rektörlük tarafından başvurucuların ve tanık doktor A.E.nin beyanı alınmıştır. A.E. beyanında özetle hastaya uygun tedavilerin yapıldığını ve herhangi bir kötü muamelede bulunulmadığını ifade etmiştir.

16. Ayrıca olayla ilgili olarak E. Üniversitesi Tıp Fakültesinde görevli üç doktordan oluşan heyetten bilirkişi raporu temin edilmiştir. Raporun ilgili kısmı şöyledir:

"...(15/12/2014 ila 23/12/2014 tarihleri arası yatarak) taburcu edildikten bir gün sonra (24/12/2014'de) ateş ve öksürük, ishal, karın ağrısı yakınmaları ile [S.] Üniversitesi Tıp Fakültesine başvurmuş. Yapılan fizik bakı ve laboratuvar sonuçları ile Çocuk Onkoloji Kliniğine yatırılmış, yapılan görüntülemelerle tümörünün büyüdüğü ve ağır nötropenik ateş kliniğinin olduğu saptanmış, uygun antibiyotik ... ve nötrofilleri yükseltmeye yönelik ... tedavisi hızlıca başlanmıştır. Hastanın klinik bulgularını düzeltmeye yönelik gerekli sıvı ve kan ürünleri destek tedavileri yapılmış, izlemde klinik bulguların stabil olduğu ve ateşin düşmeye başladığı gözlenmiş, bu arada yapılan infeksiyon hastalıkları konsültasyonunda antibiyoterapi değişimi önerilmediği belirtilmiştir. Hastanın isahlinin olması üzerine yapılan sıvı tedavisi planlamaları yapılmış ve uygulanmış. Nötropenik süreci devam eden hastanın ailesine yapılan uyarılara rağmen (ateş+ ishal varken) lavman yapmaya devam ettikleri (ki bu olay enfeksiyonun yaygınlığını artırabilen bir olaydır) bu arada gelişen idrar miktarındaki azalmanın ishal ve sıvı tedavisinin yeterli olmamasından (aile kendisi manipüle ettiği için) kaynaklandığı aileye belirtildiği ve doktor order kesmelarına müdahale etmemeleri gerektiği, böbrek fonksiyonlarının her an bozulabileceği bildirilmiştir. Yinelenen biyokimyasal testlerde böbrek fonsiyonlarının bozulmadığı gözlenmiştir.

Aileye hastanın kliniği ve laboratuar bulguları izleyen doktorlarca anlatılmış, ancak aile 29/12/2014 gecesi kendi isteğiyle tedavisinin yapıldığı yere... gitmek istediklerini belirtmiş, klinik durumu uygun olmamasına rağmen istek üzerine 112 ile haberleşilerek, bu merkeze gönderildiği görülmüştür. 112 ile [H.] Tıp Fakültesi Çocuk Acil Bölümüne getirilen hastanın genel durumunun iyi olamdığı, vital fonsiyonlarının bozuk olduğu (hipotansiyon, metabolik asidoz varlığı) içinde olduğu saptanmış. Antibiyotik tedavisini yoğunlaştırıldığı ... ve sepsis kliniğindeki hastanın gerekli sıvı tedavisinin ayarlandığı görülmüştür. Aileye hastanın tümörünün büyüdüğü ve eklenen nötropenik ateş enfeksiyonu ile hayati fonksiyonlarının bozulduğu anlatılmıştır. Tüm gerekli tedavinin verilmesine rağmen 30/12/2015'de vefat etmiştir.

Nötropenik ateş ... ve hızla gelişen sepsis ve çoklu organ yetmezliği tablosu, bu hastada olduğu gibi tümörün kontrol altına alınamadığı (hastada 2. Kürden sonra tümörün büyüdüğünün açıklanması) durumlarda daha fazla olmak üzere genelde hayatı büyük oranda

tehdit eden bir tablodur. ...bu tablo en gelişmiş merkezlerde bile kanserli hasta kayıplarının önemli nedenlerindendir. Her iki merkezde de hasta gözlem notları ve doktor ifadelerinin incelemeleri sonucunda hastaya hastanede yattığı süreçte yapılan tedavi ve işlemlerde eksiklik veya yanlışlıkların olmadığı kanaatine varılmıştır..."

17. Neticede Rektörlük tarafından 7/11/2016 tarihinde, dört doktor hakkında yeniden men-i muhakeme kararı verilmiştir. Karar, Danıştay tarafından 28/12/2016 tarihinde onanmıştır.

18. Bu karar başvuruculara 6/4/2017 tarihinde tebliğ edilmiş olup başvurucular 5/5/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

19. İlgili hukuk için bkz. Ali Abidin Saruhanoğlu ve diğerleri, B. No: 2014/15478, 6/12/2017, §§ 39-42; M.C., B. No: 2014/15910, 7/2/2018, §§ 30, 31.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

21. Başvurucular; çocuklarının tedavi sürecinin bir kısmını gerçekleştiren, Hastanedeki tedavi sürecinde görev alan doktorlar tarafından yanlış teşhis konup hatalı tedavi uygulandığını, doktorlardan birinin kendilerine sert davranıp kendilerini kovarak tedavinin yarım bırakıldığını, çocuklarının sağlık durumu uygun olmadığı hâlde hava ambulansı yerine kara ambulansıyla ve doktor olmadan sevkinin yapıldığını, bu sebeplerle yaşam hakkının yaşamı koruma yükümlülüğünün, olay hakkında subjektif bir rapora dayalı olarak men-i muhakeme kararı verilmesi nedeniyle ise yaşam hakkının etkili soruşturma yükümlüğünün, ayrıca adil yargılanma hakkı, etkili başvuru hakkı ve hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

22. Anayasa’nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, yaşama,..hakkına sahiptir."

23. Anayasa’nın "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Devletin temel amaç ve görevleri, … Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

24. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucular, çocuklarının yaşamının kamu makamları tarafından korunmamasından ve tıbbi ihmal sonucu çocuklarının hayatını kaybetmesi olayı hakkında etkili bir soruşturma yürütülmemesinden şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvuruculara diğer iddialarının da yaşam hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği

değerlendirilmiştir.

25. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, bu hakka yönelik bir başvuru ancak ölen kişinin mağdur olan yakınları tarafından yapılabilecektir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 41). Somut olayda başvurucular, ölen kişinin anne, babası ve kardeşleridir. Bu nedenle başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır.

26. Somut olayda başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamakla birlikte başvurunun başvuru yollarının tüketilmesi kuralı yönünden ayrıca değerlendirilmesi gerekir.

27. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

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

28. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

29. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı, Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete pozitif ve negatif ödevler yükler (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 50). Devletin pozitif bir yükümlülük olarak yine yetki alanında bulunan tüm bireylerin yaşam hakkını gerek kamusal makamların gerek diğer bireylerin gerekse kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğü bulunmaktadır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, §§ 50, 51).

30. Söz konusu pozitif yükümlülük, sağlık alanında yürütülen faaliyetleri de kapsamaktadır. Devlet, sağlık hizmetlerini -ister kamu isterse özel sağlık kuruluşları tarafından yerine getirilsin- hastaların yaşamlarının korunmasına yönelik gerekli tedbirlerin alınabilmesini sağlayacak şekilde düzenlemek zorundadır (Nail Artuç, B. No: 2013/2839, 3/4/2014, § 35).

31. Devletin yaşama hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin maddi yönünün yanı sıra usule ilişkin bir yönü de bulunmaktadır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 54). Yaşama hakkı kapsamındaki usule ilişkin yükümlülük olayın niteliğine bağlı olarak cezai, hukuki ve idari nitelikte soruşturmalarla yerine getirilebilir.

32. Buna göre yaşam hakkının veya fiziksel bütünlüğün ihlaline kasten sebebiyet verilmemiş ise etkili bir yargısal sistem kurma yönündeki pozitif yükümlülük her olayda mutlaka ceza davası açılmasını gerektirmez. Mağdurlara hukuki, idari, hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olması yeterli olabilir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 59).

33. Bu yaklaşım, tıbbi hata sonucu meydana geldiği ileri sürülen ölüm olayları için de geçerlidir. Diğer taraftan bu şekildeki bir kabul, bu tür olaylarda yürütülen ceza soruşturmalarının Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmeyeceği anlamına da gelmemektedir. Ancak ilke olarak tıbbi hatalara ilişkin şikâyetler konusunda temel başvuru yolu, hukuki sorumluluğu tespit adına takip edilecek olan hukuk veya idari tazminat davası yoludur (Zeki Kartal, B. No: 2013/2803, 21/1/2016, § 78; Nail Artuç, § 38).

34. Bununla birlikte kasıtlı olmayan fiiller nedeniyle meydana gelen ölüm olaylarında kamu makamlarının muhakeme hatası veya dikkatsizliği aşan bir kusuru olduğu ya da olası sonuçların farkında olmalarına rağmen söz konusu makamların kendilerine verilen yetkiler kapsamında tehlikeli bir faaliyet nedeniyle oluşan riskleri bertaraf etmek için gerekli ve

yeterli önlemleri almadığı durumlarda -ilgililer diğer hukuk yollarına başvurmuş olsalar dahi- kişilerin hayatının tehlikeye girmesine neden olanlar hakkında bir ceza soruşturmasının yürütülmesi gerekir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 60).

35. Aynı durum, yetkili kişi ve kurumların mesleki ödevlerini hiçe sayarak sağlık kuruluşlarına başvuran hastanın hayatına veya vücut bütünlüğüne zarar vermeleri hâlinde sağlık alanında yürütülen faaliyetlerde de geçerlidir (Kenan Sayın, B. No: 2013/5376, 14/10/2015, § 47; Nafia Sevin Ergün Sefada ve diğerleri [GK], B. No: 2014/14844, 1/12/2016, § 68).

36. Başvurucular yaşam hakkının kasten ihlal edildiğini ileri sürmemiş olup somut olayda ölüme kasten sebebiyet verildiği izlenimi edinmesini gerektirecek bir unsur da saptanmamıştır. Başvuruculaın iddialarının özünü ölüm olayında tedavinin belli bir kısmında görev alan sağlık personelinin ihmali bulunduğu yani tanı ve tedavide hata yapıldığı oluşturmaktadır. Bu tip vakalar Anayasa Mahkemesince tıbbi değerlendirme hatası olarak nitelendirilmektedir (Nimet Bacaklılar [GK], B. No: 2014/19349, 15/3/2018; Orhan Hisar ve Şerife Özlem Hisar, B. No: 2015/299, 31/10/2018).

37. Öte yandan başvuruculaın hastanın sağlık durumu uygun olmadığı hâlde yanında doktor olmadan hava ambulansı yerine kara ambulansıyla sevk edildiği iddiası bakımından ilgili mevzuata göre kara ambulansında doktor bulundurma zorunluluğu yoktur (bkz. § 19). Başvuruculaın Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına sundukları 30/3/2015 tarihli şikâyet dilekçesinde başvuruculaın nakil için hava ambulansı taleplerine, hava ambulansında gece görüşü olmadığı için kara ambulansı talep edildiği bilgisinin verildiğinin belirtildiği görülmüştür. Ayrıca başvuru evrakında, çocuğun kara ambulansı ile sevk edilmesinin sağlık durumunun bozulmasına doğrudan bir etkisi olduğuna dair bir bilgi ve belgeye de rastlanmamıştır. Öte yandan başvuruculara bir doktor tarafından kötü davranıldığı, Hastaneden kovuldukları ve çocuklarının tedavisine son verildiği iddiası bakımından ise hastanın tedavisinin ailenin Ankara'daki bir başka hastaneye nakil istemesi üzerine sonlandırıldığı anlaşılmaktadır.

38. Tüm bu bilgiler ışığında Anayasa’nın 17. maddesi bağlamında devletin sahip olduğu etkili yargısal sistem kurma yönündeki pozitif yükümlülüğün somut olayda başvuruculara yargı mercileri önünde tam yargı davası açma yolunun sağlanması ile yerine getirilebileceği ve açılacak tam yargı davasının başvuruculaın iddiaları bakımından hem ilgili personelin veya idarenin mesuliyetini saptayabilecek hem de gerektiği takdirde zararın tazminini sağlayabilecek nitelikte olduğu değerlendirilmiştir.

39. Başvuru konusu olayda başvurucular, tüm ihlal iddialarını doktorlar hakkındaki ceza soruşturması sürecine ilişkin olarak ileri sürmüş ve ceza soruşturmasının tamamlanması sonrasında bireysel başvuruda bulunmuşlardır. Başvurucular, tam yargı davası yolunu tükettiklerine ilişkin herhangi bir bilgi ve belgeyi Anayasa Mahkemesine sunmamıştır. Bu durumda başvurucular tarafından yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetler yönünden kanunda öngörülen yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olduğundan söz edilemeyecektir.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHAD ALPEREN BULUT VE DİĞERLERİ

B. No: 2017/24417 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/24417

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHAD ALPEREN BULUT VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/24417)

Karar Tarihi:13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Cafiye Ece YALIM

Başvurucular : 1. Ahad Alperen BULUT

2. Ahmet Turan BULUT

3. Ayla BULUT

4. Edanur BULUT

5. Elvan Tarık BULUT

6. Faruk BULUT

7. Şefika BULUT

8. Yağmur BULUT

Başvurucular Vekili : Av. Fahri BAHADIR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda hükümlüler arasında çıkan tartışmada kamu makamlarınca gerekli önlemlerin alınmamasından dolayı başvuruculaların yakınının öldürülmesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/5/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

7. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden ulaşılan ceza soruşturması ve yargılama dosyası, ayrıca Sivas İdare Mahkemesinden (İdare Mahkemesi) temin edilen yargılama dosyasındaki bilgi ve belgelere göre olaylar özetle şöyledir:

9. Olayda vefat eden, başvuruculaların yakını olan 1970 doğumlu C.B.nin 26/1/2003 tarihinde M.G.nin işlediği kasten adam öldürme suçuna iştirak etme suçundan Sivas 1. Ağır Ceza Mahkemesince iki kere 6 yıl 3 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiş, karar kesinleşmiş, kapalı ceza infaz kurumunda geçirmesi gereken sürenin dolmasıyla Sivas Açık Ceza İnfaz Kurumuna (Açık Ceza İnfaz Kurumu) ayrılmıştır. M.G. ise kasten adam öldürme suçundan iki kere 15 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmış, ceza infaz kurumunda geçirmesi gereken sürenin dolmasıyla C.B.den yaklaşık üç yıl sonra Açık Ceza İnfaz Kurumuna ayrılmıştır.

10. 27/2/2010 tarihinde, M.G. Açık Ceza İnfaz Kurumunun tost ocağına girerek tezgâhın üstündeki bıçağı almış, tost ocağında görevli olan bir başka hükümlü olan E.D. durumu fark ederek bıçağın tost ocağı dışına çıkarılmasının yasak olduğunu söylemiş, bunun üzerine M.G. elindeki bıçakla E.D.yi hayati tehlike geçirecek şekilde ağır yaralamıştır. Bu sırada olay yerinde bulunan B.A.nın M.G.yi engellemesi için çağırdığı C.B.nin olay yerine gelmesi üzerine M.G. elindeki bıçakla C.B.yi boynundan yaralayarak ölümüne sebebiyet vermiştir.

11. C.B.ye yönelik olarak gerçekleştirdiği kasten adam öldürme suçundan yapılan yargılama sonucunda M.G.nin müebbet hapis cezasına mahkûmiyetine karar verilmiştir. Sivas 1. Ağır Ceza Mahkemesinin (Mahkeme) 14/5/2012 tarihli kararının ilgili kısmı şu şekildedir:

"... Sanık [M.G.nin] Sivas 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 2003/46 Esas, 2005/409 Karar sayılı dosyasında yargılamaya konu olmuş şekilde, 26/01/2003 tarihinde dosyamız maktulü [C.B.] ile birlikte suç işlediği, sonucunda Sanık [M.G.nin] 2 ayrı öldürme eyleminden dolayı 5237 Sayılı TCK.nun 81, 29 ve 62. maddeleri uyarınca 2 kez 15 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verildiği, maktul [C.B.nin] ise sanık [M.G.nin] asli fail olarak katıldığı öldürme eylemlerine iştirak ettiğinden bahisle TCK.nun 81, 39/1, 29 ve 62 maddeleri uyarınca 2 kez 6 yıl 3 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verildiği, kararın kesinleştiği ve suç tarihinde de gerek sanığın gerekse maktulün bu cezalarından kaynaklı Sivas Açık Ceza İnfaz Kurumunda hükümlü statüsünde bulundukları,

Tüm dosya kapsamı ve dinlenen cezaevinde kalmakta olan hükümlü tanıkların anlatımları ve sanığın savunmalarında ismini verdiği Tanık [R.Ö.nün] beyanları ile cezaevi görevlisi tanıkların anlatımları da dikkate alındığında, maktulün sanıktan daha evvel Açık Ceza İnfaz Kurumuna geldiği, suç tarihine yakın zaman diliminde ise sanığın da Açık Ceza Evine geldiği, birlikte kaldıkları 10-15 günlük süre zarfında aralarında her hangi bir sorun yaşanmadığı, aksine zaman zaman bir arada oldukları, her hangi bir tartışma ya da kavgalarının kesinlikle söz konusu olmadığı, sanığın katılan [E.D.] ile ise hiç bir husumetinin mevcut olmadığı, Katılan [E.nin] de hükümlü olarak cezaevinin büfe kısmında görev yaptığı, bu şartlar altında sebebi tespit edilemeyecek biçimde, olay tarihinde maktulün birlikte oturduğu diğer hükümlülerle kendilerine köfte sipariş ettikleri, sanığın ise yanlarında olmadığı, maktulün tanıklar [Ö.S.] ve [B.A.] ile birlikte oturduğu, tanık [B.nin] köfteleri almak için tost ocağına gittiği, sanığın tost ocağının bulunduğu yere sürgülü yarım boy kapının sürgüsünü açarak girdiği, bu sırada Katılan [E.nin] köfte pişirmekle meşgul olduğu, ancak sanığın elinin ocağın tezgahına uzandığını gördüğü, sanığın bilahare ocak içerisinde bulunan sandalyeye oturduğu, Katılan [E.nin] ocak tezgahına baktığında orada bulunması gereken ekmek bıçağının tezgah üzerinde bulunmadığını farkettiği, bunun üzerine sanığın bıçağı aldığını anladığı ve sanığa bıçağı bırakmasını söylediği, sanığın ise sandalyeden kalkarak 'benim işim var bana karışma' diyerek tost ocağından çıkmaya çalıştığı, ancak Katılanın bıçakla tost ocağından çıkmanın yasak olduğunu söyleyerek sanığa engel olduğu, bu sırada Tanık [B.nin] tost ocağına geldiği ve sanıkla Katılan [E.nin] arasındaki tartışmayı gördüğü, keza maktul ile birlikte oturmayan ancak tost ocağı yakınında bulunan tanık [T.nin] da bundan sonra yaşananlara tanıklık ettiği, sanıkla katılan [E.] arasında bu konuşmalar geçerken Tanık [D.nin] Katılandan köftelerin hazır olup olmadığını sorduğu, bunun üzerine [E.nin] hazır olduğunu söyleyerek köfteleri ekmek arasına koymaya başladığı, tanık [B.nin] ise sanıkla katılan [E.] arasında yaşanan bu tartışmayı görünce, suç arkadaşı olduğunu bildiğinden bir olay olursa engellemesi için maktule giderek tartışmadan bahsettiği, bu sırada sanığın ise, tost ocağından çıkmasını engellediği için elindeki bıçakla kendisine arkası dönük olan Katılan [E.ye] vurmaya başladığı, ATK 2. İhtisas Kurulunun 07/07/2010 tarihli raporuna göre Katılanın vücudunda sol memenin 10 cm alt dış tarafında 1 adet, sol memenin 10 cm üst dış tarafında 1 adet, sol deltoid adale bölgesinde 1 adet olmak üzere katılanın vücudunun 3 ayrı yerinden yaralandığı, bunlardan sol memenin 10 cm alt dış tarafındaki toraksa nafiz kesici delici alet yaralanmasının katılanın hayatını tehlikeye soktuğu, diğer 2 yaranın ise hayati tehlikeye sebebiyet vermediği, BTM ile giderilebilecek ölçüde hafif nitelikte oldukları, katılanın almış olduğu bıçak darbeleri üzerine tost ocağı içerisinde yere düştüğü, katılanın sanık tarafından gerçekleştirilen eyleme her hangi bir müdahale imkanı bulmamasına rağmen sanığın katılana öldürmeye elverişli bıçakla toplam 3 kez ve birisi toraksa nafiz olacak biçimde, toplamda ikisi hayati bölgeleri hedef alır şekilde vurduğu, bu suretle ortaya çıkan kastının öldürmeye yönelik olup, neticenin gerçekleşmediği, Bu sırada kendisine haber verilen maktulün olay yerine geldiği ve mağdurun ocağın içinde yatmakta olduğunu görünce arkadaşı olan sanığa '[M.] sen ne yapıyorsun' diyerek mağduru dışarı çıkartmak için tost ocağına adımını atıp eğildiği sırada, sanığın bu kez elindeki bıçağı maktulün boynuna vurduğu, bunun üzerine maktulün yanındakilerin onu arkadan tutarak tost ocağından dışarı çektikleri, sanığın ise elinde bıçakla tost ocağında kaldığı, maktulün kesici delici alet yaralanmasına bağlı büyük damar ve sinir yaralanmaları sonucu iç ve dış kanama ve buna bağlı komplikasyonlar sonucunda öldüğü, olayın bu şekilde gerçekleştiğinin tüm dosya kapsamı ile sabit olduğu yönünde Mahkememizce tam bir kanuni ve vicdani kanaate varılmıştır.

12. Mahkemenin anılan kararı Yargıtay tarafından onanarak kesinleşmiştir.

13. Olay tarihinde Açık Ceza İnfaz Kurumunda görevli infaz ve koruma memurları hakkında başlatılan disiplin soruşturması sonucunda olayın meydana gelmesinde ihmali veya kusuru bulunan herhangi bir ceza infaz kurumu personeli tespit edilemediğinden 8/3/2010 tarihinde "disiplin işleminin yapılmasına yer olmadığına" karar verilmiştir.

14. Başvurucular Bakanlığa başvurarak maddi ve manevi zararlarının karşılığı olarak toplam 174.000 TL tazminat ödenmesi talebinde bulunmuşlardır. Bakanlık 25/8/2010 tarihinde, idarenin herhangi bir kusuru bulunmadığından tazminat talebini reddetmiştir.

15. Başvurucular gerekli güvenlik önlemlerinin alınmaması nedeniyle C.B.nin ölümünde hizmet kusuru bulunduğu iddiasıyla idare mahkemesinde 170.000 TL manevi, 4.000 TL maddi tazminat talebiyle tam yargı davası açmışlardır.

16. Bakanlığın 28/10/2010 tarihli cevap dilekçesinde idarenin hukuki sorumluluğundan söz edilebilmesi için ortada bir zararın bulunması ve bu zararın idareye yüklenebilen bir işlem veya eylemden doğması, başka bir deyişle zarar ile idari faaliyet arasında illiyet bağı bulunması gerektiği, davacıların yakını C.B.nin daha önce de aynı suçtan yargılandığı yani suç ortağı olan M.G. tarafından kesici aletle yaralanması neticesinde hayatını kaybettiği, suç ortakları olan C.B. ile M.G. arasında dava konusu olay öncesinde herhangi bir husumet veya anlaşmazlık olduğu yönünde bir bilgi bulunmadığından bu hususta idarenin önlem almasını gerektirecek bir durumun olmadığı belirtilmiştir. Bakanlık sonuç olarak olayın meydana gelmesinde idareye atfı kabil herhangi bir kusurun bulunmadığını, ani olarak gerçekleşen, sebebi tam olarak anlaşılamayan, idarenin işleyişi ve yürütülen kamu hizmeti ile ilişkilendirilemeyen bu olay nedeniyle idarenin tazminat yükümlülüğünün bulunmadığını ifade etmiştir.

17. İdare Mahkemesi 13/5/2011 tarihli kararıyla olaya dair ceza ve disiplin soruşturmalarını da inceleyerek davanın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Dosyanın incelenmesinden, davacıların yakını olan [C.B.nin] kasten adam öldürmeden dolayı 12 yıl 6 ay hapis cezası aldığı, ilgili yönetmelik hükümlerinde belirtilen şartları taşıması sebebiyle 27.08.2007 tarihinde Sivas Açık Ceza İnfaz Kurumuna naklinin yapıldığı, [M.G.] isimli tutuklunun kasten adam öldürmeden dolayı 30 yıl hapis cezası aldığı, 02.02.2010 tarihinde anılan yönetmelik hükümlerinde belirtilen şartları taşıması sebebiyle Sivas Açık Ceza İnfaz Kurumuna naklinin yapıldığı, 27.02.2010 tarihinde, [M.G.nin] infaz kurumunun kantininden zorla aldığı bıçakla kantinde çalışan başka bir hükümlüyü yaraladığı, yaralanan şahsa müdahale ederek yardım etmeye çalışan davacıların yakını [C.B.yi] arkadan bıçaklayarak öldürdüğü, ölüm olayından kaynaklı olarak da bakılmakta olan tazminat davasının açıldığı anlaşılmaktadır.

Prensip olarak, idarenin bir eylem ya da işleminden dolayı tazminatla yükümlü kılınabilmesi için o olayda hizmet kusurunun ya da kusursuz sorumluluğunun bulunması zorunludur. İdarenin hukuki sorumluluğundan sözedebilmek içinse, bir zararın mevcut olması ve bu zararın idari bir işlem veya eylemden meydana gelmesi, diğer bir deyişle, oluşan zararla idari işlem ve eylem arasında illiyet bağının kurulabilmesi gerekmektedir. İdarenin hukuki sorumluluğu belirtilen biçimlerde oluşmakla birlikte; zararın varlığının ve niceliğinin ortaya konulmasında, maddi olayın tüm unsurlarıyla incelenmesi ve tazmin sorumluluğu açısından bir tesbitin yapılması da yargının görevidir.

Olayda, dava konusu uyuşmazlığın meydana geldiği yerin açık ceza infaz kurumu olduğu, bu

kurumların anılan kanun uyarınca firara karşı engelleri ve dış güvenlik görevlisi bulunmayan, güvenlik bakımından kurum görevlilerinin gözetim ve denetimi ile yetinilen yerler olduğu, hükümlülerin kurum dışındaki iş alanlarında çalıştırılabildiği ve olaya karışan kişilerin açık ceza infaz kurumlarına nakillerine ilişkin işlemlerde bir hukuka aykırılık bulunmadığı dikkate alındığında; ölen [C.B.] ile sanık [M.G.] arasında bir husumet bulunduğu, davacıların akrabası olan ölen kişinin öldüren kişiyle aynı yerde kalmasının can güvenliğini tehdit ettiği yolunda idarenin bilgisine giren bir durum söz konusu olmadığı gibi ani gelişen bir olay nedeniyle idarenin yürüttüğü güvenlik hizmetinin kusurlu olduğundan bahsedilemeyeceği açıktır. Bu itibarla, olayda davalı idarenin hizmet kusuru bulunmadığından davanın reddi gerekmektedir. Açıklanan nedenlerle, davanın reddine..."

18. Başvurucular, İdare Mahkemesinin anılan kararına karşı temyiz yoluna başvurmuşlardır.

19. Danıştay Onuncu Dairesi (Daire) 20/5/2015 tarihli kararıyla İdare Mahkemesinin kararının usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek onanmasına karar vermiştir.

20. Başvuruculaların karar düzeltme talebi üzerine Dairenin 6/3/2017 tarihli kararıyla, karar düzeltme talebinin reddine karar verilerek anılan karar kesinleşmiştir.

21. Nihai karar başvuruculara 20/4/2017 tarihinde tebliğ edilmiş ve başvurucular 18/5/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

22. 13/12/2004 tarihli 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Hapis cezalarının infazında gözetilecek ilkeler" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendi şöyledir:

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

23. 5275 sayılı Kanun'un "Açık ceza infaz kurumları" kenar başlıklı 14. Maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Açık ceza infaz kurumları, hükümlülerin iyileştirilmelerinde, çalıştırılmaları ve meslek edindirilmelerine öncelik verilen, firara karşı engelleri ve dış güvenlik görevlisi bulunmayan, güvenlik bakımından kurum görevlilerinin gözetim ve denetimi ile yetinilen kurumlardır ..."

24. 5275 sayılı Kanun'un "Kurum dışında çalıştırma" kenar başlıklı 30. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Açık ceza infaz kurumlarında bulunanlar ile kapalı ceza infaz kurumlarında bulunup da açık ceza infaz kurumlarına ayrılmaya hak kazanmış hükümlüler, kurum dışındaki iş alanlarında çalıştırılabilirler.

(2) Açık ceza infaz kurumlarında bulunanlar ceza infaz kurumu görevlileri gözetiminde, kapalı ceza infaz kurumunda bulunanlar ise iç ve dış güvenlik görevlilerince alınacak tedbirler altında çalıştırılırlar."

B. Uluslararası Hukuk

1- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

25. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Yaşam hakkı" kenar başlıklı 2.

maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur... "

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

26. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarında Sözleşme'nin 2. maddesinin ilk cümlesinin devletlerin yalnızca kasti ve hukuka aykırı ölüme sebebiyet vermekten kaçınmasını değil aynı zamanda kendi egemenlik yetkileri içinde bulunan kişilerin yaşamlarını korumak için gerekli tedbirleri almalarına dair devletlere pozitif yükümlülük yüklediği de hatırlatılmaktadır (L.C.B/İngiltere, B. No: 23413/94, 9/6/1998, § 36).

27. AİHM'e göre Sözleşme'nin 2.maddesidevletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında can kaybının bulunduğu durumlarda devlete, elindeki tüm imkânları kullanarak yaşama hakkını korumak için oluşturulan yasal ve idari çerçevenin gereği gibi uygulanmasını ve bu hakka yönelik ihlallerin durdurulup cezalandırılmasını sağlayacak, yeterli yargısal veya diğer tedbirleri alma görevi yüklemektedir (Osman/İngiltere [BD], B. No: 23452/94, 28/10/1998, § 115; Paul ve Audrey Edwards/İngiltere, B. No: 46477/99, 14/3/2002, § 54). AİHM, bu yükümlülüğün -kamusal olsun veya olmasın- yaşama hakkının tehlikeye girebileceği her türlü faaliyet bakımından da geçerli olduğu kanaatindedir (Öneryıldız/Türkiye [BD], B. No: 48939/99, 31/11/2004, § 71).

28. Ancak AİHM'e göre Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamında yetkililerin pozitif yükümlülükleri mutlak değildir. Yaşama yönelik varsayılan her tehdit yetkilileri riski önlemek için özel önlemler almaya zorlamaz. Özel önlemler alma yönünde bir görev, sadece yetkililerin yaşama yönelik gerçek ve yakın bir riskin bulunduğunu bildikleri ya da bilmeleri gerektiği ve yetkililerin durum üzerinde belirli derecede hâkimiyetlerinin bulunduğu hâllerde ortaya çıkar (Finogenov ve diğerleri/Rusya, B. No: 18299/03, 27311/03, 20/12/2011, § 209).

29. Diğer taraftan söz konusu pozitif yükümlülük, modern toplumların güvenliğini sağlamadaki zorluklar, insan davranışlarının öngörülemezliği ve belirli bir faaliyete ilişkin tercihlerin önceliklere ve kaynaklara göre yapılması gerektiği akılda tutularak yetkililere imkânsız veya aşırı bir sorumluluk yüklemeyecek şekilde yorumlanmalıdır (Finogenov ve diğerleri, § 209; Makaratzis/Yunanistan [BD], B. No: 50385/99, 20/12/2004, § 69).

30. AİHM, tutuklu ve hükümlülerle ilgili olarak onların korunmasız ve zayıf durumda olmaları nedeniyle yetkililerin bu kişilerin fiziksel esenliklerini korumakla sorumlu olduklarını belirtmiştir (Keenan/Birleşik Krallık, B. No: 27229/95, 3/4/2001, § 91; Tarariyeva/Rusya, B. No: 4353/03, 14/12/2006, § 73; Vlademir/Romanov/Rusya, B. No: 41461/02, 24/7/2008, § 57).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

31. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

32. Başvurucular; yakınları C.B.nin tahliyesine altı gün kala öldürüldüğünü, idarenin hükümlülerin yaşam hakkını korumakla yükümlü olduğunu, ceza infaz kurumundaki hükümlülerin öldürücü bir alete ulaşmaları nedeniyle ölüm olayının meydana gelmesinde idarenin hizmet kusuru bulunduğunu, açtıkları tam yargı davasının reddedilmesi nedeniyle

yaşam hakkının ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

33. Bakanlık görüşünde, başvurucuların yakınının ölümüne sebep olan olayların aniden geliştiğini, insan davranışlarının öngörülemezliği göz önünde bulundurulduğunda, tehlikenin varlığından önceden haberdar olmayan ve haberi olduğunda olaya ivedilikle müdahale ederek yaralıların hastaneye sevk işlemini gerçekleştiren ve olayın şüphelisinin yakalanmasını sağlayan idarenin somut olayda sorumluluğunun bulunmadığını değerlendirmiştir.

34. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarında genel itibarıyla başvuru formundaki iddialarını tekrarlamışlardır.

B. Değerlendirme

35. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

36. Anayasa'nın "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Devletin temel amaç ve görevleri, …Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

37. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruculara iddialarının özü yakınlarının yaşamının korunması için gerekli tedbirlerin alınmaması, açtıkları tam yargı davasının da haksız olarak reddedilmesi nedeniyle yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiğine ilişkindir. Bu itibarla başvuruculara iddialarının yaşam hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

38. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, bu hakka yönelik bir başvuru ancak ölen kişinin mağdur olan yakınları tarafından yapılabilecektir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 41). Başvuru konusu olayda müteveffa; başvuruculardan Ayla Bulut'un eşi, Ahad Alperen Bulut, Edanur Bulut, Yağmur Bulut'un babaları, Ahmet Turan Bulut, Elvan Tarık Bulut, Faruk Bulut'un kardeşleri, Şefika Bulut'un ise oğludur. Bu nedenle başvuruda, başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır.

39. Başvuruculara yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiği iddiaları bakımından da yaşam hakkının pozitif yükümlülüğüne ilişkin bir inceleme yapılacaktır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

40. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan yaşam hakkının pozitif yükümlülüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddialarının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

41. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşama hakkı, Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete negatif yükümlülükler yanında pozitif yükümlülükler de yükler (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 50).

42. Pozitif yükümlülükler kapsamında devletin yetki alanında bulunan tüm bireylerin yaşam hakkını kamu görevlilerinin, diğer bireylerin ve hatta kişinin kendi eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma ödevi vardır. Devlet, öncelikle yaşama hakkına yönelen tehdit ve risklere karşı caydırıcı ve koruyucu yasal düzenlemeler yapmalı ve bununla da yetinmeyerek gerekli idari tedbirleri almalıdır. Bu ödev ayrıca bireyin yaşamını her türlü tehlike, tehdit ve şiddetten koruma yükümlülüğünü de içerir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 51).

43. Devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında can kaybının gerçekleştiği durumlarda kamu makamlarının Anayasa'nın 17. maddesi gereğince öncelikle yetkileri dâhilinde tüm imkânları kullanarak yaşama hakkına yönelen tehdit ve risklere karşı etkili yasal ve idari tedbirleri oluşturmaları gerektiği ifade edilmelidir. Bu kapsamda anılan yasal ve idari tedbirler, yaşama hakkına yönelik ihlalleri durdurmayı ve gerektiğinde faillerin cezalandırılmasını sağlayacak nitelikte olmalıdır. Bu yükümlülük, yaşama hakkının tehlikeye girebileceği her durum bakımından geçerlidir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 52).

44. Bir kişinin yaşamına yönelik gerçek ve yakın bir tehlikenin bulunduğunun kamu makamlarınca bilindiği ya da bilinmesi gereken durumlarda makul ölçüler çerçevesinde kamu makamlarının bu tehlikenin gerçekleşmesini önleyebilecek şekilde önlem alması gerekir. Ancak özellikle insan davranışlarının öngörülemezliği, öncelikler ve kaynaklar değerlendirilerek yapılacak işlem veya yürütülecek faaliyet tercihi dikkate alındığında pozitif yükümlülük kamu makamları üzerinde aşırı yük oluşturacak şekilde yorumlanamaz (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 53).

45. Yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın ileri sürüldüğü tazminat ve tam yargı davalarında, derece mahkemelerinin Anayasa’nın 17. maddesinin gerektirdiği özende bir inceleme yapma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bununla birlikte söz konusu özen yükümlülüğü, yaşam hakkı ile ilgili her davada mutlaka mağdurlar lehine bir sonuca varılmasını garanti altına almamaktadır (Aysun Okumuş ve Aytekin Okumuş, B. No: 2013/4086, 20/4/2016, § 73).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

46. Başvurucular, yaşam hakkının kamu görevlilerince kasten ihlal edildiğini ileri sürmemiştir. Müteveffanın ceza infaz kurumunda çıkan tartışmada başka bir hükümlü tarafından bıçakla yaralanarak öldüğü sabittir.

47. Bu durumda somut başvuruda öncelikle Açık Ceza İnfaz Kurumu yetkililerinin Kurumda tartışma çıkacağı ve mahkûmların hayatlarının tehlikeye gireceği riskini bilip bilmediklerinin veya bilmelerinin gerekip gerekmediğinin ele alınması, yetkililerin riski bildikleri veya bilmeleri gerektiği sonucuna varılması hâlinde ise müteveffanın yaşam hakkının korunması yönünden gerekli, makul ve önleyici tedbirleri alıp almadıklarının tespiti gerekmektedir.

48. C.B. öldürüldüğü tarihte açık ceza infaz kurumunda hükümlü olarak bulunmaktadır yani devletin kontrolü altındayken öldürülmüştür. Kamu makamlarının ceza infaz kurumundaki

kişilerin hayatlarının tehlikeye atılmasını önleyici tedbirler alma yükümlülükleri bulunmaktadır.

49. Olay tarihinde M.G. ile başvuruculaın yakını C.B. birlikte işledikleri kasten öldürme suçundan aldıkları hapis cezasının infazı için ceza infaz kurumunda bulunmaktadırlar. Açık Ceza İnfaz Kurumunda hükümlü olarak bulunan C.B ile daha sonra Açık Ceza İnfaz Kurumuna ayrılan M.G. arasında herhangi bir husumet olmadığı tanık beyanları ve Ceza İnfaz Kurumu yetkililerinin beyanlarıyla açık bir biçimde ortaya konmuştur. Olay günü Açık Ceza İnfaz Kurumunda tost ocağı olarak tabir edilen yerde çalışan E.D. isimli hükümlü, M.G.nin tezgâhın üstündeki bıçağı aldığını fark ederek M.G.yi uyarmış, bıçağın ocaktan dışarı çıkmasının yasak olduğunu belirtmiştir. Bu sırada E.D.nin sipariş soran bir başka hükümlüye döndüğü sırada M.G., elindeki bıçakla E.D.yi hayati tehlike geçirecek şekilde ağır yaralamış; olay anında orada bulunan tanıklardan B.A. isimli hükümlünün aynı suçtan hükümlü olduklarını bildiği C.B.yi, M.G.yi engellemesi için çağırması üzerine olay yerine gelen C.B.yi de boynundan bıçakla yaralayarak öldürmüştür.

50. Açık Ceza İnfaz Kurumunun tost ocağında bulunan bıçakla hayati tehlike geçirmesine neden olacak şekilde yaralanan E.D. ile başvuruculaın yakını C.B.nin M.G. ile aralarında bir husumet olmadığı gibi olay öncesinde de herhangi bir tartışma ya da bir gerginlik yaşanmadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla yetkililerin tartışma çıkacağından haberdar olduklarını söylemek mümkün görünmemektedir.

51. Bu durumda C.B.nin yaşamına yönelik gerçek bir riskin varlığını öngöremeyecek durumda olan Ceza İnfaz Kurumu yetkililerinin müteveffanın yaşam hakkının korunması için gerekli, makul ve önleyici tedbirleri almadığı söylenemez. Dolayısıyla öngörülemez nitelikte olduğu anlaşılan somut olayda idarenin sorumluluğunun bulunduğunu kabul etmek kamu makamlarının üzerine aşırı yük yükleyen bir yaklaşıma sebebiyet verecektir.

52. Açıklanan gerekçelerle somut olayda yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

UĞUR AHMET YAŞAR (2)

B. No: 2017/24680 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/24680

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

UĞUR AHMET YAŞAR BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2017/24680)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Gizem Ceren DEMİR KOŞAR

Başvurucu : Uğur Ahmet YAŞAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ceza infaz kurumunda çıplak arama ile ayakta sayıma tabi tutulma, bu uygulamalara karşı gelinme nedeniyle darbedilme ve telefon hakkının kısıtlanması nedenleriyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/5/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu 24/1/2017 tarihinde, hükümlü olarak bulunduğu Malatya E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan Elazığ T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakil olmuştur. Kabul işlemleri kapsamında başvurucudan elbiselerini çıkararak ameliyat önlüğü giymesi ve bu şekilde X-Ray cihazından geçmesi istenmiştir. Başvurucu, bu uygulamayı kabul etmemesi üzerine darbedildiğini ileri sürmektedir.

10. Başvurucu 25/1/2017 tarihinde telefonla görüşme talebinde bulunmuş, telefon hakkını 31/1/2017 tarihinde kullanmıştır.

11. Başvurucu, Elazığ Cumhuriyet Başsavcılığına hitaben yazdığı 2/2/2017 tarihli dilekçe ile ceza infaz kurumunda çıplak aramaya tabi tutulması, çıplak aramaya karşı gelmesi nedeniyle darbedilmesi, telefon hakkını kullanamaması, nakil işleminin ailesine bildirilmemesi, sabahları avluda ayakta ve tek sıra hâlinde sayım alınması, sayım alınma usulüne karşı gelmesi nedeniyle şiddet uygulanarak zorla avluya çıkarılması uygulamalarından şikâyet etmiş; vücudunda morartı, şişlik ve yaralanmalar bulunduğunu belirtmiştir.

12. Ayrıca başvurucunun annesinin İnsan Hakları Derneği Diyarbakır Şubesine aynı iddialarla başvurması üzerine Dernek tarafından 31/1/2017 tarihinde Elazığ Cumhuriyet Başsavcılığına ihbar yazısı gönderildiği, yine başvurucunun annesinin 6/2/2017 tarihli dilekçe ile Elazığ Cumhuriyet Başsavcılığına başvuru yaptığı anlaşılmıştır.

13. Elazığ Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başvurucu hakkında darp ve cebir raporunun aldırılmış, olaya ilişkin güvenlik kamera kayıtlarının temin edilmiş ve şikâyete konu hususlara ilişkin olarak Elazığ T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan bilgi istenmiştir.

14. Elazığ T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan Elazığ Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilen cevap yazısında başvurucunun 24/1/2017 tarihinde Kuruma nakil geldiğinin, 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün (Tüzük) 46. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Hükümlünün üzerinde, kuruma sokulması veya bulundurulması yasak madde veya eşya bulunduğuna dair makul ve ciddi emarelerin varlığı ve kurum en üst amirinin gerekli görmesi hâlinde, çıplak olarak veya beden çukurlarında aşağıda belirtilen usullere göre arama yapılabilir." şeklindeki düzenleme kapsamında mevzuata uygun olarak ve insan onuru esas alınarak arama işleminin gerçekleştirildiği bildirilmiştir. Bunun yanı sıra aynı maddenin sekizinci fıkrasında yer alan ''Sayımın yapılış şekli, kurum güvenliğini tehlikeye düşürmeyecek biçimde odada bulunan hükümlülerin sayısı dikkate alınarak idare tarafından belirlenir.'' şeklindeki düzenleme kapsamında koğuşlarda sayımın gerçekleştirildiği, hükümlünün kalmakta olduğu B/8 No.lu koğuşta sürekli olarak sabah ve akşam sayımlarında adı geçenin ve koğuş arkadaşlarının görevli personelin işini yapmasını engellemeye çalıştıkları, sayım yapılmasına karşı çıktıkları, koğuşta bulunan kamerayı sürekli olarak kapattıkları, şahsın kalmakta olduğu B/8 No.lu koğuş ile ilgili olarak 13/1/2017 tarihine ait sayıma karşı çıkmak ile ilgili disiplin kurulu kararının bulunduğu bildirilmiştir. Başvurucunun telefon hakkından yararlandırılmadığı iddiası yönünden ise Tüzük'ün 88. maddesinde yer alan ''Hükümlülerin telefonla görüşme gün ve saatleri kurumda bulunan telefon adedi, başvuru sırası, kurumun asayiş ve güvenliği

dikkate alınarak idare tarafından belirlenir. Anılan bu hüküm uyarınca hükümlü tutukluların kendi talebi üzerine değil kurum tarafından belirlenen gün ve saatlerde telefon görüşmesi yaptırılmaktadır.'' şeklindeki düzenleme uyarınca hükümlülerin telefon görüşmesi yapacakları zaman dilimlerinin idare tarafından belirlendiği, başvurucunun 31/1/2017 tarihinden itibaren telefon görüşmesinin yaptırıldığı ifade edilmiştir.

15. Elazığ Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başlatılan soruşturmada Ceza İnfaz Kurumunun kamera kaydı görüntüleri dosyaya getirtilmiş ve görüntülerin çözümü yaptırılmıştır. Düzenlenen bilirkişi raporunda 25/1/2017-2/2/2017 tarihleri arasına ait sabah ve akşam sayımlarına ilişkin görüntülerin izlendiği, "akşam sayımlarının hiçbirinde tartışma ve itiş kakış olmadığı, sabah sayımlarında ise infaz koruma memurları tarafından havalandırma kapısının açıldığı, mahkumların dışarı çıkmamaları üzerine infaz koruma memurları tarafından kollarına girilerek yerlerinden kaldırılarak dışarı çıkartıldıkları bu sırada itiş kakışın meydana geldiği" belirtilmiştir.

16. Ceza İnfaz Kurumu hekimi tarafından düzenlenen 14/2/2017 tarihli sağlık raporunda, darp ve cebir izine rastlanmadığı, sol göğüs hizasında ağrılı hareket kısıtlılığı olduğu kayıtlıdır.

17. Elazığ Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 2/3/2017 tarihinde kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar verilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"Elazığ T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan gelen cevabi yazı ve eki belgeler, şikayetçiye ait adli rapor içeriği, kurumdan temin edilen güvenlik kamera kayıtları içerikleri ve bilirkişi raporu ile tüm dosya kapsamı değerlendirildiğinde, ... hükümlünün kuruma kabulü esnasında yapıldığını iddia ettiği çıplak aramanın mevzuat kapsamında gerçekleştirildiği, çıplak arama bakımından mevzuat kapsamında tanınan yetkinin kullanılması nedeniyle hukuka uygunluk hali mevcut olduğundan, yapılan arama bakımından isnat edilen suçun yasal unsurlarının oluşmadığı, ilgilinin bu aramaya karşı çıktığı için infaz koruma memurları tarafından darp edildiği ve hakarete maruz kaldığı iddialarının soyut ve dayanaktan yoksun olduğu, atılı eylemlerin gerçekleştiğine dair somut herhangi bir bulgunun mevcut olmadığı, mevzuat kapsamında kurumda bulunan koğuşlarda sayımın ne şekilde gerçekleştirileceğini belirleme yetkisinin kurum idaresine ait olduğu, dosyada yer alan güvenlik kamera kayıtlarına göre de iddia edildiği şekilde sayımda şikayetçi ve koğuşunda bulunan diğer hükümlülerin darp edilmeleri, hakarete veya kötü muameleye maruz kalmalarının söz konusu olmadığı gibi, şikayetçinin bulunduğu koğuşta olduğu gibi terör suçundan tutuklu ve hükümlülerin kurum idaresi tarafından belirlenen sayım usulüne karşı çıktıkları, infaz koruma memurlarını mevzuattan kaynaklanan şekilde bu eylemlere ilişkin zor kullanma yetkisi çerçevesinde ilgilileri havalandırmaya çıkarttıkları, yapılan müdahalenin kötü muamele niteliğinde olmadığı, hukuka uygunluk hali bulunması nedeniyle isnat edilen suçların yasal unsurlarının oluşmadığı..."

18. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karara karşı yapılan itiraz, Elazığ 1. Sulh Ceza Hâkimliğinin 26/4/2017 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

19. 5/5/2017 tarihinde tebliğ edilen itirazın reddi kararı üzerine başvurucu 18/5/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ceza İnfaz Kurumunda Arama ve Sayım Yapılması ile Güç Kullanılmasına İlişkin Olarak

20. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Kuruma alınma ve kayıt işlemleri" başlıklı 21. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"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."

21. 5275 sayılı Kanun'un "Arama" kenar başlıklı 36. maddesi şöyledir:

"1) Kurumlarda, odalar ve eklentilerinde, hükümlülerin üst ve eşyasında habersiz olarak her zaman arama yapılabilir. Her ay bir kez mutlaka arama yapılır.

(2) Aramalar, gerektiğinde dış güvenlik görevlileri veya kolluk kuvvetleriyle veya diğer kamu görevlilerince ortaklaşa gerçekleştirilebilir."

22. 2006/10218 sayılı Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi İle Ceza Ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün "Arama, güvenlik tatbikatı ve sayım" kenar başlıklı 46. maddesi şöyledir:

"(1) Kurumlarda, oda ve eklentilerinde, hükümlünün üst ve eşyasında habersiz olarak her zaman arama yapılabilir. Kurumun tamamında her ay bir kez mutlaka arama yapılır. Oda ve eklentilerinde yapılacak aramalarda bir hükümlü hazır bulundurulur.

(2) Hükümlünün üzerinde, kuruma sokulması veya bulundurulması yasak madde veya eşya bulunduğuna dair makul ve ciddi emarelerin varlığı ve kurum en üst amirinin gerekli görmesi hâlinde, çıplak olarak veya beden çukurlarında aşağıda belirtilen usullere göre arama yapılabilir.

a) Çıplak arama, hükümlünün utanma duygusunu ihlal etmeyecek şekilde ve kimsenin görmemesini sağlayacak tedbirler alınarak gerçekleştirilir,

b) Arama sırasında önce bedenin üst kısmındaki giysiler çıkarttırılır, bedenin alt kısmındaki giysiler üst kısmındaki giysiler giyildikten sonra çıkarttırılır. Bu giysiler de mutlaka aranır,

c) Çıplak arama sırasında bedene dokunulmaması için gerekli özen gösterilir. Aranan kişinin beden çukurlarında bir şeyin bulunduğuna dair makul ve ciddi emarelerin bulunması hâlinde öncelikle, hükümlüden madde veya eşyanın kendisi tarafından çıkartılması istenir, aksi hâlde bunun zor kullanılarak gerçekleştirileceği bildirilir. Beden çukurlarındaki arama, cezaevi tabibi tarafından yerine getirilir,

d) Çıplak olarak arama, mümkün olan en kısa süre içinde bitirilir.

(3) Beden ve üst aramaları aynı cinsiyetten güvenlik ve gözetim görevlileri tarafından yapılır.

(4) Aramalar, gerektiğinde dış güvenlik görevlileri veya kolluk kuvvetleriyleya da diğer kamu görevlilerince ortaklaşa gerçekleştirilebilir.

(5) Kurum en üst amiri, Cumhuriyet başsavcısına bilgi vermek suretiyle önceden hazırlanan olağanüstü hâl plânlarına göre kurumun fiziksel özelliği ve mevcudunu değerlendirerek, yılda en az iki kez olmak üzere uygun gördüğü zamanlarda diğer kamu görevlilerinin katılımıyla; isyan, firar, yangın ve benzeri olaylara karşı tatbikat yaptırır.

(6) Sayımlar, Tüzüğün 22 nci maddesinde belirtilen görevliler tarafından, dörtlü vardiya

hizmetinin uygulandığı kurumlarda sabah, akşam ve gece olmak üzere günde üç kez, diğer vardiya hizmetlerinin uygulandığı kurumlarda ise her vardiya değişiminde yapılır.

(7) İdare tarafından uygun görülmesi durumunda, her zaman sayım yapılabilir. Olağanüstü durumlarda, kurum en üst amirinin talebi, Cumhuriyet başsavcısının oluru ile dış güvenlik görevlileri sayımlara katılabilir.

(8) Sayımlar, yatma plânları da göz önünde bulundurularak odalarda yapılır. Sayımın yapılış şekli, kurum güvenliğini tehlikeye düşürmeyecek biçimde odada bulunan hükümlülerin sayısı dikkate alınarak idare tarafından belirlenir.

(9) Arama ve sayımlar sırasında insan onuruna saygı esastır. "

23. Tüzük'ün "Güvenlik ve gözetim servisi" başlıklı 22. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"İnfaz ve koruma başmemuru ile infaz ve koruma memuru, kurumun güvenliğini bozan firara teşebbüs, isyan, rehin alma, saldırı, yasaya veya düzenlemelere dayalı bir emre karşı aktif veya pasif fiziki direnme gibi olaylar ile 5237 sayılı Kanunun 25 inci maddesindeki meşru savunma ve zorunluluk hâli ortaya çıktığında kurum en üst amirinin izni ile zor kullanabilir. Acil hâllerde tehlikenin ortadan kaldırılması amacıyla izin alınmaksızın da zor kullanılabilir. Durumu derhâl en üst amire iletir. Zor kullanan personel gerekenden fazla kuvvet kullanamaz."

B. İnfaz Hâkimliğinin Görev ve Yetkilerine İlişkin Olarak

24. 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun "Amaç ve kapsam" kenar başlıklı 1. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Bu kanun, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde bulunan hükümlü ve tutuklular hakkında yapılan işlemler veya bunlarla ilgili faaliyetlere yönelik şikâyetleri incelemek, karara bağlamak ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek üzere kurulan infaz hâkimliklerine ilişkin hükümleri kapsar."

25. 4675 sayılı Kanun'un "İnfaz hâkimliklerinin görevleri" kenar başlıklı 4. maddesinin olay tarihinde yürürlükte olan hükümleri şöyledir:

"İnfaz hâkimliklerinin görevleri şunlardır:

1. Hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleş-tirilmeleri, barındırılmaları, ısıtılmaları ve giydirilmeleri, beslenmeleri, temizliklerinin sağlanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması amacıyla muayene ve tedavilerinin yaptırılması, dışarıyla ilişkileri, çalıştırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.

2. Hükümlülerin cezalarının infazı, müşahadeye tâbi tutulmaları, açık cezaevlerine ayrılmaları, izin, sevk, nakil ve tahliyeleri; tutukluların sevk ve tahliyeleri gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.

3. Hükümlü ve tutuklular hakkında alınan disiplin tedbirleri ve verilen disiplin cezalarının kanun, tüzük veya yönetmelik hükümleri ile genelgelere aykırı olduğu iddiasıyla yapılan şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.

4. Ceza infaz kurumları ve tutukevleri izleme kurullarının kendi yetki alanlarına giren ceza infaz kurumları ve tutukevlerindeki tespitleri ile ilgili olarak düzenleyip intikal ettirdikleri

raporları inceleyerek, varsa şikâyet niteliğindeki konular hakkında karar vermek.

5. Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak.

Kanunlarda başka bir yargı merciine bırakılan konulara ilişkin hükümler saklıdır."

26. 4675 sayılı Kanun'un "İnfaz hâkimliğine şikâyet ve usulü" kenar başlıklı 5. maddesinin son fıkrası şöyledir:

"Şikâyet yoluna başvurulması, yapılan işlem veya faaliyetin yerine getirilmesini durdurmaz. Ancak, infaz hâkimi giderilmesi güç veya imkansız sonuçların doğması ve işlem veya faali-yetin açıkça hukuka aykırı olması koşullarının birlikte gerçekleşmesi durumunda işlem veya faaliyetin ertelenmesine veya durdurulmasına karar verebilir."

27. 4675 sayılı Kanun'un "İnfaz hâkimliğince şikâyet üzerine verilen kararlar" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"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...

...

İnfaz hâkimi, inceleme sonunda şikâyeti yerinde görmezse reddine; yerinde görürse, yapılan işlemin iptaline ya da faaliyetin durdurulmasına veya ertelenmesine karar verir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

29. 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. Telefon Hakkının Kısıtlanması ile Ayakta Sayım Alınmasına İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu; Ceza İnfaz Kurumuna nakledildikten sonra telefon hakkından yararlanmak istemesine karşın talebinin karşılanmadığını, talep etmesine rağmen ailesine de bilgi verilmediğini ileri sürmüştür. Başvurucu bunun yanı sıra koğuşta sayımın ayakta ve tek sıra hâlinde alınmasının insan onuru ile uyumlu olmadığından ve aşağılayıcı bir nitelik taşıdığından şikâyetçidir.

2. Değerlendirme

31. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

32. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

33. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği, Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunulabilmesi için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Başvurucunun bireysel başvuru konusu şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve delilleri zamanında bu makamlara sunması, bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. İddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda bireysel başvuru yoluna gidilebilir (İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17; Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 18).

34. 4675 sayılı Kanun'un ilgili maddeleri gereğince başvurucunun şikâyetlerini infaz hâkimliğine iletebileceği açıktır. Başvuru formu ve eklerinden söz konusu temel hak ihlali iddialarına ilişkin olarak başvurucunun infaz hâkimliğine başvuruda bulunduğu yönünde bilgi veya belge tespit edilememiştir.

35. Başvuruya konu olay ve şikâyetler dikkate alındığında anılan yolun başvurucunun şikâyetleri açısından telafi imkânına sahip ve bir çözüm sağlayabilecek nitelikte olmadığını söyleyebilmeyi mümkün kılan bir sebep de bulunmadığından başvuru yollarının tüketilmesi kuralına istisna tanınmasını gerektiren bir durumun olmadığı değerlendirilmiştir.

36. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezliğine karar verilmesi gerekir.

C. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

37. Başvurucu; nakledildiği Ceza İnfaz Kurumunda çıplak aramaya tabi tutulduğunu, çıplak arama uygulamasına karşı geldiğinde darbedildiğini, ayakta sayım uygulanması için avluya çıkmayı reddetmesi nedeniyle her sayım sırasında darbedilip yerlerde sürüklenerek havalandırmaya çıkarıldığını, iddialara ilişkin etkili bir soruşturma yürütülmediğini, sağlık raporunun gerçekleri yansıtmadığını belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

38. Bakanlık görüşünde; Ceza İnfaz Kurumuna kabulü sırasında başvurucu hakkında yapılan arama işleminin keyfî bir uygulama olmadığı, öngörülebilir, ulaşılabilir ve açık olarak düzenlenen mevzuata dayandığı, Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen soruşturmada arama işleminin doğasından kaynaklananın ötesinde asgari ağırlık eşiğini aşan bir muameleyle başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığını gösteren herhangi bir delil tespit edilemediği, başvurucunun 24/1/2017 tarihinde gerçekleştiğini iddia ettiği olaylarla ilgili olarak 2/2/2017 tarihinde dilekçe verdiği, kamu makamlarının hareketsiz kaldığı bir dönem olmayıp etkili soruşturma ilkelerinin tümünün sağlandığı belirtilmiştir. Başvurucu temin edilen adli raporun gerçekleri yansıtmadığını, raporun düzenlenmesi sırasında vücudunda bulunan izlerin rapora geçirilmediğini iddia etmesine karşın Kurum hekimi tarafından başvurucunun sadece beyanı üzerine dahi göğüs bölgesinde ağrısı bulunduğunun rapora geçirilmiş olduğu, başvurucunun rapor tarihinde ne şikâyeti varsa

bunların Kurum hekimi tarafından olduğu gibi rapora yansıtıldığı Bakanlık tarafından ifade edilmiştir. Sonuç olarak Bakanlık, başvurucunun hukuka aykırı şekilde arandığı, işkence ve kötü muamele gördüğü iddialarının soyut nitelikte olduğunu değerlendirdiğini bildirmiştir.

39. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında, Bakanlık tarafından atıf yapılan mevzuat hükmünde yasak eşya ve madde bulunduğuna ilişkin ciddi ve makul emarelerin varlığı hâlinde yalnızca kurumun en üst amirinin gerekli görmesi durumunda çıplak arama yapılabileceğinin düzenlenmiş olduğu, kendisi yönünden çıplak aramayı gerektiren makul ve ciddi emarenin ne olduğu gösterilmediği gibi kurumun en üst amirinin onayına ilişkin de bir belge sunulmadığı, bu nedenle arama işleminin mevzuata uygun olmadığı, ailesine nakledildiğinin bildirilmesini beklemesi nedeniyle şikâyet dilekçesini geç verdiğini, doktor raporuna vücudundaki morlukların yazılmadığını, nakil günü X-Ray cihazının olduğu bölgenin kamera kaydı görüntülerinin dosyaya sunulmadığını daha sonra fark ettiğini ve etkili soruşturma ilkelerinin yerine getirilmediğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

40. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak “Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı” kenar başlıklı 17. maddesi şöyledir:

"Herkes, … maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

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

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

41. 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

42. Anayasa’nın 17. maddesinde herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı güvence altına alınmıştır. Maddenin üçüncü fıkrasında; kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı, kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamayacağı düzenlenmiştir. Anılan fıkrayla özel olarak insan onurunun korunması amaçlanmıştır (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 80).

43. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 3. maddesi istisna öngörmemekte; 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 (Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 74).

44. Öte yandan bir muamelenin Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekir. 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 durumda meydana gelip gelmediği de dikkate alınması gereken diğer bir faktördür (Cezmi Demir ve diğerleri, § 83).

45. Bir ceza veya muamelenin insanlık dışı ya da aşağılayıcı olarak nitelendirilebilmesi için belirli bir yasal muamele veya ceza ile bağlantılı ızdırap veya aşağılamanın kaçınılmaz unsurlarının ötesine geçmesi gerekmektedir (Cem Özen, B. No: 2014/1328, 29/9/2016, § 55).

46. Anayasa'nın 17. maddesi ve Sözleşme'nin 3. maddesi, belirli bir yasal muamele kapsamında güç kullanımını yasaklamamaktadır. Ancak sınırları belli bazı durumlarda ve sadece kaçınılmaz ve asla aşırı olmaması koşuluyla güvenlik güçleri tarafından güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilmektedir (Ali Rıza Özer ve diğerleri, §§ 81, 82).

47. Anayasa'nın 17. maddesi ayrıca devlete, söz konusu kişilerin işkence ve eziyete ya da insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza veya muameleye -bu muameleler üçüncü kişiler tarafından yapılmış olsa bile- maruz bırakılmalarını engelleyecek tedbirler alma ödevini yükletmektedir. Dolayısıyla yetkililerce bilinen ya da bilinmesi gereken bir kötü muamelenin gerçekleşmesini engellemek için makul tedbirlerin alınmaması durumunda devletin sorumluluğu ortaya çıkabilir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 82).

48. İşkence ve kötü muamele yasağının usul boyutu ise bu yasağın ihlal edildiğine yönelik tartışılabilir ve makul şüphe uyandıran iddiaların sorumlularının tespitini ve cezalandırılmasını sağlayacak etkili bir soruşturma yapılması sorumluluğunu (pozitif yükümlülük) içermektedir.

49. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda bunların sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

50. Buna göre bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde Anayasa'nın 17. maddesi -"Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddedeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında- etkili bir soruşturmanın yapılmasını gerektirmektedir. Bu soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli olmalıdır. Bu mümkün olmazsa anılan madde, sahip olduğu öneme rağmen pratikte etkisiz hâle gelecek ve bazı durumlarda devlet görevlilerinin fiilî dokunulmazlıktan yararlanarak kontrolleri altında bulunan kişilerin haklarını istismar etmeleri mümkün olacaktır (Tahir Canan, § 25).

51. Usul yükümlülüğünün bir olayda gerektirdiği soruşturma türü, bireyin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının esasına ilişkin yükümlülüklerin cezai bir yaptırım gerektirip gerektirmediğine bağlı olarak tespit edilmelidir. Kasten ya da saldırı veya kötü muameleler

sonucu meydana gelen ölüm ve yaralama olaylarına ilişkin davalarda Anayasa'nın 17. maddesi gereğince devletin ölümcül ya da yaralamalı saldırı durumunda sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verebilecek nitelikte cezai soruşturmalar yürütme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu tür olaylarda yürütülen idari ve hukuki soruşturmalar ve davalar sonucunda sadece tazminat ödenmesi, bu hak ihlalini gidermek ve mağdur sıfatını ortadan kaldırmak için yeterli değildir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 55).

52. Yürütülen ceza soruşturmalarının amacı, kişinin maddi ve manevi varlığını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların ölüm ya da yaralama olayına ilişkin hesap vermelerini sağlamaktır. Bu bir sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 56).

53. Yürütülecek ceza soruşturmaları, sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verecek şekilde etkili ve yeterli olmalıdır. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edilebilmesi için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma bağımsız, hızlı ve derinlikli bir şekilde yürütülmelidir. Diğer bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışmalı; soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalı, bu kapsamda diğer deliller yanında görgü tanıklarının ifadeleri ile kriminalistik bilirkişi incelemeleri dâhil söz konusu olayla ilgili kanıtları toplamak için alabilecekleri bütün makul tedbirleri almalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 114).

54. Soruşturmanın etkililiğini sağlayan en alt seviyedeki inceleme, başvuruya konu soruşturmanın kendine özgü koşullarına göre değişir. Bu koşullar, ilgili bütün olay ve olgular temelinde ve soruşturmanın pratik gerçekleri dikkate alınarak değerlendirilir. Bu nedenle soruşturmanın etkililiği bakımından her olayda geçerli olmak üzere bir asgari soruşturma işlemler listesi veya benzeri bir asgari ölçüt belirlemek mümkün değildir. Bununla birlikte soruşturma sonucunda alınan kararın soruşturmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması gerekir (Fahriye Erkek ve diğerleri, B. No: 2013/4668, 16/9/2015, §§ 68, 69).

55. Anayasa’nın 17. maddesinin amacı, kişinin maddi ve manevi varlığına ilişkin bir ölüm ya da yaralama olayında mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların tespit edilerek hesap vermelerini sağlamaktır. Bu, bir sonuç yükümlülüğü olmayıp uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Dolayısıyla bu kapsamda açılmış olan tüm davaların mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlanması zorunluluğu bulunmamaktadır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 127). Ancak usul yükümlülüğünün bir unsuru olarak tespit edilen sorumlulara fiilleriyle orantılı cezalar verilmeli ve mağdur açısından uygun giderim sağlanmalıdır (Şenol Gürkan, B. No: 2013/2438, 9/9/2015, § 105).

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

57. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasındaki kural, hükümlü ve tutuklulara yönelik

uygulamalar için de geçerlidir. Bu husus 5275 sayılı Kanun'un "İnfazda temel ilke" kenar başlıklı 2. maddesinin (2) numaralı fıkrasında "Ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazında zalimane, insanlık dışı, aşağılayıcı ve onur kırıcı davranışlarda bulunulamaz." ve yine Kanun'un 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde "Hürriyeti bağlayıcı cezanın zorunlu kıldığı hürriyetten yoksunluk, insan onuruna saygının korunmasını sağlayan maddî ve manevî koşullar altında çektirilir." şeklindeki düzenleme ile açıkça ifade edilmiştir. Dolayısıyla tutuklamaya veya hapis cezasına mahkûmiyete ilişkin bir kararın yerine getirilmesi için sağlanacak şartlar, insan onuruna saygıyı koruyacak nitelikte olmalıdır (Turan Günana, § 36).

58. Bununla birlikte özgürlüğünden mahrum bırakılan bir kişiye yönelik olarak -kendi eylem ve tavırları mutlaka kuvvet kullanılmasını gerektirmedikçe- zora başvurulması, insan onurunun zedelenmesi ve ilke olarak Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen yasağın ihlal edilmesi sonucunu doğurabilir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 92). Buna karşılık Anayasa'nın 17. maddesinin bir yakalamayı gerçekleştirmek için güç kullanımını yasakladığı söylenemez. Ancak bu tür bir güç sadece kaçınılmaz ve asla aşırı olmamak kaydıyla kullanılabilmelidir. Ayrıca kişinin kendi davranışından veya tutumundan dolayı fiziksel güce başvurmak kesinlikle zorunlu hâle gelmedikçe bu gibi fiiller, prensip olarak kötü muamele yasağını ihlal edecektir. Buna göre yakalama sırasında kötü muamele yapıldığı iddiaları değerlendirilirken güç kullanmayı gerektiren bir durumun olup olmadığı ve kullanılan gücün orantılı olup olmadığı gözetilmelidir (Gülşah Öztürk ve diğerleri, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 52).

59. Tutuklu veya hükümlülerin ceza infaz kurumunda çıplak olarak aranmaları güvenlik ve kamu düzeninin sağlanması bakımından gerekli görülebilmekte ancak bu kapsamdaki bir arama her hâlükârda insan onuruna uygun bir şekilde ve uygun bir tarzda yapılmalıdır (Turan Günana (5), B. No: 2013/5545, 15/12/2015, § 64).

60. Uygulama biçiminin çıplak arama müessesesinin getirdiği kaçınılmaz unsurların ötesine geçmesi, bireyin aşağılanması ya da küçük düşmesine sebebiyet vermesi hâlinde insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlali ortaya çıkabilecektir (Mehmet Bayraktar, B. No: 2014/2316, 15/2/2017, § 64).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

61. Somut olayda başvurucu öncelikle çıplak arama uygulaması ve uygulamaya karşı gelmesi nedeniyle darbedildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, çıplak arama tedbiri için kendisinden elbiselerini çıkararak ameliyat önlüğü giymesinin istendiğini ve bu şekilde X-Ray cihazından geçmesinin söylendiğini ifade etmiştir. Başvurucu arama tedbirinin gerçekleştirilme şekline ilişkin başka bir şikâyet ileri sürmemiştir. Bu kapsamda kişiye elbiselerini çıkardıktan sonra giymesi için bir ameliyat önlüğü verildiği, aramaya tabi tutulan kişinin utanma duygusunun ihlal edilmemesi ve aramanın insan onuruna uygun şekilde gerçekleştirilmesi yönünde uygun tedbirlerin alındığı, anılan arama biçiminin tek başına kişinin utanma duygusunu ihlal etmeyecek nitelikte olduğu anlaşılmaktadır. Sonuç olarak anılan tedbirin başvurucuya uygulanış biçiminin çıplak arama uygulamasının getirdiği kaçınılmaz unsurların ötesine geçmediği, başvurucunun aşağılanması ya da küçük düşmesine sebebiyet vermediği sonucuna ulaşılmıştır. Anılan koşullarda arama tedbiri tek başına kötü muamele teşkil etmeyecektir.

62. Başvurucu ayrıca çıplak arama tedbirine karşı çıkması nedeniyle darbedildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun olay anlatımında anılan darp eylemine ilişkin hiçbir ayrıntılı

açıklama ve bilgi yer almadığı gibi anılan eylem nedeniyle yaralandığına ilişkin bir iddiasının da olmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, infaz koruma memurları tarafından zor kullanma sınırının aşıldığına ve başvurucunun arama işleminin gerçekleştirilmesi için gerekli olandan fazla bir kuvvet kullanımına maruz bırakıldığına ilişkin bir bulgu olmadığı sonucuna varılmıştır.

63. Başvurucu bunun dışında ayakta ve tek sıra hâlinde sayım yapılması uygulamasına karşı çıkması nedeniyle her sayım sırasında kötü muameleye maruz kaldığını ileri sürmüş, vücudunda morartı şişlikler olduğunu ancak bu durumun sağlık raporuna geçirilmediğini belirtmiştir.

64. Başlatılan soruşturma kapsamında Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından kamera kaydı görüntülerinin temin edilerek bilirkişiye tevdi edildiği, düzenlenen raporda başvurucunun sayım için avluya çıkmaması üzerine kolluk görevlileri tarafından zor kullanılarak odadan dışarı çıkarıldığı sabittir. Kamera kaydı görüntülerinde herhangi bir darp eylemi tespit edilmemiştir.

65. Sayım usulünün idare tarafından belirlendiği anlaşılmakta olup yukarıda da açıklandığı üzere başvurucunun bu sayım usulüne karşı yetkili merciler önünde yaptığı bir itirazı bulunmamaktadır. Başvurucu bu sayım usulünün haksız ve insan onuruna aykırı olduğunu düşünerek sayım alınması için avluya çıkmayı ve ayakta sıraya girmeyi reddetmiştir. Sayım usulünün isabetli olup olmaması değerlendirmesinden bağımsız olarak infaz ve koruma memurlarının idare tarafından belirlenmiş sayım yöntemini tatbik etmekle yükümlü oldukları dikkate alındığında görevlerini ifa etmek için orantılı şekilde kuvvet kullanmalarının kötü muamele yasağını ihlal ettiğinden söz edilemeyecektir.

66. Somut olayda başvurucunun sağlık raporuyla tespit edilmemiş olmasına karşın birtakım yaralanma iddialarının olduğu anlaşılmakta ise de kamera kaydı görüntülerine ilişkin alınan bilirkişi raporu, başvurucunun olay anlatımı ile yaralanmalarına ilişkin iddiaları birlikte değerlendirildiğinde infaz koruma memurları tarafından zor kullanma sınırının aşıldığına ve başvurucunun sayım işleminin gerçekleştirilmesi için gerekli olandan fazla bir kuvvet kullanımına maruz bırakıldığına ilişkin bulgu olmadığı anlaşılmıştır.

67. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde koruma alınan kötü muamele yasağının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Telefon hakkının kısıtlanması ile ayakta sayım alınmasına ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının 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 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SERHAT OYMAN

B. No: 2017/25497 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/25497

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SERHAT OYMAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/25497)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Fatih ALKAN

Başvurucu : Serhat OYMAN

Vekili : Av. Salih EKİZLER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, naklen atama işlemi nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/5/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

Bakanlık görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu, sivil ve askerî ortak kullanımlı bir havalimanı olan Malatya Havalimanı Müdürlüğü bünyesinde ARFF (aircraft rescue and fire fighting -uçak kurtarma ve yangın söndürme) memuru olarak 2010 yılında göreve başlamıştır.

10. 22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'ye (399 sayılı KHK) tabi olan ve sözleşmeli olarak çalışan başvurucu hakkında düzenlenen ve Malatya Valiliği Hava Meydanı Mülki İdare Amirliği tarafından Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına sunulan gizli ibareli yazıda başvurucunun başka bir görevde değerlendirilmesi teklif edilmiştir.

11. 15/1/2013 tarihli söz konusu yazıda; 2012 yılında Cudi Dağı'nda öldürülen PKK terör örgütü mensubu beş teröristin cenazelerinin sivil toplum örgütleri ve aileleri tarafından teslim alınması esnasında çekilen ve haber sitelerinde yer alan videolarda başvurucunun da görüntülendiği, olayla ilgili olarak Malatya İl Emniyet Müdürlüğünden konunun araştırılmasının istendiği, yapılan araştırmada başvurucunun Cudi Dağı'nda öldürülen Arin kod isimli G. O. ile kardeş olduklarının tespit edildiği belirtilmiştir. Başvurucunun kardeşinin cenazesini teslim almak üzere Cudi Dağı'na gittiği, otopsi işlemlerinin ardından cenazenin başvurucu tarafından teslim alındığı ifade edilmiştir. Ayrıca başvurucunun iki kardeşinin PKK terör örgütünün propagandasını yapma suçu kapsamında Malatya 1 Nolu Devlet Güvenlik Mahkemesinde yargılandıkları ve haklarında 2000 yılında davanın ertelenmesine karar verildiği belirtilmiştir. Yazıda başvurucunun genel bilgi tarama sisteminde kaydının olmadığı, arşiv kayıtlarında herhangi bir suç kaydının bulunmadığı, yasa dışı örgütlerle irtibatını gösterir bir bilgi ve belgenin bulunmadığı, terör örgütüne müzahir kurum ve kuruluşlarla irtibatının olmadığı ifade edilmiştir. Yazının son kısmında Malatya Hava Meydanının 7. Ana Jet Üs Komutanlığı ile sorumluluk ve çalışma sahalarının ortak olduğu, Malatya Hava Meydanının konumu, hassasiyeti ve başvurucunun yerine getirdiği ARFF memurluğu görevinin özellikleri dikkate alındığında başvurucunun Malatya Hava Meydanı güvenliği için risk oluşturabileceği vurgulanmış ve başvurucunun başka bir görevde değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

12. Bunun üzerine başvurucu, Devlet Hava Meydanları İşletmesi (DHMİ) Genel Müdürlüğü tarafından 25/1/2013 tarihinde Çanakkale Gökçeada Havalimanı Müdürlüğü emrine naklen atanmıştır.

13. Başvurucu adına üyesi olduğu sendika tarafından söz konusu atama işleminin hukuka aykırı olduğu ve keyfîlik içerdiği ileri sürülerek 18/2/2013 tarihinde Malatya İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) iptal davası açılmıştır. Dava dilekçesinde başvurucunun iki buçuk yıllık memuriyet hayatında hakkında herhangi bir adli ve idari tahkikatın yapılmadığı, güvenlik güçleri ile girdiği çatışmada kardeşi ölen başvurucunun cenazeyi teslim almasının atama nedeni olarak kabul edildiği, cezaların şahsiliği ilkesi gereğince kardeşinin işlediği suç nedeniyle başvurucunun cezalandırılamayacağı, tesis edilen işlemin kamu yararına ve hizmet gereklerine uygun olmadığı belirtilmiş ve işlemin iptal edilmesi talep edilmiştir.

14. Davalı DHMİ Genel Müdürlüğünce Mahkemeye sunulan 22/4/2013 tarihli cevap dilekçesinde; Türkiye'de bulunan havaalanlarının işletilmesi ve Türk hava sahasındaki hava trafiğinin düzenlenmesi ve kontrol edilmesi görevlerinin DHMİ tarafından yerine getirildiği, Malatya Havalimanının sivil ve askerî ortak kullanımlı havalimanlarından olduğu, dava konusu işlemin Malatya Valiliği Hava Meydanı Mülki İdare Amirliğinin 15/1/2013 tarihli yazısı doğrultusunda tesis edildiği ve hukuka aykırı olmadığı belirtilerek davanın reddine karar verilmesi talep edilmiştir.

15. İdare Mahkemesinin 20/3/2014 tarihli kararıyla dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde; güvenlik güçleri ile girdiğiçatışmada ölen terör örgütü üyesi kız kardeşinin cenazesini almak için başvurucunun Cudi Dağı'na gitmesi ve otopsi sonrası cenazeyi teslim alması idari ve adli yönden suç teşkil etmese ve başvurucu hakkında yasa dışı örgütlerle irtibatını gösteren bilgi ve belge bulunmasa da başvurucunun askerî sorumluluk ve çalışma sahası olan Malatya'da görev yapmasının hem kendisinin hem de burada görev yapan diğer personelin çalışma huzurunu olumsuz etkileyebileceği ve Malatya dışında başka bir göreve atanmasının gerekli olduğu ifade edilmiştir. Ancak atama işlemi tesis edilirken sorumluluk ve çalışma sahaları askerî kurumlarla ortak olmayan hava meydanlarından birine atanması konusunda başvurucunun tercihinin alınması gerektiği, bu hâliyle potansiyel suçlu izlenimi oluşturacak şekilde ve sürgün mahiyetinde başvurucunun Gökçeada Havalimanı Müdürlüğü emrine naklen atandığı, bu nedenle dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı ve iptal edildiği belirtilmiştir.

16. Söz konusu karar, Davalı DHMİ Genel Müdürlüğü tarafından temyiz edilmiş ve Danıştay Beşinci Dairesinin 3/11/2015 tarihli kararıyla bozulmuştur. Bozma kararının gerekçesinde, 399 sayılı KHK'nın 9. maddesinde sözleşme süresi içinde gelişen hizmet şartlarına göre sözleşmeli personelin görevinin veya görev yerinin değiştirilebileceğinin düzenlendiği vurgulanmıştır. Başvurucu hakkındaki atama işlemine dayanak alınan nedenler hatırlatılmış ve Malatya Havalimanının sivil ve askerî amaçlı kullanılması nedeniyle güvenlik riskinin ortaya çıktığı belirtilmiştir. Ayrıca Havalimanının stratejik konumu ile personel emniyetinin sağlanması konusundaki ihtiyaç gözönüne alındığında söz konusu riskin bertaraf edilmesi amacıyla başvurucunun atama işlemine tabi tutulduğu, işlemin idarenin takdir yetkisi kapsamında kaldığı ve işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ifade edilmiştir.

17. Danıştay Beşinci Dairesi tarafından verilen karara karşı başvurucu adına dava açan sendika tarafından karar düzeltme yoluna başvurulmuş ise de bu yöndeki talep aynı Dairenin 26/1/2017 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

18. Bozma kararı üzerine yeniden inceleme yapan İdare Mahkemesince davanın reddine karar verilmiştir. 24/3/2017 tarihli kararda; 399 sayılı KHK'sının anılan hükmüne yer verilmiş ve bozma kararında açıklanan gerekçelere dayanılmıştır.

19. Söz konusu karara karşı temyiz kanun yoluna başvurulmamış ve karar kesinleşmiştir.

20. İdare Mahkemesince verilen 24/3/2017 tarihli karar 5/5/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

21. Başvurucu, 30/5/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

22. 399 sayılı KHK'nın "Görev ve Yer Değişikliği" kenar başlıklı 9. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Sözleşme süresi içerisinde gelişen hizmet şartlarına göre sözleşmeli personelin görevi veya görev yeri değiştirilebilir. ..."

B. Uluslararası Hukuk

23. 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."

24. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre mesleki hayat özel hayat kavramı dışında tutulamaz. Özel hayat unsurları gerekçe gösterilerek mesleki hayata getirilen sınırlamalar, bireyin sosyal kimliğini etkilediği ölçüde Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamına girebilmektedir. AİHM, bireylerin genellikle iş yaşamında dış dünyayla ilişkiler kurduğunu hatırlatarak bireyin kimliğini oluşturmasının ve sosyalleşmesinin önemli bir aracı olan dış dünyayla ilişki kurma hakkının bireyin iş çevresini de kapsadığını, bu durumun serbest meslek bağlamında özellikle geçerli olduğunu ifade etmiştir (Niemitz/Almanya, B. No: 137/1088, 16/12/1992, § 29; Özpınar/Türkiye, B. No: 20999/04, 19/10/2010, § 45; Campagnano/İtalya, B. No: 77955/01, 23/3/2006, § 53).

25. AİHM, kural olarak ilgili kişinin mesleki yaşantısına getirilen bir kısıtlamayı (örneğin naklen atama işlemi) Sözleşme'nin 8. maddesinin kapsamı içinde kabul etmektedir. AİHM tarafından öncelikle mesleki hayatın kişiliğin geliştirilmesi üzerindeki etkisi tartışılarak mesleki hayata getirilen sınırlamaların bireyin yakın çevresiyle ilişkilerini geliştirmesi ve sosyal kimliğini şekillendirmesi üzerinde etki doğuracağı belirtilmiş ve bu bağlamdaki müdahalelerin 8. madde kapsamına girebileceği değerlendirilmiştir (Sodan/Türkiye, B. No: 18650/05, 2/2/2016, § 37).

26. AİHM, bu konudaki her somut olay değerlendirmesinde özel hayat kavramının kapsamına ilişkin açıklamalarda bulunmuş ve bu kavramın bireyin kişisel hayatını istediği gibi yaşayabileceği bir iç alan ile sınırlandırmayı ve dış dünyayı bu alandan tamamen uzak tutmayı hakkın koruma alanını aşırı şekilde sınırlayan bir yaklaşım tarzı olarak nitelendirmiştir (Fernández Martínez/İspanya [BD], B. No. 56030/07, 12/6/2014, § 109).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Özel Hayata Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

28. Başvurucu;

i. İki buçuk yıldır Malatya Havalimanında çalışmasına ve bu süre zarfında risk oluşturan personel olarak görülmemesine rağmen uzun süredir haber alamadığı PKK terör örgütü

üyesi kardeşinin cenazesini teslim alması nedeniyle riskli personel kabul edildiğini, böylesi bir değerlendirmenin suç ve cezaların şahsiliği ilkesiyle çeliştiğini ileri sürmüştür.

ii. Hakkında herhangi bir adli ya da idari soruşturmanın veya riskli olarak nitelendirilmesine neden olacak somut bir delilin bulunmadığını, yasa dışı örgütlerle bir irtibatının bulunmadığına ilişkin resmî raporlar düzenlendiğini, sürgün mahiyetinde olan söz konusu atama işleminin hukuka aykırı olduğunu ve keyfîlik içerdiğini iddia etmiştir.

iii. İdarenin tesis ettiği işlemin gerekçesi dikkate alındığında âdeta terör örgütü üyesi gibi kabul edildiğini, bu konuda aleyhine verilmiş herhangi bir yargı kararı bulunmamasına rağmen sergilenen yaklaşım ile potansiyel bir suçlu izlenimi oluşturulduğunu belirtmiştir.

iv. Atama işleminin gerekçesi gözönüne alındığında ailesi önünde ve sosyal çevresinde küçük düşürüldüğünü, bu işlemin etkilerinin ömür boyu devam edeceğini ileri sürmüştür.

v. Söz konusu işlemin ayrımcılığa dayandığını ve açtığı iptal davasının hukuka aykırı şekilde reddedildiğini belirterek tüm bu nedenlerle özel hayata saygı hakkının, adil yargılanma hakkının, suç ve cezaların şahsiliği ilkesinin ve masumiyet karinesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

29. Ayrıca başvurucu, Danıştayın bozma kararında belirtilen gerekçe doğrultusunda İdare Mahkemesi tarafından ret kararı verildiğini ve bozma kararına uyulduğunu, bu konuda Danıştayın içtihadının açık olduğunu ifade etmiştir. Bu nedenle temyiz kanun yoluna gitmeden doğrudan Anayasa Mahkemesine başvurduğunu ve başvuru yollarını tükettiğini ileri sürmüştür.

30. Bakanlık görüşünde; başvurucunun İdare Mahkemesince verilen 24/3/2017 tarihli karara karşı temyiz kanun yoluna başvurmadığı, bu suretle iddialarını olağan denetim mekanizmaları önünde ileri sürerek inceletme ve davasını takip etme hususunda gerekli özeni göstermediği belirtilmiş ve başvuru hakkında başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesince aksi kanaate varılması durumunda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı yönünden yapılacak değerlendirmelerde derece mahkemelerince de açıklanan başvurucunun içinde bulunduğu koşulların ve Malatya Havalimanının özelliklerinin dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Görüşte; ulusal güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeninin korunması ve suç işlenmesinin önlenmesi veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amaçlarına uygun şekilde hareket edildiği, idarenin takdir yetkisi kapsamında ve kamu yararı gözetilerek uyuşmazlık konusu işlemin tesis edildiği ifade edilmiştir. Ayrıca atama işlemiyle başvurucunun görev yaptığı çevrede kendisine gelebilecek istenmeyen müdahalelerden uzak, daha uygun bir yerde görevlendirilmesinin sağlandığı ve başvurucu ile görev yaptığı kurumun çevresel faktörlerden korunduğu, dolayısıyla başvurucunun bireysel yararının da dikkate alındığı iddia edilmiştir. Öte yandan başvurucunun Gökçeada Havalimanı Müdürlüğüne atanmasından dolayı özel hayatının ne şekilde etkilendiği hususunda somut gerekçeler ileri sürmediği belirtilmiştir.

31. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında, ilgili sınır komutanlığının resmî izniyle kardeşinin cenazesini teslim aldığını ve etkili başvuru yollarının tamamını tükettiğini ifade ederek başvuru dilekçesinde yer verdiği iddialarını tekrar etmiştir.

2. Değerlendirme

32. 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.”

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).

34. Başvurucunun temel iddialarının hukuka aykırı şekilde atama işlemine tabi tutulmasına, bu suretle kamu gücü marifetiyle mesleki hayatına müdahale edilmesine ve atama işleminin iptal edilmesi talebiyle açtığı davanın reddedilmesine ilişkin işlemler bütününe ilişkin olduğu görülmektedir. 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 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 belirlenen ölçütlerin dikkate alınması gerekir (C. A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, § 88).

35. Anayasa Mahkemesi yakın tarihte açıkladığı C. A. (3) kararında; özel hayata ilişkin hususların kişinin mesleği ile ilgili tasarruflara esas alındığı durumlarda özel hayata saygı hakkının uygulanabilir olduğuna ve özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanılmaksızın mesleki hayata yönelen müdahalelerin özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirilebilmesi gerekli olan koşulların neler olduğuna ilişkin detaylı değerlendirmelerde bulunmuştur (C. A. (3), §§ 90-96).

36. Belirtilen kararlarda açıklanan kriterler kapsamında somut olay değerlendirildiğinde başvurucunun atama işlemine tabi tutulmasının özel hayata ilişkin bir nedene dayanmadığı söylenemeyecektir. Zira işleme dayanak olarak alınan başlıca olgu başvurucunun kardeşinin cenazesini teslim aldığının tespit edilmesidir. Bununla birlikte başvurucunun mesleki hayatına yönelik müdahalenin onun özel hayatına ciddi şekilde etki ettiği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı da anlaşılmaktadır. Nitekim alınan tedbirin başvurucunun sosyal ve mesleki itibarını koruyabilmesi açısından ciddi sonuçlar doğurmasına yol açacağı değerlendirilmektedir.

37. Neticede gerek nedene gerekse sonuca dayalı olarak somut başvurunun özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenebilir nitelikte olduğu sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun iddialarının özel hayata saygı hakkı bağlamında incelenmesi gerektiği kanaatine ulaşılmıştır.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

38. Başvurucu, İdare Mahkemesince verilen 24/3/2017 tarihli karara karşı temyiz kanun yoluna gitmeden doğrudan Anayasa Mahkemesine başvurduğundan öncelikle başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği yönünden bir değerlendirme yapılması gerekecektir.

39. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası, 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı ve 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru ikincil

nitelikte bir kanun yolu olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır (Şahin Tosun, B. No: 2014/10857, 11/1/2017, § 34).

40. Temyiz mahkemesinin yakın zamanda vermiş olduğu ve başvurucunun davasına da uygulanacak nitelikte bir karar varsa ve temyiz mahkemesinin bu kararını değiştirmesi ihtimal dâhilinde görünmüyorsa başvurucu, iç hukuk yollarını tüketmiş sayılacaktır (Deniz Baykal, B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 30; Şahin Tosun, § 35).

41. Somut olayda, temyiz kanun yoluna başvurulması başvurucu tarafından tüketilmesi gerekli bir yol olarak değerlendirilmemiştir. Başvurucu tarafından açılan davada İdare Mahkemesi ilk olarak dava konusu işlemin iptaline karar vermiş; temyiz üzerine Danıştay Beşinci Dairesi bu kararı bozarak davanın reddine karar verilmesi gerekirken davanın kabulüne karar verilmesinde hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır. Karar düzeltme talebinin de reddedilmesi üzerine İdare Mahkemesi, anılan bozma kararına uyarak davanın reddine karar vermiş ve karar temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

42. Bu durumda, somut başvuruya konu olan uyuşmazlığa ilişkin olarak temyiz mercii kararını vermiş ve İdare Mahkemesi de temyiz merciinin verdiği karar doğrultusunda hüküm kurmuştur. Bu aşamadan sonra başvurucudan İdare Mahkemesince verilen son karara yönelik olarak temyiz yoluna başvurmasını beklemenin bireysel başvuru hakkının kullanılması önünde orantısız bir engel oluşturabileceği değerlendirilmektedir. Bu yönüyle İdare Mahkemesince verilen 24/3/2017 tarihli son karara karşı temyiz kanun yoluna gidilmeden gerçekleştirilen somut başvuruda etkili hukuk yollarının tüketildiği sonucuna varılmıştır.

43. 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.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı

44. Başvurucu, DHMİ Genel Müdürlüğünce tesis edilen işlemle Malatya Havalimanı Müdürlüğü bünyesindeki görevinden Gökçeada Havalimanı Müdürlüğü emrine naklen atanmıştır. Dolayısıyla atama işleminin tesis edilmesiyle kamusal bir makam tarafından başvurucunun özel hayata saygı hakkına bir müdahalede bulunulduğu değerlendirilmektedir.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

45. Anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa’nın 20. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa’nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 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.”

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

(1) Kanunilik

47. Somut olaya konu olan müdahalenin 399 sayılı KHK'nın 9. maddesinin (1) numaralı fıkrası dayanak alınarak gerçekleştirildiği görülmektedir. Dolayısıyla müdahalenin kanuni dayanağı bulunmaktadır.

(2) Meşru Amaç

48. 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).

49. 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 sınırları bulunduğu sonuca 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).

50. 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 güvenlik ve kamu düzeninin tesisidir. Millî güvenlik 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).

51. 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. Somut başvuruda da kamu gücünü kullanan idarenin

millî güvenliğin ve kamu düzeninin korunması ile kamu hizmetinin sürdürülebilirliğinin sağlanması amacını taşıdığı değerlendirilmiş ve bu suretle meşru amaç unsurunun bulunduğu sonucuna varılmıştır.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk ve Ölçülülük

(a) Genel İlkeler

52. 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).

53. 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).

54. 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).

55. Bazı kamu görevlilerinin hizmetin niteliği gereği belirli nedenlerle veya dönemlerde başka yerlere atanmaları ya da görevlendirilmeleri söz konusu olabilir. Bu konuda idareye, belirli bir takdir alanı tanınması makul karşılanmalıdır. Kişilerin birtakım mazeretler çerçevesinde başka yere atanma veya görev yerinin değiştirilmemesi konusunda talep hakları var ise de atamaya ilişkin mazeretlerini değerlendirip karara bağlayacak olan idarenin -kendi mevzuatı çerçevesinde- ifa edilen kamu hizmetinin gerekleri, insan kaynaklarının verimli kullanılması, teşkilat yapısının elverişliliği ve benzeri faktörleri dikkate alarak bu talepleri karşılayamaması olağandır. Zira kamu hizmetinin sağlıklı ve kesintisiz bir şekilde yerine getirilmesi için gerekli tedbirleri almak, ilgili idarenin öncelikli görevi ve sorumluluğudur (İhsan Asutay, § 39). Bu noktada kamu hizmetlerinin sürekliliği ve düzenliliği ilkesi ile kamu görevlilerinin özel hayatına saygı hakları arasında adil bir dengenin gözetilmesi ve alınan tedbirin bireyselleştirilmesi gerekir. Başka bir anlatımla temel haklara müdahale teşkil eden işlemin temelini oluşturan meşru amaç karşısında bireye düşen fedakârlığın ağırlığı, başvurucunun mesleğinin niteliği ve atama işlemine tabi tutulmasına neden olan koşullar gözönünde bulundurulmalı, kamunun veya kimi zaman

başka bir bireyin menfaati ile müdahalenin süjesi olan bireyin menfaati arasında adil bir dengenin kurulup kurulmadığı belirlenmeli ve tedbirin gerekliliği konusunda somut olaya özgü açıklamalarda bulunulmalıdır.

56. 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 yönde değerlendirmeler için bkz. Ata Türkeri, §§ 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.

57. Öte yandan yapılacak değerlendirmelerde her somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınacağı, dolayısıyla ulaşılacak sonuçların olaydan olaya farklılık gösterebileceği gözardı edilmemelidir.

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

58. Somut olayda sivil ve askerî ortak kullanımlı havalimanlarından biri olan Malatya Havalimanında iki buçuk yıldır ARFF memuru olarak görev yapan başvurucu, güvenlik riskinin meydana geldiği gerekçesiyle Gökçeada Havalimanı Müdürlüğü emrine atanmıştır.

59. İdari ve yargısal makamlarca açıklanan gerekçelerden anlaşıldığı üzere, havalimanlarının işletilmesi ve Türk hava sahasındaki hava trafiğinin düzenlenmesi ve kontrol edilmesi görevleri DHMİ tarafından yerine getirilmekte ve bazı havalimanları askerî amaçlarla da kullanılmaktadır. Bu kapsamdaki havalimanlarından birinde görev yapan başvurucunun PKK terör örgütü mensubu olduğu belirtilen ve güvenlik görevlileriyle girdiği çatışmada öldürülen kardeşinin cenazesini Cudi Dağı'ndan teslim aldığının ve diğer kardeşleri hakkında PKK terör örgütünün propagandasını yaptıkları gerekçesiyle adli işlem yapıldığının tespit edilmesi üzerine, başvurucunun askerî sorumluluk ve çalışma sahası olan Malatya'da görev yapmasının hem kendisinin hem de görev yapan diğer personelin çalışma huzurunu olumsuz etkileyebileceği değerlendirilmiştir. Bu doğrultuda Malatya dışında başka bir göreve atanmasının gerekli olduğu kanaatine varılmış ve başvuruya konu olan atama işlemi tesis edilmiştir.

60. Atama işleminin kanuni dayanağı olan mevzuat incelendiğinde sözleşme süresi içerisinde gelişen hizmet şartlarına göre sözleşmeli personelin görevinin veya görev yerinin değiştirilebileceğinin hüküm altına alındığı görülmektedir.

61. Millî güvenliğin sağlanması amacı doğrultusunda görev ifa eden Türk Silahlı Kuvvetleri tarafından gerçekleştirilen askerî operasyonlarda kullanılan bir havalimanında görev yapan personelin belirlenmesinde idarenin takdir yetkisinin bulunduğu tartışmasızdır. Nitekim ilgili mevzuatta, hizmet şartlarına göre görev yerinin değiştirilebileceği konusunda idareye tanınan takdir yetkisi geniş tutulmuştur. Bu bağlamda yapılan incelemede, tesis edilen işlemin gerekliliği ve nedenlerinin idarece ortaya konulduğu, sözleşmeli olarak görev yapan başvurucu hakkında tesis edilen işlemin görev yeri değişikliği ile sınırlı tutulduğu, başvurucunun görev tanımının değiştirilmediği ve işlemin başvurucuya özgü somut koşullar dikkate alınarak tesis edildiği değerlendirilmektedir. Bu bakımdan aile bireylerinin PKK terör örgütü ile olan ilişkilerinin tespit edilmesi gerekçe gösterilerek başvurucunun görev yerinin değiştirilmesinde, idarenin takdir yetkisinin keyfî şekilde kullanıldığı ve gerçekleştirilen müdahaleyle takdir yetkisinin sınırlarının aşıldığı söylenemeyecektir. Dolayısıyla başvuruya konu olan atama işleminin belirli olay ve olgulara dayandırıldığını ve

müdahalenin gerekliliğinin başvurucu özelinde bireyselleştirildiğini söylemek mümkündür.

62. Ayrıca idari ve yargısal organlar tarafından konunun tüm yönleriyle ele alındığı ve müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı konusunda ikna edici nitelikte ilgili ve yeterli gerekçelerin açıklandığı değerlendirilmektedir. Dolayısıyla somut olaydaki müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk koşulunu sağladığı kanaatine varılmaktadır.

63. Öte yandan başvurucu, mesleki faaliyetini yerine getirmekten alıkonulmamıştır. Bu konuda bir kısıtlamanın getirilmemiş olması nedeniyle başvurucunun özel hayatına saygı hakkına yönelik müdahalenin öngörülen meşru amaçla ölçülü şekilde gerçekleştirildiği değerlendirilmektedir. Yine atama işlemi nedeniyle başvurucu ile DHMİ Genel Müdürlüğü arasında doğan uyuşmazlığın çözümüne olanak sağlamaya uygun yasal düzenlemelerin mevcut olduğu, başvurucunun derece mahkemeleri önünde delillerini sunduğu, iddiada bulunma ve savunma haklarını herhangi bir engellemeyle karşı karşıya kalmadan kullandığı ve yargılamanın makul bir süre içinde tamamlandığı, dolayısıyla yargılamalarda usule ilişkin güvencelerin sağlandığı anlaşılmaktadır.

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

B. Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

65. Başvurucu; evli olduğunu, eşinin hekim olarak Malatya ilinde görev yaptığını, atama işlemi nedeniyle aile bütünlüğünün bozulacağını belirterek aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

66. Bakanlık görüşünde, atama işleminden dolayı başvurucunun aile hayatının ne şekilde etkilendiği hususunda somut gerekçelerin ileri sürülmediği ifade edilmiştir.

67. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında, atama işlemi nedeniyle hekim olarak çalışan eşinden ayrı kaldığını belirtmiş ve başvuru dilekçesinde yer verdiği iddialarını tekrar etmiştir.

2. Değerlendirme

a. Genel İlkeler

68. 6216 sayılı Kanun’un 47. maddesinin (3) numaralı, 48. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 59. maddesinin (2), (3) ve (4) numaralı fıkraları uyarınca Anayasa Mahkemesine başvuru konusu olaylarla ilgili delilleri sunmak suretiyle olaylar hakkındaki iddialarını ve dayanılan Anayasa hükmünün kendilerine göre ihlal edildiğine dair açıklamalarda bulunarak hukuki iddialarını kanıtlamak başvurucuya düşer. Zikredilen kurallara göre 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 aslı ya da örneğini başvuru dilekçesine eklemesi şarttır. Başvuru dilekçesinde kamu gücünün ihlale neden olduğu iddia edilen işlem, eylem ya da ihmaline dair olayların tarih sırasına göre özeti yapılmalı, bireysel başvuru kapsamındaki haklardan 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; Sabah Yıldızı Radyo ve Televizyon Yayın İletişim Reklam Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi, [GK], B. No: 2014/12727, 25/5/2017, § 19).

69. Yukarıda belirtilen koşullar yerine getirilmediği takdirde Anayasa Mahkemesi, başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez bulabilir. İddiaların dayanaktan yoksun olmadığı konusunda Anayasa Mahkemesinin ikna edilmesi, başvurucu tarafından ortaya konulan somut bilgi ve belgelerin niteliğine bağlıdır. Başvurucunun başlangıçta, başvuru hakkında kabul edilemezlik kararı verilmesini önlemek için başvuru formu ve eklerinde iddialarını destekleyici belgeleri sunması ve gerekli açıklamaları yapması zorunludur (Veli Özdemir, § 23; Ünal Yiğit, § 22).

70. Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda, başvuruculların başvurularını titizlikle hazırlama ve takip etme yükümlülükleri vardır. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun soyut şekilde Anayasa hükümlerine atıfta bulunmasının iddiaların ispatlandığı anlamına gelmeyeceğini birçok kez vurgulamıştır. Başvurucu; başvuru formunu özenle doldurmak, ihlal iddiasının dayanağı olan tüm olayları göstermek, başvuruyu aydınlatacak ve hükmün esasını etkileyecek argümanları destekleyici tüm belgeleri başvuru dilekçesine eklemek ve bir bilgi veya belge elde edilememişse bunun da nedenlerini açıklamak zorundadır (Ünal Yiğit, §§ 25, 26; Sabah Yıldızı Radyo ve Televizyon Yayın İletişim Reklam Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi, §§ 22-26).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

71. Başvurucu, Gökçeada Havalimanı Müdürlüğüne atanması işlemi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de ihlal iddiasını kanıtlama konusunda üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirebilmiş değildir. Başvurucu, başvuru formunda yalnızca eşinin hekim olarak Malatya ilinde görev yaptığını ve başka bir ile atanması nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini soyut bir şekilde ileri sürmekle yetinmiştir. Başvurucu, eşinin hangi koşullarda görev yaptığına, zorunlu hizmet kapsamında ya da atama işlemine tabi olmayan statüde bulunup bulunmadığına, atama işlemi nedeniyle ailenin bir araya gelme konusunda hukuki imkânların mevcut olup olmadığına ve yer değişikliği nedeniyle yaşanması muhtemel etki dışında atama işlemi nedeniyle kendi ailesinin somut koşulları üzerinde ne tür sonuçların meydana geleceğine ilişkin hiçbir açıklamada bulunmamış ve olaya özgü gerekçelerini izah etmemiştir.

72. Sonuç olarak başvurucu, ihlal iddiasına ilişkin delillerini sunma ve bireysel başvuru kapsamındaki haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunma yönündeki yükümlülüğünü yerine getirmemiş; bu bağlamda ileri sürdüğü ihlal iddialarını temellendirememiştir.

73. Önemle belirtilmelidir ki bireysel başvuru incelemesinde Anayasa Mahkemesinin görevi başvurucunun başvuru formunda ileri sürdüğü gerekçelerle sınırlı bir incelemeyi kapsamaktadır. Başvurucunun bireysel başvuru formunda mağduriyetini gösteren açıklamaları yapmaması ve/veya mağduriyetine dayanak olarak ileri sürdüğü hususları delillendirmemesi durumunda, Anayasa Mahkemesi başvurucu yerine geçerek delil toplama ve ihlal iddialarını gerekçelendirme görev ve yükümlülüğüne sahip değildir.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ 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 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ SAİM SEÇİK VE DİĞERLERİ

B. No: 2017/25677 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/25677

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ SAİM SEÇİK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/25677)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Umut FIRTINA

Başvurucular : 1. Ali Saim SEÇİK

2. Ayten ÇIRÇIR

3. Hatice Zişan TÜRER

4. Remzi Kutlu ÇIRÇIR

5. Sema ÇIRÇIRLI

6. Şahende Zülal ÇIRÇIR

7. Tevhide ÇIRÇIR

8. Yasemen ÇIRÇIR

9. İzzet Renay ONUR

10. O. Ayça ONUR BURNAK

11. Reşat ONUR

12. Zeytuna ONUR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, taşınmazın koruma amaçlı uygulama imar planında doğal sit alanı (mesire) olarak belirlenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/6/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

7. Başvurucu Mehmet Aycan Onur 4/3/2020 tarihinde vefat etmiş olup eşi Zeytuna Onur ile çocukları İzzet Renay Onur, Reşat Onur ve Olga Ayça Onur İstanbul 39. Noterliğinin 17/4/2020 tarihli mirasçılık belgesini sunarak 2/7/2020 tarihinde başvuruya devam etmek istediklerini bildirmişlerdir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular, İstanbul'un Sarıyer ilçesine bağlı Maden Mahallesi'nde bulunan 926 ada 1 parsel sayılı 16.559,59 m2 yüz ölçümlü taşınmazın malikidir.

10. Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu Başkanlığı 14/12/1974 tarihinde taşınmazın korunması gerekli sit sahası olduğuna karar vermiştir. Bu karar Kurulun 24/6/1983 tarihli kararıyla uygun bulunmuştur.

11. Taşınmaz 22/7/1983 tarihinde yürürlüğe giren 1/5.000 ölçekli Boğaziçi nazım imar planında ve 18/11/1983 tarihli ve 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu eki haritalarda Boğaziçi Gerigörünüm ve Etkilenme Bölgeleri olarak tanımlanan alanda kalmaktadır.

12. İstanbul III Numaralı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulunun 21/4/1999 ve 26/2/2002 tarihli kararları ile taşınmaz 1. derece doğal sit alanı olarak tescil edilen alanda kalmaktadır.

13. 1/5.000 ölçekli Sarıyer Gerigörünüm ve Etkilenme Bölgeleri koruma amaçlı nazım imar planı 25/6/1999 tarihinde yürürlüğe girmiş, taşınmazın bulunduğu alan 29/7/2003 tasdik tarihli 1/1.000 ölçekli Sarıyer Gerigörünüm ve Etkilenme Bölgeleri koruma amaçlı uygulama imar planında doğal sit alanı (mesire) olarak planlanmıştır.

14. Başvurucular, Sarıyer Belediye Başkanlığı İmar ve Şehircilik Müdürlüğüne 15/12/2011 tarihli dilekçe ile başvurarak taşınmazın imar durumu hakkında bilgi talep etmiştir. Anılan Belediye tarafından verilen 20/2/2011 tarihli cevap yazısında taşınmazın 29/7/2003 tasdik tarihli 1/1.000 ölçekli Sarıyer Gerigörünüm ve Etkilenme Bölgeleri koruma amaçlı uygulama imar planında doğal sit alanında (mesire) kaldığı ifade edilmiştir.

15. Başvurucular 24/5/2013 tarihli ve 6487 sayılı Kanun'un 21. maddesi uyarınca uzlaşma görüşmesi yapmak amacıyla 21/2/2014 tarihli dilekçelerle Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile

Kültür ve Turizm Bakanlığına başvurmuştur. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı 14/3/2014 tarihli cevap yazısında 2960 sayılı Kanun uyarınca husumetin İstanbul Büyükşehir Belediyesi veya ilçe belediyelerine ait olacağını belirtmiştir. Kültür ve Turizm Bakanlığı 19/8/2014 tarihli cevap yazısında ise "...taşınmazın kamulaştırılması konusunun Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğünce değerlendirilerek ilgilisine bilgi verilmesi" denilmiştir.

16. Başvurucular 7/11/2014 tarihinde İstanbul 3. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) tazminat davası açmıştır. Başvurucular bu davada, hissedar oldukları taşınmazın imar planında doğal sit alanı (mesire) olarak belirlendiğini, taşınmaza kamulaştırmasız el atıldığını ileri sürerek uğradıkları zararın giderilmesini istemiştir.

17. Mahkeme 26/10/2016 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararda 7/9/2016 tarihinde yürürlüğe giren 20/8/2016 tarihli ve 6745 sayılı Yatırımların Proje Bazında Desteklenmesi ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'na birtakım hükümler eklendiği vurgulanmıştır. Bu bağlamda uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılan taşınmazların kamulaştırılması için öngörülen beş yıllık sürenin 2942 sayılı Kanun'a eklenen geçici 11. madde gereğince bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlayacağı ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce açılan ancak henüz karara bağlanmayan veya kararı kesinleşmeyen davalara da bu madde hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

18. Başvurucular verilen karara ilişkin istinaf talebinde bulunmuş, İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Dokuzuncu İdare Dava Dairesi 11/4/2017 tarihinde istinaf talebinin reddine kesin olarak karar vermiştir.

19. Nihai karar 4/5/2017 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiştir.

20. Başvurucular 1/6/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

21. Başvurucular 7/2/2020 tarihli dilekçe ile İstanbul Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğüne başvurarak 21/7/1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 15. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında trampa talebinde bulunmuştur. Başvurucular, toplam alanı 16.559,59 m2 olan taşınmazın Sarıyer Belediyesince kamulaştırmasız olarak el atılan ve mahkeme kararı ile mülkiyeti Belediye lehine terk edilecek olan 473,72 m2lik kısmın mahsup edilerek 16.058,87 m2lik kısmının trampası talebinde bulunmuşlardır.

22. İstanbul Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğü 30/4/2020 tarihli cevap yazısında, taşınmazın Sarıyer Gerigörünüm ve Etkilenme Bölgeleri koruma amaçlı uygulama imar planında 1. derecede doğal sit alanı (mesire) lejantlı alanda kısmen de yol alanında kaldığı açıklanmıştır. Cevap yazısında ayrıca 3/8/2013 tarihli ve 28727 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Tabiat Varlıkları, Doğal Sit Alanları ve Özel Çevre Koruma Bölgelerinde Kalan Yapı Yasaklı Taşınmazların Hazine Taşınmazları ile Değiştirilmesi Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) ilgili maddelerine göre bu durumdaki taşınmazların trampaya konu edilemeyeceği ifade edilmiştir. Aynı ada içindeki bütün parsel maliklerinin trampa başvurusunda bulunması gerektiği, tapu kütüğünde taşınmazın doğal sit alanında kaldığına dair şerh dışında başka takyidatlar da bulunduğu belirtilerek bunların da Yönetmelik'e aykırı olması nedeniyle trampa talebinin reddedildiği dile getirilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Mevzuat Hükümleri

23. Konu ile ilgili hukuk için bkz. Hüseyin Ünal, B. No: 2017/24715, 20/9/2018, §§ 17-29.

24. Konu ile ilgili hukuk için bkz. Ahmet Bölge, B. No: 2014/13133, 28/9/2016, §§ 24-28.

B. Danıştay İçtihadı

25. Danıştay Altıncı Dairesinin 26/10/2017 tarihli ve E.2017/4323, K.2017/8356 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dosyanın incelenmesinden, davacıların anılan taşınmazı 08.06.1962 tarihinde edindikleri, söz konusu taşınmazın da bulunduğu alanın Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun 14.12.1974 tarihli, 8172 sayılı kararıyla doğal sit alanı olarak ilan edildiği, ve aynı Kurulun 24.06.1983 tarihli, 15175 sayılı kararı ile sınırları belirlenen ve 1/5000 ile 1/1000 ölçekli imar planlarına göre Boğaziçi Sahil Şeridi ve Öngörünüm Bölgesinde kaldığı, taşınmazın da bulunduğu bu alanda; korunması gereken eserler ve yapılar dışında hiçbir şekilde yapı yapılamayacağı kuralı olduğu, dava konusu taşınmaz üzerinde ekonomik değer taşıyan hiçbir yapı olmadığı ve davacılar tarafından bahçe olarak kullanıldığı, taşınmazın 22.07.1983 onanlı 1/1000 ölçekli Boğaziçi Öngörünüm Bölgesi Uygulama İmar Planında, 'konut alanı' kullanımında kaldığı, ancak taşınmaza Boğaziçi Kanunu'nun geçici 4. maddesi uyarınca yeşil alan statüsü uygulandığı, bu kullanımlara ayrılan parsellerde korunması gerekli kültür varlığı dışında hiçbir yapı yapılamayacağı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlıkta, davaya konu taşınmaz için yapılaşma izni verilmesinin yasal olarak mümkün olmadığı, zira taşınmazın baştanberi Boğaziçi Öngörünüm bölgesinde olması ve doğal sit alanında kalması nedeniyle zaten konumu gereği kısıtlı bir taşınmaz olduğu, kamulaştırmasız el atma davalarının, üzerinde yapılaşma imkanı bulunan taşınmazların sonradan kamu hizmetine ayrılması sonucunda taşınmazda meydana gelen hukuki kısıtlamalar nedeniyle açılabileceği, buna karşın, bulunduğu alan veya bölge gereği doğal olarak kısıtlılık halini bünyesinde barındıran taşınmazlarda 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun uygulanamayacağı, yukarıda yer verilen 2863 sayılı Kanunun ilgili şartları sağlanarak 'takas' talebinde bulunulabilecek olup bu talebin de somut olaya göre değerlendirileceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu durumda, idarelerin sit alanlarında kamulaştırma yapma zorunluluğunun bulunmadığı, ancak bu statüde bulunan taşınmazlar için hazine taşınmazlarıyla takas imkanının sunulması için koruma amaçlı imar planı bulunması gerektiği, koruma amaçlı imar planı yapımı için idarelere sit ilanından bu yana belli bir yasal süre tanındığı, esasen uyuşmazlığa konu taşınmazın kısıtlılığının 2960 sayılı Kanundan kaynaklandığı ve kamulaştırılması zorunlu bir statüde bulunmadığı, bu nedenle kamulaştırmasız el atma nedeniyle oluşan bir zarardan da bahsedilemeyeceğinden davanın reddine karar verilmesi gerekmekte iken dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına ilişkin kararda isabet bulunmamaktadır."

26. Danıştay Altıncı Dairesinin 12/12/2017 tarihli ve E.2017/3161, K.2017/10690 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dosyanın incelenmesinden, davacının anılan taşınmazı 30.06.2014 tarihinde intikal yoluyla edindiği, söz konusu taşınmazın da bulunduğu alanın Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun 14.12.1974 tarihli, 8172 sayılı kararıyla doğal sit alanı olarak ilan edildiği, ve aynı Kurulun 24.06.1983 tarihli, 15175 sayılı kararı ile sınırları belirlenen ve 1/5000 ile 1/1000 ölçekli imar planlarına göre Boğaziçi Sit Alanı Gerigörünüm ve Etkilenme

Bölgesinde kaldığı, taşınmazın da bulunduğu bu alanda; korunması gereken eserler ve yapılar dışında hiçbir şekilde yapı yapılamayacağı kuralı olduğu, taşınmazın, 24.02.1984 onay tarihli 1/5000 Ölçekli Boğaziçi Doğal ve Tarihi Sit Değerlerini İçeren Nazım İmar Planında yeşil alanda ve 22.07.1983 onay tarihli 1/1000 ölçekli Boğaziçi Öngörünüm Bölgesi Uygulama İmar Planının Boğaziçi İmar Yüksek Koordinasyon Kurulunun 13.06.2011 tarihli, 2011/2 sayılı kararı ile sayısallaştırılmış paftasında kent bütününe hizmet eden yeşil alanda kaldığı, taşınmazın koruya katılacak alan olarak düzenleneceği kararı alınmış olduğu, bu kullanımlara ayrılan parsellerde korunması gerekli kültür varlığı dışında hiçbir yapı yapılamayacağı anlaşılmaktatır.

Uyuşmazlıkta, davaya konu taşınmaz için yapılaşma izni verilmesinin yasal olarak mümkün olmadığı, zira taşınmazın baştanberi Boğaziçi Öngörünüm bölgesinde olması ve doğal sit alanında kalması nedeniyle zaten konumu gereği kısıtlı bir taşınmaz olduğu, kamulaştırmasız el atma davalarının, üzerinde yapılaşma imkanı bulunan taşınmazların sonradan kamu hizmetine ayrılması sonucunda taşınmazda meydana gelen hukuki kısıtlamalar nedeniyle açılabileceği, buna karşın, bulunduğu alan veya bölge gereği doğal olarak kısıtlılık halini bünyesinde barındıran taşınmazlarda 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun uygulanamayacağı, yukarıda yer verilen 2863 sayılı Kanunun ilgili şartları sağlanarak "takas" talebinde bulunulabilecek olup bu talebin de somut olaya göre değerlendirileceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu durumda, idarelerin sit alanlarında kamulaştırma yapma zorunluluğunun bulunmadığı, ancak bu statüde bulunan taşınmazlar için hazine taşınmazlarıyla takas imkanının sunulması için koruma amaçlı imar planı bulunması gerektiği, koruma amaçlı imar planı yapımı için idarelere sit ilanından bu yana belli bir yasal süre tanındığı, esasen uyuşmazlığa konu taşınmazın kısıtlılığının 2960 sayılı Kanundan kaynaklandığı ve kamulaştırılması zorunlu bir statüde bulunmadığı, bu nedenle kamulaştırmasız el atma nedeniyle oluşan bir zarardan da bahsedilemeyeceğinden davanın reddine karar verilmesi gerekmekte iken dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına ilişkin kararda isabet bulunmamaktadır.

Öte yandan, bozma kararı üzerine verilecek kararda, husumet bakımından da yeniden bir değerlendirme yapılacağı açıktır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

28. Başvurucular; imar planında taşınmazın sit alanına ayrılmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiğini, bu müdahale sebebiyle taşınmazı dilediği gibi kullanamadıklarını belirtmiştir. Başvurucular, taşınmazlarının uzunca bir süredir kamulaştırılmamasının mülkiyet hakkının ihlaline yol açtığını ifade etmiştir. Başvurucular bunun yanında dava sürecinde yapılan yasal değişikliklerin geriye yürütülmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini de ileri sürmüştür.

29. Başvurucular 2/7/2020 tarihli ek beyan dilekçelerinde yapmış oldukları trampa başvurusunun İstanbul Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğünün 30/4/2020 yazısıyla reddedildiğini, mülkiyet hakkına ilişkin ihlalin giderilmesi için taşınmazın kamulaştırılmasından başka bir yol kalmadığını ifade etmiştir.

B. Ön Sorun

30. Öncelikle başvuruda bulunan Mehmet Aycan Onur'un ölümü sonrası kimlerin başvuruya devam edebileceklerinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

31. Anayasa Mahkemesi, mülkiyet hakkı örneğinde olduğu gibi belli bazı haklarla ilgili başvurularda gerçek kişilerin bireysel başvuruda bulunduktan sonra ölmesi durumunda mirasçılarının makul bir süre içinde bireysel başvuruya devam etmek istediklerini Anayasa Mahkemesine bildirmeleri hâlinde düşme kararı vermeyip başvuruyu incelemeye devam etmektedir. Bu durumda mirasçılar başvurunun tarafı hâline gelmektedir. Anayasa Mahkemesinin bu konudaki yaklaşımı T.G. (B. No: 2017/21163, 9/1/2019, §§ 17-20), kararında şöyledir:

"17. Anayasa Mahkemesi Asya Oktay ve diğerleri kararında (B. No: 2014/3549, 22/3/2017, §§ 18-21) başvurucunun bireysel başvurunun yapıldığı tarihten sonra ölmesi durumunda başvurunun incelenmesine devam edilip edilemeyeceğine ilişkin ilkelerini belirlemiştir. Anılan kararın ilgili bölümü şöyledir:

'18. Uygulamada hukuk yargılamalarında, taraflardan birinin ölümü halinde dava sonunda verilecek hükmün olumlu veya olumsuz bir şekilde mirasçıların haklarını etkilemesi nedeniyle davaya mirasçılar tarafından devam edilebileceğinin kabul edildiği hallerde, mahkemelerce mirasçılara usulüne uygun olarak tebligat yapılarak mirası reddetmeyen mirasçıların mecburi dava arkadaşı olarak davada yer almalarının sağlandığı görülmektedir (Yargıtay 21. Hukuk Dairesi E. 2015/20127, K. 2015/21189, 26/11/2015).

19. Asli görevi Anayasa'yı yorumlamak, böylece Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin kapsam ve sınırlarını belirlemek olan Anayasa Mahkemesinin (Mahkeme) bireysel başvuru yolunda başvuruculaın başvuru tarihinden sonra vefat etmeleri hâlinde yukarıda yer verilen usulü benimseyerek 4721 sayılı Kanun'un anılan hükümlerindeki tarihleri tespit etme ve buna göre mirası reddetmeyen mirasçıların başvuruya devam etmelerini sağlama yükümlülüğünü üstlenmesinin, Mahkemenin asli görevini yerine getirmesi önünde engel teşkil edecek ve böylelikle Mahkemeyi temel işlevinden uzaklaştırabilecek olması nedeniyle bireysel başvurunun niteliğine uygun düşmediği görülmektedir.

20. İçtüzük'ün 80. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendine göre başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir sebebin olmadığı kanaatine varılması hâlinde başvurunun düşmesine karar verilebilir. Bununla birlikte İçtüzük'ün 80. maddesinin (2) numaralı fıkrası gereği Anayasa'nın uygulanması, yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi ya da insan haklarına saygının gerekli kıldığı hâllerde başvurunun incelenmesine devam edilebileceği öngörülmüştür.

21. Yukarıda yer verilen açıklamalar doğrultusunda Anayasa'nın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi ya da insan haklarına saygının gerekli kıldığı hâller gibi başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir sebebin olmadığı kanaatine varıldığı durumlarda, başvuruculaın vefat etmesi hâlinde başvuruya devam edilmesinin sağlanması yönünden öncelikli yükümlülüğün başvuruya devam etme hakları olan şahıslarda bulunduğu kabul edilmelidir.'

18. Anayasa Mahkemesi Asya Oktay ve diğerleri içtihadından sonraki dönemde, bireysel başvuru devam ederken başvurucunun ölmesi durumunda ölenin mirasçılarına başvuruya devam edip etmeyecekleri hususunda bildirimde bulunma yönünde bir uygulama

gerçekleştirmemiş, ölüm tarihinden sonra makul bir süre içinde kendiliğinden Anayasa Mahkemesine başvurarak başvuruya devam etmek istediğini bildiren mirasçıların -menfaatlerinin bulunup bulunmadığını da gözeterek- başvurularını incelemiştir (örnek kararlar için bkz. Ayten Yeğenoğlu, B. No: 2015/1685, 23/5/2018 [ölümden yaklaşık üç ay sonra]; Fatma Ülker Akkaya, B. No: 2014/18979, 22/2/2018 [ölümden iki ay sonra]). Buna karşılık mirasçıların başvuruyu devam ettirme yönündeki iradelerini Anayasa Mahkemesine bildirmediği hallerde düşme kararı verilmektedir (örnek kararlar için bkz. Ali Sedat Yücelik ve diğerleri, B. No: 2015/2574, 9/5/2018, §§ 22-25; Abbas Çelik ve diğerleri, B. No: 2014/749, 7/3/2018, §§ 26-29; Haşim Özpolat, B. No: 2014/3140, 21/9/2017, § 19 Şükran Çopuraslan, B. No: 2014/4695, 14/9/2017, § 22).

19. Anayasa Mahkemesi, ölenin mirasçılarının başvuruyu devam ettirme iradelerinin ancak makul süre içinde yapılması hâlinde geçerli olabileceğini kabul etmekle birlikte bu süreyi somutlaştırmamıştır. Hukuki belirliliğin sağlanması bakımından mirasçıların başvuruyu devam ettirme iradelerinin geçerli kabul edilebileceği makul sürenin ne olduğunun belirginleştirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

20. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrasında öngörülen otuz günlük bireysel başvuru süresinin mirasçılar yönünden de kıyasen uygulanması gerektiği düşünülebilir. Ancak Türk hukukunda mirasçıların mirası reddetme hakkını da haiz oldukları gözetildiğinde makul sürenin tespitinde mirası ret süresinin de gözönünde bulundurulması gerektiği değerlendirilmiştir. 4721 sayılı Kanun'un 606. maddesinin birinci fıkrasında, yasal ve atanmış mirasçıların mirası üç ay içinde reddedebilecekleri belirtilmiştir. Dolayısıyla bireysel başvuru yapıldıktan sonra ölen başvurucuların mirasçılarının başvuruyu devam ettirme yönündeki taleplerini Anayasa Mahkemesine iletebilecekleri makul sürenin -haklı mazeretler saklı kalmak kaydıyla- ölüm tarihinden itibaren dört ay olarak tespitinin uygun olacağı sonucuna ulaşılmıştır."

32. Mevcut başvuruda ise Zeytuna Onur, İzzet Renay Onur, Reşat Onur ve Olga Ayça Onur'un sundukları mirasçılık belgesine göre Mehmet Aycan Onur'un mirasçısı oldukları ve süresinde başvuruya devam istediklerini beyan ettikleri görülmektedir. Dolayısıyla Zeytuna Onur, İzzet Renay Onur, Reşat Onur ve Olga Ayça Onur'un başvuruya devam yönündeki beyanları dikkate alınmıştır.

C. Değerlendirme

33. Anayasa’nın 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.''

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). Başvurucular, mülkiyet hakkı dışında adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Ancak başvurucuların asıl şikâyetinin imar uygulamasında kamu hizmeti alanı olarak ayrılması sebebiyle maliki oldukları taşınmazdan diledikleri gibi yararlanamadıklarına, taşınmazı kullanamadıklarına ve ondan tasarruf edemediklerine yönelik olduğu anlaşıldığından başvurucuların bütün şikâyetleri mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında incelenmiştir.

35. Somut olayda başvurucuların hissedarı olduğu taşınmaz koruma amaçlı imar planında doğal sit alanı (mesire) olarak belirlenmiştir. Başvurucuların taşınmaza kamulaştırmasız el atıldığından bahisle açıkları tazminat davası da derece mahkemesince 2942 sayılı Kanun'a eklenen geçici 11. madde gereğince reddedilmiştir.

36. Anayasa Mahkemesi aynı konu ile ilgili şikâyetleri daha önce incelemiş ve uygulanacak ilkeleri ortaya koymuştur (Hüseyin Ünal, §§ 34-62). Anayasa Mahkemesi 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanunu hükümleri ile 2942 sayılı Kanun'a eklenen geçici 11. maddeye dayalı olan müdahalenin kanunilik ölçütünü taşıdığını değerlendirmiş, ayrıca taşınmazın kamu hizmetine tahsis edilmesine yönelik müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacının bulunduğunu açıklamıştır (Hüseyin Ünal, §§ 44-50). Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin 28/3/2018 tarihli ve E.2016/196, K.2018/34 sayılı kararı ile anılan madde iptal edilmiştir. Bu çerçevede ölçülülük yönünden yapılan değerlendirmede ise uygulama imar planının onaylanmasından itibaren beş yıldan fazla süre geçmesine rağmen imar planında kamu hizmetine ayrılan taşınmazın kamulaştırılmaması ve herhangi bir tazminat da ödenmemesinin başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklediği kanaatine ulaşılmıştır. Bu sebeple başvurucunun mülkiyet hakkının korunması ile kamunun yararı arasında olması gereken adil dengenin başvurucu aleyhine bozulduğu ve müdahalenin ölçülü olmadığı kabul edilmiştir (Hüseyin Ünal, §§ 51-62).

37. Bununla birlikte somut olay çeşitli yönleriyle Hüseyin Ünal başvurusundan farklı özellikler taşımaktadır. Hüseyin Ünal başvurusuna konu olayda taşınmaz uygulama imar planı ile kamu hizmet alanına ayrılmış, başvurucu tarafından taşınmazın rayiç bedelinin ödenmesi istemiyle açılan tam yargı davasında derece mahkemesi uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılan taşınmazların kamulaştırılması için öngörülen beş yıllık sürenin 2942 sayılı Kanun'a eklenen geçici 11. madde gereğince bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlayacağını belirterek uyuşmazlığın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Başvuru konusu olayda ise taşınmaz koruma amaçlı uygulama imar planı ile doğal sit alanı (mesire) olarak belirlenmiş, derece mahkemesi ise yine aynı Kanun hükmünü esas alarak uyuşmazlığın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına hükmetmiştir.

38. Konu ile ilgili Danıştay içtihadında kamulaştırmasız el atma davalarının üzerinde yapılaşma imkânı bulunan taşınmazların sonradan kamu hizmetine ayrılması sonucunda taşınmazda meydana gelen hukuki kısıtlamalar nedeniyle açılabileceği açıklanmıştır. Buna karşın bulunduğu alan ve bölge gereği doğal olarak kısıtlılık hâlini bünyesinde barındıran taşınmazlarda 2942 sayılı Kanun'un uygulanamayacağı, 2863 sayılı Kanun'daki şartlar sağlanarak trampa talebinde bulunulabileceği, bu talebin de somut olaya göre değerlendirileceği ifade edilmiştir. İdarelerin sit alanlarında kamulaştırma yapma zorunluluklarının bulunmadığı, bu statüde bulanan taşınmazlara hazine taşınmazlarıyla trampa imkânı sunulması için koruma amaçlı imar planı bulunması gerektiği, koruma amaçlı imar planı yapımı için idarelere sit alanı ilanından itibaren belirli bir yasal sürenin tanındığı belirtilmiştir. Taşınmazdaki kısıtlılığın 2960 sayılı Kanun'dan kaynaklandığı, kamulaştırılması zorunlu bir statüde bulunmadığı dile getirilmiştir. Bu nedenle kamulaştırmasız el atma nedeniyle oluşan bir zarardan söz edilemeyeceğinden davanın reddine karar verilmesi gerekirken uyuşmazlığın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına hükmedilmesinde isabet bulunmadığı açıklanmıştır (bkz. §§ 25, 26).

39. Somut olayda başvuruculların hissedarı oldukları taşınmaz koruma amaçlı imar planı ile doğal sit alanı (mesire) olarak belirlenmiştir. Ancak taşınmazın fiili olarak mesire yeri

vasfıyla kamunun kullanımına açıldığına dair bir iddia ileri sürülmediğinden kamu hizmet alanına ayrıldığını söylemek mümkün değildir. Konuyla ilgili Danıştay içtihadında da sit alanı olarak belirlenen taşınmazlar hakkında 2942 sayılı Kanun'un uygulanamayacağı, 2863 sayılı Kanun'un uygulanması gerektiği ifade edilmiştir.

40. Bununla birlikte başvuru konusu olayda ise başvuruculara ait hissedarı oldukları taşınmazın doğal sit alanı (mesire) olarak belirlendiği görülmektedir. Başvurucular, taşınmazlarının uzunca bir süredir kamulaştırılmamasından ve yapmış oldukları trampa başvurusunun idarece reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkına ilişkin ihlalin giderilmesi için taşınmazın kamulaştırılmasından başka bir yol kalmadığından yakınmaktadır. Anayasa Mahkemesi aynı konu ile ilgili şikâyetleri daha önce incelemiş ve uygulanacak ilkeleri ortaya koymuştur (Feriha Şencan ve diğerleri, B. No: 2017/28732, 29/1/2020, §§ 52-74).

41. Feriha Şencan ve diğerleri kararında ölçülülük yönünden yapılan değerlendirmede başvuruculara ait taşınmazının ödenek yokluğu gerekçesiyle kamulaştırılmayarak trampa yolunun işaret edildiği ve trampa yolunun taşınmazda meydana geldiği belirtilen zararları karşılama yönünde yeterli bir giderim sağladığı ifade edilmiştir. Diğer taraftan başvurucular tarafından trampa yoluna başvurulması yönünde yeterli ve etkili bir yöntem izlenmemesi nedeniyle mevzuata uygun bir başvuru yapılamadığına ve başvuruculara ait zararın giderilemediğine değinilmiştir. Neticede trampa yapılması için taşınmaz maliklerinin tamamının birlikte başvurmasının aranması nedeniyle başvuruculara ait mülkiyet hakkının korunması ile kamunun yararı arasında olması gereken adil dengenin başvurucular aleyhine bozulduğundan ve müdahalenin ölçülü olmadığından söz edilemeyeceği sonucuna varılmıştır (Feriha Şencan ve diğerleri, §§ 67-74).

42. Somut başvuruda da başvuruculara ait taşınmaz doğal sit alanı (mesire) olarak tespit ve tescil edilmiştir. Buna göre başvuruculara ait kamunun yararlanmasına açıldığı ileri sürülemeyen başka bir anlatımla fiilen kamu hizmetine tahsis edilmeyen taşınmaza ilişkin olarak 2863 sayılı Kanun'un maliklere tanıdığı hak, muafiyet ve kolaylıklardan yararlanabilmeleri mümkündür. Ayrıca, başvuruculara ait Koruma Bölge Kurulu kararlarına karşı itiraz yolu açık olmasına rağmen bu yola başvurduklarına ilişkin bir beyanlarının da olmadığı görülmektedir.

43. Öte yandan başvurucular, yapmış oldukları trampa başvurusunun idarece reddedildiğini belirterek mülkiyet hakkına ilişkin ihlalin giderilmesi için taşınmazın kamulaştırılmasından başka bir yol kalmadığını ifade etmiştir. Gerçekten de idare 30/4/2020 tarihli cevap yazısı ile başvuruculara ait trampa talebini reddetmiştir. İdare trampa talebini reddederken öncelikle Yönetmelik'in 4 maddesinin (k) bendi ile 8 maddesinin (o) bendinde yer alan yol, yeşil alan gibi kamu hizmet alanına ayrılmış olan taşınmazların Hazine taşınmazları ile trampa edilemeyeceğine ilişkin hükümlere dayanmıştır. Oysa başvurucular trampa talebinde bulunurken yol olarak ayrılan kısmın mahsup edilerek kalan alanın trampa edilmesini istemişlerdir (bkz. § 21). Dolayısıyla idarenin trampa talebini reddederken Yönetmelik'in anılan hükümlerini dayanak aldığı kısmın başvurucular açısından geçerli olmadığı açıktır. İdare trampa talebini reddederken asıl olarak aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurması gerektiği gerekçesine dayanmıştır. Başvurucular, trampa başvurusunun idarece reddedilmesinden ve ihlalin giderimi için kamulaştırmadan başka yol kalmadığından yakınmakta iseler de parselin kendileri dışındaki maliklerinin de trampa talebinde bulunduğunu ortaya koyamamıştır. Kaldı ki Feriha Şencan ve diğerleri kararında trampa yapılması için taşınmaz maliklerinin tamamının birlikte başvurması şartının aranması nedeniyle başvuruculara ait mülkiyet hakkının korunması ile kamunun yararı

arasında olması gereken adil dengenin başvurucular aleyhine bozulmadığı ve müdahalenin ölçülü olduğu sonucuna ulaşıldığı dikkate alındığında somut başvuruda Anayasa Mahkemesinin bu içtihadından ayrılmayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır.

44. Sonuç olarak başvurucuların mülkiyet haklarına yapılan müdahalenin taşıdığı kamu yararı amacı ile karşılaştırıldığında mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin başvuruculara şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklemediği, kamu yararı ile başvurucuların mülkiyet hakkı arasında olması gereken adil dengenin bozulmadığı sonucuna varılmıştır.

45. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın 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 başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

C.D.A.

B. No: 2017/28025 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/28025

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

C. D.A. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/28025)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Cafiye Ece YALIM

Başvurucu : C.D.A

Vekili : Av. Senem DOĞANOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda bir tutuklunun intihar etmesini önleyici tedbir alınmaması ve olaya ilişkin olarak etkili ceza soruşturması yürütülmemesi nedenleriyle yaşam hakkının; gözaltında kolluk görevlilerince işkence edilmesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/6/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

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. Başvurucu, Kırıkkale F Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) tutuklu iken 8/11/2016 tarihinde yaşamını yitiren 1981 doğumlu B.A.nın eşidir.

A.B.A.nın Ceza İnfaz Kurumuna Girişi ve Ölümü

9. B.A. hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) üyeliği suçundan soruşturma başlatılmış, yürütülen soruşturma kapsamında gözaltına alınan B.A.nın Ankara Emniyet Genel Müdürlüğünce 19/7/2016 tarihinde müdafii eşliğinde ifadesi alınmıştır.

10. Alınan ifade sırasında müdafii tarafından B.A.nın sağ gözünde koyu mor renkte bir iz, göz içinde kan pıhtısı, sol yanakta kahverengi bir iz, el bileklerinde kelepçe izlerinin bulunduğu belirtilerek ifade tutanağı imzalanmıştır.

11. 20/7/2016 tarihinde tutuklanarak Ceza İnfaz Kurumuna konulan B.A. hakkında düzenlenen 21/7/2016 tarihli genel adli muayene raporu ve 29/7/2016 tarihli adli muayene raporunda darp ve cebir izi bulunduğu, sağ gözde ekimoz ve el bileklerinde ekimozlar olduğu tespit edilmiştir.

12. B.A. 19/10/2016 tarihinde Kırıkkale Yüksek İhtisas Hastanesinde (Hastane) psikiyatrist ile görüşme yapmış, bu görüşme sonrasında 26/10/2016 tarihli sağlık kurulu raporu düzenlenerek B.A.nın depresyon ve suicid (intihar eğilimi) teşhisi ile Bakırköy Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesine sevkinin uygun görüldüğü belirtilmiştir.

13. 8/11/2016 tarihinde saat 15.00 sıralarında B.A. koğuşta bulunan banyonun havalandırma penceresi demirlerine çamaşır ipi ile kendisini asmak suretiyle intihar etmiştir.

14. B.A.yı revire götürmek üzere koğuşa gelen infaz koruma memuru H.Y. koğuş kapısını açıp B.A.yı çağırmış yanıt alamayınca aynı koğuşta bulunan tutuklu H.T., B.A.nın banyoda olduğunu söylemiştir. Banyo kapısına vurulup cevap alınamayınca H.T.ye kapıyı açması söylenmiş, kapı açıldığında B.A.nın intihar etmiş olduğu görülerek sağlık ekipleri çağrılmış, B.A.nın öldüğü anlaşılmıştır.

B. Ceza Soruşturması Kapsamında Yapılan İlk İşlemler ve Alınan Raporlar

1. Olay Yeri İncelemesi ve Otopsi İşlemi

15. Olay hakkında kendisine bilgi verilen nöbetçi Cumhuriyet savcısı, olay yerine gelerek olay yeri inceleme ekibiyle birlikte çeşitli araştırmalar yapmıştır. Olay yeri incelemesi sonucunda hazırlanan 9/11/2016 tarihli olay yeri inceleme raporunun ilgili kısmı şöyledir:

"8/11/2016 günü saat 14:55 sıralarında Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Ceza İnfaz Kurumunda bir tutuklunun kendisini asarak intihar ettiğinin Jandarma Komutanlığı Harekat Merkezi tarafından bildirilmesi üzerine Kırıkkale Nöb. Cumhuriyet Savcısı [M.S.nin] talimatı üzerine olay yerine gelindi. Olay yerinin F Tipi Ceza İnfaz Kurumu B Blok No:7 koğuşu olduğu, olay yerinde görevli cezaevi kurumu personeli, Cumhuriyet Savcıları [O.İ.] ve [M.S.nin] bulunduğu görüldü. Olayda vefat eden [B.A.nın] koğuş içinde alt katta banyo

içinde banyonun güney cephesi havalandırma tarafına bakan duvarında sırtı duvara ön tarafı koğuş içine (kuzey) bakacak şekilde boynundan çamaşır ipi banyo penceresine asılı vaziyette bulunduğu görüldü. Olay bölgesinin bulunduğu hali ile fotoğraf ve kamera çekimi yapıldı. Olay yerinde yapılan araştırmada 8/11/2016 günü saat 14:00 sıralarında koğuşta kalan tutukluları revire çıkartmak için koğuşa gelen görevli infaz koruma memurunun koğuşta beraber kaldığı [H.T] ile revire götürmek için kendisini çağırdığı, bu sırada banyoda olduğu belirtilen maktulü çağıran [H.T.nin] içerden ses vermemesi üzerine banyo kapısını açtığında içerde asılı vaziyette olduğunu görerek olayı bildirdikleri öğrenildi...

...Maktulün bulunduğu banyo içinde girişte sağ tarafta maktule ait gri renkli eşofman takımı ve banyo lavabosunun asılı bulunduğu, yanında banyo lavabosu altında plastik çamaşır yıkama leğeni olduğu, leğen yanında maktul sol ayak yanında sert plastik malzemeden yapılma yüksekliği 32 cm. olan tabure olduğu, tabure yanında ayakları zemine temas halinde, dizlerden hafif bükülmüş vaziyette, elleri içe doğru yumruk şeklinde, üzerinde turuncu renkli bokser şort olacak şekilde banyonun havalandırma penceresinden boynuna doğru gelen çamaşır ipine asılı vaziyette maktulün bulunduğu görüldü. Maktulün boynu ile ipin bağlandığı havalandırma penceresi arasında 95 cm olduğu ölçüldü. Maktulün ayak ucunda banyo leğeni olduğu, yanında tuvalet taşı bulunduğu, banyo leğeni üzerinde ikili su bataryasının bulunduğu, sol batarya musluğunun açık olduğu tespit edildi. Banyo içerisinde kan lekesi, olağan dışı koku, boğuşma izi vb şüpheli iz tespit edilmedi. Olay yerine gelen Adli Tıp Uzmanı incelemesi için maktul bulunduğu yerden ası ipi kesilmek sureti ile indirilerek yapılacak olan ölü muayene işlemi için yan tarafta bulunan havalandırma boşluğuna çıkarıldı. İpin banyo havalandırma penceresinin demir korkuluğuna düğüm atılmış olduğu görüldü. Kesilen ip adli tıp incelemesi için alındı. Banyo içerisinde başka iz emare tespit edilmedi.

Maktule ait havalandırma boşluğunda yapılan ölü muayene işlemi sırasında fotoğraf çekimi yapıldı. Koğuşun mutfak tezgahı yan tarafında bulunan merdivenden üst yatakhane bölümüne çıkıldı. Burada koğuşta kalan üç kişiye ait ranza yatak, elbise dolabı ve bazı kişisel eşyaların bulunduğu görüldü. Maktule ait üst kat merdiven çıkışı sağ tarafta bulunan yatak ve elbise dolabı içinde herhangi bir şüpheli iz, emare, intihar notu tespit edilmedi. Olay yeri ve çevresinde başkaca bir iz emare tespit edilememesi üzerine incelemeye aynı gün son verildi. ''

16. Kesin ölüm sebebinin tespiti amacıyla yapılan klasik otopsi işlemi sonucunda kişinin ölümünün ası sonucu meydana gelmiş olduğu değerlendirilmiştir. Otopsi raporunda ayrıca cesetten alınan kanda alkol (etanol, metanol), eter, kloroform bulunmadığı, ilaç etken maddelerinden fluoksetin bulunduğu belirtilmiştir.

17. Başsavcılık ayrıca otopsi sırasında alınan biyolojik materyaller üzerinde moleküler genetik inceleme yapılması için Ankara Adli Tıp Grup Başkanlığına yazı yazmış, Ankara Adli Tıp Grup Başkanlığı da ceset beraberinde zarf içinde gönderilen ip üzerinde yabancı biyolojik materyal aranması için mahkeme kararının gönderilmesini talep etmiştir.

2. Tanık İfadeleri

18. Cumhuriyet savcısı, olay tarihinde B.A. ile aynı koğuşta kalan H.T. isimli tanığın ifadesine başvurmuştur. Tanık H.T.nin Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığıyla alınan 9/11/2016 tarihli ifadesi şöyledir:

"Ben Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz kurumunda ölen [B.A.], [G.A.] ile

aynı odada tutuklu olarak bulunmaktayım. Ben saat 9:30 civarında uyandığımda [B.A.] daha yerinden kalkmamıştı. Önce [G.A.] banyoya girdi. Çamaşırlarını yıkadı. akabinde ben banyoya girdim. çamaşırlarımı yıkayıp havalandırma yerinde serdim. Saat 11:30 civarında odaya döndüğümde [B.A.] yatağında kitap okumakta idi. Daha sonra [B.A.] banyoya girdi. Kaçta girdiğini bilmemekle beraber saat 12:00 da cezaevinde dağıtılan yemeği aldığım sırada banyodan su sesi geldiğini duydum. O esnada içeride olan [B.A.] idi. Biz [G.] ile niyetli olduğumuz için kendimize yemek almadık. Ben yemeği alırken [B.A.] için almıştım. Daha sonra saat 12:00 -12:40 arasında avluda [G.A.] ile yürüdük. Daha sonra biz [G] ile öğlen namazını kılmak üzere yukarıya çıktık. Saat 13:00 civarında [G.] savunmasını hazırlamak üzere kütüphaneye çıktı. Ben de [G.] uğurladıktan sonra avluya çıktım. 40-45 dakika civarında avluda gezindim. Avluda gezinirken banyodan su sesi gelmeye devam ediyordu. Daha önceden de banyoda uzun süre kaldığından dolayı şüphelenmedim. Son zamanlarda ruh hali iyi idi. Ailesi ile görüşmüştü. Dışardan istekleri vardı. Psikolojisi normale dönmüştü. O yüzden intihar edebileceği aklıma gelmedi. Daha sonra ben yukarıya odama çıkıp kitap okumaya başladım. Saat 14:20 civarında cezaevi görevlileri gelip istediğimiz doğrultusunda ben ve [B.yi] revire götüreceklerdi. Bana seslendiler. Aşağıya indim. [B.yi] çağırmamı söylediler. [B.] halen banyoda olduğu için 2-3 defa seslendim. Ses gelmeyince cezaevi görevlileri bana kapıyı ittirmemi söylediler. Kapıyı araladığımda [B.nin] kendisini asmış olduğunu gördüm. Ben o anı görünce korku ve üzüntü ile kendimi merdivenlere kadar geri çektim. Daha sonrasında odaya doktoru çağırdılar. Beni üst kata çıkardılar.

[B.A.nın] bileğini çepeçevre saran izler soruldu?

Bu izler yaklaşık 4 ay öncesinden 5 günlük gözaltı süresinde uğradığı fiziksel ve psikolojik baskılar sonucu oluşan izler idi. Ben, [B.A.] ile aynı zamanda gözaltına alındım ve beraber tutuklandık. [B.A.nın] bileğinde olan izler bende de bulunmaktadır. Cezaevine giriş fotoğraflarına bakılırsa ora da da izler gözükecektir. Benim olaya ilişkin görgüm ve bilgim bundan ibarettir.''

19. Cumhuriyet savcısı, olay tarihinde B.A. ile aynı koğuşta kalmakta olan G.A. isimli tanığın ifadesine başvurmuştur. Tanık G.A.nın SEGBİS aracılığıyla alınan 9/11/2016 tarihli ifadesi şöyledir:

"Ben Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz kurumunda Ölen [B.A.], [H.T.] ile birlikte aynı odada tutuklu olarak kalmaktayım.

Ben olay günü sabah 8:00 da sayımı ardından tekrar odaya çıkıp uyudum. Yaklaşık saat 10:00 civarında uyandım ve saat 10:15 civarında banyoya girdim. Önce giysilerimi yıkadım. Akabinde kendim yıkandım. Yıkadığım elbiselerimi avluda sandalyenin üzerine serdim. Saat yaklaşık 11:00 civarında elbiselerimi sandalyeler üzerine seriyordum. O esnada [H.T.] banyoya girdiğini söylemişti. Daha sonra ben yukarıya Kuran okumaya çıktım. O esnada [B.de] kitap okumaya başlamıştı. Ben Kuran okurken [B] aşağıya avluya çıktı. Saat 11:30-12:30 arasında [H.] banyodan çıkınca [B.] banyoya girmişti. Ben odada olduğum için [B.nin] kaçta banyoya girdiğini bilmiyorum. [H.] yukarı odaya gelmeden önce dağıtılan yemeği almıştı. Biz o gün niyetli olduğumuz için [H.], [B.] için yemek almıştı. Akabinde [H.] yukarı odaya yanıma geldi. İstiyorsan namaza kadar bahçede biraz dolaşalım dedi. Bir süre avluda Haşim ile yürüdük. Saat 12:30'da namazı kılmak için yukarıya odaya çıktık. Saat 13:00 da ben savunmamı yazmak üzere dersliğe çıkacağım için namazı geciktirmek istemedik. Biz avluda gezerken su sesi bazen kesik bazen akar vaziyette geliyordu. Ben o

şekilde algıladım. Saat 13:00 a doğru namaz tam bittiği esnada cezaevi görevlileri beni savunmamı hazırlamak üzere götürmeye geldiler. Bende acele ile aşağıya indim. O an banyodan gelen bir ses var mı yok mu pek dikkat edemedim. Saat 15:00 civarında derslikte savunmamı hazırlarken cezaevi görevlileri gelip beni kütüphaneye götürdüler. Orada ifademi alırken [B.A.nın] intihar ettiğini öğrendim.

[B.A.nın] bileğindeki izler soruldu?

Ben [B.A.] ile aynı zamanda gözaltına alınıp tutuklandık. Biz [B.A.] ile aynı süre gözaltında kaldık. Burak plastik kelepçe ile kelepçelenmişti. Bileğindeki izler plastik kelepçenin fazla sıkılmasından kaynaklı idi. Hatta aynı izler [H.] de de bulunmaktadır. O dönemlerde bana demirkelepçe takıldığında oluşmuş izler vardır. İzleri gösterdi bileğinde kelepçe takılmasından kaynaklı olabileceği düşünülen izler görüldü. Benim bileğimdeki izlerin çok fazla belirgin olmayışının sebebi fazla sıkılmamasından kaynaklanmaktadır. Benim olaya ilişkin görgüm ve bilgim bundan ibarettir."

20. Cumhuriyet savcısı olay tarihinde Ceza İnfaz Kurumunda infaz koruma memuru olarak görev yapan M.A. isimli tanığın ifadesine başvurmuştur. Tanık M.A.nın 9/11/2016 tarihli ifadesi şöyledir:

"Ben Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz kurumunda infaz koruma memuru olarak görev yaparım. Olay günü olan 08/11/2016 tarihinde B blokta ben, arkadaşım [H.Y.] ve vardiya Baş memuru [H.A.N.E.] nöbetçiydik. Sabah saat 8:00 da yapılan sayımda ölen [B.A.yı] kaldığı odada gördük. Öğlen yemek dağıtımında saat 12:00 civarında verdiğimiz 1 kişilik yemeği [H.T.] aldı.[H.T.] bize Koğuşta kalan Diğer arkadaşların yemek istemediği söyledi. Yemeği verdiğimiz esnada bizden yemeğin 1 kişinin alması yeterlidir. Yemek verilirken biz ölen [B.A.yı] görmedik. O esnada banyoda birinin olup olmadığına dikkat edemedik. Saat 14:20 de ölen [B.A.] ve [H.T.nin] revir talepleri olduğundan tutukluları revire çıkarmak için koğuşa geldik. Koğuşaben, [H.Y.] ve vardiya Baş memuru [H.A.N.E.] gittik. Kapıyı açtığımızda [H.T.yi] çağırdık.[H.T.ye] [B.A.yı] da çağırmasını söyledik. Kendisi [B.A.nın] banyoda olduğunu söyledi. Bunun üzerine çabuk olması için kendisine seslenmesini söyledik. [H.T.], [B.A.ya] 1-2 defa seslendi. Banyo kapısına vurdu. Cevap alamayınca kapıyı açmasını söyledik. [H.T.] banyo kapısını aralayıp içeriye baktı ve şok geçirmiş halde şaşırarak geri çekildi. Bunun üzerine başmemurumuz içeriye girip banyo kapısını açtığında, [B.A.nın] banyo penceresinin korkuluğuna kendisini asmış olduğunu gördük. Olayı görünce [H.Y.] isimli arkadaşımız revire gidip doktora haber verdi. Benim olaya ilişkin görgüm ve bilgim bundan ibarettir."

21. Cumhuriyet savcısı olay tarihinde Ceza İnfaz Kurumunda infaz koruma memuru olarak görev yapan H.A.N.E isimli tanığın ifadesine başvurmuştur. Tanık H.A.N.E.nin 9/11/2016 tarihli ifadesi şöyledir:

"Ben Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz kurumunda vardiye başmemuru olarak görev yaparım. Olay günü olan 08/11/2016 tarihinde B bloktaben , arkadaşım[H.Y.] ve [M.A.] nöbetçiydik. Sabah saat 8:00 da yapılan sayımda ölen [B.A.] kaldığı odada gördük. Öğlen yemek dağıtımındaki görevli ekiplerden ben yoktum. Saat 14:20 de ölen [B.A.] ve [H.T.nin] revir talepleri olduğundan tutukluları revire çıkarmak için koğuşa geldik. Koğuşaben, [H.Y.] ve [M.A.] gittik. Kapıyı açtığımızda [H.T.yi] çağırdık. [H.T.ye] [B.A.yı] da çağırmasını söyledik. Kendisi [B.A.nın] banyoda olduğunu söyledi. Bunun üzerine çabuk olması için kendisine seslenmesini söyledik. [H.T.], [B.A.ya] 1-2 defa seslendi. Banyo kapısına vurdu. Cevap alamayınca kapıyı açmasını söyledik. [H.T.] banyo kapısını aralayıp

içeriye baktı ve şok geçirmiş halde şaşırarak geri çekildi. Bunun üzerine ben içeriye girip banyo kapısını açtığımda, [B.A.nın] banyo penceresinin korkuluğuna kendisini asmış olduğunu gördüm. Olayı görünce [H.Y.] isimli arkadaşımız revire gidip doktora haber verdi. Benim olaya ilişkin görgüm ve bilgim bundan ibarettir.''

22. Cumhuriyet savcısı olay tarihinde Ceza İnfaz Kurumunda infaz koruma memuru olarak görev yapan H.Y. isimli tanığın ifadesine başvurmuştur. Tanık H.Y.nin SEGBİS aracılığıyla alınan 9/11/2016 tarihli ifadesi şöyledir:

''Ben Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz kurumunda infaz koruma memuru olarak görev yaparım. Ben Olay günü olan 08/11/2016 tarihinde Ani Müdahale ekibinde görev yapıyordum. Yani cezaevinde kalan hükümlü / tutuklu olanların odasından çıkartılıp gideceği revir veya sosyal alanlara yanımda bulunan Başmemur ve bir infaz koruma memuru da olacak şekilde toplamda 3 görevli ile gideceği yerlere götürüyoruz olay günü B blokta nöbetçi vardiya Baş memuru [H.A.N.E.] ve [M.A.] ile birlikte Saat 14:20 de ölen [B.A.] ve [H.T.nin] revir talepleri olduğundan tutukluları revire çıkarmak için koğuşa geldik. Koğuşa ben, [M.A.] ve vardiya Baş memuru [H.A.N.E.] gittik. Kapıyı açtığımızda [H.T.] ve [B.A.] "revir" diye seslendim. Yukarıdan [H.T.] indi. [H.T.ye] [B.A.yı] da çağırmasını söyledik. Kendisi [B.A.nın] banyoda olduğunu söyledi. Bunun üzerine çabuk olması için kendisine seslenmesini söyledik. [H.T.], [B.A.ya] 1-2 defa seslendi. Banyo kapısına vurdu. Cevap alamayınca kapıyı açmasını söyledik. [H.T.] banyo kapısını aralayıp içeriye baktı ve şok geçirmiş halde şaşırarak geri çekildi. Bende başımı eğip banyoya doğru baktığımda kendini astığını gördüm. Ben koşarak revire gidip doktora haber verdim. O esnada başmemuruz girip kapıyı açmış. diğer arkadaşımız ise kapıda beklemiş. Ben doktor ile birlikte yaklaşık 3 dakika içerisinde koğuşa döndüm. Benim olaya ilişkin görgüm ve bilgim bundan ibarettir.''

23. Cumhuriyet savcısı olay tarihinde Ceza İnfaz Kurumunda uzman çavuş olarak görev yapan E.I. isimli tanığın ifadesine başvurmuştur. Tanık E.I.nın 10/11/2016 tarihli ifadesi şöyledir:

''Ben Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz kurumu jandarma karakolunda uzman çavuş olarak görev yaparım. Ben olay tarihinden yaklaşık olarak 15 gün önce [B.A.yı] psikiyatri tedavi olması için Kırıkkale Yüksek İhtisas Hastanesine götürdüm. [B.A.nın] psikolog ile yaptığı görüşme esnasında bende oda içerisinde idim. Şahsın psikolog ile yaptığı görüşmede intihar etmeyi istediğini belirttiğini duydum. Hatta [B.A.] 'intihar etmeyi denedim fakat başaramadım, ben en az 3 defa ağırlaştırılmış müebbet yerim, FETÖ/PDY yapılanmasının gerçek yüzünü yeni gördüm, yaptıklarımı doğru biliyordum meğerse yanlış yapıyormuşum' diyerek psikolog ile konuştuğunu duydum. [B.A.nın] tedavisi sonrası psikolog Bakırköy ruh ve sinir hastalıkları Hastanesine sevkini uygun gördü. Biz şahsı hastanenin nezarethanesine götürürken 'ben İstanbul iline gitmek istemiyorum. Gitmesem olmaz mı' dediğini duydum. Cezaevinde görev yapan ve tutukluların hastaneye sevki ve muayene esnasında yanlarında bulunan sağlık memuru [O.Ü.nün] konuyla ilgili daha sağlıklı ve daha çok bilgi sahibi olabileceğini düşünüyorum. Benim olaya ilişkin görgüm ve bilgim bundan ibarettir."

24. Cumhuriyet savcısı olay tarihinde Ceza İnfaz Kurumunda sağlık memuru olarak görev yapan O.Ü. isimli tanığın ifadesine başvurmuştur. Tanık O.Ü.nün SEGBİS aracılığıyla alınan 11/11/2016 tarihli ifadesi şöyledir:

''Ben Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenli Kapalı Ceza İnfaz kurumunda sağlık memuru olarak görev yaparım. Ben [B.A.ya] hastane kontrolleri esnasında bir defa eşlik ettiğimi

hatırlıyorum. Onun da tarihi 19/10/2016 idi. [B.A.nın] o gün psikolog ile görüşmesi vardı. [B.A.nın] genel şikayetlerinin titreme ve burun karıştırma gibi belli başlı tikleri olmaya başladığını doktora söylemişti. Doktor gerekli görüşmeyi yaptıktan sonra [B.A.yı] jandarma eşliğinde hastane nezarethanesine gönderdik. Aradan biraz zaman geçince jandarmadan bir görevli beni arayarak [B.A.nın] intihar etmeyi düşündüğünü söyledi. Bunun üzerine ben psikolog ile görüşerek [B.A.yı] tekrar psikolog ile görüştürdük. Bu görüşmede arada bir intihar etme düşüncesinin oluştuğunu belirtti. Bu görüşme esnasında odada ben ve jandarmadan [E.I.] vardı. Tedavi sonrası Doktor [B.A.nın] Bakırköy Ruh ve Sinir hastalıkları hastanesine sevkini yapacağını söyledi. Hastaneye sevkinin sağlanacağı süre zarfında [B.A.nın] kendisine bir şey yapmaması konusunda söz istedi. [B.A.] bu konuda doktora söz verdi. Bunun üzerine görüşme sona erdi ve [B.A.yı] odadan çıkarıp, Hastanenin nezarethanesine yerleştirdik. O esnada [B.A.] bana seslenerek "şu an intihar gibi bir düşüncesinin olmadığını Bakırköy Ruh ve Sinir hastalıkları hastanesine gitmek istemediğini burada kalmak istediğini " belirtti. Bende ona artık sevkinin yapıldığını ve gitmesinin gerektiğini söyledim. Bu olaydan sonra bir daha görüşmedik. Benim olaya ilişkin görgüm ve bilgim bundan ibarettir."

C. Soruşturma Sonucunda Verilen Karar

25. Başsavcılık, soruşturma kapsamında elde ettiği verileri dikkate alarak kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. 4/4/2017 tarihli kovuşturmaya yer olmadığına dair karar şöyledir:

"Olay tarihinde Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz kurumunda tutuklu olarak bulunan [B.A.nın] cezaevi banyosunda , banyo demirliklerine kendini asmak suretiyle intihar ettiği ceset üzerinde Adli Tıp Kurumu Ankara Grup başkanlığı tarafından yapılan otopsi neticesi düzenlenen 29/03/2017 tarihli otopsi raporuna göre ; ölüm sebebinin ası sonucu meydana gelmiş olduğunun belirtildiği , tırnak altı numunelerinde tespit edilen DNA profillerinin [B.A.ya] ait olduğunun anlaşıldığı, kişinin ölüm sebebinin ası yolu ile intihar olduğu, herhangi bir şüpheli durumun mevcut olmadığı, olayda suç ve suçlu bulunmadığı anlaşıldığından Kamu adına kovuşturma yapılmasına yer olmadığına...."

26. Başvurucu; olay yeri inceleme ekiplerinin ölü muayene işlemi yapacak hekim olmadan cenazenin yerini değiştirdiğini, Ceza İnfaz Kurumu kamera kayıtlarının talep edilmediğini, delillerin toplanmadığını, olayda kullanıldığı iddia edilen ipin Adli Tıp Kurumuna incelenmek üzere gönderildiğini ancak kovuşturmasızlık kararı verildiği safhada incelemenin gerçekleştirilmemiş olduğunu, otopsi işlemlerinde video kaydının ve fotoğraf çekiminin yapılmadığını, B.A.yı tedavi eden psikiyatristin görüşlerinin dosyada yer almadığını, nasıl bir tedavi uygulandığını, ne tür ilaçların kullanıldığının bilinmediğini, intihar ile ölüm iddiası açısından kendisinin ve B.A.yı Ceza İnfaz Kurumunda ziyarete gelen ziyaretçilerin tanık olarak dinlenmediğini, kamu görevlilerinin kasıt veya ihmallerinin araştırılmadığını, B.A.nın Ceza İnfaz Kurumuna giriş raporunda işkence gördüğü belirtilmiş olmasına rağmen işkencenin ruhsal etkileri yönünden bir araştırma yapılmadığını, eksik inceleme ile kovuşturmasızlık kararı verildiğini belirterek itirazda bulunmuştur.

27. Kırıkkale Sulh Ceza Hâkimliği 4/5/2017 tarihinde itirazın reddine karar vermiştir.

28. Bu karar 15/5/2017 tarihinde başvurucunun vekiline tebliğ edilmiştir.

29. Başvurucu 12/6/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

30. İlgili hukuk için bkz. Serfinaz Öztürk, 2014/18274, 21/9/2017; Necla Özer ve Müslim Özer, B. No:2013/3782, 21/4/2016; Mehmet Kaya ve diğerleri, B. No: 2013/6979, 20/5/2015.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

31. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

32. Başvurucu; tanık olarak dinlenen sağlık memuru O.Ü.nün beyanında, B.A.nın 19/10/2016 tarihinde psikolog ile artan tikleri nedeniyle görüşme yaptığının, sonrasında hastaneye sevk edildiğinin belirtildiğini, tanık uzman çavuş E.I.nın beyanında ise B.A.nın psikolog ile intihar düşüncesi hakkında konuştuğunun belirtildiğini, bu hâliyle tanık beyanlarından B.A.nın intihar düşüncesini doktorların ve Ceza İnfaz Kurumu idaresinin bildiğinin anlaşıldığını ileri sürmüştür. Başvurucu 26/10/2016 tarihli rapor ile B.A.nın Bakırköy Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesine sevki uygun görüldüğü hâlde sevk edilmediğini, otopsi raporunda antidepresan ilaçlarda bulunan etken maddenin B.A.nın idrarında bulunduğunun belirtildiğini, B.A.nın ne kadar süredir antidepresan ilaç kullandığının araştırılmadığını, ruh sağlığı bozulduğu hâlde gereken önlemlerin alınmadığını, Ceza İnfaz Kurumu yetkililerince takip, kontrol ve denetim işlemlerinin yapılmadığını, intihar düşüncesi bilindiği hâlde koruyucu önlemler alınmadığını iddia etmiştir.

33. Başvurucu ayrıca olayda kullanıldığı iddia edilen ip ile ilgili biyolojik inceleme talebinin yanıtsız kaldığını, otopsi işlemleri sırasında video kaydının, fotoğraf çekiminin olmadığını, Ceza İnfaz Kurumu kamera kayıtlarının talep edilmediğini, ziyaretçi listesinin istenmediğini, kendisinin müşteki ya da tanık olarak beyanına başvurulmadığını, işkence ve kötü muamele ile intihar arasında illiyet bağının araştırılmadığını, ölüm olayı hakkında etkili soruşturma yürütülmemesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

34. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, yaşama, ...hakkına sahiptir.”

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. 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 formu ve ekleri bir bütün olarak incelendiğinde başvurucunun yaşam hakkı kapsamındaki şikâyetinin ölüm olayının devletin gözetiminde meydana gelmesi nedeniyle yaşamın korunmamasına ve ölüm olayı hakkında etkili bir soruşturma yürütülmemesine ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

37. Başvuru formunda B.A.nın öldürülme ihtimalinden söz edilmemiş ve B.A.nın kendi eylemine karşı korunmadığı ileri sürülmüştür. Bu nedenle yaşam hakkının maddi boyutu yalnızca B.A.nın yaşamının kendi eylemine karşı korunmadığı iddiası kapsamında incelenmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

38. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, bu hakka yönelik bir başvuru ancak ölen kişinin mağdur olan yakınları tarafından yapılabilecektir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 41). Başvuru konusu olayda ölen B.A. başvurucunun eşidir. Bu nedenle başvuruda, başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır.

39. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurucunun yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Yaşamı Koruma Yükümlülüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

(1)Genel İlkeler

40. Kişinin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma hakkı birbiriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez ve vazgeçilmez haklardan olup devletin bu konuda pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Devletin negatif bir yükümlülük olarak yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme,bunun yanı sıra pozitif bir yükümlülük olarak yine yetki alanında bulunan tüm bireylerin yaşam hakkını gerek kamusal makamların gerek diğer bireylerin gerekse kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğü bulunmaktadır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, §§ 50, 51).

41. Anayasa Mahkemesinin yaşam hakkı kapsamında devletin pozitif yükümlülükleri açısından benimsediği temel yaklaşıma göre devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında gerçekleşen ölüm olaylarında Anayasa'nın 17. maddesi devlete, elindeki tüm imkânları kullanarak bu konuda ihdas edilmiş yasal ve idari çerçevenin yaşamı tehlikede olan kişileri korumak için gereği gibi uygulanmasını, bu hakka yönelik ihlallerin durdurulup cezalandırılmasını sağlayacak etkili idari ve yargısal tedbirleri alma görevi yüklemektedir. Bu yükümlülük, kamusal olsun veya olmasın yaşam hakkının tehlikeye girebileceği her türlü faaliyet bakımından geçerlidir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 52).

42. Bu kapsamda bazı özel koşullarda devletin kişinin kendi eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı yaşamı korumak amacıyla gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü de bulunmaktadır (Sadık Koçak ve diğerleri, B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 74). Ceza infaz kurumlarında gerçekleşen ölüm olayları için de geçerli olabilecek bu yükümlülüğün ortaya çıkması için ceza infaz kurumu yetkililerinin kendi kontrolleri altındaki bir kişinin kendini öldürmesi konusunda gerçek bir risk olduğunu bilip bilmediklerini ya da bilmeleri gerekip gerekmediğini tespit etmek, böyle bir durum söz konusu ise bu riski ortadan kaldırmak için makul ölçüler çerçevesinde ve sahip oldukları yetkiler kapsamında kendilerinden beklenen her şeyi yapıp yapmadıklarını incelemek gerekmektedir (Mehmet Kaya ve diğerleri, § 72). Ancak özellikle insan davranışının öngörülemezliği, öncelikler ve kaynaklar değerlendirilerek yapılacak işlemin veya yürütülecek faaliyetin tercihi dikkate alınarak pozitif yükümlülük yetkililer üzerine aşırı yük oluşturacak şekilde

yorumlanmamalıdır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri,§ 53; Sadık Koçak ve diğerleri, § 74).

43. Tutuklanan veya hürriyeti bağlayıcı cezasının infazına başlanan kişilerin daha önce sahip oldukları pek çok özgürlükten mahrum kalmalarının ve günlük yaşamlarında ciddi nitelikte bir değişim yaşamalarının doğal bir sonucu olarak psikolojik durumları bozulabilmekte, dolayısıyla kırılgan ve korumasız bir konumda bulunan bu kişilerin intihar riski artabilmektedir. Bu nedenle yasal ve ikincil düzenlemelerin ceza infaz kurumu yetkililerine bu kişiler hakkında daha duyarlı ve dikkatli olma görevi yüklemesi, tutuklu veya hükümlü kişilerin hayatlarının tehlikeye atılmasını önleyici tedbirler alınmasını sağlaması gerekmektedir. Bu amaçla öncelikle ceza infaz kurumunda kalan kişilerin davranışlarının ve sağlık durumlarının takip edilmesi, gerektiğinde doktor muayenesine başvurulması, diğer yandan bu konuda eğilimi olduğu anlaşılanlar açısından kendileri için en uygun yerlerde kalmalarının temin edilmesi, intihar eylemlerinde kullanılabilecek kesici/delici eşyalara, kemer, çamaşır ipi veya ayakkabı bağcıkları gibi eşyalara el konması suretiyle bu tip risklerin azaltılmasına yönelik önlemlerin alınması gerekmektedir (Mehmet Kaya ve diğerleri, § 73).

44. Bu bağlamda bir tutuklunun veya hükümlünün kendine zarar verme ihtimalini kişi özgürlüğüne aşırı bir sınırlama getirmeyecek ölçüde en aza indirecek tedbirlerin alınması yetkililerden beklenebilecektir. Bir hükümlü veya tutuklu açısından daha sıkı tedbirlerin gerekip gerekmediği ve bunların uygulanmasının makul olup olmadığı, başvuru konusu yapılan her bir somut olayın koşullarına göre değişecektir (Mehmet Kaya ve diğerleri, § 74).

45. Yaşam hakkı kapsamında devletin öncelikle yaşamı tehlikeye girebilecek kişilerin yaşamını korumak için yeterli yasal ve idari bir çerçeve oluşturması gerekmektedir. Aynı yükümlülük ceza infaz kurumlarında bulunan kişilerin yaşam ve sağlıklarının korunması için de geçerlidir. Bu kapsamda ceza infaz kurumu yetkililerince yerine getirilecek kontrol ve denetim işlemleri ile bu konuda alınacak diğer tedbirlerin mevzuatta ayrıntılı olarak düzenlendiği daha önce Anayasa Mahkemesince tespit edilmiştir (Nejla Özer ve Müslim Özer, §§ 74-89; Hilmi Moray, B. No: 2013/3053, 21/4/2016, §§ 25-36).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

46. Mevcut başvuruda yukarıda yer verilen ilkeler çerçevesinde öncelikle Ceza İnfaz Kurumu yetkililerinin B.A.nın kendini öldürme riskini bilip bilmediklerinin veya bilmelerinin gerekip gerekmediğinin ortaya konması, riski bildikleri veya bilmeleri gerektiği sonucuna varılması hâlinde ise B.A.nın sağlığının korunması ve kendisine zarar vermemesi açısından gerekli önleyici tedbirleri alıp almadıklarının tespiti gerekmektedir.

47. Somut olayda Hastanenin Psikiyatri Polikliniği tarafından depresyon ve suicid tanısı konulan B.A.nın Hastane psikiyatristi ile görüşmesi sırasında sağlık memuru O.Ü. ve uzman çavuş E.I. hazır bulunmuşlardır. Tanık olarak beyanı alınan O.Ü. Hastane kontrolü sırasında B.A.ya eşlik ettiğini, B.A.nın doktora titreme ve burun karıştırma gibi tiklerinin olmaya başladığını söylediğini, doktorun gerekli görüşmeyi yapması sonrasında B.A.nın Hastane nezarethanesine alındığını, bu sırada uzman çavuş E.I.nın kendisini arayarak B.A.nın intihar etmeyi düşündüğünü bildirdiğini, bunun üzerine B.A.yı doktor ile yeniden görüştürdüklerini, doktorun B.A.yı Bakırköy Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesine sevk ettiğini, sevkin sağlanacağı süre içinde kendisine bir şey yapmaması için söz istediğini, yeniden Hastane nezarethanesine konulan B.A.nın şu anda intiharı düşünmediğini, Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesine gitmek istemediğini söylediğini belirtmiştir.

48. B.A.nın Hastane psikiyatristi ile görüştüğü sırada hazır bulunan uzman çavuş E.I. tanık olarak alınan beyanında B.A.nın doktora intihar etmek istediğini, daha önce denediğini fakat başaramadığını söylediğini, Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesine sevki yapılınca da doktora İstanbul'a gitmek istemediğini, "Gitmesem olmaz mı?" dediğini duyduğunu belirtmiştir. Hastanenin 26/10/2016 tarihli sağlık kurulu raporunda da depresyon ve suicid (intihar eğilimi) teşhisi konularak Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesine sevkinin uygun olduğu belirtilmiştir. Bu nedenlerle yetkililerin B.A.nın kendini öldürme riski olduğunu bilmedikleri söylenemez.

49. Somut olayın koşullarında B.A.nın sağlığının korunması ve kendisine zarar vermemesi için yetkililerin önleyici tedbirler alması gerektiği ortadadır.

50. Başvuru formu ve eklerindeki bilgi ve belgeler ile UYAP sistemi aracılığıyla erişilen verilerden başvurucunun 19/10/2016 tarihinde psikiyatrist ile yaptığı görüşme dışında psikolojik durumu ile ilgili başka bir görüşme yaptığı tespit edilememiştir. 29/3/2017 tarihli otopsi raporunda B.A.nın idrarında antidepresan ilaçların etken maddesi olan fluoksetin bulunduğu belirtilmiştir. B.A.nın ne gibi bir hastalığının olduğu, ne zaman ilaç kullanmaya başladığı, kendisine hangi ilaçların verildiği, takibinin gerekip gerekmediği anlaşılamadığı gibi Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesine sevk edilmesinin uygun görüldüğü 26/10/2016 tarihli sağlık kurulu raporuna rağmen sevkinin neden geciktirildiği de açıklığa kavuşturulmamıştır.

51. Ceza infaz kurumunda bir kişinin sağlığı ve güvenliği açısından gerekli tedavi türünün ve kalması uygun olan yerin belirlenmesinin -o kişinin bu konulardaki muhakeme yeteneğinin somut olayın şartları içinde sağlıklı olmadığının açık olduğu durumlarda- sadece kişinin tercihlerine göre yapılması mümkün değildir (Mehmet Kaya ve diğerleri, § 84).

52. B.A., psikiyatrist ile yapılan ilk görüşmede intihara teşebbüs ettiğini açıkça söylemiştir. Bu görüşme sırasında orada bulunan Ceza infaz Kurumu sağlık memuru ve uzman çavuş B.A.nın intihar teşebbüsünde bulunduğunu ve intiharı düşündüğünü öğrenmiştir. Buna göre Ceza İnfaz Kurumu yetkililerinin B.A.nın sağlık durumunu takip ederek kontrol altında tutmaya çalışması ve kendi iradesine bırakılmadan kendisine zarar verme ihtimalini en aza indirecek tedbirleri alması gerekmektedir.

53. Ceza İnfaz Kurumu yetkililerinden B.A.nın Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesine sevkini geciktirmeksizin gerçekleştirmesi, B.A.nın sürekli gözlem altında tutulması, tutulduğu Ceza İnfaz Kurumu Psikososyal Yardım Servisince tedavi sürecinin sıkı bir şekilde takip edilmesi, kendisine zarar vermek veya intihar etmek için kullanabileceği nesneleri temin etmesinin engellenmesi ve günlük hayatının buna göre düzenlenmesi gibi daha sıkı tedbirler alınması beklenecektir.

54. Yapılan bu tespit ve açıklamalar sonrasında incelenmekte olan somut başvuruda Ceza İnfaz Kurumu yetkililerinin başvurucunun intiharı düşündüğünü bildikleri hâlde bu risk karşısında B.A.nın yaşamının korunması için gerekli olan tüm makul tedbirleri almadıkları sonucuna varılmıştır.

55. Açıklanan gerekçelerle B.A.nın yaşamının kendi eylemlerine karşı korunamaması sebebiyle yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

ii. Etkili Soruşturma Yapma Yükümlülüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

(1) Genel İlkeler

56. Ceza soruşturmasının etkili olması için soruşturma makamlarının resen ve derhâl harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmeleri gerekir. Soruşturmada ölüm olayının nedeninin veya sorumlu kişilerin belirlenmesi imkânını zayıflatan bir eksiklik, etkili soruşturma yükümlülüğüne aykırılık oluşturabilir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 57).

57. Ceza soruşturmasının etkililiğini sağlayacak hususlardan biri de fiilen hesap verilebilirliği sağlamak için soruşturma sürecinin kamu denetimine açık olmasıdır. Ayrıca meşru menfaatlerini korumak için ölen kişinin yakınlarının her olayda bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılmaları sağlanmalıdır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 58).

58. Soruşturmaların makul bir süratle yürütülmesi gerekir. Bazı durumlarda soruşturmanın ilerlemesine engel olan güçlükler bulunabilir. Ancak böyle bir durumda dahi yetkililerin süratle hareket etmeleri olayın aydınlatılabilmesi, hukukun üstünlüğüne olan inancın korunması, hukuka aykırı eylemlere müsamaha gösterildiği veya kayıtsız kalındığı görünümü verilmemesi açısından kritik bir öneme sahiptir (Deniz Yazıcı, B. No: 2013/6359, 10/12/2014, § 96).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

59. Başvurucu, eşinin ölüm olayı hakkında etkili bir soruşturma yürütülmediğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca kendisinin müşteki veya tanık sıfatıyla dinlenmediğini, soruşturma sürecine gerekli ölçüde katılımının sağlanmadığını iddia etmiştir.

60. Somut olayda Başsavcılık ölüm sebebinin ası yolu ile intihar olduğunu, şüpheli bir durum bulunmadığını, olayda suç veya suçlu bulunmadığını belirterek kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

61. Başvuru konusu olayda B.A.nın ölümü sonrasında ilgili mercilerce yapılan işlemlerin ayrıntıları yukarıda(bkz. §§ 15-24) özetlenmiştir.

62. Başsavcılık tarafından yapılan işlemler dikkate alındığında B.A.nın üçüncü kişi ya da kişilerin eylemi neticesinde öldürülüp öldürülmediği hususunun araştırılması ile yetinilip Ceza İnfaz Kurumu idarecilerinin kusurlarının olup olmadığının hiçbir şekilde incelenmediği, idarecilerin bu ve benzeri olaylarda ağır sonuçlar doğurabilecek nitelikteki eylemlere karşı ilgili personele eğitim verip vermedikleri, personelin görev ve talimatları tam olarak yerine getirebilmeleri için ilgili mevzuatı ve sonuçlarını tebliğ edip etmedikleri hususlarının araştırılmadığı, B.A. ile görüşen sağlık personelinin ölüm olayındaki etkisinin ve kusur durumunun da hiçbir şekilde tartışılmadığı, B.A.nın Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesine sevk edilme işleminin gecikmesinin nedenlerinin araştırılmadığı, başvurucunun beyanlarının alınmadığı, B.A.yı ziyaret edenlerin tanık olarak dinlenilmediği anlaşılmaktadır.

63. Daha önce intihara teşebbüs ettiğini ifade eden B.A.nın psikolojik durumunun, tedavisi konusunda psikiyatristin veya -varsa- tedavi sürecinde yer alan diğer personelin ifadesine başvurulmamasının, başvurucunun kaldığı koğuşta kamera olup olmadığının, olay gününe dair kamera kaydının bulunup bulunmadığının, B.A.nın eylemini gerçekleştirdiği ipi nasıl temin ettiğinin, bulundurulmasının mevzuata veya somut olaya uygun olup olmadığının da hiçbir şekilde araştırılmaması soruşturmada önemli eksiklikler olarak değerlendirilmiştir.

64. Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen soruşturmada ölüm olayının tüm yönlerinin ortaya konulamadığı, hesap verilebilirliğin sağlanmadığı, etkili bir soruşturma yapılmadığı kanaatine varılmıştır.

65. Açıklanan gerekçelerle somut olayda yürütülen ceza soruşturmasında etkili ceza soruşturması yürütme yükümlülüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

66. Başvurucu; Ankara Emniyet Genel Müdürlüğünce 19/7/2016 tarihinde B.A.nın müdafii eşliğinde ifadesi alındığı sırada müdafii tarafından B.A.nın sağ gözünde koyu mor renkte bir iz, göz içinde kan pıhtısı, sol yanakta kahverengi bir iz, el bileklerinde kelepçe izlerinin bulunduğunun tutanağa geçirildiğini, 20/7/2016 tarihinde tutuklanarak Ceza İnfaz Kurumuna konulan B.A. hakkında düzenlenen 21/7/2016 tarihli genel adli muayene raporu ve 29/7/2016 tarihli adli muayene raporunda darp ve cebir izi bulunduğu, sağ gözde ekimoz ve el bileklerinde ekimozlar olduğunun tespit edildiğinin bildirilmesine rağmen resen harekete geçilmediğini, kötü muamele ile intihar arasında illiyet bağının araştırılmadığını, kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

67. Somut olayda öncelikle başvurucunun ileri sürdüğü şikâyet yönünden mağdur statüsüne sahip olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

68. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir..."

69. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

70. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir."

71. 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmış olup anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte bulunması gerekmektedir. Bu ön koşullar, başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalinden dolayı başvurucunun "güncel bir hakkının ihlal edilmesi", bu ihlalden dolayı "kişisel olarak" ve "doğrudan" etkilenmiş olması ve bunların sonucunda başvurucunun kendisinin mağdur olduğunu ileri sürmesidir (Fetih Ahmet Özer, B. No: 2013/6179, 20/3/2014, § 24).

72. Bu üç temel koşula ilave olarak anılan Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre Anayasa Mahkemesine ancak Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden Avrupa İnsan Hakları Sözleşme (Sözleşme/AİHS) ve buna ek Türkiye'nin

taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin ihlal edildiği iddiasıyla başvurulabilir. Buradan çıkan sonuca göre Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamında bir hakkı doğrudan etkilenmeyen kişi mağdur statüsü kazanamaz (Fetih Ahmet Özer, § 25).

73. 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 (Mahmut Tanal (2), B. No: 2014/11438, 23/7/2014, § 20).

74. Bireysel başvuruda, bir başvurunun kabul edilebilmesi için başvurucunun sadece mağdur olduğunu ileri sürmesi yeterli olmayıp ihlalden doğrudan etkilendiğini yani mağdur olduğunu göstermesi veya mağdur olduğu konusunda Anayasa Mahkemesini ikna etmesi gerekir. Bu itibarla mağdur olduğu zannı veya şüphesi de mağdurluk statüsünün varlığı için yeterli değildir (Ayşe Hülya Potur, B. No: 2013/8479, 6/2/2014, § 24).

75. Anayasa Mahkemesi, mağdurun bizzat başvuru yapmasının mümkün olmadığı ile yakın akrabalık ilişkisinin bulunduğu kimi durumlarda -özellikle yaşam hakkının söz konusu olduğu- başvuruculaların ihlalden doğrudan etkilenmemiş olmalarına rağmen ihlalden dolaylı olarak etkilenmeleri nedeniyle bu etkiye dayanarak kendi adlarına başvuru yapabileceklerine de karar vermiştir (Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014; Sadık Koçak ve diğerleri, B. No: 2013/841, 23/1/2014).

76. Başvuru konusu olayda başvurucu, gözaltında B.A.ya kolluk görevlilerince kötü muamelede bulunulduğundan yakınmaktadır. Başvurucu, eşi B.A.nın bu durumu soruşturma aşamasında ifadesinin alındığı sırada dile getirdiğini, adli muayene raporları ile de eşi B.A.nın darp edildiğinin tespit edildiğini ancak buna rağmen yetkililerin resen harekete geçmediğini belirtmiştir. Başvurucunun eşi B.A.nın Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamına giren eylemlere maruz kaldığı iddiaları ile hayatını kaybetmesi arasında geçen süreçte ilgili adli makamları hareket geçirmek için herhangi bir başvurusunun bulunmadığı, anılan süreçte B.A.nın kötü muameleye maruz kaldığına yönelik bir irade ortaya koymadığı anlaşılmaktadır.

77. Sonuç olarak somut olayın kendine özgü koşulları ve ileri sürülen şikâyet dikkate alındığında başvurucunun, eşinin kötü muameleye maruz kalması dolayısıyla mağdur olduğunu gösterebildiği bir özellik tespit edilememiştir.

78. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

79. 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden

yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

80. Başvurucu; yaşam hakkının ihlalinin tespitine, etkili bir soruşturma yapılmasına ve250.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

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

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

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

84. İncelenen başvuruda başvuruya konu Başsavcılık soruşturmasında ölüm olayının tüm yönlerinin ortaya konulamadığı, yürütülen soruşturmanın teoride olduğu gibi fiilen de hesap verilebilirliği sağlayamadığı gerekçesiyle Anayasa’nın 17. maddesi kapsamında yaşam hakkının hem maddi hem de usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmiştir. Buna göre ihlalin soruşturma makamlarının işlemlerinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

85. Bu durumda yaşam hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden soruşturma ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda Cumhuriyet başsavcılığının yapması gereken iş, önceki kovuşturmaya yer olmadığına dair kararını kaldırmak ve akabinde ihlal kararında tespit edilen eksiklikleri giderecek şekilde yeni bir soruşturma yapmaktan ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden soruşturma yapılmak üzere Kırıkkale Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine

karar verilmesi gerekir.

86. 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 yaşam hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle ve yeniden soruşturma yapılması suretiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 90.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

87. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

3. Yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. 1. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşamı koruma yükümlülüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan etkili soruşturma yapma yükümlülüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin yaşam hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Kırıkkale Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 90.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET KANAR

B. No: 2017/33904 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/33904

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET KANAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/33904)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Tuğba TUNA IŞIK

Başvurucu : Mehmet KANAR

Vekili : Av. Ali TOPÇU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; iş sözleşmesinde kararlaştırılan cezai şartın tazmini istemi ile açılan davanın Yargıtay daireleri arasındaki görüş farklılıkları ortadan kaldırılmadan aleyhe sonuçlandırılması nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/9/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Başvurucu Hakkındaki Yargılamaya İlişkin Süreç

8. Başvurucu 1/9/2010 tarihinde imzalanan hizmet sözleşmesi ile bir tarım kredi kooperatifinde (işveren) çalışmaya başlamıştır.

9. Başvurucu ile işveren arasında imzalanan hizmet sözleşmesinde, sözleşmenin süresinin ilk iki ayı deneme süresi olmak üzere üç yıl olduğu, sözleşme tarihinden itibaren üç yıllık asgari çalışma süresi dolmadan taraflardan birinin sözleşmeyi haksız ve geçersiz olarak feshetmesi durumunda karşı tarafa cezai şart ödeyeceği hususlarına yer verilmiştir.

10. Sözleşme ekinde yer alan ve taraflarca imzalanan 1/9/2010 tarihli "Taahhütname" başlıklı belgede, sözleşme süresinin bitiminden önce haklı ve geçerli neden olmadan sözleşmeyi fesheden tarafın diğer tarafa fesih tarihindeki ihbar tazminatına esas giydirilmiş aylık brüt ücretinin 5 katı tutarında cezai şart ödeyeceği kararlaştırılmıştır.

11. Başvurucu, işverene sunduğu 4/3/2011 tarihli istifa dilekçesinde, Maliye Bakanlığı gelir uzman yardımcılığı sınavını kazanması sebebiyle 7/3/2011 tarihinde işinden istifa etmek istediğini bildirmiş; bu şekilde iş sözleşmesini tek taraflı olarak feshetmiştir.

12. İşveren 1/6/2011 tarihinde başvurucu aleyhine açtığı davada feshin haksız olduğunu iddia etmiş ve hizmet sözleşmesinde kararlaştırılan cezai şartın tazminini talep etmiştir.

13. Uşak İş Mahkemesi (Mahkeme), 9/11/2012 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Mahkeme karar gerekçesinde 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesinde belirtilen şartlar bulunmadığından taraflar arasında düzenlenen hizmet sözleşmesinin belirsiz süreli sözleşme niteliğinde olduğunun kabulü gerektiği, sözleşmede düzenlenen cezai şartın işçi aleyhine olduğu, davalıya cezai şart uygulanmasının hakkaniyete ve belirsiz süreli iş sözleşmesinin hükümlerine uygun olmadığı ifade edilmiştir.

14. Davalının temyizi üzerine Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin (Daire) 27/12/2013 tarihli kararı ile mahkeme kararı bozulmuştur. Bozma kararı gerekçesinde, taraflar arasında düzenlenen hizmet sözleşmesinde her iki taraf yönünden de cezai şart düzenlendiği, davacı işçinin resmî kuruma atanma gerekçesi ile yaptığı tek taraflı feshin haklı nedene dayanmadığı, dolayısıyla iş sözleşmesinde kararlaştırılan cezai şartın koşullarının oluştuğu belirtilmiş; cezai şarta ilişkin talebin olay tarihinde yürürlükte bulunan 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 161. maddesinin üçüncü fıkrasının dikkate alınarak çalışılan süre de gözönünde bulundurulmak suretiyle hüküm altına alınması gerektiği ifade edilmiştir.

15. Mahkeme, bozma kararına uymak suretiyle 14/5/2014 tarihinde davanın kabulüne, bilirkişi raporu ile hesaplanan 8.250,85 TL cezai şartın istifa tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte başvurucudan tahsiline karar vermiştir.

16. Anılan karar başvurucunun temyizi üzerine Dairenin 31/10/2014 tarihli kararıyla bozulmuştur. Karar gerekçesinde, başvurucunun sorumlu olacağı cezai şart miktarının hesabında 818 sayılı mülga Kanun'un 161. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca çalışılan sürenin de gözönünde bulundurulması gerektiği, bu bağlamda hükmüne uyulan bozma

ilamının gereğinin tam olarak yerine getirilmediği belirtilmiştir.

17. Mahkeme, bozma ilamına uyarak yaptığı yargılamada yeniden bilirkişi raporu almıştır. Bilirkişi, başvurucunun davalı işyerinde çalıştığı ve çalışmayı taahhüt ettiği süreleri oranlamak suretiyle cezai şart miktarını hesaplamıştır. Mahkeme, bu bilirkişi raporunu esas alarak 1/9/2015 tarihinde davanın kısmen kabulü ile 6.810,96 TL cezai şartın istifa tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile başvurucudan tahsiline karar vermiştir.

18. Söz konusu karar, başvurucu ve davacı tarafından temyiz edilmiştir. Daire 17/2/2016 tarihli kararıyla, davalının işçi olduğu ve aldığı ücret miktarı dikkate alındığında hükmedilen cezai şart miktarının fahiş olduğu, Mahkemece belirlenen cezai şart miktarından dava tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 818 sayılı mülga Kanun'un 161. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince makul bir indirim yapılarak hüküm kurulmasının hakkaniyete uygun olacağı gerekçeleriyle bozma kararı vermiştir.

19. Mahkeme, anılan bozma kararına uyarak 25/1/2017 tarihinde davanın kısmen kabulü ile 5.775,59 TL cezai şartın istifa tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile başvurucudan tahsiline karar vermiştir. Kararın gerekçesinde 818 sayılı mülga Kanun'un 161. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince çalışılan süre de gözönünde bulundurulmak suretiyle tespit edilen cezai şart miktarından takdiren %30 oranında hakkaniyet indirimi yapıldığı ifade edilmiştir.

20. Başvurucu ve davacı tarafından temyiz edilen karar Dairenin 20/6/2017 tarihli kararı ile onanarak kesinleşmiş ve nihai karar 11/8/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

21. Başvurucu 5/9/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. Üçüncü Kişi F.U. Hakkındaki Yargılamaya İlişkin Süreç

22. F.U. 1/9/2010 tarihinde bir tarım kredi kooperatifi (kooperatif) ile 3 yıllık hizmet sözleşmesi imzalamıştır.

23. Anılan sözleşme devam ederken F.U. 8/3/2011 tarihinde Maliye Bakanlığı gelir uzmanı yardımcılığı sınavını kazandığı gerekçesiyle istifa dilekçesi vermiştir.

24. Kooperatif tarafından hizmet sözleşmesi kapsamında cezai şart düzenlemesinin bulunduğu, sözleşmenin haksız yere feshedildiği gerekçesiyle F.U. aleyhine Uşak İş Mahkemesinde dava açılmıştır.

25. Mahkeme 3/11/2011 tarihinde başvurucunun açtığı davada vermiş olduğu aynı gerekçeyle (bkz. § 13) davanın reddine karar vermiştir.

26. Söz konusu karar Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 13/3/2014 tarihli kararı ile onanmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

27. 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 8. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir. İş sözleşmesi, Kanunda aksi belirtilmedikçe, özel bir şekle tâbi değildir."

28. 4857 sayılı Kanun'un 11. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır. Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir.''

29. 818 sayılı mülga Kanun'un 158. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Akdin icra edilmemesi veya natamam olarak icrası halinde tediye edilmek üzere cezai şart kabul edilmiş ise, hilafına mukavele olmadıkça, alacaklı ancak ya akdin icrasını veya cezanın tediyesini isteyebilir."

30. 818 sayılı mülga Kanun'un 161. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Akitler, cezanın miktarını tayinde serbesttirler.

...

(3) Hakim, fahiş gördüğü cezaları tenkis ile mükelleftir."

31. 1/7/2012 tarihinde yürürlüğe giren 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 179. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bir sözleşmenin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi durumu için bir ceza kararlaştırılmışsa, aksi sözleşmeden anlaşılmadıkça alacaklı, ya borcun ya da cezanın ifasını isteyebilir.''

32. 6098 sayılı Kanun'un 182. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Taraflar, cezanın miktarını serbestçe belirleyebilirler."

33. 6098 sayılı Kanun'un ''Ceza koşulu ve ibra'' kenar başlıklı 420. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Hizmet sözleşmelerine sadece işçi aleyhine konulan ceza koşulu geçersizdir.''

2. Yargıtay Kararları

34. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 5/5/2009 tarihli ve E.2008/31149, K.2009/12756 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Somut olayda, davalı işçi acil durum tıbbi teknisyeni olup, davalıya ait hastanede süreklilik gösteren bir işte görev yapmıştır. Bu itibarla taraflar arasında belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını gerektiren objektif nedenler bulunmadığı gibi, 1.12.2006 tarihinde yenilenmesi yönünde de yasanın aradığı anlamda esaslı neden söz konusu değildir. Bu itibarla iş sözleşmesinin belirsiz süreli olarak değerlendirilmesi gerekir. Böyle olunca süreye bağlı olarak öngörülen cezai şart yönünden yasal koşullar oluşmamıştır.

..."

35. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/6/2010 tarihli ve E.2008/35227, K.2010/21068 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... Yasada belirli süreli işlerle, belirli bir işin tamamlanması veya belli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilecektir.

...

Somut olayda, davalı işçi hemşire olup. davacıya ait hastanede süreklilik gösteren bir işte

görev yapmıştır. Bu itibarla taraflar arasında belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını gerektiren objektif nedenler bulunmadığı gibi, 05.06.2006 tarihinde yenilenmesi yönünde de yasanın aradığı anlamda esaslı neden söz konusu değildir. Bu itibarla iş sözleşmesinin belirsiz süreli olarak değerlendirilmesi gerekir. Böyle olunca süreye bağlı olarak öngörülen cezai şart yönünden yasal koşullar oluşmamıştır. Davalı işçinin sözleşme süresinden önce bir feshi söz konusu olmadığına göre cezai şart öngören kural geçersizdir. Böyle olunca davacı işverenin açmış olduğu cezai şart ödenmesi isteğinin reddi yerine kısmen kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

..."

36. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 6/12/2012 tarihli ve E.2012/7662, K.2012/27350 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Cezai şart mevzuatımızda 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olup, 4857 sayılı İş Kanununda konuya dair bir hükme yer verilmemiştir. Belirsiz süreli sözleşmelerde cezai şart konulamayacağı yönünde bir düzenleme bulunmamaktadır. Belirsiz süreli bir iş sözleşmesinde asgari çalışma süresi kararlaştırılabilir ve bu asgari süreye riayeti sağlama amacına yönelik cezai şart kararlaştırılabilir. Dolayısıyla gerek belirli gerekse belirsiz süreli iş sözleşmelerinde, cezai şart içeren hükümler, karşılıklılık prensibinin bulunması halinde kural olarak geçerlidir. Ancak, belirli süreli olduğu iddia edilen iş sözleşmesinin süresinden önce feshi şartına bağlı cezai şartın sonuç doğurabilmesi için, öncelikle taraflar arasındaki iş sözleşmesinin belirli süreli olup olmadığının tespiti gerekir. 4857 sayılı Kanun'un 11. maddesindeki düzenleme karşısında, taraflar arasındaki iş sözleşmesinin belirsiz süreli nitelikte değerlendirilmesi dosya içeriğine uygundur.

Somut olayda, belirsiz süreli iş sözleşmesi işverence haklı sebebe dayanılmaksızın feshedilen davacının sözleşmede kararlaştırılmış olan cezai şartı talep etme hakkı bulunmaktadır. Mahkemece cezai şart talebi kabul edilmeli, ancak bu alacaktan 818 sayılı Kanun'un 161/son maddesi gereği ve dosya içeriğine göre kıdemi itibariyle işçinin iş güvencesi hükümlerinden faydalanamadığı dikkate alınarak, dört aylık iş güvencesi tazminatını aşmayacak şekilde bir indirime gidilmelidir. Yazılı gerekçeyle cezai şart alacağının reddedilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

..."

37. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 29/5/2014 tarihli ve E.2013/12632, K.2014/15162 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...davacının niteliği ve yaptığı iş itibarıyla, her ne kadar sözleşme süreli olarak yapılmış ise de, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesi uyarınca sözleşmenin belirli süreli olmasını gerektiren objektif şartlar bulunmadığından sözleşmenin başından itibaren belirsiz süreli olarak kabulü gerekir. Ancak, sözleşmenin belirsiz süreli olarak kabul edilmesi, öngörülen cezai şartın geçersizliği sonucunu doğurmamalıdır. Aksi durumda sözleşmede kararlaştırılan tüm hususların geçersiz olması gibi bir sonuç ortaya çıkar. Objektif şartların bulunmaması sadece tarafların belirli süreli sözleşme yapma haklarını ortadan kaldırır ve sözleşme belirsiz hale dönüşür. Sözleşmenin belirsiz süreli olması cezai şart kararlaştırılmasına engel değildir. Bu sebeple objektif şartların yokluğu nedeniyle belirsiz süreli sayılan sözleşmedeki cezai şartın geçersiz olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Başka bir anlatımla belirli süreli olarak yapılan sözleşmenin belirsiz süreli olduğu kabul edilse bile sözleşmede

öngörülen süre bitmeden haksız olarak sözleşmeyi fesheden taraftan diğer tarafın cezai şart talep hakkı korunmalıdır. Mahkemece aksi düşünce ile, davacının cezai şarta ilişkin talebinin reddine karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

..."

38. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun 8/3/2019 tarihli ve E.2017/10, K.2019/1 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Taraflarca sözleşmede kararlaştırılan süre boyunca sözleşmenin yalnızca haklı nedenle fesh edilebileceği; haklı neden oluşturmayan diğer hallerde sözleşmeye devam edilmesi kabul edilmiştir. Taraflar, bu hususdaki taahhütlerini yerine getirmek amacıyla sözleşmede baskı aracı niteliğinde olan cezai şarta ilişkin düzenlemeye yer vermişlerdir. Belirli süreli iş sözleşmesinin objektif koşulları bulunmaması nedeniyle belirsiz süreli olarak nitelendirilmesi, tarafların cezai şarta ilişkin sözleşme iradelerinin geçersizliği sonucunu doğurmamalıdır.

Yapılan açıklamalar ışığında, işçi ve işverenin belirli süreli iş sözleşmesinde belirledikleri süre boyunca haklı neden olmaksızın sözleşmenin fesh edilmemesini garanti altına almak amacıyla sözleşmede öngördükleri cezai şart hükmü, sözleşmenin, belirli süreli iş sözleşmesinin objektif koşulları taşımadığından belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi halinde, kararlaştırılmış olan süre ile sınırlı olmak üzere geçerliliğini koruyacaktır.

Hal böyle olunca belirli süreli olarak yapılmış ancak objektif şartları taşımadığı için belirsiz süreli olarak kabul edilen iş sözleşmesinde kararlaştırılan “süreden önce haksız feshe bağlı cezai şart” hükmünün, kararlaştırılmış olan süre ile sınırlı olmak üzere geçerli olduğu sonucuna varılmıştır.

SONUÇ

Belirli süreli olarak yapılmış ancak objektif şartları taşımadığı için belirsiz süreli olarak kabul eden iş sözleşmesinde kararlaştırılan “süreden önce haksız feshe bağlı cezai şart” hükmünün, belirlenen süre ile sınırlı olmak üzere geçerli olduğuna, 08.03.2019 tarihli ikinci oturumda üçte ikiyi aşan oy çokluğu ile karar verilmiştir."

B. Uluslararası Hukuk

39. Konu hakkındaki ilgili uluslararası hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 24-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

40. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Hakkaniyete Uygun Yargılama Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

41. Başvurucu, kendisi ile benzer durumda olan F.U. aleyhine açılan dava ile kendi aleyhine açılan davanın aynı ilk derece mahkemesince aynı gerekçe ile reddedildiğini, ancak dava dosyalarının temyiz incelemesi için Yargıtayın farklı dairelerine tevzi edilmesi sebebiyle F.U. hakkında verilen ret kararının Yargıtay 9. Hukuk Dairesince onandığını, kendi davasında verilen ret kararının Yargıtay 22. Hukuk Dairesince bozulduğunu ve sonuçta davanın aleyhine sonuçlandığını bildirmiştir. Başvurucu, Yargıtay 9. ve 22. Hukuk Daireleri

arasındaki yorum farklılıklarının benzer nitelikteki davaların karara bağlanması sürecinde hukuki belirsizliğe yol açtığını, benzer durumda bulunan kişiler arasında yargısal sistemin işleyişinden kaynaklanan nedenlerle farklı hukuki statüler meydana getirilmesinin öngörülebilirlik sınırları içinde değerlendirilemeyeceğini, söz konusu durumun hukuka ve yargıya olan güveni zedelediğini iddia etmiş; daha iyi şartlarda bir işe geçmesinin kendisine cezai şart ödettirilmek suretiyle engellenmeye çalışıldığını belirterek adil yargılanma hakkının, eşitlik ilkesinin, zorla çalıştırma yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

42. Anayasa’nın "Hak arama hürriyeti" kanar 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.”

43. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetlerinin özünün hakkında açılan davanın Yargıtay daireleri arasındaki görüş aykırılığı giderilmeden aleyhine sonuçlandırılmasına yönelik olduğu değerlendirilmiş, ihlal iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

45. 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. 3/10/2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun'un Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasına "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin 14. maddesinin gerekçesine göre "değişiklikle Türkiye Cumhuriyeti’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınmış olan adil yargılama hakkı metne dahil" edilmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 36. maddesine herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu ibaresinin eklenmesinin amacının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde düzenlenen adil yargılanma hakkının anayasal güvence altına alınması olduğu anlaşılmaktadır (Yaşar Çoban [GK], B. No: 2014/6673, 25/7/2017, § 54).

46. Adil yargılanma hakkı, uyuşmazlıkların çözümlenmesinde hukuk devleti ilkesinin gözetilmesini gerektirmektedir. Anayasa'nın 2. maddesinde Cumhuriyet'in nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti ilkesi, Anayasa'nın tüm maddelerinin yorumlanması ve uygulanmasında gözönünde bulundurulması zorunlu olan bir ilkedir.

47. Bu noktada hukuk devletinin gereklerinden birini de hukuk güvenliği ilkesi oluşturmaktadır (AYM, E.2008/50, K.2010/84, 24/6/2010; E.2012/65, K.2012/128, 20/9/2012). Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici

yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013).

48. Hukuk kurallarının ne şekilde yorumlanacağı veya birden fazla yorumunun mümkün olduğu durumlarda bu yorumlardan hangisinin benimseneceği derece mahkemelerinin yetkisinde olan bir husustur. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda derece mahkemelerince benimsenen yorumlardan birine üstünlük tanıması veya derece mahkemelerinin yerine geçerek hukuk kurallarını yorumlaması bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz. Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevi, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmektir (Mehmet Arif Madenci, B. No: 2014/13916, 12/1/2017, § 81).

49. Yargısal kararlardaki değişiklikler, hukukun dinamizmini ve mahkemelerin yaklaşımlarını yaşanan gelişmelere uyarlama kabiliyetlerini yansıtması yönüyle olumludur. Ancak uygulamadaki birlikteliği sağlaması beklenen yüksek mahkemeler içinde yer alan dairelerin benzer davalarda tatmin edici bir gerekçe göstermeksizin farklı sonuçlara ulaşması, bir kararın belirli bir daireye düştüğü takdirde onanacağı, başka bir daire tarafından ele alındığı takdirde bozulacağı gibi ihtimale dayalı ve birbirine zıt sonuçları ortaya çıkarır. Bu ise hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine ters düşecektir. Ayrıca böyle bir algının toplumda yerleşmesi hâlinde bireylerin yargı sistemine ve mahkeme kararlarına duymaları beklenen güven zarar görebilir (Türkan Bal [GK], B. No: 2013/6932, 6/1/2015, § 64).

50. Anayasa Mahkemesi bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı, başka bir anlatımla kısa sayılamayacak bir zaman dilimi içinde uygulamada birliğin sağlanamadığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret etmektedir.

51. Yüksek mahkemelerin ya da nihai merci olarak bir uyuşmazlığı çözüme bağlayan mahkemelerin aynı konuya ilişkin kararlarında davaların içeriğinden kaynaklanmayan farklı kabullerin bulunması hâlinde ise hareket noktası, derece mahkemelerinin değerlendirme veya yorumlarından hangisinin doğru olduğu ve tercih edilmesi gerektiğinin tespit edilmesi olmayacaktır. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, kararlarda yaşanan değişimin hukuki bir belirsizliğe yol açıp açmadığına ve başvurucu bakımından öngörülebilir olup olmadığına yönelik bir inceleme yapabilir (Türkan Bal, § 58).

52. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği yargı sistemine olan güveni sağlamak ve korumakla yükümlü olan devlet, aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olarak kabul edilmelidir. (Engin Selek, B. No: 2015/19816, 8/11/2017, § 58).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

53. Somut olayda başvurucu ile işveren arasında imzalanan 1/9/2010 tarihli iş sözleşmesinde sözleşmenin süresi üç yıl olarak belirlenmiş ve taraflardan birinin süresinden önce haksız veya geçersiz olarak sözleşmeyi feshetmesi durumda sözleşme ekindeki

taahhütnameye göre karşı tarafa cezai şart ödeyeceği kararlaştırılmıştır. Başvurucu, Maliye Bakanlığı gelir uzman yardımcılığı sınavını kazandığı gerekçesiyle 7/3/2011 tarihinde iş sözleşmesini feshetmiştir.

54. Başvurucunun başvuru formunda yer verdiği F.U. da başvurucunun işvereni kooperatif ile aynı kooperatifler birliği çatısında yer alan başka bir kooperatifte ve başvurucu ile aynı tarihte, aynı şartları haiz iş sözleşmesi ile işe başlamıştır. F.U. da başvurucu gibi Maliye Bakanlığının gelir uzman yardımcılığı sınavını kazanması nedeniyle kooperatifteki işinden 8/3/2011 tarihinde istifa etmiş, bu şekilde iş sözleşmesini tek taraflı olarak feshetmiştir.

55. Başvurucu ve F.U. aleyhine işverenleri tarafından feshin haksız olduğu ve sözleşmede kararlaştırılan cezai şartın tazmini istemi ile açılan davalar Uşak İş Mahkemesinde görülmüş, Mahkeme aynı gerekçe ile davaların reddine karar vermiştir. Bu kararlar davacı işverenlerce temyiz edilmiştir.

56. Bahsedilen uyuşmazlıkların çözümünde görevli Yargıtay Daireleri 9. ve 22. Hukuk Daireleri olup F.U. hakkında görülen davada verilen ret kararı Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 13/3/2014 tarihli kararı ile onanmış iken başvurucu hakkında görülen davada verilen ret kararı Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 27/12/2013 tarihli kararı ile bozulmuştur. Neticede başvurucu hakkında açılan dava başvurucunun aleyhine sonuçlanmıştır.

57. Başvurucu, hakkında açılan davanın Yargıtay daireleri arasındaki görüş farklılıkları ortadan kaldırılmadan aleyhine sonuçlanmasından şikâyet etmektedir.

58. Uygulamadaki birlikteliği sağlaması beklenen yüksek mahkemelerin aynı olay ve hukuksal sorunlar anlamında birbirinden farklı karar vermesi durumunda çelişkinin adil yargılanma hakkına aykırılık teşkil edip etmediğinin ölçülebilmesi için içtihat farklılığının derin ve süregelen bir nitelik taşıyıp taşımadığının, kararlar arasındaki çelişkiyi çözecek bir mekanizmanın bulunup bulunmadığının, varsa somut olayda uygulanıp uygulanmadığının öncelikle belirlenmesi, bu bağlamda Yargıtay daireleri arasındaki yorum farklılıklarının başvurucu yönünden hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğinin tespit edilmesi gerekmektedir.

(1) Kararlar Arasında Çelişkinin Varlığı

59. Yargıtay 9. ve 22. Hukuk Daireleri, somut olayda yaptıkları temyiz incelemelerinde davaların tarafları arasında belirli süreli olarak imzalanan iş sözleşmelerinin 4857 sayılı Kanun'un 11. maddesinde öngörülen objektif koşulları sağlamaması nedeni ile belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak nitelendirmesi konusunda hemfikir olmakla birlikte sözleşmelerde yer alan süreye bağlı cezai şart hükmünün geçerliliği konusundaki görüş ayrılıkları nedeni ile farklı sonuçlara ulaşmışlardır.

60. Her iki Daire arasındaki görüş ayrılığının Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunca verilen 8/3/2019 tarihli içtihadı birleştirme kararı ile giderildiği anlaşılmakla birlikte içtihadı birleştirme kararı öncesinde Yargıtay dairelerinin uygulamalarının ne yönde olduğunun ortaya konulması gerekmektedir.

61. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bahsedilen içtihadı birleştirme kararının verildiği tarihe kadar geçen süredeki uygulamaları incelendiğinde belirli süreli yapılmış olmasına rağmen kanunda öngörülen objektif şartları sağlamaması nedeniyle belirsiz süreli olarak nitelendirilen iş sözleşmelerinde yer alan süreye bağlı cezai şart hükmünün geçersiz olacağı yönündeki içtihadını istikrarlı bir şekilde uyguladığı görülmektedir.

62. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, dava tarihinden sonraki sürede 14/2/2011 tarihli ve 6110 sayılı Kanun ile 4/2/1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 7. maddesinde yapılan değişiklik ile kurulmuş ve ardından Yargıtay Büyük Genel Kurulunun 12/5/2011 tarihli kararı ile Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ile benzer uyuşmazlıkların çözümünde görev almaya başlamıştır. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi göreve başladığı tarihten bu yana objektif şartlar bulunmadığı için belirsiz hâle gelen iş sözleşmelerindeki süreye bağlı cezai şart hükümlerinin karşılıklılık ve denklik unsurlarını sağlaması durumunda geçerli sayılması gerektiği görüşünde olmuştur. 22. Hukuk Dairesi verdiği kararlarda 9. Hukuk Dairesinin uygulamalarından hangi nedenlerle ayrıldığının gerekçelerini başvurucu ve üçüncü kişiler tarafından objektif olarak anlaşılmasına imkân verecek şekilde açıklamıştır.

63. Yargıtay Büyük Genel Kurulunun 21/1/2013 tarihli kararı ile dava konusu ile benzer uyuşmazlıkların çözümünde Yargıtay 9. ve 22. Hukuk Dairelerinin yanı sıra görev almaya başlayan Yargıtay 7. Hukuk Dairesi de bir süre Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin savunduğu görüşü benimsemiş iken (Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 13/3/2014, E.2013/9069, K.2014/6022) daha sonra somut olaya benzer uyuşmazlıklarda Yargıtay 22. Hukuk Dairesi gibi süreye bağlı cezai şart hükmünün geçerli olacağı sonucuna varmıştır (Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 30/6/2015, E.2015/19958, K.2015/13335). Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun 22/12/2016 tarihli kararıyla 1/1/2017 tarihi itibarıyla kapatılmıştır.

(2) İçtihat Uyumunu Sağlayan Mekanizmanın İşletilmesi Süreci

64. Başvurucunun davasının kesinleştiği 20/6/2017 tarihinden sonraki sürede Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu 28/9/2017 tarihli kararı ile Yargıtay 9. ve 22. Hukuk Daireleri arasında oluşan görüş ayrılığının Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunca içtihatların birleştirilmesi yoluyla giderilebileceğine karar vermiştir.

65. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulu 8/3/2019 tarihli içtihadı birleştirme kararı ile belirli süreli olarak yapılmış ancak objektif şartları taşımadığı için belirsiz süreli olarak kabul edilen iş sözleşmesinde kararlaştırılan süreden önce haksız feshe bağlı cezai şart hükmünün belirlenen süre ile sınırlı olmak üzere geçerli olduğu sonucuna ulaşmıştır.

(3) Hukuki Belirlilik ve Öngörülebilirlik İlkesi Yönünden Yapılan Değerlendirme

66. Başvurucunun davasının yargılamasının yapıldığı tarihlerde dava konusu uyuşmazlık ile benzer uyuşmazlıkların çözümünde görev alan Yargıtay daireleri arasında aynı hukuki olgu ile ilgili olarak birbirinden farklı iki yorum benimsenmiş durumdadır. Başvurucunun davası ise Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin kendi içinde istikrarlı olarak uyguladığı içtihadı doğrultusunda çözümlenmiştir. Yargısal makamların aynı hukuki olgu ile ilgili farklı yorumlar benimsemesinin tek başına hukuki güvenlik ilkesine aykırılık oluşturmayacağı, yargısal kararlardaki değişikliklerin hukukun dinamizmini ve mahkemelerin yaklaşımlarını yaşanan gelişmelere uyarlama kabiliyetlerini yansıtması açısından pek çok zaman olumlu görülebileceği, başvurucunun davasının kesin olarak karara bağlandığı tarihten sonra da olsa Yargıtay daireleri arasındaki içtihat farklılığını giderecek mekanizmaların etkili olarak işletildiği ve içtihat birliğinin sağlandığı, üstelik başvurucunun davasında uygulanan Yargıtay 22. Hukuk Dairesince getirilen yaklaşımın içtihadı birleştirme kararında da benimsenmiş olduğu hususları gözönünde bulundurulduğunda başvurucunun davasında varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğunu ve yargılamanın bütünü içinde hakkaniyeti zedelediğini söylemek mümkün değildir.

67. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan

adil yargılanma hakkı kapsamında hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

68. Başvurucu, davanın açıldığı 1/6/2011 tarihinden Yargıtayın nihai kararını verdiği 20/6/2017 tarihine kadar devam eden yargılama süresi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

2. Değerlendirme

69. Bireysel başvuru yapıldıktan sonra yürürlüğe giren 25/7/2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'a geçici madde eklenmiştir.

70. 6384 sayılı Kanun'a eklenen geçici maddeye göre yargılamaların uzun sürmesi ve yargı kararlarının geç veya eksik icra edilmesi ya da icra edilmemesi şikâyetiyle Anayasa Mahkemesine yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesi önünde derdest olan bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Bakanlık İnsan Hakları Tazminat Komisyonu Başkanlığı (Tazminat Komisyonu) tarafından incelenmesi öngörülmüştür.

71. Ferat Yüksel (B. No: 2014/13828, 12/9/2018, § 26) kararında Anayasa Mahkemesi yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı ya da yargı kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla 31/7/2018 tarihinden önce gerçekleştirilen bireysel başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru imkânının getirilmesine ilişkin yolu ulaşılabilir olma, başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesinin bulunup bulunmadığı yönlerinden inceleyerek bu yolun etkililiğini tartışmıştır.

72. Ferat Yüksel kararında özetle anılan başvuru yolunun kişileri mali külfet altına sokmaması ve başvuruda kolaylık sağlaması nedenleriyle ulaşılabilir olduğu, düzenleniş şekli itibarıyla ihlal iddialarına makul bir başarı şansı sunma kapasitesinden mahrum olmadığı ve tazminat ödenmesine imkân tanıması ve/veya bu mümkün olmadığında başka türlü telafi olanakları sunması nedenleriyle potansiyel olarak yeterli giderim sağlama imkânına sahip olduğu hususunda değerlendirmelerde bulunulmuştur (Ferat Yüksel, §§ 27-34). Bu gerekçeler doğrultusunda Anayasa Mahkemesi, ilk bakışta ulaşılabilir olan ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görülen Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna vararak başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir (Ferat Yüksel, §§ 35, 36).

73. Mevcut başvurunun bu kısmı yönünden söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında hakkaniyete uygun yargılanma hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MERAL DANIŞ BEŞTAŞ (3)

B. No: 2017/34087 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/34087

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MERAL DANIŞ BEŞTAŞ BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2017/34087)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Fatih ALKAN

Başvurucu : Meral DANIŞ BEŞTAŞ

Vekili : Av. Mesut BEŞTAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, infaz hâkimliğine yapılan şikâyetin esasa girilmeden reddedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkı ile bağlantılı etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 21/8/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

Bakanlık görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu, 26. dönem Adana milletvekili olarak görev yapmaktayken terör örgütü üyesi olma suçu kapsamında Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 27/1/2017 tarihli kararıyla gözaltına alınmıştır. Başvurucu, tutuklanma istemiyle adliyeye sevk edilmiş ve Diyarbakır 5. Sulh Ceza Hâkimliğinin 30/1/2017 tarihli kararıyla tutuklanmıştır.

10. Diyarbakır E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna konulan başvurucu 2/2/2017 tarihinde Silivri Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (Ceza İnfaz Kurumu) nakledilmiştir.

11. Başvurucu; Silivri 2. İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) avukatı aracılığıyla sunduğu 20/3/2017 tarihli şikâyet dilekçesinde, tutuklu olan başka bir milletvekili ile birlikte kaldığını, havalandırma boşluklarında bulunan güvenlik kameralarının kaldığı odanın içini gördüğünü ileri sürmüştür. Başvurucu, kameralar aracılığıyla oda ve havalandırmadan oluşan yaşam alanının sürekli bir şekilde kayıt altına alındığını, bu alanların kayıt yapılmasına ilişkin bir zorunluluğun bulunmadığını, kayıt nedeniyle tecrit koşullarının oluştuğunu, özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiğini iddia etmiş; oda ve havalandırmanın kamera ile kayıt altına alınmasına ilişkin uygulamanın sona erdirilmesini talep etmiştir.

12. Şikâyet hakkında Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından İnfaz Hâkimliğine sunulan görüşte; 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 8. maddesine dayanılarak kapalı ceza infaz kurumlarının tamamının ortak kullanım alanlarına kamera yerleştirildiği, bu suretle genel ve kısmi aramalarda, sayım saatlerinde veya oda ve koğuş içinde meydana gelen asayişi bozan olaylara müdahale sırasında ortak yaşam alanlarına giren kurum personelinin kural dışı davranışlarının mevcut olup olmadığının izlendiği ifade edilmiştir. Ayrıca kamera sistemi ile insansız hava aracı veya drone türü hava araçları ile havalandırmalardan gerçekleştirilebilecek olası kimyasal ya da biyolojik saldırıların kısa sürede tespit edildiği belirtilmiştir. Havalandırma bahçelerindeki kameraların banyo, tuvalet ve ranzaların bulunduğu istirahat alanlarında bulunmadığı, bu kısımlarda kayıt yapılmadığı, kayıt uygulamasının belirtilen gerekçeler çerçevesinde havalandırma bahçesi ile sınırlı tutulduğu, havalandırmaya açılan odanın veya koğuş kapısının da kameranın görüş alanında olduğu, bu suretle havalandırmaya ve barınma odası ya da koğuşa giriş-çıkış yapanların görüntülendiği belirtilmiştir. Görüşte; havalandırma bahçelerinde bulunan kameraların kurulup kurulmamasında ceza infaz kurumlarının inisiyatifinin olmadığı, kamera sisteminin kanunun verdiği yetki kapsamında ceza infaz kurumlarının ve mahpus güvenliğinin sağlanması amacıyla kurulduğu, kameraların kurumların inşası sırasında öngörülen donatılardan olduğu ve elektronik denetim ve gözetim kapsamında değerlendirilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Bu kapsamda Ceza İnfaz Kurumunca mahpuslara yönelik tesis edilen bir işlemin bulunmadığı ileri sürülmüş, kameraların kaldırılması talebiyle yapılan şikâyetin görev ve süre yönünden esasa girilmeden reddine karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

13. İnfaz Hâkimliği 7/4/2017 tarihli kararıyla, şikâyet başvurusunu içeren dilekçenin esasına girilmeden reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun tutulduğu Ceza İnfaz Kurumunun havalandırma bahçesinde bulunan kameraların 5275 sayılı Kanun'un 8. maddesinde belirtilen düzenleme doğrultusunda gerek mahpusların gerekse ceza infaz

kurumlarının güvenliği için alınmış tedbirlerden olduğunun anlaşıldığı belirtilmiştir. Kararda, başvurucunun talep ettiği konunun 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu kapsamında infaz hâkimliklerinin görev alanına girmediği ve anılan Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrası gereğince şikâyet dilekçesinin esasa girilmeden reddedildiği ifade edilmiştir.

14. Söz konusu karara karşı başvurucu tarafından yapılan itiraz, Silivri Ağır Ceza Mahkemesinin 28/4/2017 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Kararda, İnfaz Hâkimliğince verilen kararın gerekçesinde mevzuata ve usule aykırı bir yönün bulunmadığı belirtilmiştir.

15. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla yapılan sorgulamaya göre başvurucu 21/4/2017 tarihinde tahliye edilmiştir. Ayrıca Silivri Ağır Ceza Mahkemesince verilen itirazın reddine ilişkin kararın tebligat işlemleri gerçekleştirilmemiştir.

16. Başvurucu, nihai kararı UYAP vasıtasıyla 1/8/2017 tarihinde öğrendiğini beyan etmiştir.

17. Başvurucu 21/8/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

18. 5275 sayılı Kanun'un "Kapalı ceza infaz kurumları" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"Kapalı ceza infaz kurumları, iç ve dış güvenlik görevlileri bulunan, firara karşı teknik, mekanik, elektronik veya fizikî engellerle donatılmış, oda ve koridor kapıları kapalı tutulan, ancak mevzuatın belirttiği hâllerde aynı oda dışındaki hükümlüler arasında ve dış çevre ile temasın olanaklı bulunduğu, yeterli düzeyde güvenlik sağlanmış ve hükümlünün gereksinimine göre bireysel, grup hâlinde veya toplu olarak iyileştirme yöntemlerinin uygulanabileceği tesislerdir."

19. 4675 sayılı Kanun'un "İnfaz hâkimliklerinin görevleri" kenar başlıklı 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"1. Hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, barındırılmaları, ısıtılmaları ve giydirilmeleri, beslenmeleri, temizliklerinin sağlanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması amacıyla muayene ve tedavilerinin yaptırılması, dışarıyla ilişkileri, çalıştırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.

2. Hükümlülerin cezalarının infazı, müşahadeye tâbi tutulmaları, açık cezaevlerine ayrılmaları, izin, sevk, nakil ve tahliyeleri; tutukluların sevk ve tahliyeleri gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.

...

4. Ceza infaz kurumları ve tutukevleri izleme kurullarının kendi yetki alanlarına giren ceza infaz kurumları ve tutukevlerindeki tespitleri ile ilgili olarak düzenleyip intikal ettirdikleri raporları inceleyerek, varsa şikâyet niteliğindeki konular hakkında karar vermek.

..."

20. 4675 sayılı Kanun'un "İnfaz hâkimliğine şikâyet ve usulü" kenar başlıklı 5. maddesi 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.

Şikâyet, dilekçe ile doğrudan doğruya infaz hâkimliğine yapılabileceği gibi; Cumhuriyet başsavcılığı veya ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürlüğü aracılığıyla da yapılabilir. İnfaz hâkimliği dışında yapılan başvurular hemen ve en geç üç gün içinde infaz hâkimliğine gönderilir. Sözlü yapılan şikâyet, tutanağa bağlanır ve bir sureti başvurana verilir.

Şikâyet yoluna, kendisi ile ilgili olmak kaydıyla hükümlü veya tutuklu ya da eşi, anası, babası, ayırt etme gücüne sahip çocuğu veya kardeşi, müdafii, kanunî temsilcisi veya ceza infaz kurumu ve tutukevi izleme kurulu başvurabilir.

Şikâyet yoluna başvurulması, verilen kararın, yapılan işlem veya faaliyetin yerine getirilmesini durdurmaz. Ancak, infaz hâkimi giderilmesi güç veya imkansız sonuçların doğması ve karar, işlem veya faaliyetin açıkça hukuka aykırı olması koşullarının birlikte gerçekleşmesi durumunda karar, işlem veya faaliyetin ertelenmesine veya durdurulmasına karar verebilir."

21. 4675 sayılı Kanun'un "İnfaz hâkimliğince şikâyet üzerine verilen kararlar" kenar başlıklı 6. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Şikâyet başvurusu, 5 inci maddede yazılı sürenin geçmesinden sonra veya infaz hâkimliğinin görev ve yetki alanı dışında kalan bir karar, işlem veya faaliyete karşı ya da başvuru hakkı olmayan kimselerce yapılmışsa infaz hâkimi, başvuru dilekçesini esasa girmeden reddeder; şikâyet başvurusu başka bir yargı merciinin görevi içerisinde ise o mercie gönderir."

B. Uluslararası Hukuk

22. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir."

23. Sözleşme'nin "Etkili başvuru hakkı" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

"Bu Sözleşme’de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, söz konusu ihlal resmi bir hizmetin ifası için davranan kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olsa dahi, ulusal bir merci önünde etkili bir yola başvurma hakkına sahiptir."

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

25. AİHM, etkili başvuru hakkının Sözleşme çerçevesinde savunulabilir nitelikteki bir

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

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucu;

i. Tutuklu olarak bulunduğu Ceza İnfaz Kurumundaki odasını da kapsayan yaşam alanının kameralar aracılığıyla kayıt altına alındığını, söz konusu uygulama nedeniyle sürekli bir gözetim altında tutulduğunu, kanuni bir dayanağı bulunmayan ve keyfiliğe dayanan bu uygulamanın insan onurunu zedelediğini, gayriahlaki ve hukuka aykırı olduğunu, günlük yaşamını doğrudan etkilediğini ve tecrit koşullarının oluşmasına neden olduğunu iddia etmiştir.

ii. Kamera sistemiyle yaşam alanının izlenmesi ve kayıt altına alınmasına ilişkin uygulamayı İnfaz Hâkimliğine sunduğu dilekçe ile şikâyet ettiğini, kameraların kaldırılmasını talep ettiğini ancak şikâyet konusunun infaz hâkimliğinin görev alanına girmediği gerekçesiyle dilekçesinin hukuka aykırı şekilde esasa girilmeden reddedildiğini belirtmiştir.

iii. 4675 sayılı Kanun'un 4. maddesi gereğince hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumlarına kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, barındırılmaları konularında gerçekleştirilen işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemenin ve karara bağlamanın doğrudan infaz hâkimliklerinin görev alanında olduğunu vurgulamıştır.

iv. Şikâyet dilekçesinin esasa girilmeden reddedilmesinin mevzuata açıkça aykırı olduğunu, ayrıca mevzuat gereği zorunlu olmasına rağmen şikâyet başvurusunun görevli merciye gönderilmesine karar verilmediğini, bu yönüyle de İnfaz Hâkimliğince verilen kararın çelişki içerdiğini iddia etmiştir.

v. Anayasa'nın 36. maddesinin ikinci fıkrasına göre mahkemelerin kendi görev ve yetkisi içindeki dava ve işlere bakmaktan kaçınamayacağını, İnfaz Hâkimliğinin yaklaşımının mahkemeye erişimi ve hak arama hürriyetini engellediğini ileri sürmüştür.

vi. Devletin özel hayata saygı hakkına müdahale teşkil eden hukuka aykırı durumun sonlandırılması için gerekli hukuk yollarını mevzuatta düzenlemesi ve etkili şekilde uygulaması gerektiğini ancak somut olayda şikâyet dilekçesinin esasa girilmeden reddedilmesi yönünde karar verilmekle yetinildiğini, etkili bir hukuk yolu gösterilmediğini, bu yönüyle özel hayata saygı hakkının korunması konusunda üstlenilmesi gereken pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmediğini ifade etmiştir.

vii. Netice itibarıyla temel haklarının korunması ve hukuka aykırılığın tespit edilerek giderilmesi konusunda etkili, ciddi ve sonuç alıcı hukuk yollarının işletilmediğini ve yol gösterilmediğini, bu nedenlerle işkence ve kötü muamele yasağının, özel hayata saygı hakkının, mahkemeye erişim hakkının, adil yargılanma hakkının ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

28. Bakanlık görüşünde;

i. 5275 sayılı Kanun'un 8. maddesine dayanılarak ceza infaz kurumlarındaki havalandırma bahçelerinde kamera bulundurulduğu, söz konusu kameraların sadece havalandırma bahçesi ile havalandırma bahçesine açılan oda kapılarının görüntüsünü aldığı, bu kameraların banyo, tuvalet ve ranzaların yer aldığı istirahat alanlarının görüntüsünü almadığı belirtilmiştir.

ii. Havalandırma bahçelerinde bulunan kameraların genel ve kısmi aramalar ile sayım saatlerinde veya oda içinde meydana gelen istenmeyen olaylara istinaden müdahale için ortak yaşam alanlarına giren kurum personelinin kural dışı davranışlarının olup olmadığının izlenmesine, insansız hava araçları veya drone türü hava araçları ile havalandırmalardan gerçekleştirilebilecek olası kimyasal veya biyolojik saldırılara kısa sürede müdahale edilmesine imkân sağladığı ifade edilmiş ve başvurucunun özel hayatına saygı hakkına yönelik herhangi bir müdahalenin bulunmadığı, bu konuda derece mahkemelerince açıklanan gerekçelerin ilgili ve yeterli olduğu ileri sürülmüştür.

iii. Şikâyet dilekçesinin esasa girilmeden reddedildiği, dilekçenin görevli yargı merciine gönderilmediği, bu suretle etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiası hakkında ise Anayasa'nın 125. maddesi gereğince idarenin işlem ve eylemlerinin hukuka uygunluğunun denetlenmesi amacıyla bu konuda idare mahkemesine iptal davası açılabileceği ancak başvurucu tarafından bu yola başvurulmadığı, dolayısıyla ihlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmediği ifade edilmiştir.

B. Değerlendirme

29. 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.”

30. Anayasa’nın "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddesi şöyledir:

“Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”

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. 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).

33. Somut olayda Ceza İnfaz Kurumundaki kamera sisteminin başvurucunun kaldığı odayı da kayıt altına alacak şekilde kurulduğu, bu suretle yaşam alanının izlendiği ileri sürülerek kameraların kaldırılması talebiyle İnfaz Hâkimliğine yapılan şikâyet başvurusu, şikâyet konusunun infaz hâkimliklerinin görev alanına girmediği gerekçesiyle esasa girilmeden reddedilmiştir. Söz konusu sürece ilişkin olarak başvurucunun temel iddiası özel hayatın gizliliğini ihlal eden kamera sisteminin kaldırılması talebiyle yaptığı şikâyet başvurusu hakkında etkili, ciddi ve sonuç alıcı şekilde bir çözüm imkânı sunulmadığına ilişkindir. Bu kapsamda başvurucunun iddialarının öncelikle Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

34. Bakanlık tarafından somut olayda başvuru yollarının tüketilmediği ileri sürülmüş ise de idari yargı yolunun etkili başvuru yolu olduğu konusunda emsal kabul edilebilecek nitelikte kararın gösterilmediği ve İnfaz Hâkimliğince idari yargının görevli olduğu konusunda herhangi bir açıklamanın yapılmadığı dikkate alındığında başvuru yollarının tüketildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan özel hayata saygı hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

35. Anayasa'nın 12. maddesine göre herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir. Bu genel nitelikteki anayasal düzenleme ile bireylerin kişilik değerlerine yönelen, zarar veren olumsuz tutum ve davranışlar dışlanmaktadır. Bunun yanında Anayasa'nın 5. maddesinde bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli şartların hazırlanması, devletin temel amaç ve görevlerinden biri olarak sayılmaktadır. Bu düzenlemeler ışığında devletin bireylerin özel hayatına saygı haklarına keyfî olarak müdahale etmemenin yanında üçüncü kişilerin anılan hak ve özgürlüklere karşı saldırılarını önlemekle yükümlü kılındığı, bu bağlamda pozitif yükümlülüklerinin bulunduğu söylenebilir (Ali Çığır, B. No: 2015/19298, 8/5/2019, § 32; Erol Kumcu, B. No: 2015/18988, 9/5/2019, § 32; U.B., B. No: 2015/3175, 10/10/2019, § 33).

36. Söz konusu yükümlülükler, yakın tehlikelere karşı kişilerin özel hayatlarının korunmasını ve devam eden saldırıların durdurulmasını sağlayabilmelidir. Ayrıca müdahalenin kaynağı olan işlemler, eylemler veya ihmaller konusunda kişilere etkili bir karşı çıkma ve oluşan zararların tazmin edilebilmesi için telafi etme imkânı tanımalıdır. Bu imkân ise ancak etkili bir başvuru yolunun mevcut olması ile mümkündür.

37. Etkili başvuru hakkı, anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese, hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya (yeterli giderim sağlama) elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânının sağlanması olarak tanımlanabilir (Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019, § 47).

38. Anayasa Mahkemesi, manevi zararların ağırlıkta olduğu ihlal iddialarında -kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı ve özel hayata saygı hakkı kapsamında- hukuki tazmin yolunu başarı şansı sunabilecek kullanılabilir ve etkili bir başvuru yolu olarak kabul etmiştir

(Işıl Yaykır, B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 44; Aslı Kırmızı Demirseren, B. No: 2013/5680, 15/4/2014, § 41; Gülşin Oral, B. No: 2013/6129, 16/9/2015, § 47; Sümeyye Örnek, B. No: 2014/11091, 7/6/2017, § 26). Ancak müdahalenin kim tarafından gerçekleştirildiğine, müdahalenin devam edip etmediğine ve özel düzenlemelerin öngörülüp öngörülmediğine göre ihlal iddialarının tespit edilmesi, ihlalin giderilmesi konusunda başarı şansı sunan hukuki yollar farklılaşabilmektedir. Bu noktada etkili hukuki yolların bulunup bulunmadığının belirlenmesi ve etkili olabilecek hukuk yollarına başvurulması durumunda bu yolun pratikte de etkili şekilde işletilip işletilmediğinin irdelenmesi önem arz etmektedir.

39. 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 koşullarını 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. Devletin mahpusların yaşam koşullarına makul öngörüden daha fazla müdahale edilmesini önleyecek ve müdahale edildiği takdirde giderim sağlayacak etkili hukuki başvuru yollarını hayata geçirmesi ve bu yolları işlevsel kılması gerekir.

40. 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.

41. Tutuklu ve hükümlülerin temel hak ve hürriyetlerine yönelen hukuka aykırı müdahalelerin giderilmesi amacıyla öngörülen infaz hâkimliklerine şikâyet yoluyla başvurma imkânının mevzuatta yer alması yalnız başına yeterli olmayıp bu yolun aynı zamanda pratikte de başarı şansı sunması gerekir. Söz konusu yola başvurulabilmesi için öngörülen koşullar somut olaylara tatbik edilirken dayanak işlem, eylem ya da ihmallerden kaynaklanan savunulabilir nitelikteki iddiaların bu doğrultuda geniş şekilde değerlendirilmesi, koşulların oluşmadığı sonucuna ulaşılması durumunda ise bu durumun yargı makamları tarafından ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanması gerekir.

42. Ayrıca mahpusların temel hak ve hürriyetlerine müdahale teşkil eden eylem, işlem ya da ihmallerin hukuka uygunluğunun denetlenmesine olanak sağlayan düzenlemelerin herhangi bir yargı merciine başvurma imkânını ortadan kaldıracak şekilde dar yorumlanmaması ve etkili bir yargısal koruma sağlama konusunda yargı makamlarınca temel hak ve özgürlükleri önceleyen bir yaklaşım içinde olunması etkili başvuru hakkının gereklerinin sağlanması açısından önem arz etmektedir.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

43. Başvuru özetle Ceza İnfaz Kurumundaki yaşam alanının izlendiği ileri sürülerek kameraların kaldırılması talebiyle İnfaz Hâkimliğine yapılan şikâyet başvurusunun hukuka aykırı şekilde esasa girilmeden reddedilmesi ve şikâyet dilekçesinin görevli merciye gönderilmemesi nedenleriyle ihlal iddialarının dile getirebileceği etkili bir başvuru yolunun bulunmamasına, bir başka deyişle mevcut yargısal sistemin etkili şekilde işletilmemesine ilişkindir.

44. İnfaz hâkimliklerinin kuruluş, görev, çalışma esas ve usullerini düzenleyen 4675 sayılı Kanun'un 1. maddesinde infaz hâkimliklerinin ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde bulunan hükümlü ve tutuklular hakkında yapılan işlemlere veya bunlarla ilgili faaliyetlere ya da Cumhuriyet savcısının ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazına ilişkin verdiği kararlara yönelik şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak, ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazına ilişkin hâkim veya mahkeme tarafından verilmesi gerekli kararları almak, işleri yapmak ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek üzere kuruldukları belirtilmiştir. 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. Yine Kanun'un 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. Son olarak 4675 sayılı Kanun'un 6. maddesinde infaz hâkimliğinin görev ve yetki alanı dışında kalan bir karar, işlem veya faaliyete karşı şikâyette bulunulması durumunda infaz hâkimi tarafından başvuru dilekçesinin esasına girilmeden şikâyetin reddedileceği, şikâyet başvurusu başka bir yargı merciinin görev alanı içinde ise şikâyet dilekçesinin o merciye gönderileceği düzenlenmiştir.

45. Ceza infaz kurumlarındaki işlem, eylem ya da ihmallerin tutuklu ve hükümlülerin temel hak ve hürriyetlerine müdahale oluşturduğu iddiasıyla infaz hâkimliklerine yapılan şikâyet başvurularında yargı makamlarının yapacakları yorum temel hak ve özgürlüklerin korunmasını sağlayan etkili başvuru yolunun bulunup bulunmadığının saptanmasında kilit rol oynamaktadır. Dolayısıyla kurum güvenliği ile tutuklu ve hükümlülerin güvenliğinin sağlanması amacıyla Ceza İnfaz Kurumunda kurulduğu açık olan kamera sisteminin başvurucunun yaşam alanını kaydettiği konusunda ileri sürülen iddiaların da bu kapsamda ele alınması ve bir yargı merciince incelenmesi başvurucuya etkili bir başvuru yolunun sağlanması açısından önemlidir.

46. Somut olayda başvurucunun özel hayatının izlendiği ve kayıt edildiğine yönelik şikâyetleri, şikâyet konusunun 4675 sayılı Kanun'da düzenlenen infaz hâkimliklerinin görev alanına girmediği gerekçesiyle derece mahkemelerince esasa girilmeden reddedilmiştir.

47. Başvurucunun şikâyet ettiği hususun hangi nedenlerle infaz hâkimliklerinin görev alanında değerlendirilmesi gerektiğine dair somut ve ikna edici gerekçeler ileri sürdüğü görülmektedir. Ancak derece mahkemelerince bu hususların dikkate alınmadığı, kameraların odanın iç kısmını kaydettiğine ilişkin iddia konusunda bir inceleme ve araştırma yapılmadığı, kamera sisteminin doğru şekilde kurulup kurulmadığı, doğru yer ve açıda bulunup bulunmadığı konusunda bir değerlendirmede bulunulmadığı anlaşılmaktadır. Yine savunulabilir nitelikteki iddialara dayanan şikâyet konusunun 4675 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasında yer alan ve infaz hâkimliklerine mahpusların hak ve hürriyetlerinin korunması adına geniş bir görev alanı tanıyan düzenlemenin kapsamına hangi nedenlerle girmediği hususunda derece mahkemelerince ikna edici açıklamalarda bulunulmadığı görülmektedir.

48. Ayrıca 4675 sayılı Kanun'un 6. maddesinde yer alan ve şikâyet konusu hakkında görevli olmadığına karar veren infaz hâkimliklerince şikâyetin görevli merciye gönderilmesi konusunda emredici hüküm içeren düzenlemenin derece mahkemelerince dikkate alınmadığı, başka bir anlatımla görevsiz olunduğu konusunda karar verilmesine rağmen şikâyet dilekçesinin görevli merciye gönderilmediği ve şikâyetin esasa girilmeden reddine

karar verilmekle yetinildiği anlaşılmaktadır. Derece mahkemelerinin bu yaklaşımı da başvurucunun savunulabilir nitelikteki iddialarının incelenmesine ve etkili bir hukuk yolunun işletilmesine engel olmuştur.

49. 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.

50. Açıklanan gerekçelerle özel hayata saygı hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

51. 30/11/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

52. Başvurucu ihlalin tespit edilmesini istemiş ve 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

54. 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).

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

56. İncelenen başvuruda özel hayata saygı hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. İhlalin, özel hayata saygı hakkı bağlamındaki iddiaların incelenmesi konusunda başvurucuya etkili bir hukuk yolu imkânı sunmayan derece mahkemelerinin kararlarından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

57. Ancak başvurucunun tahliye olduğu, dolayısıyla iddialarıyla ilgili olarak yargı mercileri tarafından bir karar verilebilmesinin artık mümkün olmadığı dikkate alındığında yargılamanın yenilenmesi yönünde bir hüküm kurulamayacaktır.

58. Öte yandan somut olay bağlamında ihlalin tespit edilmesinin başvurucunun uğradığı manevi zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı değerlendirilmiştir. Dolayısıyla ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılabilmesi için etkili başvuru hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren net 6.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

59. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 257,50 TL harç ile 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Özel hayata saygı hakkıyla bağlantılı etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 6.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 257,50 TL harç ile 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. Kararın bir örneğinin bilgi için Silivri 2. İnfaz Hâkimliğine (E.2017/1501, K.2017/1831) GÖNDERİLMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EMRAH YAYLA (2)

B. No: 2017/34742 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/34742

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

EMRAH YAYLA BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2017/34742)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Hikmet Murat AKKAYA

Başvurucu : Emrah YAYLA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, infaz hâkimliğince yapılan incelemede şikâyette bulunanın duruşmada hazır bulunma talebi reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya katılımının sağlanmaya çalışılması ve müdafi yardımından yoksun bırakılma nedenleriyle adil yargılanma hakkının; ceza infaz kurumundaki birtakım uygulamalar ve bazı haklardan disiplin cezasının yerine getirilmesi sürecinde mahrum bırakılma sebebiyle de kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/9/2017 tarihinde 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. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

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

8. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

10. 1981 doğumlu olan başvurucu, başvuru tarihi itibarıyla silahlı terör örgütüne üye olma suçu ile başka suçlardan aldığı cezaların infazı kapsamında Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (İnfaz Kurumu) hükümlü olarak bulunmaktadır.

11. Başvurucunun 1/11/2016 tarihinde hastaneden dönüşü sırasında yüksek sesle slogan atması, ayrıca ring aracı içindeki kamerayı araçta bulunan diğer iki hükümlü ile beraber yanlarında temizlik ihtiyacı için bulundurdukları peçete ile kapatması nedeniyle hakkında disiplin soruşturması başlatılmıştır.

12. Disiplin soruşturmasına konu belgelerden başvurucunun sözlü savunma verdiği anlaşılmaktadır. İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığınca 11/11/2016 tarihinde başvurucu hakkında ring aracı içindeki kamerayı kapatması nedeniyle sevke, nakle veya bunlarla ilgili olarak alınacak tedbirlere karşı çıkma disiplin suçundan beş gün hücreye koyma cezası ile cezalandırılmasına, hastanedeki tedavisinin bitiminden sonra yüksek sesle slogan attığı gerekçesiyle de gereksiz yere marş söyleme veya slogan atma disiplin suçundan iki ay ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma cezasına karar verilmiştir.

13. Başvurucu, süresi içinde İnfaz Hâkimliğine başvuruda bulunmuştur. İnfaz Hâkimliğinin 20/2/2017 tarihinde düzenlediği tensip zaptında, 23/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hakimliği Kanunu'nun 6. maddesinin ikinci fıkrasına 22/7/2010 tarihli ve 6008 sayılı Kanun'un 5. maddesiyle eklenen cümle gereğince başvurucunun disiplin cezasına karşı savunmasının alınması gerektiği belirtilmiştir. Bu kapsamda başvurucunun savunmasının alınması için duruşmada hazır edilmesine, Disiplin Kurulu kararı ile ilgili savunmasını vekâletnamesini ibraz etmesi suretiyle avukatı ile birlikte veya avukatı aracılığıyla yapabileceği hususunun başvurucuya bildirilmesine karar verilmiştir. Aynı gün İnfaz Kurumuna gönderilen müzekkerede ise başvurucunun beyanının Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) ile alınacağı belirtilmiştir.

14. 27/4/2017 tarihli duruşmada SEGBİS odasında hazır bulundurulan başvurucu; mahkeme huzurunda avukatının da hazır bulunmasıyla savunma yapmak istediğini beyan etmiştir. Hâkimlik; duruşmanın SEGBİS aracılığı ile yapılmasının ceza muhakemesi ilkelerinden yüz yüzelik ilkesine uygun olduğunu, bu yönde Anayasa Mahkemesi kararı bulunduğunu ve SEGBİS ile yapılan duruşmanın duruşma salonundakinden farklı olmadığını bildirmiştir.

15. Başvurucunun duruşma salonunda bulunma talebi Hâkimlikçe reddedilerek duruşmaya SEGBİS ile devam edilmiştir. Duruşma sonunda başvurucunun avukatı ile beraber ifade vermek için istediği sürenin verilmesine, ilgili tanıkların dinlenilmesine ve başvurucunun bir sonraki duruşmada SEGBİS aracılığı ile hazır edilmesine karar verilmiştir.

16. Bir sonraki duruşmada SEGBİS odasında hazır bulundurulan başvurucu; arkadaşlarıyla beraber İnfaz Kurumunda işkence gördüğünü, baskı altında tutulduğu bir ortamda savunma

yapamayacağını belirterek mahkeme huzurunda avukatı eşliğinde savunma yapmak istediğini belirtmiş; tekrar süre verilmesini talep etmiştir. Hâkimlik, başvurucunun yeniden süre istemini reddetmiştir.

17. Hâkimliğin 11/7/2017 tarihli kararı ile başvurucunun Disiplin Kurulu kararına yaptığı itiraz reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde; Cumhuriyet savcısı mütalaası ile başvurucunun dosya kapsamındaki dilekçesinin içeriği, başvurucunun İnfaz Hâkimliği nezdinde vermiş olduğu beyan, olayın meydana geldiğine ilişkin tutanak ve tüm dosya kapsamı dikkate alınarak başvurucunun eylemleri nedeniyle hakkında verilen disiplin cezalarının kanuna uygun olduğu belirtilmiştir.

18. Başvurucu 14/8/2017 tarihli dilekçesi ile duruşma salonunda bizzat hazır bulunarak ifade vermek istediği hâlde SEGBİS ile duruşmaya katılmaya zorlandığını, duruşma salonunda savunma yapma hakkını kullanmasına izin verilmediğini, tanıklara soru soramadığını belirterek karara itiraz etmiştir.

19. Kırıkkale 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 23/8/2017 tarihli kararıyla "Ceza İnfaz Kurumunda, ring aracında ve sevk edilen hastanede uyulması gerekli düzene aykırı davranışın yaptırımının olması gerektiği, cezanın niteliğinin ve süresinin makul ve orantılı olduğu vicdani kanaatine [varıldığı]" belirtilerek başvurucunun itirazı reddedilmiştir.

20. Başvurucu 18/9/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

21. İlgili hukuk kaynakları için bkz. Emrah Yayla, [GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020, §§ 28 - 42.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Duruşmada Hazır Bulunma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

23. Başvurucu; duruşma salonunda bizzat hazır bulunarak savunma yapmak istediği hâlde SEGBİS ile duruşmaya katılmaya zorlandığını, duruşma salonunda bizzat savunma yapma hakkını kullanmasına izin verilmediğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

24. Bakanlık görüşünde; SEGBİS ile ilgili mevzuat hakkında açıklamalarda bulunularak SEGBİS yönteminin hangi durumlarda uygulanabileceğinin, hangi mercinin bu yöntemin kullanılmasına karar verme yetkisine sahip olduğunun ve ses-görüntü bağlantısı için gerekli olan teknik altyapıya ilişkin koşulların ilgili mevzuatta açık bir şekilde düzenlendiği belirtilmiştir. Görüş yazısında; SEGBİS ile ifadesi alınanların duruşma salonundakileri görebilme ve söylenenleri duyabilme imkânı olduğu, yargılama makamının ve duruşmada hazır bulunan diğer kişilerin de aynı şekilde ifade alma, beyanda bulunma ve soru yöneltme gibi yargısal işlemleri karşılıklı olarak gerçekleştirebilme imkânına sahip oldukları, başka bir ifadeyle SEGBİS'in içerdiği bu özellikler sayesinde yargılamanın unsurlarından biri olan yüz yüzelik ilkesinin gerçekleştiği belirtilmiştir.

25. Bakanlık görüşünde ayrıca somut olayın özellikleri, davanın niteliği, dava konusunun

karmaşık olup olmadığı, başvurucunun içinde bulunduğu durum ve yargılamanın aşaması ile birlikte yargılama faaliyetinin bütünü gözönüne alındığında başvurucuya savunmasını hazırlaması ve itirazlarını mahkeme önünde etkili bir şekilde ileri sürebilmesi için makul bir süre tanındığı, gerekli olan tüm bilgilere ulaşma imkânı verildiği belirtilmiştir.

2. Değerlendirme

26. Anayasa'nın “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

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

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

28. Başvuruya benzer olaylarda kabul edilebilirlik kriterleri kapsamında uygulanacak ilkeler, Anayasa Mahkemesinin Emrah Yayla (aynı kararda bkz. §§ 53-56) kararında ortaya konmuştur. Somut olayda da başvurucu hakkında uygulanan disiplin cezaları nedeniyle yaptığı şikâyetin infaz hâkimliği tarafından incelenmesinin medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlık kapsamında kaldığı ve dolayısıyla Anayasa’nın 36. maddesinin uygulanmasının mümkün olduğu kabul edilmiştir.

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

b. Esas Yönünden

30. Anayasa Mahkemesi aynı mahiyetteki şikâyetleri Emrah Yayla (aynı kararda bkz. §§ 58-86) kararında incelemiş olup anılan karardaki ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığı anlaşılmaktadır. Anayasa Mahkemesi anılan kararda, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıklarda tarafların SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılımlarının sağlanmasının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale oluşturduğunu tespit ederek bu müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığına ilişkin değerlendirmenin ise kanunilik, meşru amaca dayalı olma ve ölçülülük ilkeleri yönünden yapılacak inceleme sonucunda belirlenebileceğini ifade etmiştir. Buna göre medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıklarda tarafların SEGBİS aracılığıyla duruşmaya katılımlarının sağlanması şeklindeki müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için kanuni bir temelinin bulunması, meşru bir amaca dayalı ve ölçülü olması gerekir (Emrah Yayla, §§ 62 - 67).

31. Anayasa Mahkemesi, Emrah Yayla kararında söz konusu müdahalenin ölçülü bir müdahale olarak kabul edilebilmesi için gerekli olan genel ilkeleri de ortaya koymuştur (Emrah Yayla, §§ 68-75). Bu genel ilkelere göre medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıklarda duruşmada hazır bulunma hakkına yapılan müdahalenin ölçülü bir müdahale olup olmadığı ölçülülük ilkesinin alt ilkeleri olan elverişlilik, gereklilik ve orantılılık ilkeleri yönünden yapılacak değerlendirmenin sonucuna göre belirlenebilecektir. Buna göre duruşmada hazır bulunma hakkına yapılan müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olması, ulaşılmak istenen amaç bakımından gerekli olduğunun

gösterilmesi ve orantılılık yönünden bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekmektedir. Bu çerçevede özellikle gereklilik ilkesi uyarınca uyuşmazlığın tarafının duruşmada hazır bulunmasını zorunlu kılan bir olgunun yokluğu derece mahkemelerince somut ve olaya uygun bir gerekçeyle ortaya konulmalıdır. Bu gerekliliğin ortaya konulması bağlamında kişilerin duruşmada bizzat hazır bulunmayı talep etmelerine rağmen SEGBİS yoluyla katılımlarının neden yeterli görüldüğünün ve duruşmada bizzat hazır bulunmayı imkânsız hâle getiren veya büyük ölçüde zorlaştıran koşulların neler olduğunun ifade edilmesi gerekir (Emrah Yayla, § 73).

32. Somut olayda ceza infaz kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucunun İnfaz Hâkimliğince açılan duruşmada bizzat hazır bulunma taleplerinin reddedilmesi 4675 sayılı Kanun'un 6. maddesinin yollamasıyla 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin (4) numaralı fıkrasına dayandığından anılan müdahale kanunilik ölçütünü karşılamaktadır. Ayrıca hükümlülerin ceza infaz kurumundan duruşma salonuna transferleri nedeniyle oluşan gecikmelerin azaltılması ve yargılamaların hızlandırılması sebebiyle duruşmada hazır bulunma hakkına yapılan müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı anlaşılmaktadır.

33. Başvuru konusu olayda Hâkimlikçe duruşmalı inceleme yapılmasına karar verilmiş; duruşma tarihinde başvurucunun İnfaz Kurumunda bulunan SEGBİS odasında hazır edilerek duruşmaya video konferans bağlantısı üzerinden katılması istenmiştir. Başvurucunun anılan yöntemle savunma yapmak istemediğini bildirmesi üzerine Hâkimlikçe aşağıdaki şekilde bir ara kararı verilmiştir:

"Anayasa Mahkemesinin 20/01/2017 tarih ve 2016/12905 başvuru numaralı kararında segbis yoluyla alınan beyanların yüz yüzelik ilkesinin sağladığı yönündeki kararı okundu, segbis'in duruşma salonunda gibi olduğu ifade edildi."

34. Hâkimlikçe daha sonra başka bir işlem yapılmaksızın, dosyadaki mevcut yazılı bilgi ve belgeler değerlendirilerek bir sonuca ulaşılmış ve başvurucunun disiplin cezalarına karşı itirazı reddedilmiştir.

35. Başvurucunun davranışı sebebiyle uygulanan bir disiplin cezasının şikâyet konusu edildiği uyuşmazlık kapsamındaki duruşmada hazır bulunmanın gerekli görülmemesinin sebepleri somut olarak açıklanmamıştır. Hâkimliğin yukarıda aktarılan gerekçesi aslında başvurucunun duruşmada bulunma talebinin somut yargılamayla bağlantılı olmayan genel bir sebeple ve kategorik olarak reddedildiğini göstermektedir. Anılan gerekçe her durumda duruşmada bulunma talebinin reddedilmesi gerektiğini belirtmektedir. Somut olayda başvurucunun duruşmaya katılması yönünde hiçbir çaba gösterilmemiş, aynı şehir merkezinde bulunan bir ceza infaz kurumundan duruşmaya katılamamanın niçin gerekli görüldüğü açıklanmamıştır. Bu çerçevede Hâkimlikçe hiçbir alternatif değerlendirilmeden ve olaya özgü somut gerekçeler de sunulmadan -genel ve kategorik bir yaklaşımla- başvurucunun duruşmada hazır bulunma talepleri reddedilmiştir. Uyuşmazlığın bizzat duruşmada bulunmayı gerektiren bir nitelik taşıyıp taşımadığı hususunda Hâkimlikçe herhangi bir değerlendirme yapılmadan genel ve kategorik bir sebeple başvurucunun yokluğunda duruşma yapılması ve duruşmada hazır bulunma hakkına müdahale için en uygun aracın seçilmemesi müdahalenin gerekli olmadığı sonucuna yol açmıştır.

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

Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ ve Yıldız SEFERİNOĞLU ek gerekçeyle bu sonuca katılmışlardır.

M. Emin KUZ farklı gerekçeyle bu sonuca katılmıştır.

B. Diğer İhlal İddiaları

37. Başvurucu adil yargılanma hakkı kapsamında, hakkında verilen disiplin cezalarına karşı yaptığı şikâyetin değerlendirilmesi sürecinde avukatının hazır bulunmasıyla savunma yapması için kendisine yeterli süre tanınmadığını belirterek müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bunun yanında başvurucu; hükümlü olarak tutulduğu Ceza İnfaz Kurumunun İdaresince verilen hücre disiplin cezasının sonucu olarak ziyaretçi kabulüne izin verilmediğini ve tek başına hücrede tutulduğunu, ayrıca ring aracının kamerasıyla gözetlenmesinin gerekli olmadığını, kanuna aykırı bu uygulama nedeniyle psikolojik olarak baskı altında tutulduğunu, bu hususun kötü muamele yasağını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

38. Başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden, disiplin cezalarına karşı yaptığı şikâyetin değerlendirilmesi sürecinde avukatının hazır bulunmasıyla savunma yapması için kendisine yeterli süre tanınmadığı ve kötü muamele yasağının ihlal edildiği yönündeki diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

39. 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."

40. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesi talebinde bulunmuş, ayrıca Anayasa Mahkemesince uygun görülecek bir tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

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

42. 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).

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

44. İncelenen başvuruda duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

45. Bu durumda duruşmada hazır bulunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

46. Yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi duruşmada hazır bulunma hakkının ihlalinin sonuçlarını giderme bakımından yeterli görüldüğünden başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE GEREK BULUNMADIĞINA,

D. Kararın bir örneğinin duruşmada hazır bulunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine (E.2017/33, K.2017/1110) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EK GEREKÇE

Başvurucu, ring aracı içindeki kamerayı kapatma nedeniyle sevke, nakle veya bunlarla ilgili olarak alınacak tedbirlere karşı çıkma disiplin suçundan beş gün hücreye koyma ve hastanedeki tedavisinin bitiminden sonra yüksek sesle slogan atma gerekçesiyle de gereksiz yere marş söyleme veya slogan atma disiplin suçundan iki ay ziyaretçi kabulünden yoksun bırakılma cezasıyla cezalandırılmıştır.

Hakkında tesis edilen disiplin cezalarına karşı infaz hâkimliğine yaptığı itirazının incelenip karara bağlanması sürecinde Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek bireysel başvuruda bulunmuştur.

Aynı başvurucu tarafından yapılan ve aynı nitelikte olan 2017/38732 sayılı başvuruda Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu'nca 6.2.2020 tarihli ihlal kararı verilmiş idi. Bizler de söz konusu kararda karşı oy kullanmış idik.

Vaka bu olmakla birlikte, eldeki başvurunun incelenip karara bağlandığı tarih itibarıyla, aynı veya benzer konulara ilişkin olarak yapılan başvurularda Anayasa Mahkemesince istikrarlı bir biçimde ihlal kararları verildiği görülmektedir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi'nin bu konudaki görüşü yerleşik hale gelmiş bulunmaktadır. Hal böyle olunca anılan karşı oy görüşümüz hilafına, iş bu başvuruda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine karar vermek gerektiğini değerlendiriyoruz.

Başkan Kadir ÖZKAYA Üye Rıdvan GÜLEÇ Üye Yıldız SEFERİNOĞLU

FARKLIGEREKÇE

İnfaz hâkimliğince yapılan incelemede başvurucunun duruşmada hazır bulunarak savunma yapmak istemesine rağmen bunun kabul edilmemesi sebebiyle adil yargılanma hakkı kapsamında duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

Kararın gerekçesinde; infaz hâkimliğinin duruşmalı inceleme yapmaya ve başvurucunun duruşmaya video konferans yoluyla katılmasına karar verdiği, başvurucunun bu usulle savunma yapmak istemediğini belirtmesi üzerine dosyadaki bilgi ve belgelerin değerlendirilmesi suretiyle disiplin cezalarına yönelik şikâyetin reddedildiği, ancak somut olayda infaz hâkimliğinin başvurucunun duruşmaya katılması için hiçbir çabaya girmeden, aynı şehirde olmasına rağmen duruşmaya getirilememesinin nedenlerini açıklamadan ve olaya özgü somut gerekçeleri belirtmeden duruşmada hazır bulunma talebini reddetmesi sebebiyle anılan hakka yapılan müdahalenin gerekli olmadığı belirtilerek Anayasanın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Bilindiği gibi, 4675 sayılı Kanunun 3. maddesine göre hükümlü ve tutuklular hakkındaki disiplin tedbirleri ile cezalarına ilişkin şikâyetleri inceleyerek karara bağlamakla görevli olan infaz hâkimlerinin, aynı Kanunun 6. maddesine göre bu şikâyetleri "duruşma yapmaksızın dosya üzerinden bir hafta içinde" karara bağlayacakları; disiplin cezalarına

karşı yapılan şikâyetlerde hükümlü veya tutukluların savunmalarını aldıktan ve talep edilen diğer delilleri toplayıp değerlendirdikten sonra karar verecekleri hükme bağlanmıştır. Böylece, söz konusu şikâyetlerin incelenmesinde öngörülen usûl Kanunda açık olarak düzenlenmiş ve infaz hâkimlerine duruşma yapma hususunda bir takdir yetkisi tanınmamıştır.

Kanunun 6. maddesinin ikinci fıkrasında, disiplin cezalarına karşı yapılan şikâyet üzerine infaz hâkiminin hükümlü veya tutuklunun savunmasını alması ve hükümlü veya tutuklu savunmasını hazır bulunmak ve avukatıyla birlikte yapma istiyorsa bu şekilde; gerekli görülmesi hâlinde de ceza infaz kurumunda alabilmesi öngörülmüştür. Buna göre infaz hâkiminin söz konusu savunmayı odasında veya duruşma salonunda yahut ceza infaz kurumunda alması mümkündür. Ancak infaz hâkiminin, disiplin cezasına karşı şikâyet üzerine hükümlü veya tutuklunun savunmasını alma zorunluluğu duruşma yapmasını gerektirmediği gibi buna imkân da vermemekte; bu düzenleme, duruşma yapılmadan dosya üzerinden bir hafta içinde karar verilmesini öngören hükmün istisnasını oluşturmamakta ve şikâyetçi duruşma salonunda dinlenildiyse bu da duruşma yapıldığı anlamına gelmemektedir. Anılan hüküm, esas olarak, disiplin cezalarına yönelik şikâyetlerin karara bağlanmasından önce ilgilinin savunmasının infaz hâkimi tarafından dinlenilmesini ve talep edilen diğer delillerin toplanıp değerlendirilmesini gerektirmektedir.

5271 sayılı Kanunun “Kovuşturma Evresi” başlıklı Üçüncü Kitabının “Kamu Davasının Yürütülmesi” başlıklı Birinci Kısmının “Duruşma” başlıklı İkinci Bölümünde düzenlenen ve ceza muhakemesinde kendisinden sonra gelen sonuç çıkarma devresine geçmeyi mümkün kılan duruşma, Kanunda öngörülen belirli şartların yerine getirilmesini gerektiren ve aleniyet, sözlülük, yüze karşılık ve vasıtasızlık gibi özellikleri bulunan bir yargılama evresidir. Bu itibarla, söz konusu şikâyetler bakımından bir suç isnadı altında olmayan ve hakkında bir kamu davası da yürütülmeyen hükümlü ve tutuklunun 4675 sayılı Kanunun 6. maddesinin ikinci fıkrasına göre savunmasının alınmasının zorunlu olmasından ve bunu hazır bulunmak suretiyle yapmak isteyen hükümlü veya tutuklunun varsa avukatıyla birlikte hazır bulunarak yapabilme imkânından hareketle, savunmanın infaz hâkimi tarafından sözlü olarak alındığı safha duruşma olarak değerlendirilemez.

Bu nedenle, 4675 sayılı Kanunun 6. maddesinin ikinci fıkrasında yer verilen “infaz hâkimi, duruşma yapmaksızın dosya üzerinden … karar verir” şeklindeki emredici hükme rağmen, hâkimin başvurucunun duruşmaya bizzat katılması için çaba göstermesi yahut duruşmaya katılmamasının niçin gerekli görüldüğünün açıklanmasının zorunlu olduğu yönündeki değerlendirmelere katılmak da mümkün değildir. Mezkûr emredici hüküm infaz hâkiminin duruşma açmasına imkân vermediği gibi, aynı maddenin dördüncü fıkrasındaki “İnfaz hâkimi, Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 4/4/1929 tarihli ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümlerine göre inceleme ve işlemlerini yürütür ve kararını verir” hükmü de ancak 4675 sayılı Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde uygulama alanı bulacağından, ikinci fıkradaki açık hüküm sebebiyle duruşma ile ilgili hükümler uygulanamaz ve söz konusu şikâyetlerin incelenmesinde duruşma yapılamaz.

Kısaca 4675 sayılı Kanunda, hükümlü ve tutukluların disiplin cezalarına karşı yaptıkları şikâyetlerin duruşmalı olarak incelenmesini değil, infaz hâkimi tarafından dinlenilmelerini güvence altına alan bir düzenleme tercih edildiğinden, kanunla duruşmada bulunma hakkı tanındığından söz edilemez. Kanunun 6. maddesinin ikinci fıkrasında, duruşma yapılmadan dosya üzerinden inceleme yapılarak bir hafta içinde karar verilmesini öngören hüküm -devamındaki savunma alınması zorunluluğu gibi- esasen söz konusu şikâyetlerin anlamsız

hâle gelmeden ivedilikle karara bağlanmasını sağlayacak bir adil yargılanma güvencesi olarak öngörülmüştür. İnfaz hâkimi tarafından hükümlü ve tutuklunun savunmasının alınmasını zorunlu kılan hükümden duruşma yapılması imkânı veya zorunluluğunun çıkarılması ise, disiplin cezalarına karşı yapılan itirazların -kabul edilmeleri hâlinde bile- çoğu zaman anlamsız hâle gelmesine ve söz konusu güvencenin etkisiz kalmasına yol açabilecek niteliktedir.

Nitekim başvuru konusu olayda infaz hâkimi, 20/2/2017 tarihinde, başvurucunun savunmasının alınması gerektiğini belirterek duruşma yapmaya karar vermiş ve başvurucuya iki ay ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma ile beş gün hücreye koyma cezası verilmesine ilişkin 11/11/2016 tarihli Disiplin Kurulu kararına karşı yapılan şikâyetin 27/4/2017 tarihinde yapılacak duruşmada inceleneceğini bildirmiştir. Böylece -anılan disiplin cezalarının süreleri de dikkate alındığında- başvurucunun şikâyetinin duruşma yapılmadan dosya üzerinden bir hafta içinde karara bağlanacağına ve savunması alındıktan ve talep edilen deliller toplanarak değerlendirildikten sonra karar verileceğine ilişkin kanun hükmü etkisiz kılınmıştır.

Başka bir anlatımla, adil yargılanma hakkının kapsamında bulunan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının özel bir görünümü olan duruşma(da hazır bulunma) hakkının kabulüne ilişkin yorum, şikâyetin etkili bir şekilde incelenmesini engellemiş ve başvurucunun duruşma yapılmadan herhangi bir şekilde dinlenilmesini gerektiren mezkûr hükmü etkisiz hâle getirmiştir. Bu nedenle -aynı başvurucunun ilk başvurusunda verilen ihlal kararına ilişkin farklı gerekçemde de belirttiğim üzere- öncelikle incelenmesi gereken husus adil yargılanma hakkının kapsamında olan ve mahkeme önündeki bir uyuşmazlığın makul bir sürede karara bağlanmasını güvence altına alan mahkeme hakkının ihlal edilip edilmediği olmalıdır (bkz. Emrah Yayla [GK], B. No: 2017/38732, 6/7/2020).

Somut olayda, başvurucuya verilen disiplin cezaları konusundaki şikâyetin -verilen cezaların süreleri de dikkate alınarak- Kanunun 6. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen usûle uygun şekilde başvurucunun savunması alındıktan, talep ettiği deliller de toplanıp değerlendirildikten sonra ve beş günlük hücreye koyma cezası ile iki ay ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma cezasının infaz edilmesinden ve şikâyeti kabul edilecekse de bu kararın anlamsız hâle gelmesinden önce karara bağlanması gerekirken, şikâyetin duruşmalı olarak incelenmesine ve duruşmanın şikâyet başvurusundan yaklaşık beşbuçuk ay sonra yapılmasına karar verilmiş; sekiz ay sonra da şikâyet reddedilmiştir.

Bu itibarla, başvurucunun, mahkeme önündeki uyuşmazlığın makul bir sürede karara bağlanmasını güvence altına alan mahkeme hakkı ihlal edilmiştir.

Yukarıda açıklanan sebeplerle, başvurucunun adil yargılanma hakkının, duruşmada hazır bulunma hakkı yönünden değil mahkeme hakkı yönünden ihlal edildiği düşüncesiyle ihlal kararına farklı gerekçeyle katılıyorum.

Üye M. Emin KUZ

MUHAMMET KALİP

B. No: 2017/34863 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/34863

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUHAMMET KALİP BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/34863)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Tuğba TUNA IŞIK

Başvurucu : Muhammet KALİP

Vekili : Av. Cihan KOÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, görevsizlik kararı veren mahkemede yeniden açılan davanın esasının incelenmeksizin reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/9/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Bireysel Başvuruya Konu Dava Öncesi Hukuki Süreç

9. Başvurucunun Şanlıurfa'nın Suruç ilçesi Mürşitpınar köyünde ikamet ettiği lojmandaki eşyalarının Suriye'deki çatışmalar sırasında kullanılan patlayıcı maddelerden zarar görmesi sebebiyle meydana gelen 9.000 TL (Zarar Tespit Tutanağı sonucunda tespit edilen miktar) maddi zararın tazmini için görev yaptığı Komutanlığa yapmış olduğu başvuru Şanlıurfa Valiliğine (İdare) gönderilmiştir. İdare başvurunun reddine karar vermiştir.

10. Başvurucu, Şanlıurfa 1. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) 3/11/2015 tarihinde fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 100 TL maddi zararın tazmini talebiyle Şanlıurfa Valiliğine karşı tam yargı davası açmıştır.

11. Yargılama sırasında Mahkemenin görevine ilişkin itiraz aşamaları şu şekilde gerçekleşmiştir:

- Davalı İdare 17/12/2015 tarihli cevap dilekçesinde davanın konusu gereği Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde (AYİM) görülmesi gerektiğini belirterek görev itirazında bulunmuştur.

- Mahkeme 18/1/2016 tarihli kararıyla dava konusunun askerî hizmetle ilgili olmadığı gerekçesiyle uyuşmazlığın çözümünde idari yargının görevli olduğu sonucuna varmıştır.

- Mahkemenin görevlilik kararı üzerine davalı İdare 3/2/2016 tarihli dilekçesiyle AYİM Başsavcılığından (Başsavcılık) olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması talebinde bulunmuştur.

- Başsavcılık 22/3/2016 tarihli kararıyla dava konusunun idari yargı alanına girdiği gerekçesiyle davalı İdarenin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması talebini reddetmiştir.

12. 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 16. maddesi ile askerî yargı kaldırılmış, anılan değişiklik 27/4/2017 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

13. Mahkeme 10/5/2017 tarihli kararıyla uyuşmazlığı çözmeye AYİM'in görevli olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine kesin olmak üzere karar vermiştir. Bu karar başvurucuya 19/6/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu, başvuru formunda görevsizlik kararının kendisine tebliğ edilmesi üzerine dava açmak üzere AYİM'e vermiş olduğu dava dilekçesinin Anayasa'da yapılan değişiklikle askerî yargının kaldırılmış olduğu gerekçesiyle kabul edilmediğini belirtmiştir.

B. Bireysel Başvuruya Konu Dava Süreci

15. Başvurucu kararın verildiği tarihte Anayasa'da yapılan değişiklik sonucunda AYİM'in kapatılması üzerine idare mahkemelerinin görevli hâle geldiği, bu durumun Mahkeme kararında gözardı edildiği gerekçesiyle 30/6/2017 tarihinde Mahkemede yeniden tam yargı davası açmıştır.

16. Mahkeme 7/8/2017 tarihli kararla davanın incelenmeksizin reddine kesin olmak üzere karar vermiştir. Mahkeme, gerekçesinde; Anayasa değişikliği sonrasında askerî yargıdaki

davalarla ilgili yasal düzenleme yapılmadan Mahkemenin görevli hâle gelmeyeceğine değinmekle birlikte görevsizlik kararı verilen davanın yargı sürecinin tamamlanmadığını, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davanın incelenmesinin mümkün olmadığını belirtmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir.

"... Anayasa değişikliği sonrasında çıkarılacak uyum yasaları ile Askeri Yargı'da açılacak davaların hangi tarihten itibaren ve nasıl bir süreçte sonuçlandırılacağı yasa hükmü ile ortaya konulacağı hususu göz önüne alındığında; henüz bu konuda bir düzenleme yapılmaması sebebi ile E:2015/1034 sayılı dava dosyasının (önce açılan ve görev ret kararı verilen dosya) bu çerçevede Askeri Yargı'ya gönderilerek Askeri Yargı tarafından verilecek bir karar neticesinde (şayet ilgili kanunlar çıkar ve görevsizlik kararı verilir ise) dava dosyasının yeniden İdari Yargı'ya intikal edeceği ve bu çerçevede aynı dosya üzerinden (E:2015/1034) yeniden yargılama yapılıp bir karar verileceği açık olup, henüz yargı süreci tamamlanmayan E:2015/1034 sayılı dava ile tarafları konusu ve sebebi aynı olan işbu davanın (aynı davanın) açılmış olduğu anlaşılmakla işbu davanın bu aşamada incelenme olanağı bulunmamaktadır."

17. Nihai karar başvurucuya 5/9/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucu 22/9/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

19. Başvurucu benzer bir davada davacı R.S. tarafından Şanlıurfa 2. İdare Mahkemesinde açılan tam yargı davasında verilen incelenmeksizin ret kararının istinaf yolu açık olmak üzere verildiğini belirtmiş ve anılan kararı başvuru dosyasına sunmuştur.

20. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) kapsamında yapılan incelemede istinaf yolu açık olmak üzere verilen karar R.S. tarafından istinaf edilmiştir. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 15/2/2018 tarihli kararla dava değeri olan 100 TL'nin istinaf sınırının altında kaldığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun incelenmeksizin reddine karar vermiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

21. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasına 2/7/2018 tarihli ve 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) 185. maddesiyle yapılan değişiklikten önceki hâli şöyledir:

"Çözümlenmesi Danıştayın, idare ve vergi mahkemelerinin görevlerine girdiği halde, adli veya askeri yargı yerlerine açılmış bulunan davaların görev noktasından reddi halinde, bu hususstaki kararların kesinleşmesini izleyen günden itibaren otuz gün içinde görevli mahkemede dava açılabilir. ..."

22. 2577 sayılı Kanun'un "Dilekçeler üzerine ilk inceleme" kenar başlıklı 14. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

" Dilekçeler, ..

a) Görev ve yetki,

b) İdari merci tecavüzü,

c) Ehliyet,

d) İdari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı,

e) Süre aşımı,

f) Husumet,

g) 3 ve 5 inci maddelere uygun olup olmadıkları,

...

Yönlerinden sırasıyla incelenir."

23. 2577 sayılı Kanun'un 15. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin 703 sayılı KHK'nın 185. maddesiyle yapılan değişiklikten önceki hâli şöyledir:

" 3/a bendine göre adli ve askeri yargının görevli olduğu konularda açılan davaların reddine,
...

...

Karar verilir."

24. 25/8/2017 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 694 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (694 sayılı KHK) 36. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Kaldırılan askeri yargı mercilerinde görülmekte olan, tebliğde ve infaz aşamasında bulunanlar ile bu mercilerin arşivlerinde bulunan işi bitmemiş dosyalardan;

a) Askeri Yargıtayda olanlar, Yargıtaya,

b) Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde kanun yolu incelemesi aşamasında olanlar Danıştaya; diğerleri Ankara idare mahkemelerine,

c) Askeri mahkemelerde olanlar, görevli ve yetkili adli yargı mercilerine,

ç) Askeri savcılıklarda olanlar, yetkili Cumhuriyet Başsavcılıklarına,

21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren dört ay içinde herhangi bir karara gerek kalmaksızın listeye bağlanarak gönderilir.

Kaldırılan askeri yargı mercilerindeki işi bitmiş dosyalar ile defter ve diğer evraklar, bu mercilerce Milli Savunma Bakanlığı arşivine gönderilir.

Kaldırılan askeri yargı mercilerince hüküm verilmekle birlikte henüz gerekçeli karan yazılmayan dosyalara ilişkin kararlar en geç 15 gün içinde yazılır ve dosyaları tebliğ ve müteakip işlemler için sekizinci fıkrada gösterilen adli ve idari yargı mercilerine gönderilir.”

25. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 114. maddesinin ilgili kısmı şöyledir.

"(1) Dava şartları şunlardır:

...

ı) Aynı davanın, daha önceden açılmış ve hâlen görülmekte olmaması

..."

B. Danıştay İçtihadı

26. Danıştay Beşinci Dairesinin 6/6/2016 tarihli ve E.2016/3014, K.2016/3547 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Bir dava görülmekte iken, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan ikinci bir davanın esasının, derdestlik nedeniyle incelenemeyeceği usul hukukunun genel ilkelerindendir.

İdari davaların konusunu genellikle idari işlemler oluşturmaktadır. Bu bağlamda derdestlikten söz edilebilmesi için davanın taraflarının, sebebinin ve konusunun aynı olması gerektiğinden, iptal isteklerinin aynı işleme yöneltilmiş olması zorunludur.

..."

27. Danıştay Beşinci Dairesinin 26/2/2020 tarihli ve E.2016/58751, K.20201644 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Tarafları ve konusu aynı olan bir davanın, daha önce aynı veya başka bir mahkemede açıldığının ve görülmekte olduğunun saptanması halinde, usul hukukunun temel kavramlarından biri olan derdestlik müessesesinin ifade ettiği ''ilk davanın aynısı olan diğer davaların açılmasında davacının hukuki yararı bulunmadığı'' olgusundan hareketle, sonraki davaların derdestlik nedeniyle incelenmeksizin reddine karar verilmesi gerekmektedir.

Derdestlik durumunun ortaya çıkması için; aynı davanın birden fazla açılmış olması ve birinci davanın görülmekte olması şartları birlikte gerçekleşmelidir. Davaların aynı dava olarak kabul edilebilmesi de; davaların taraflarının, konularının, dava konusu işlemlerin aynı olmasına bağlıdır.

..."

28. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 5/4/2017 tarihli ve E.2015/3423, K.2017/1559 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun dava şartlarını düzenleyen 114. maddesinin 1. fıkrasının (ı) bendinde;"Aynı davanın, daha önceden açılmış ve halen görülmekte olmaması", aynı fıkranın (i) bendinde ise "Aynı davanın, daha önceden kesin hükme bağlanmamış olması" hükmüne yer verilmek suretiyle "derdestlik" ve "kesin hüküm" dava açma şartları arasında sayılmış olup; Kanunun 115. maddesinde, mahkemenin dava şartı noksanlığını tespit etmesi halinde davayı usulden reddedeceği kurala bağlanmış; 303. maddesinin 1.fıkrasında ise "Bir davaya ait şekli anlamda kesinleşmiş olan hükmün, diğer bir davada maddi anlamda kesin hüküm oluşturabilmesi için, her iki davanın taraflarının, dava sebeplerinin ve ilk davanın hüküm fıkrası ile ikinci davaya ait talep sonucunun aynı olması gerekir" hükmüne yer verilmiştir.

Uyuşmazlıkta, davacı tarafından, hizmet sözleşmesinin feshedildiği iddiasıyla işe iade istemiyle Ankara 8. İş Mahkemesinde açılan diğer bir davada, Mahkemenin 27/12/2012 günlü, E:2012/24, K:2012/1136 sayılı kararıyla davanın reddine karar verildiği; anılan kararın Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 15/04/2013 günlü, E:2013/6368, K:2013/6661 sayılı kararıyla onanarak kesinleştiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan ve aynı hukuki çekişmeyi içeren işbu dava

hakkında daha önce verilmiş bulunan kesin hüküm nedeniyle, davanın esasının incelenmesine hukuken olanak bulunmadığı gerekçesiyle, incelenmeksizin reddine karar verilmesi gerekirken, Mahkemece bu husus araştırılmaksızın davanın görev yönünden reddi yolunda verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir.

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

30. Başvurucu; askerî yargının Mahkemenin görevsizlik kararından önce 6771 sayılı Kanun'la Anayasa'da yapılan değişiklik ile kaldırıldığını, görevsizlik kararı üzerine AYİM'e dava açmak için yapılan müracaatın AYİM tarafından kabul edilmediğini, bu olay üzerine açılan ikinci davada Mahkemenin uyuşmazlığı çözmekte görevli olmasına rağmen davayı reddettiğini belirtmiştir. Ayrıca mahkemede açtığı ikinci davanın kesin olmak üzere incelenmeksizin reddedilmesi sebebiyle istinaf yoluna da başvuramadığı gerekçeleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

31. Bakanlık görüşünde; başvuruya konu kararın verildiği tarihte uyuşmazlığı inceleme görevinin idari yargı olduğunun açık olduğu, avukat ile takip edilen söz konusu dava dosyasında dosyanın esasının incelenebilmesini teminen -her ne kadar İdare Mahkemesi kararının hüküm fıkrasında istinaf yolu kapalı ve kesin olarak karar verildiği yazılmış ise de- davanın incelenmeksizin reddi yolundaki kararının bozulması ve dosyanın esası hakkında Mahkemece yeni bir karar verilmesi gerektiği itirazıyla istinaf başvurusunda bulunulmasına yasal bir engel bulunmadığı belirtilerek somut başvuruda başvuru yollarının tüketilmediği ileri sürülmüştür.

32. Başvurucu ise Bakanlık görüşüne verdiği cevapta Mahkemece kesin olduğu belirtilen karara karşı istinaf yoluna gidilmesinin usul ekonomisine aykırı olduğunu, bireysel başvuru için bunun bir koşul olmadığını belirtmiştir.

B. Değerlendirme

33. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki nitelendirmesini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetlerinin mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

34. Anayasa’nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

36. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün bir unsurudur. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine adil yargılanma ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni (Sözleşme) yorumlayan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının mahkemeye erişim hakkını içerdiğini belirtmektedir (Özbakım Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13156, 20/4/2017, § 34).

37. 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).

38. Somut olaydaki tam yargı davasının görevsizlik kararı verilen ve henüz yargı süreci tamamlanmadığı ifade edilen dava ile tarafları, konusu ve sebebinin aynı olması sebebiyle incelenmeksizin reddedilmesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik bir müdahalenin bulunduğu görülmektedir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

39. Adil yargılanma hakkının görünümlerinden biri olan mahkemeye erişim hakkı, mutlak bir hak olmayıp bu hakkın sınırlandırılması mümkündür. Ancak mahkemeye erişim hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

40. 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."

41. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu nedenle öncelikle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekir.

42. 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).

43. 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).

44. Kanunun varlığı kadar kanun metninin ve uygulamasının da bireylerin davranışlarının sonucunu öngörebileceği kadar hukuki belirlilik taşıması gerekir. Bir diğer ifadeyle kanunun kalitesi de kanunilik koşulunun sağlanıp sağlanmadığının tespitinde önem arz etmektedir (Necmiye Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55). Müdahalenin kanuna dayalı olması, iç hukukta müdahaleye ilişkin yeterince ulaşılabilir ve öngörülebilir kuralların bulunmasını gerektirmektedir (Türkiye İş Bankası A.Ş. [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 44). Kanunilik unsuru yönünden değerlendirme yapılırken derece mahkemelerince müdahaleye imkân tanıyan kanun hükümlerinin yorumu ve bu hükümlerin olaya uygulanması bariz takdir hatası ya da açık bir keyfîlik içermediği sürece bu alanda bir inceleme yapılması bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz. Ancak derece mahkemelerinin müdahaleye imkân tanıyan kanun hükmünü açık bir biçimde hatalı yorumladıkları ve uyguladıklarının tespiti hâlinde müdahalenin kanunilik temelinden yoksun olduğu sonucuna ulaşılabilir (Ramazan Atay, B.No: 2017/26048,29/1/2020, § 29).

45. Başvurucunun Mahkemenin incelenmeksizin ret kararına karşı istinaf yolunun kapalı olduğu iddiasına yönelik Bakanlık görüşünde; başvurucunun istinaf yoluna müracaat etmesi gerektiği, kararın kesin olarak verilmesinin istinaf yoluna başvurulmasına engel olmadığı belirtilmiştir. Başvurucunun başvuru dosyasına sunmuş olduğu emsal davada istinaf yolunun açık olması üzerine Bölge İdare Mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucunda dava konusu değerin istinaf sınırının altında kaldığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun incelenmeksizin reddine karar verildiği görülmüştür. Bu durumda istinaf yolunun başvurucu açısından etkili bir hukuk yolu olduğu temellendirilemediğinden söz konusu iddia hakkında değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

46. Somut olayda başvurucunun tazminat talebiyle açmış olduğu tam yargı davasının yargı süreci tamamlanmamış dava ile taraflarının, konusunun ve sebebinin aynı olduğu, başka bir deyişle davanın derdest olduğu gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmiştir. Mahkemenin 2577 sayılı Kanun'un 14. maddesi kapsamında yapılan inceleme sonucunda söz konusu karara vardığı görülmektedir. Anılan maddede derdestlik durumunun ilk inceleme şartı olarak sayılmadığı tespit edilmiştir. Danıştay içtihatlarında derdestlik durumunun usul hukukunun temel kavramlarından olduğu belirtilmiş, 6100 sayılı Kanun'un 114. maddesine atıfla dava şartı olduğu ifade edilmiştir. Bu durumda derdestlik durumunun varlığının saptanabilmesi için tarafları ve konusu aynı olan bir davanın daha önce aynı veya başka bir mahkemede açıldığının ve görülmekte olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir.

47. Anayasa'nın 21/1/2017 tarihli ve6771 sayılı Kanun'un 17. maddesiyle eklenen geçici 21. maddesinin ilgili kısmında "E) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Askerî Yargıtay, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi ve askerî mahkemeler kaldırılmıştır. Kaldırılan askerî yargı mercilerinde görülmekte olan dosyalardan; kanun yolu incelemesi aşamasında olanlar ilgisine göre Yargıtay veya Danıştaya, diğer dosyalar ise ilgisine göre görevli ve yetkili adli veya idari yargı mercilerine dört ay içinde gönderilir." denilmektedir.

48. Başvurucunun açtığı ilk davada Mahkeme AYİM'in görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiştir. Başvurucu görevsizlik kararı üzerine AYİM'e müracaat etmişse de dilekçesi 27/4/2017 tarihinden itibaren Anayasa değişikliği üzerine askerî yargının kaldırılmış olduğu gerekçesiyle kabul edilmemiştir. Dava dilekçesinin kabul edilmemesi üzerine başvurucu, görevsizlik kararının kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren on birinci

günde söz konusu durumu belirterek Mahkemede yeniden dava açmıştır.

49. Mahkeme; derdestlik nedeniyle verdiği incelenmeksizin ret kararında ilk açılan ve görevsizlik kararıyla sonuçlanan davanın askerî yargıya intikal edeceğini, yapılacak yasal düzenleme sonrasında dosyanın askerî yargı tarafından yeniden idari yargıya gönderileceğini ve söz konusu yargılamanın da yine bu dosya üzerinden devam edeceğini belirtmektedir. Başka bir ifadeyle ilk davanın derdest olduğunu ifade etmektedir.

50. Başvurucu dava dilekçesinde görevsizlik kararı üzerine AYİM'e müracaat etmişse de dilekçesinin askerî yargının kaldırılmış olması sebebiyle kabul edilmediğini vurgulamıştır. Bu durumda askerî yargıda görülmekte olan bir dava bulunmadığı gibi yasal düzenleme sonrasında dava dosyasının yeniden idari yargıya gönderilmesine karar verecek bir mahkemenin de (AYİM) görev yapmadığı görülmektedir. Bu durumda incelenmeksizin ret kararına konu olacak derdest bir davanın olmadığı anlaşılmaktadır. Sonuç olarak Mahkemenin derdestlik nedeniyle davayı incelemeksizin reddetmesinin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

51. Yukarıda açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

52. 30/11/2011 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.”

53. Başvurucu yeniden yargılama ile 15.000 TL manevi ve 9.000 TL maddi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

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

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

görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (Mehmet Doğan, §§ 55, 57).

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

57. İncelenen başvuruda İdare Mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucu mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

58. Bu durumda mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

59. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

60. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Şanlıurfa 1. İdare Mahkemesine(7/8/2017 tarihli ve E.2017/938, K.2017/805 sayılı kararına ait dava dosyası ile ilgilidir) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 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 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÖKHAN GÜNDÜZ

B. No: 2017/36100 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/36100

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÖKHAN GÜNDÜZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/36100)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Ali KOZAN

Başvurucu : Gökhan GÜNDÜZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda hükümlü bulunan başvurucunun göndermek istediği mektuba el konulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 8/8/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Kişi ve konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2016/36101 sayılı bireysel başvuru dosyasının 2016/36100 sayılı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine ve incelemenin 2016/36100 sayılı bireysel başvuru dosyası üzerinden yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, anayasal düzeni zorla değiştirmeye kalkışmak suçundan hükümlü olarak Kırıkkale F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (İnfaz Kurumu) bulunmaktadır.

9. Başvurucu, iki gazeteciye içerikleri aynı olan iki mektup göndermek istemiştir. Başvurucunun İnfaz Kurumundaki bazı uygulamalardan şikâyetçi olduğu mektuplarda, Kurumdaki uygulamalara karşı gerçekleştirilen pasif oturma eyleminde infaz koruma memurları tarafından kolunun kırıldığı, başvurulara rağmen Bakanlık ile Cumhuriyet Başsavcılığının işkenceyi önlemediği ifade edilmiştir. Ayrıca birkaç avukat ismi verilerek ceza infaz kurumunda yaşananlarla ilgili ayrıntılı bilgi ve belgeye bu avukatlardan ulaşılabileceği belirtilmiştir.

10. Disiplin Kurulu 9/6/2017 tarihinde mektupların tamamının gönderilmemesine karar vermiştir. Anılan kararlarda mevzuat hatırlatıldıktan sonra, mektup içeriğinde yalan yanlış bilgilerle kişi ve kuruluşları paniğe sevk edecek bilgiler olduğu ve bu durumun mektubun tamamına nüfuz ettiği ifade edilmiştir.

11. Başvurucu, anılan karara karşı Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) yaptığı itirazlarında; İnfaz Kurumunda yaşamış olduğu sorunları, hukuka aykırı uygulamaları ve işkenceleri yazdığı mektubuna el konulmasının hukuki bir dayanağının olmadığını, İnfaz Kurumu kararının keyfî olduğunu ve haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini ifade etmiştir.

12. İnfaz Hâkimliği, başvurucunun itirazlarını 22/6/2017 ve 4/7/2017 tarihli kararlarla reddetmiştir. Anılan kararlarda mektup içeriğinde kişi ve kuruluşları paniğe sevk edecek bilgiler bulunduğu, itiraza konu kararın usul ve kanuna uygun olduğu belirtilmiştir. Başvurucunun anılan kararlara itirazları ise Kırıkkale 2. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 25/7/2017 tarihinde, İnfaz Hâkimliği kararlarının usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

13. Nihai kararlar 28/7/2017 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 8/8/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. İlgili hukuk için bkz. Ahmet Temiz B. No: 2013/1822, 20/5/2015, §§ 16-20; Tayfur Tunç, B. No: 2017/36327,10/3/2020, §§ 15-28; Rıdvan Türan, B. No: 2017/20669, 10/3/220, §§ 15-28; Ahmet Kağanarslan ve diğerleri, B. No: 2017/16257, 10/3/2020, §§ 18/31.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

17. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak gelirinin olmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

18. 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. Haberleşme Hürriyetinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

19. Başvurucu; mektuplarında İnfaz Kurumunda bizzat yaşadığı hukuka aykırı uygulamaları ve bu uygulamalara karşı gerçekleştirdikleri pasif direniş sırasında kolunun kırılmasını anlattığını, başvurularına rağmen hukuksuz uygulamalarla ilgili bir tedbir alınmadığı için sesini mektuplarla dışarıya duyurmaya çalıştığını belirtmiştir. Mektupta hangi ifadelerin sakıncalı görüldüğüne dair bir gerekçe sunulmadığını ve mektuplarının gönderilmemesinin keyfî bir uygulama olduğunu vurgulayan başvurucu, haberleşme ve ifade hürriyeti ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. Bakanlık görüşünde; başvurucunun göndermek istediği mektubun sakıncalı görülerek muhatabına gönderilmemesi şeklindeki müdahalenin kanuni dayanağının mevcut olduğu, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi meşru amacını taşıdığı, ayrıca demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmadığı ve ulaşılmak istenen amaçla orantılı olduğu belirtilmiştir. Disiplin Kurulu, İnfaz Hâkimliği ve Ağır Ceza Mahkemesi kararlarının ilgili ve yeterli gerekçeler içerdiği, kararlardaki tespit ve sonuçların yasanın uygulanması niteliğinde olduğu, Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükleri ihlal eder nitelikte olmadığı veya adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfîlik içermediği değerlendirmesine yer verilmiştir.

21. Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvurucu; Bakanlık görüşünün mevzuat tekrarından ibaret olduğunu, mektubundaki hangi ifadelerin neden sakıncalı olduğuna dair bir açıklama bulunmadığını belirtmiştir. Başvurucu ayrıca Bakanlığına hitaben yazdığı İnfaz Kurumunda yaşadıkları sıkıntıları anlatan dilekçeleri ve kolunun kırıldığına dair tıbbi raporu ibraz etmiştir.

2. Değerlendirme

22. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının özü, göndermek istediği mektubun Disiplin Kurulunca sakıncalı görülerek alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin engellenmesine ilişkindir. Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında bu tür başvurular haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir (Ahmet Temiz, § 23; Özkan Kart (2), B. No: 2013/1201, 20/5/2015, § 22; Akif İpek, B. No: 2013/9456, 24/6/2015, § 23; Ramazan Vural, B. No: 2013/1148, 7/7/2015, § 24; Eren Yıldız, B. No: 2013/759, 7/7/2015, § 25; Mustafa Aydin, B. No: 2013/275, 6/10/2015, § 24; Tayfur Tunç, § 36; Rıdvan Türan, § 36). Somut başvuruda da bu durumdan ayrılmayı gerektirecek bir durum bulunmamaktadır.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

23. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek bir neden de bulunmadığı anlaşılan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı

24. Anayasa'nın 22. maddesinde, herkesin haberleşme hürriyetine sahip olduğu ve

haberleşmenin gizliliğinin esas olduğu hüküm altına alınmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 8. maddesinde de herkesin, haberleşmesine saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu düzenlemesine yer verilmiştir. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı, haberleşme hürriyetinin yanı sıra içeriği ve biçimi ne olursa olsun haberleşmenin gizliliğini de güvence altına almaktadır. Haberleşme bağlamında, bireylerin karşılıklı ve toplu olarak sözlü, yazılı ve görsel iletişimlerine konu olan ifadelerinin gizliliğinin sağlanması gerekir. Posta, elektronik posta, telefon, faks ve internet aracılığıyla yapılan haberleşme faaliyetlerinin haberleşme hürriyeti ve haberleşmenin gizliliği kapsamında değerlendirilmesi gerekir (Mehmet Koray Eryaşa, B. No: 2013/6693, 16/4/2015, § 49; Ahmet Temiz, § 31).

25. Kamu makamlarının bireyin haberleşme hürriyetine ve haberleşmesinin gizliliğine keyfî bir şekilde müdahale etmelerinin önlenmesi, Anayasa ve Sözleşme ile sağlanan güvenceler kapsamında yer almaktadır. Haberleşmenin içeriğinin denetlenmesi, haberleşmenin gizliliğine ve dolayısıyla haberleşme hürriyetine yönelik ağır bir müdahale oluşturur. Bununla birlikte haberleşme hürriyeti mutlak nitelikte olmayıp meşru birtakım sınırlamalara tabidir. Bu kapsamdaki özel sınırlama ölçütleri, Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında sayılmıştır (Mehmet Koray Eryaşa, § 50; Ahmet Temiz, § 32).

26. Somut olayda Disiplin Kurulu, başvurucunun göndermek istediği mektupların sakıncalı olduğunu değerlendirerek alıkonulmasına karar vermiştir. Dolayısıyla anılan işlem ile kamu makamları tarafından başvurucunun haberleşme hürriyetine bir müdahalede bulunulduğu açıktır.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

27. Haberleşme hürriyetine yapılan müdahale, Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanmadığı ve Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa'nın 22. 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. Müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (Ahmet Temiz, § 36).

(1) Kanunilik

29. Anayasanın 13. ve 22. maddeleri uyarınca haberleşme hürriyetine yapılan müdahale öncelikle kanunla öngörülmelidir. Müdahalenin yasal dayanağını oluşturan mevzuatın ulaşılabilir, yeterince açık ve belirli bir eylemin gerektirdiği sonuçlar açısından öngörülebilir olması gerekir (Ahmet Temiz, §§ 37, 38).

30. Anayasa Mahkemesinin Ahmet Temiz kararında, somut olayda da uygulanan 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 68. maddesinin hükümlülerin ceza infaz kurumlarından yaptıkları yazışmaların denetimi ve sınırlandırılmasının kanuni dayanağını oluşturduğu ve düzenlemenin kanunilik ölçütünü

karşıladığı tespiti yapılmıştır (Ahmet Temiz, §§ 37-46). Öte yandan Anayasa'nın haberleşme hürriyetinin düzenlendiği 22. maddesinin ikinci fıkrasında, söz konusu sınırlama sebeplerine bağlı kalınarak yapılacak sınırlamanın ancak usulüne uygun olarak verilecek hâkim kararıyla mümkün olabileceği belirtildikten sonra üçüncü fıkrasında "İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir." denilerek bu kuralın da mutlak olmadığı ve bu kurala bazı kurumlar yönünden kanunla sınırlamalar getirilebileceği açıkça düzenlenmiştir (AYM, E.2014/122, K.2015/123, 30/12/2015, § 71). Bu bağlamda ceza infaz kurumları, Anayasa'nın 22. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında istisnaların uygulanacağı kamu kurumlarındandır (Mehmet Koray Eryaşa, §§ 74-76; Ahmet Temiz, § 41).

(2) Meşru Amaç

31. Haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin meşru kabul edilebilmesi için bu müdahalenin Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında sayılmış olan millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden birine veya birkaçına dayanması gerekir (Ahmet Temiz, § 47).

32. Somut olayda haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin İnfaz Kurumunun düzeni ile disiplinin sağlanması, kamu düzeninin ve güvenliğinin sağlanması kapsamında yapıldığı, bu bağlamda yazışmaların denetlenmesine yönelik uygulamanın meşru amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(a) Genel İlkeler

33. Tutuklu ve hükümlüler, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptir (Recep Bekik ve diğerleri [GK], B. No: 2016/12936, 27/3/2019, § 27; Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65). Bu bağlamda tutuklu ve hükümlülerin haberleşme hürriyeti de Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altındadır (Ahmet Temiz, § 66; Musa Kaya (2), B. No: 2013/2351, 16/9/2015, § 62).

34. Bununla birlikte ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin temini gibi kurumda güvenliğin sağlanmasına yönelik kabul edilebilir makul gerekliliklerin olması durumunda tutuklu ve hükümlülerin sahip oldukları haklar sınırlanabilir (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, § 35; Ahmet Temiz, § 66).

35. 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).

36. 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).

37. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvurulan sınırlama tedbiri arasında dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunulan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklendiğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir (Ferhat Üstündağ, § 48).

(b) Hükümlü ve Tutukluların Mektuplarının Denetlenmesi Suretiyle Haberleşme Hürriyetine Yapılan Müdahalelerin Demokratik Toplum Gereklerine Uygunluğunun Denetiminde Gözetilmesi Gereken Hususlar

38. Ceza infaz kurumu yetkilileri, mektup gönderme ve almanın ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlülerin ve tutukluların dış dünya ile bağlantısında en önemli araçlardan biri olduğu gerçeğini gözönünde bulundurarak dış dünya ile yeterli bir iletişim sürdürmelerinde mahkûmlara yardım etmeli ve bunun için onlara uygun desteği sunmalıdır (Kahraman Güvenç, B. No: 2013/2072, 3/2/2016, § 49; Musa Kaya (2), § 66; Orhan Bingöl, B. No: 2016/9154, 12/11/2019, § 29; Mustafa Baysal, B. No: 2016/58482, 11/9/2019, § 33, 34).

39. Haberleşme hürriyetine yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir (benzer yöndeki karar için bkz. Ahmet Temiz, § 58; Musa Kaya (2), § 54; AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007).

40. 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. Ahmet Temiz, §§ 64, 65; Özkan Kart (2), §§ 66, 67). Orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında adil bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (benzer değerlendirmeler için bkz. Mehmet Koray Eryaşa, § 89; Veysi Aktaş (2), B. No: 2015/15982, 6/2/2019, § 36).

41. Haberleşme hürriyetine yönelik bir müdahale bakımından adil dengenin sağlanıp sağlanmadığının tespitinde müdahaleyi gerçekleştiren kamu makamlarının ve derece mahkemelerinin karar gerekçesi büyük önem taşır. Kamu makamlarının ve derece mahkemelerinin temel hak ve özgürlüklere yönelik müdahalenin zorunlu bir ihtiyaca karşılık geldiğini ve orantılı olduğunu ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya koyma yükümlülüğü vardır. Aksi durumda temel haklara yönelik müdahalelerin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak kabul edilebilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla haberleşme hürriyetine gerekçesiz olarak veya Anayasa Mahkemesince ortaya konulan kriterleri karşılamayan bir gerekçe ile yapılan müdahaleler Anayasa'nın 22. maddesini ihlal edecektir (benzer yöndeki kararlar için bkz. Ahmet Temiz, §§ 67, 68; Musa Kaya (2), §§ 64-66; Mehmet Reşit Arslan (3), B. No: 2013/1770, 10/3/2016, §§ 48, 49; Kahraman Güvenç, §§ 43, 44).

42. Mevcut başvuruya benzer şikâyetlerde derece mahkemelerinin ve kamu gücünü kullanan diğer organların gerekçelerinin ilgili ve yeterli sayılabilmesi için kararlarda bulunması gereken ve benzer başvuruların koşullarına göre değişebilecek unsurlar şu

şekilde sıralanabilir:

i. Ceza infaz kurumlarına gelen veya bu kurumlardan gönderilen yazışmalara yapılan müdahalelere gerekçe olarak gösterilebilecek makul nedenler, somut olayın tüm koşulları dâhilinde objektif bir gözlemciyi haberleşme hakkının kötüye kullanıldığına ikna edebilecek nitelikte olaya özgü olgu ve bilgilerle, somut mektuba özgü kabul edilebilir makul gerekçelerle açıklanmalıdır. Sakıncalı bulunan mektuptaki hangi ifadelerin hangi nedenlerle ceza infaz kurumu güvenliğini tehlikeye düşürdüğünün somut verilere dayanılarak gerekçelendirilmesi gerekir. 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin (3) numaralı fıkrasında "Kurumun asayiş ve güvenliğini tehlikeye düşüren, görevlileri hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakareti içeren mektup, faks ve telgrafların" hükümlüye verilmeyeceği, hükümlü tarafından yazılmış ise gönderilmeyeceği düzenlenmiştir. Ceza infaz kurumu disiplin kurulu kararında veya infaz hâkimliğinin kararında sadece bu madde hükmünün yazılmış olması ilgili ve yeterli gerekçe sayılmaz (benzer değerlendirmeler için bkz. Ahmet Temiz, §§ 69, 70; Ramazan Vural, §§ 71, 72; Musa Kaya (2), § 67; Kahraman Güvenç, §§ 50-52; Mehmet Reşit Arslan (3), §§ 56-58; Ercan Oral, B. No: 2013/3827, 3/2/2016, §§ 43, 44; Musa Kaya (3), 2013/3828, 1/12/2015, §§ 60, 61; Veysel Kaplan, B. No: 2013/1830, 18/11/2015, §§ 63-65; Turan Günana (4), B. No: 2013/8554, 4/11/2015, §§ 67, 68; Abdulvahap Kavak, B. No: 2013/7477, 6/10/2015, §§ 66, 67; Mustafa Aydin, § 74; Akif İpek, §§ 72-74; Eren Yıldız, §§ 80, 81; Mehmet Sabri Yakut, B. No: 2013/9709, 23/3/2016, §§ 48-50; Cumali Karsu, B. No: 2014/971, 19/4/2017, §§ 33, 35; Özkan Kart (3), B. No: 2016/2251, 12/6/2019, § 34; Orhan Bingöl, § 35; K.Ö., B. No: 2017/34068, 28/1/2020, §§ 35, 36).

ii. Mektubun içeriği ile birlikte muhatabının kim olduğu da yapılan değerlendirmede dikkate alınmalı, mektubun bu muhataba gönderilmesinin hangi nedenlerle ceza infaz kurumu güvenliğini ve kamu düzenini tehlikeye düşüreceğinin açıklanması gerekir. Muhatabın kim olduğuna yönelik olarak imkânlar ölçüsünde bir araştırma yapılması, bu hususta idari ve yargısal makamlarca elde edilen bilgilerin karar gerekçelerine yansıtılması gerekmektedir (Ercan Oral, § 40; avukata gönderilen mektup ile ilgili olarak bkz. Kemal Yiğit, B. No: 2013/1700, 20/1/2016, § 56; Süleyman Araç, B. No: 2016/9882, 12/6/2019, §§ 39-41; hükümlünün avukatına ve vasisine gönderdiği mektuplar ile ilgili olarak bkz. Mehmet Reşit Arslan (3), §§ 53, 54, 56-58; başbakana gönderilen mektup ile ilgili olarak bkz. Abdulvahap Kavak,§ 66; milletvekillerine gönderilen mektup ile ilgili olarak bkz. Kahraman Güvenç, §§ 47, 50; Mecit Şahinkaya ve Tamer Korkmaz, B. No: 2016/463, 12/9/2019, § 39; bir siyasi partinin genel merkezine gönderilen mektup ile ilgili olarak bkz. Mehmet Sabri Yakut, §§ 43, 44; gazetecilere gönderilen mektup ile ilgili olarak bkz. Musa Kaya (2), § 60; Ercan Oral, § 44; Mustafa Baysal, §§ 33, 34; sivil toplum kuruluşlarına ve insan hakları derneklerine gönderilen mektup ile ilgili olarak bkz. Orhan Bingöl, §§ 31-33; Keyfo Başak ve Şeyhmus Musa, B. No: 2015/17258, 20/9/2018, § 36; Murat Türk (5), B. No: 2016/2826,20/9/2018, §§ 36, 37;Naif Bal, B. No: 2015/17982, 20/9/2018, § 42; Mustafa Aydin, § 71; Musa Kaya (2), § 66; Akif İpek, § 72; Ramazan Vural, § 71).

iii. Mektup içeriği hakkında yapılan değerlendirmede mahpus hakkında uygulanan infaz rejiminin ve mahkûmiyet sebeplerinin de dikkate alınması gerekir (Ahmet Temiz, § 67; Mehmet Reşit Arslan (3), § 48; Kahraman Güvenç, § 43; Musa Kaya (2), § 57; Veysel Kaplan, § 60; Mustafa Aydin, § 68; Murat Karayel, B. No: 2013/2125, 16/9/2015, § 70; Ramazan Vural, § 68; Eren Yıldız, § 69). Söz konusu bilgilerin somut mektubun alınması veya

gönderilmesine olan etkilerinin (terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının haberleşmelerine neden olan yahut örgüt üyeleri arasında motivasyonu artırmaya yönelik mektuplar gibi) karar gerekçelerinde gösterilmesi gerekmektedir.

iv. Her somut olayın kendine özgü koşulları çerçevesinde mektubun tamamının alıkonulmasına karar vermek yerine mektup içinde sakıncalı olduğu değerlendirilen bazı cümlelerin okunmayacak şekilde karalanarak mektubun gönderilmesinin veya muhatabına verilmesinin mümkün olup olmadığı değerlendirilmelidir. Bu şekilde mektubun tamamının alıkonulması şeklindeki müdahalenin orantılı olup olmadığı ortaya konulmalıdır (Musa Kaya (3), §§ 69, 70; Mehmet Çelebi Çalan (6), B. No: 2016/14536, 10/12/2019, § 31; Osman Evcan, B. No: 2016/10176, 12/6/2019, § 35; Murat Karayel (6), B. No: 2013/5034, 9/3/2016, § 45; Zeyni Arat, B. No: 2013/3951, 18/2/2016, § 46; Turan Günana (4), § 73; Ahmet Temiz (4), B. No: 2013/6208, 18/11/2015, § 65; Özkan Kart (2), § 72).

(c) İlkelerin Olaya Uygulanması

43. Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde, ceza infaz kurumlarına gelen veya bu kurumlardan gönderilen yazışmalara yapılan müdahalelerin mektubu gönderen, mektubun muhatabı ve mektup içeriği gözetilerek mektuba özgü olgu ve bilgilerle gerekçelendirilmesi ve haberleşme hakkının kötüye kullanıldığının objektif bir şekilde ortaya konulması gerektiği söylenebilir. Dolayısıyla bu kapsamda öncelikle mektubun içeriğindeki hangi sözlerin neden sakıncalı olduğu yeterli bir gerekçe ile gösterilmek zorundadır. Ayrıca yazışmanın kısmen sakıncalı görülmesi hâlinde, sakıncalı görülen kısımların çizilmesi suretiyle yazışmanın muhatabına ulaştırılma imkânının olup olmadığı hususunun da ilgili kararlarda tartışılması gerekir.

44. Somut olayda mektubun alıkonulmasına yönelik olarak Disiplin Kurulu kararında; gönderen, muhatap ve içerik gözetilerek başvuruya konu mektup içeriğinde yer alan hangi sözlerin kişi ve kurumları paniğe sevk edecek nitelikte yalan yanlış bilgiler olduğu belirtilmeden mektubun tamamının sakıncalı olduğu ifade edilmiştir. İnfaz Hâkimliğinin ise bu gerekçeyi tekrarlamakla yetindiği, mektubun neden sakıncalı olduğunun mektupların içerikleriyle ilişkilendirerek gerekçelendirmediği görülmüştür. Ayrıca mektuplarda başvurucunun içinde bulunduğu durumdan kaynaklandığını ileri sürdüğü bireysel sıkıntılarını, maruz kaldığını iddia ettiği şiddeti ve mağduriyetini dile getirdiği hususların anılan kararlarda dikkate alınmadığı ve mektubun 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinde yer verilen sebeplerden en az birini içerdiğinin somut olarak ortaya konulamadığı vurgulanmalıdır. Bununla birlikte mektupların sakıncalı görülen kısımlarının çizilerek gönderilmesinin mümkün olup olmadığı hususunun da tartışılmadığı gözetildiğinde Disiplin Kurulu ve derece mahkemelerinin karar gerekçelerinde mektubun alıkonulmasına dair mektupla ilişkili, somut bilgilere dayalı ve yeterli bir gerekçe bulunmadığı anlaşılmıştır.

45. Sonuç olarak somut olayda kamu düzeninin korunması, suçun önlenmesi ileceza infaz kurumunda disiplinin ve güvenliğin sağlanmasına yönelik kabul edilebilir makul gereklilikler somut bilgilere dayalı olarak ortaya konulmadığından, diğer bir deyişle başvurucunun göndermek istediği mektupların alıkonulması suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahale ilgili ve yeterli gerekçelere dayandırılmadığından müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı kanaatine varılmıştır (benzer yönde değerlendirmeler için bkz. Tayfur Tunç,§§ 57-60; Rıdvan Türan, §§ 57-60; Ahmet Kağanarslan ve diğerleri, §§ 58-61).

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

47. 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."

48. Başvurucu, ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılarak mektupların muhatabına gönderilmesini ve 10.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

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

50. 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).

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

52. İncelenen başvuruda, Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığının başvurucunun mektupları ile ilgili yeterli gerekçe içermeyen mektup değerlendirme kararı nedeniyle

haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin idari işlemden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte derece mahkemeleri de ihlali gidereememiştir.

53. Bu durumda haberleşme hürriyetinin 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 Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

54. 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 haberleşme hürriyetinin ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 3.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

D. Kararın bir örneğin haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine (E.2017/1106; E.2017/1036) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Kırıkkale 2. Ağır Ceza Mahkemesine ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Üye Üye

MAHİR BİRGÜL

B. No: 2017/37181 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/37181

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MAHİR BİRGÜL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/37181)

Karar Tarihi:13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Elif ÇELİKDEMİR ANKITCI

Başvurucu : Mahir BİRGÜL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda çıplak arama yapılması ve hukuka aykırı kuvvet kullanımı neticesinde yaralanma meydana gelmesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlâl edildiğine ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/11/2017 tarihinde 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. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. 1986 doğumlu olan başvurucu, hükümlü olarak ceza infaz kurumunda tutulmaktadır.

10. Başvurucu 21/11/2016 tarihinde Edirne F Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan Bandırma 2 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (İnfaz Kurumu) nakledilmiştir. İnfaz Kurumuna alınırken başvurucunun üstü infaz görevlilerince aranmak istenmiştir.

11. Başvurucunun anlatımına göre infaz görevlilerinin kendisini çıplak olarak aramak istemeleri üzerine başvurucu, arama yapılmasına direnmiş; infaz görevlileri zor kullanarak başvurucunun kıyafetlerini çıkarmak suretiyle başvurucuyu aramış, bu esnada arama kabinine giren bir infaz görevlisi başvurucuyu darbederek yaralamıştır.

12. Aynı tarihte İnfaz Kurumu Hekimliği tarafından başvurucu hakkında sağlık raporu düzenlenmiştir. Alınan sağlık raporunda başvurucunun sağ bacağında yaklaşık 1 cm çapında morluk ile yüzünün sağ tarafında 1 cm çapında kızarıklık olduğu, yaralanmanın basit tıbbi müdahaleyle giderilebilecek düzeyde olduğu tespiti yer almaktadır.

13. Başvurucu 23/11/2016 tarihli dilekçesiyle işkence suçunu işledikleri iddiasıyla infaz görevlileri hakkında Bandırma Cumhuriyet Başsavcılığına (Savcılık) şikâyette bulunmuştur.

14. Savcılıkça soruşturma başlatılarak başvurucunun şikâyet ve delilleri tespit edilmiştir. Başvurucunun Savcılıkça alınan ifadesi şöyledir:

"Olay günü biz Edirne F Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu'ndan ring aracıyla herhangi bir yere uğramaksızın kuruma geldiğimiz halde kurum girişinde arama odasına alındım. İKM'ler [infaz koruma memurları] çıplak arama dayattılar, buna karşı olduğumu, uygulamanın insanlık onuruna aykırı olduğunu gerekirse slogan atacağımı söyledim ancak kıfayetlerimi çıkartacaklarını söylediler. Ben engel olmadım kıyafetlerimi çıkartıp arama gerçekleştirdiler. Odadaki 2 İKM memurunun bana karşı bir eylemi olmadı. Ben slogan atarken bu sırada kabine giren [E.] isimli İKM doğrudan gelip bana yumruk attı, [E.nin] eylemine devam etmesine diğer iki İKM engelledi. Bu şekilde arama gerçekleştirildi, ben ideolojik olarak çıplak aramaya karşıyım, bu şekilde bana çıplak arama yapan 2 infaz koruma memuru ile bana yumruk atan [E.] isimli İKM'den şikayetçiyim."

15. Başvurucunun kendisini darbettiğini iddia ettiği infaz görevlisi E.A.nın şüpheli olarak savunması Savcılık tarafından alınmıştır. Üzerine atılı suçlamayı kabul etmeyen E.A.nın savunması şöyledir:

"Olay günü Edirne ilinden sevk gelen pkk terör örgütü üyesi hükümlülerin kuruma kabulleri esnasında İKM'lerin başındaydım ve üst aramalarına da katılıyordum. Gelen hükümlüleri sırayla ring aracından indirip kimlik kontrolleri yapıldıktan sonra, kuruma kabulü için üst araması yapılmak üzere arama kabine alıyorduk ve üst aramalarını yaptıktan sonra bir diğer hükümlüye geçiyorduk. Hükümlülerin iddia ettikleri gibi üst aramalarını yaptıkları esnada ne ben nede diğer görevli arkadaşlar darp eylemlerinde bulunmadı. Hatta sevk sırasında Türkçe bilmeyen bir hükümlü için bizzat Kürtçe bilen bir İKM bulundurdum ve işlemlerde

sıkıntı yaşamasını önledim. Olay günü asıl sıkıntı hükümlülerin üst aramasını yaptırmak istememeleri ve çıplak arama olarak kabul etmeleri sebebiyle bize arama yaptırmamak için direnmeleri yüzünden olmuştur, üst araması sırasında kıyafetlerini çıkarmayan hükümlülerin, zor kullanma yetkimize göre önce üst kısım ardından alt kısım olarak kıyafetlerini çıkarıp aramalarını yaparız, ancak tamamen çıplak şekilde değil, üstlerinde iç çamaşırları ve atletleri kalacak şekilde yapmaktayız, kuruma kabullerde yaptığımız arama tüzük ve yönetmelikler gereğidir. Ben ve İKM arkadaşlar görevimizi yaptık, zor kullanma yetkimizi aşmadık."

16. Başvurucu dışında üst araması yapılan diğer yirmi beş hükümlü ve tutuklu da Savcılık tarafından soruşturmaya dâhil edilerek bu kişilerin şikâyetleri tespit edilmiştir. Şikâyetçiler genel olarak çıplak aramadan şikâyet etmiş ancak aramanın ayrıntılarını dile getirmemişlerdir. Şikâyetçilerin çoğu darbedildiğini iddia etmiş, diğerleri ise darp olayının yaşanmadığını beyan etmiştir.

17. Savcılık, olay günü arama sırasında görevli olan yirmi altı infaz görevlisinin -E.A. dışındaki- kimliklerini tespit ederek bu kişileri soruşturmaya dâhil etmiş ve şüpheli olarak beyanlarını almıştır. Şüpheli infaz görevlileri genel olarak suçlamayı kabul etmemişlerdir. Görevlilerden bir kısmı arama öncesi, bir kısmı arama kabininde, bir kısmı ise arama sonrasında görevlendirildiklerini belirtmiş; hükümlü ve tutuklulardan bir bölümünün devamlı slogan atarak infaz görevlilerini kışkırtmaya çalıştığını ifade etmişlerdir. Arama kabininde görevli olanlar, mahkûmların ilk önce ayakkabısının, daha sonra üst kıyafetinin çıkartılarak arama yapıldığını, mahkûmların üst kıyafetlerini giydikten sonra bu kez alt kıyafetlerinin -çoğunlukla pantolon- çıkartılarak aramanın tamamlandığını, alt kıyafetlerini giymelerinin ardından odalarına götürüldüklerini beyan etmiş, arama sırasında üst ve alt iç çamaşırlarının kesinlikle çıkarılmadığını, çıplak aramanın yapılmadığını ifade etmişlerdir. Şüpheli görevliler ayrıca aramaya direnen kişilerin kollarından tutulmak suretiyle kıyafetlerinin zorla çıkarıldığını, zor kullanma esnasında yaralama eyleminin gerçekleşmediğini, mevzuata uygun arama yapıldığını ileri sürmüşlerdir.

18. İnfaz Kurumunda şikâyete konu aramanın yapıldığı alanları gösteren kamera görüntüleri soruşturma makamınca celbedilerek görüntüler üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılmıştır. Görüntülerde ses kaydı olmadığı belirtilen 13/3/2017 tarihli CD Tutanağı'na göre, toplam 13 saat 34 dakika 30 saniyeden oluşan görüntüler üzerinde yapılan inceleme sonucunda slogan attıkları değerlendirilen üç hükümlünün ağızları kapatılması ve bu kişilerin olay yerinden uzaklaştırılması suretiyle infaz görevlilerince yapılan müdahale dışında herhangi bir eylem tespit edilmediği açıklanmıştır. Görüntülerde ayrıca hükümlü veya tutukluların darp edildiğine ilişkin bir durumun gözlemlenmediği belirtilmiştir.

19. Savcılıkça 19/7/2017 tarihinde infaz görevlileri hakkında kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Şüpheli İnfaz koruma memurlarının kurumun güvenligi, düzeni ve disiplininden sorumlu oldukları, mağdur/müştekilerin kurum kabulünde yapılan aramalarının Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün 46. ve 129. Maddeleri kapsamında şüphelilerin görevleri dahilinde bulunduğu, görevleri sırasında yasaya veya düzenlemelere dayalı bir emre karşı aktif veya pasif fiziki direnme gibi olayların varlığı halinde aynı tüzüğün 22/8. Maddesi uyarınca zor kullanma yetkilerinin olduğu, müştekilerin alınan adli muayene raporları nazara alındığında, görevi kötüye kullanma ve zor kullanma yetkisinin kullanılmasında sınırın aşılması suçlarının yasal unsurları itibariyle

oluşmadığı, diğer taraftan şüphelilerin üzerlerine atılı hakaret suçuna ilişkin olarak, müştekilerin kamu tanıklarının anlatımı ve sair delillerle desteklenmeyen soyut iddiaları haricinde, şüpheli görevliler hakkında kamu davası açılmasını gerektirir nitelikte, her türlü şüpheden uzak ve somut delillerin elde edilemediği tüm soruşturma evrakı kapsamından anlaşılmakla;

Şüpheliler hakkında kamu adına kovuşturma yapılmasına yer olmadığına, "

20. Başvurucunun Savcılık kararına itirazı kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle Bandırma Sulh Ceza Hâkimliğinin 27/9/2017 tarihli kararıyla reddedilmiştir. İtirazın reddi kararı, başvurucuya 31/10/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

21. Başvurucu 1/11/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

22. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Kasten yaralama" kenar başlıklı 86. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Kasten başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Kasten yaralama fiilinin kişi üzerindeki etkisinin basit bir tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif olması halinde, mağdurun şikayeti üzerine, dört aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmolunur.

(3) Kasten yaralama suçunun;

...

d) Kamu görevlisinin sahip bulunduğu nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle,

...

İşlenmesi hâlinde, şikayet aranmaksızın, verilecek ceza yarı oranında artırılır."

23. 5237 sayılı Kanun'un "Görevi yaptırmamak için direnme" kenar başlıklı 258. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kamu görevlisine karşı görevini yapmasını engellemek amacıyla, cebir veya tehdit kullanan kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

24. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Kuruma alınma ve kayıt işlemleri" başlıklı 21. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

" 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..."

25. 5275 sayılı Kanun'un "Kurumların iç güvenliği" kenar başlıklı 33. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kurumların iç güvenliği, Adalet Bakanlığına bağlı infaz ve koruma görevlileri tarafından sağlanır. İç güvenlik görevlileri, gerektiğinde dış güvenlik görevlileri ile işbirliği yapar."

26. 20/3/2006 tarihli ve 2006/10218 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün (İnfaz Tüzüğü) "Arama, güvenlik tatbikatı ve sayım" kenar başlıklı 46. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

(2) Hükümlünün üzerinde, kuruma sokulması veya bulundurulması yasak madde veya eşya bulunduğuna dair makul ve ciddi emarelerin varlığı ve kurum en üst amirinin gerekli görmesi hâlinde, çıplak olarak veya beden çukurlarında aşağıda belirtilen usullere göre arama yapılabilir.

a) Çıplak arama, hükümlünün utanma duygusunu ihlal etmeyecek şekilde ve kimsenin görmemesini sağlayacak tedbirler alınarak gerçekleştirilir,

b) Arama sırasında önce bedenin üst kısmındaki giysiler çıkarttırılır, bedenin alt kısmındaki giysiler üst kısmındaki giysiler giyildikten sonra çıkarttırılır. Bu giysiler de mutlaka aranır,

c) Çıplak arama sırasında bedene dokunulmaması için gerekli özen gösterilir. Aranan kişinin beden çukurlarında bir şeyin bulunduğuna dair makul ve ciddi emarelerin bulunması hâlinde öncelikle, hükümlüden madde veya eşyanın kendisi tarafından çıkartılması istenir, aksi hâlde bunun zor kullanılarak gerçekleştirileceği bildirilir. Beden çukurlarındaki arama, cezaevi tabibi tarafından yerine getirilir,

d) Çıplak olarak arama, mümkün olan en kısa süre içinde bitirilir.

(3) Beden ve üst aramaları aynı cinsiyetten güvenlik ve gözetim görevlileri tarafından yapılır.

...

(9) Arama ve sayımlar sırasında insan onuruna saygı esastır."

27. İnfaz Tüzüğü'nün "Güvenlik ve gözetim servisi" başlıklı 22. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"İnfaz ve koruma başmemuru ile infaz ve koruma memuru, kurumun güvenliğini bozan firara teşebbüs, isyan, rehin alma, saldırı, yasaya veya düzenlemelere dayalı bir emre karşı aktif veya pasif fiziki direnme gibi olaylar ile 5237 sayılı Kanunun 25 inci maddesindeki meşru savunma ve zorunluluk hâli ortaya çıktığında kurum en üst amirinin izni ile zor kullanabilir. Acil hâllerde tehlikenin ortadan kaldırılması amacıyla izin alınmaksızın da zor kullanılabilir. Durumu derhâl en üst amire iletir. Zor kullanan personel gerekenden fazla kuvvet kullanamaz."

B. Uluslararası Hukuk

28. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 3. maddesi şöyledir:

"Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz."

29. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Sözleşme'nin 3. maddesi ile ilgili içtihatlarında kötü muamele yasağının demokratik toplumların en temel değeri olduğunu vurgulamış; terörle ya da organize suçla mücadele gibi en zor şartlarda dahi mağdurların davranışlarından bağımsız olarak işkence, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlerin Sözleşme'yle yasaklandığını belirtmiştir. AİHM, kötü muamele yasağının Sözleşme'nin 15. maddesinde belirtilen toplum hayatını tehdit eden kamusal tehlike hâlinde dahi hiçbir

istisnaya yer vermediği içtihatlarını da hatırlatmıştır (Selmouni/Fransa, B. No: 25803/94, 28/7/1999, § 95; Labita/İtalya [BD], B. No: 26772/95, 6/4/2000, § 119).

30. Öte yandan bir muamele veya cezanın kötü muamele olduğunun söylenebilmesi için eylemin minimum ağırlık eşiğini aşması beklenir (Raninen/Finlandiya, B. No: 20972/92, 16/12/1997, § 55; Erdoğan Yağız/Türkiye, B. No: 27473/02, 6/3/2007, §§ 35-37; Gafgen/Almanya [BD], B. No: 22978/05, 1/6/2010, §§ 88-90; Costello-Roberts/Birleşik Krallık, B. No: 13134/87, 25/3/1993, § 30).

31. AİHM, sağlıklı olarak gözaltına alınan bir kişinin serbest bırakıldığı sırada yaralanmış olması hâlinde bu yaralanmanın nasıl oluştuğu konusunda geçerli bir açıklama getirmenin devletin yükümlülüğünde olduğunu belirtmiştir (Selmouni/Fransa, § 87). AİHM aynı prensibin özgürlüklerinden yoksun olan ve ceza infaz kurumu yönetiminin kontrol ve sorumluluğunda bulunan, ceza infaz kurumunda tutulan kişiler için de uygulanacağını belirtmektedir. AİHM'e göre ceza infaz kurumundaki bir kişi üzerinde fiziksel güce başvurulması -bu kişinin kendi eylemi kesinlikle gerekli kılmadığı sürece- insan onuruna zarar verir ve prensip olarak Sözleşme'nin 3. maddesini ihlal eder (Satık ve diğerleri/Türkiye, B. No: 31866/96, 10/10/2000, § 54).

32. AİHM, içtihatlarında çıplak arama konusunu da ele almakta; ceza infaz kurumu güvenliğini sağlamak, suç işlenmesini ya da düzenin bozulmasını engellemek amacıyla çıplak arama yapılmasının gerekli olabileceğini kabul etmektedir (Van Der Ven/Hollanda, § 60). Ancak somut olayın şartları açısından bu uygulamanın üzüntü ve aşağılama duygusunu artırabileceği, bu yönüyle kamu otoritelerinin hükümlü/tutukluların onurunu zedelemeyecek şekilde uygun davranmaları gerektiği değerlendirilmektedir (Van Der Ven/Hollanda, §§ 61, 62; Valašinas/Litvanya, B. No: 44558/98, 24/7/2001, § 117; Iwańczuk/Polonya, B. No: 25196/94, 15/11/2001, § 59; Frerot/Fransa, B. No: 70204/01, 12/6/2007, §§ 38-47; Pawel Pawlak/Polonya, B. No: 13421/03, 30/10/2012, § 141).

33. AİHM, Sözleşme'nin 3. maddesinin tartışılabilir ve makul şüphe uyandıran kötü muamele iddialarının etkin biçimde soruşturma yükümlülüğü getirdiğine dikkat çekmektedir (Labita/İtalya, § 131; Tepe/Türkiye, B. No: 31247/96, 21/12/2004, § 48). AİHM'in içtihadında tanımlanan etkinlik için minimum standartlar soruşturmanın bağımsız, tarafsız, kamu denetimine açık olmasını, yetkili makamların titizlikle ve süratli biçimde çalışmasını gerektirmektedir (Mammadov/Azerbaycan, B. No: 34445/04, 11/1/2007, § 73; Çelik ve İmret/Türkiye, B. No: 44093/98, 26/10/2004, § 55).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

34. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

35. Başvurucu, ceza infaz kurumunda çıplak aramaya zorlanması ve infaz görevlisi tarafından darbedilmesine rağmen buna ilişkin şikâyetinin etkili soruşturulmayarak sorumluların cezalandırılmadığını iddia etmiş; kendisine direnme nedeniyle disiplin cezası verilmesine rağmen infaz görevlilerine ceza verilmediğini belirterek Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan işkence yasağı ile Anayasa'nın 38. maddesinde yer alan suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

36. Bakanlık görüşünde, ceza infaz kurumlarının güvenliğinin sağlanması amacıyla ilgili

mevzuatta düzenlendiği yönteme uyularak arama yapılması halinde ihlâlin oluşmayacağı belirtilmiş, somut olayda usulüne uygun yapılan aramaya direnen başvurucuya direncinin kırılması amacıyla zor kullanma yetkisi kapsamında orantılı müdahalede bulunulduğu açıklanarak ayrıca bu olaya ilişkin tüm delillerin toplanması ve ona göre sonuca ulaşılması nedeniyle yürütülen soruşturmanın etkili olduğu ifade edilmiştir.

B. Değerlendirme

37. 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."

38. Anayasa'nın "Devletin temel amaç ve görevleri " kenar başlıklı 5. maddesi şöyledir:

"Devletin temel amaç ve görevleri, … Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

39. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının tamamının kötü muamele yasağı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Çıplak Aramaya İlişkin İhlal İddiası Yönünden

40. Çıplak arama yapılması hükümlü ve tutuklular açısından tek başına kötü muamele yasağını ihlal eden bir durum olarak değerlendirilemez. Nitekim bu tür bir aramayla ceza infaz kurumlarının güvenliğinin sağlanması, hükümlü ve tutukluların kurum içinde kendilerine, diğer hükümlü/tutuklara ve infaz koruma memurlarına zarar verecek veya suç oluşturacak uyuşturucu maddelerin, kesici ve delici aletlerin sokulmasının engellenmesi amaçlanmaktadır (Turan Günana (5), B. No: 2013/5545, 15/12/2015, §§ 64, 65).

41. 5275 sayılı Kanun'un 21. maddesi ceza infaz kurumlarına yerleştirilen hükümlü ve tutukluların kuruma giriş işlemleri esnasında üst aramalarının yapılacağını düzenlemiştir. İnfaz Tüzüğü'nün 46. maddesi de aramanın ayrıntılarını belirleyerek çıplak arama uygulamasının koşullarını ve uygulanma biçimini ortaya koymuştur.

42. Bununla birlikte çıplak arama usulü ve sıklığı kötü muamele yasağının ihlal edilmesine sebebiyet verebilir. Çıplak arama usulünün beraberinde getirdiği kaçınılmaz rahatsızlık seviyesini aşacak şekilde yapılan uygulamanın bireyin aşağılanması ya da küçük düşmesine sebebiyet vermesi hâlinde kötü muamele yasağının ihlal edilmesi sonucunu doğurabilecektir.

43. 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, §

23).

44. Anayasa Mahkemesince çıplak arama ile ilgili daha önce incelediği benzer başvurularda (Mehmet Bayraktar B.No: 2014/2316, 15/2/2017; Elif Kaya B.No: 2014/266, 6/4/2017), hükümlü veya tutukluların aynı cinsiyetten personel tarafından arandığı, çok sık arama yapılarak aramanın rencide etme uygulamasına dönüşmediği, başkalarının karşısında arama yapılmadığı gibi aramaya ilişkin somut uygulama koşulları irdelenerek bu kapsamdaki şikayetlerin açıkça dayanaktan yoksun olduğu değerlendirilmiştir.

45. Somut olayda başvurucu, çıplak arama yapılmasından şikâyetçi olmuştur. Ancak başvurucu; çıplak aramanın usulü, süresi veya uygulanmanın onurlarını zedeleyecek seviyeye ulaştığı yönünde ayrıntı dile getirmemiştir. Diğer taraftan infaz görevlileri, aramanın bireylerin iç çamaşırlarının çıkarılmayarak sadece üst kıyafetlerinin kısım kısım çıkarılarak tamamlandığını ifade etmişlerdir. Ayrıca aramanın arama kabinlerinin içinde yapıldığı kamera kayıtlarına yansımıştır. Dolayısıyla başvurucunun hemcinsi olan iki infaz görevlisi tarafından başka bir kişinin ya da kameranın bulunmadığı kapalı bir ortamda, üzerinde iç çamaşırı kalacak şekilde soyularak arandığı anlaşılmaktadır.

46. Bu durumda şikâyet konusu aramanın çıplak arama olarak nitelendirilmesi hususunda tereddüt bulunmakla birlikte başvurucunun çıplak olarak arandığı kabul edilse dahi başvuruya yansıyan olgulardan dolayı arama tedbirin başvurucuya uygulanışının aramanın beraberinde getirdiği rahatsızlık seviyesini aşacak şekilde olduğunun tespit edilmesi mümkün görünmemektedir. Sonuç olarak başvuru konusu aramanın kötü muamele yasağı bakımından aranan asgari eşik seviyesine ulaşmadığından bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşılmıştır.

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

b. Hukuka Aykırı Kuvvet Kullanımı İddiası Yönünden

48. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan hukuka aykırı kuvvet kullanımı iddiası yönünden kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Kötü Muamele Yasağının Maddi Boyutunun İhlal Edildiğine İlişkin İddia

i. Genel İlkeler

49. 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).

50. 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).

51. 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).

52. Aynı şekilde bir muamelenin Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında olabilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekir. Bu asgari eşik, göreceli olup her olayın somut koşulları dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Bu kapsamda muamelenin süresi, bedensel ve ruhsal etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşır. Ayrıca muamelenin ardındaki saik ve amaç dikkate alınmalıdır. Muamelenin heyecanın yükseldiği ve duygu yoğunluğunun olduğu bir anda meydana gelip gelmediği de gözönünde bulundurulmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 83).

53. Tutuklu ve hükümlüler ceza infaz kurumu yönetiminin sorumluluk ve kontrolüne tabidirler. Özgürlüklerinden yoksun bulunan bu kişilerin kötü muameleye maruz kaldıklarını iddia etmeleri durumunda vücutlarında bir yaralanma tespit edilmişse söz konusu yaralanmanın nasıl oluştuğu konusunda makul bir açıklama getirme yükümlülüğü devlete aittir (Serdar Avci, B. No: 2015/19474, 9/1/2020, § 56; Cengiz Kahraman ve Kenan Özyürek, B. No: 2013/8137, 20/4/2016, § 95; S.D. B. No: 2013/3017, 16/12/2015, §§ 89-91).

54. Anayasa'nın 17. maddesi ceza infaz kurumunda güvenliği sağlamak, düzeni korumak ve suç işlenmesini önlemek için güç kullanımını yasaklamamaktadır. Ancak bu kapsamda sınırları belli bazı durumlarda, mevzuata uygun olarak ve sadece kaçınılmaz hâllerde aşırı olmaması koşuluyla güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilmektedir. Ayrıca kişinin kendi davranışından veya tutumundan dolayı fiziksel güce başvurmak kesinlikle zorunlu hâle gelmedikçe bu neviden fiiller prensip olarak kötü muamele yasağını ihlal edecektir (Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, §§ 81, 82).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

55. Başvurucu, nakledilerek getirildiği İnfaz Kurumuna giriş işlemleri sırasında çıplak arama yapılmak istenmesi nedeniyle direndiğini, bunun üzerine arama kabinine giren bir infaz görevlisinin yumruk vurmak suretiyle kendisini yaraladığını ifade etmiştir.

56. Giriş işlemleri kapsamında başvurucunun İnfaz Kurumu Hekimliğinde alınan raporunda sağ bacağında yaklaşık 1 cm'lik morluk ile yüzünde 1 cm'lik kızarıklık olduğu tespit edilmiştir.

57. Başvurucu, infaz görevlilerinin arama yapmasına direndiğini ve bu nedenle zor kullanıldığını kabul etmiştir. Diğer taraftan şüpheli infaz görevlileri, slogan atıp kışkırtıcı davranışları olması nedeniyle başvurucunun ağzını kapattıklarını ve zor kullanarak arama işlemini gerçekleştirdiklerini ifade etmiştir. İnfaz görevlilerinin bu ifadeleri kamera görüntüleriyle doğrulanmıştır.

58. Bu durumda başvurucunun aranmak istememesi nedeniyle direnmesi neticesinde zor kullanıldığı anlaşılmaktadır. Kurum içinde disiplin ve güvenliğin sağlanmasına yönelik her türlü tedbirin alınması gerektiği konusunda şüphe yoktur. Başvurucunun İnfaz Kurumuna girerken üzerinde sakıncalı eşyaların bulunup bulunmadığının kontrolü açısından üzerindeki kıyafetler çıkarılarak yapılan arama yukarıda ayrıntılı açıklandığı üzere makul bir tedbir olarak değerlendirilmiştir. Başvurucunun söz konusu tedbire direnmesi nedeniyle somut olayda infaz görevlilerince zor kullanmasının bu bağlamda kaçınılmaz hâle geldiği anlaşılmaktadır.

59. Bu aşamadan sonra kötü muamele yasağının ihlâl edilmemesi bakımından kullanılan gücün orantılı olması şartı aranmaktadır. Aramaya direnen başvurucunun yaralanma şekli ve ağırlığı dikkate alındığında başvurucunun direncinin kırılması amacıyla kullanılan gücün orantısız olduğu sonucuna ulaşılması zor görünmektedir.

60. Her ne kadar başvurucu arama kabininde bir infaz görevlisinin kendisini hukuka aykırı kuvvet kullandığını soruşturma makamındaki ifadesinde dile getirmiş ise de soruşturma makamlarınca başvurucunun söz konusu iddiasını destekleyen yeterli delil olmadığı değerlendirilmiştir. Savcılıkça ulaşılan sonuçtan farklı düşünmeyi gerektiren bir delilin başvuru dosyasına yansımadığı dikkate alındığında infaz görevlilerinin zor kullanma dışında başvurucuya fiziksel müdahalelerini ortaya koyan bir olgunun bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

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

b. Kötü Muamele Yasağının Usul Boyutunun İhlal Edildiğine İlişkin İddia

i. Genel İlkeler

62. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüğünün usule ilişkin bir boyutu bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve karıştıkları olaylarda kamu görevlilerinin ya da kurumlarının kendi sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

63. Buna göre bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa’nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde -Anayasa’nın 17. maddesi “Devletin temel amaç ve görevleri” kenar başlıklı 5. maddesindeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında- etkili resmî bir soruşturmanın yapılmasını gerektirmektedir. Bu soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli olmalıdır (Tahir Canan, § 25).

64. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edilebilmesi için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma bağımsız bir şekilde hızlı ve derinlikli yürütülmelidir. Diğer bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışmalı; soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 114). Bu bağlamda soruşturmanın derhâl

başlaması, bağımsız biçimde, kamu denetimine tabi olarak, özenli ve süratli yürütülmesi ve bir bütün olarak etkili olması gerekir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 116).

65. Yürütülecek ceza soruşturmalarının amacı, kişinin maddi ve manevi varlığını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların hesap vermelerini sağlamaktır. Bu bir sonuç yükümlülüğü değil, uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Diğer taraftan burada yer verilen değerlendirmeler hiçbir şekilde Anayasa'nın 17. maddesinin başvuruculara üçüncü tarafları adli bir suç nedeniyle yargılatma, cezalandırma hakkı veya tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi yüklediği anlamına gelmemektedir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 77).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

66. Başvurucu, infaz görevlilerinin kötü muamelesine maruz kalmasına rağmen ceza soruşturmasının etkili yürütülmediğinden şikâyet etmektedir.

67. Başvurucu hakkında olay günü İnfaz Kurumu Hekimliği tarafından sağlık raporu düzenlenerek başvurucunun yaralanması tespit edilmiştir. Başvurucunun şikâyeti üzerine infaz görevlileri hakkında derhâl ceza soruşturması başlatılarak şüphelilerin savunması tespit edilmiş, kamera görüntüleri temin edilerek bilirkişi incelemesi yapılmıştır. Dolayısıyla Savcılık tarafından makul özenle delillerin toplandığı, olayın aydınlatılması bakımından ciddiyetle araştırma yapıldığı söylenebilmektedir.

68. Öte yandan başvurucu her ne kadar etkili soruşturma yapılmadığını ileri sürmekteyse de toplanması gerektiği hâlde Savcılıkça toplanmayan belirli somut bir delilden bahsetmemektedir. Hangi delilin şikâyet konusu olayı aydınlatıcı niteliğinin olup olmadığı hususunda soruşturma makamlarının tam takdir yetkilerinin bulunmasının yanı sıra şikâyetçiler tarafından ancak somut olarak bildirilen delillerin toplanılması hususundaki beklentileri meşru kabul edilebilecektir. Dolayısıyla başvuru konusu olayda, gerektiği hâlde Savcılıkça toplanmayan herhangi bir delilin varlığı başvurucu tarafından ortaya konulamamıştır.

69. Bir diğer husus, toplanan delillerin soruşturma ve yargı makamlarınca değerlendirilmesi ve soruşturmanın tamamlanma süresidir. Savcılık, infaz görevlileri hakkında kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar vermiş; anılan karar itiraz üzerine Sulh Ceza Hâkimliğince incelenerek kararda sorun görülmemiştir.

70. Etkili soruşturmada yükümlülüğü, soruşturma makamlarınca ulaşılan sonucun delillerin nesnel analizine dayanmasını gerektirmekle birlikte devlete mutlaka üçüncü kişilerin yargılanmaları veya cezalandırmaları ödevini yüklememektedir. Bu bağlamda yukarıda kötü muamele yasağının maddi boyutu yönünden incelenmesi kısmında yapılan ayrıntılı değerlendirmeler doğrultusunda Savcılıkça elde edilen delillerin hukuki olarak yorumlanmasında Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında korunan hakkı zedeleyecek mahiyette bir değerlendirmenin yapılmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca on ay süren soruşturmanın makul sürede tamamlanmış olduğu değerlendirilmiştir.

71. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Çıplak aramaya ilişkin kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Hukuka aykırı güç kullanımına ilişkin kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin tahsilinin başvurucunun mağduriyetine neden olacağı anlaşıldığından 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MURAT KÖSE

B. No: 2017/37375 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/37375

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT KÖSE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/37375)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Elif ÇELİKDEMİR ANKITCI

Başvurucu : Murat KÖSE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; gözaltında tutma koşulları ile gözaltı ve tutuklama işlemleri sürecinde kelepçe kullanılması nedeniyle kötü muamele yasağının, soruşturma kapsamında yapılan aramanın hukuka uygun olmaması nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlâl edildiğine ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/11/2017 tarihinde 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. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. 1980 doğumlu olan ve Ankara'da yaşayan başvurucu, Yargıtay tetkik hâkimi olarak görev yapmakta iken 15 Temmuz darbe teşebbüsü ertesinde ülke genelinde birçok yargı mensubu hakkında 16/7/2016 tarihinde verilen gözaltına alma kararına istinaden Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle 19/7/2016 tarihinde evinde ve işyerinde yapılan aramanın ardından gözaltına alınmış, 22/7/2016 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna gönderilmiştir.

10. Başvurucu gözaltına alınırken hakkında Ankara Gazi Mustafa Kemal Devlet Hastanesi tarafından genel adli muayene raporu düzenlenmiştir. 19/7/2016 tarihli raporda başvurucunun her iki bileğinin ön ve arka yüzünde kelepçe kullanımına bağlı hiperemi ve çizgisel izler bulunduğu tespit edilmiştir.

11. Başvurucunun anlatımına göre evinde ve işyerinde hukuka aykırı arama yapılmış, gerekli olmadığı hâlde elleri arkasında kalacak şekilde kelepçe kullanılmış, buna bağlı olarak yaralanmıştır. İddiaya göre başvurucu, kolluk merkezinde kelepçeli şekilde yarım saat bekletilmiş; adliyede iş arkadaşları önünde teşhir edilmiş; ayrıca gözaltında kötü koşullarda tutulmuştur.

12. Başvurucu 15/8/2016 tarihinde kolluk görevlilerinin görevlerini kötüye kullandıklarını ileri sürerek Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Savcılık) şikâyette bulunmuştur.

13. Soruşturma kapsamında il Emniyet Müdürlüğünden bilgi istenmiştir. Emniyet Müdürlüğü cevabında, darbe teşebbüsü sırasında bombalı saldırılardan dolayı Emniyet Müdürlüğü binasında ağır yıkım ve tahribat oluştuğundan başvurucunun tutulduğu nezarethaneyi gösterir kamera görüntülerinin bulunmadığı bildirilmiştir. Cevapta ayrıca çok sayıda şüpheli gözaltına alındığından nezarethanelerin yetersiz kalması sebebiyle spor salonları, halı sahalar vb. yerlerin gerekli güvenlik önlemleri alınarak gözaltı merkezlerine dönüştürüldüğü, bu sebeple nezarethanelerde yoğunluk yaşandığı, buna karşın gözaltına alınan kişilerin beslenmelerinin eksiksiz olarak karşılandığı, yapılan işlemlerin hukuka uygun olduğu açıklanmıştır.

14. Savcılıkça 22/3/2017 tarihinde başvurucunun iddiaları ile ilgili olarak dava açmaya yeterli delil bulunmadığı değerlendirilmiş, kolluk görevlileri hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

15. Başvurucunun Savcılık kararına yaptığı itiraz, Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğinin 24/10/2017 tarihli kararıyla reddedilmiş; anılan karar başvurucuya 3/11/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucu 13/11/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

17. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 93. maddesi şöyledir:

“Yakalanan veya tutuklanan kişilerin nakli

Madde 93- (1) Yakalanan veya tutuklanarak bir yerden diğer bir yere nakledilen kişilere, kaçacaklarına ya da kendisi veya başkalarının hayat ve beden bütünlükleri bakımından tehlike arz ettiğine ilişkin belirtilerin varlığı hâllerinde kelepçe takılabilir.”

18. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 295. maddesi şöyledir:

“Muhafızın görevini kötüye kullanması

Madde 295 - (1) Gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlünün muhafaza veya nakli ile görevli kişilerin, görevlerinin gereklerine aykırı hareket etmeleri halinde, görevi kötüye kullanma suçuna ilişkin hükümler uygulanır.

(2) Muhafaza veya nakli ile görevli olan kimse, görevinin gereklerine aykırı olarak gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlünün bulunduğu yerden geçici bir süreyle uzaklaşmasına izin verirse; altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlünün bu fırsattan yararlanarak kaçması halinde, kaçmaya kasten imkan sağlama suçuna ilişkin hükümler uygulanır.”

B. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

19. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre kısıtlama yöntemlerinden biri olan kelepçeleme, yasal yakalama ya da tutuklama ile bağlantılı olarak uygulandığında ve koşulların makul olarak gerektirdiğinden daha fazla güç kullanma ya da kamuya teşhir içermediğinde genellikle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (Sözleşme) 3. maddesinde düzenlenen işkence yasağı kapsamında bir sorun teşkil etmez (Raninen/Finlandiya, B. No: 20972/92, 16/12/1997, § 56; Öcalan/Türkiye [BD], B. No: 46221/99, § 182; Gorodnitchev/Rusya, B. No: 52058/99, 24/5/2007, §§ 101, 102, 105, 108; Mirosław Garlicki/Polonya, B. No: 36921/07, 14/6/2011, §§ 73-75).

20. AİHM tutukluların nakledilmesi sırasında kelepçe kullanımını incelediği Raninen/Finlandiya kararında, başvurucunun kelepçeli bir şekilde nakledilmesi onun tutumundan kaynaklanan gerekli bir tedbir olmasa hatta haksız bir tutma nedeniyle uygulansa dahi başvurucunun olaydan birkaç ay sonra alınan sağlık raporlarında belirtilen ruhsal durumu ile ilgili olumsuz gelişmeler ile kelepçeleme olayı arasında illiyet bağı kuramadığını belirterek yapılan bu muamelenin başvurucunun ruhsal durumu üzerindeki olumsuz etkisine ikna olmadığını açıklamış; olayda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 3. maddesi için aranan asgari eşik seviyesinin aşılmadığını değerlendirmiştir (Raninen/Finlandiya, §§ 52-59).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Kelepçe Kullanımı Nedeniyle Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

22. Başvurucu; kaçma şüphesi olmamasına rağmen ters kelepçe kullanıldığını, kelepçenin sıkı olması nedeniyle bileklerine zarar verdiğini, kızarıklığın iki gün sürdüğünü, evinde ve işyerinde arama yapılırken, kolluk merkezinde, adliye koridorunda beklerken sağlık raporu

alınması ve diğer işlemler sırasında kelepçe kullanılmasının hukuka uygun olmadığını, kelepçeli hâlde adliye personeli önünde teşhir edilip fotoğrafının çekildiğini iddia ederek kötü muamele yasağı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Bakanlık görüşünde; başvurucunun bileğindeki yaralanmanın kelepçe takılmasının sonucu oluştuğu, kelepçe tedbirinin kötü muamele olarak değerlendirilebilmesi için gerekli olan asgari ağırlık seviyesinin aşılmadığı, Savcılıkça tüm usul işlemlerinin yapılarak bir sonuca ulaşıldığı belirtilmiştir.

b. Değerlendirme

24. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki nitelendirmesini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda başvurucunun kelepçe takılma işlemine ilişin şikâyeti özü itibarıyla kötü muamele yasağı çerçevesinde değerlendirilmiştir.

25. Anayasa’nın “Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

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

26. Devletin bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü, öncelikle kamu otoritelerinin bu hakka müdahale etmemelerini yani anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şekillerde kişilerin fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlüğüne saygı gösterme yükümlülüğünden kaynaklanan negatif ödevidir (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 81).

27. Diğer taraftan Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası ve Sözleşme’nin 3. maddesi herhangi bir sınırlama öngörmemekte; işkence, insanlık dışı ve onur kırıcı muamele ile 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 benzer bir düzenleme ile kötü muamele yasağına ilişkin herhangi bir istisna öngörmemiştir (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, § 33).

28. Yukarıda ifade edilen tüm hususlara ilave olarak bir muamelenin Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olmasının gerektiğini ifade etmek gerekir.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, § 23).

29. Tutuklu veya hükümlülerin ceza infaz kurumu dışında bulundukları süre boyunca kaçmalarının önlenmesi, kendilerine veya başkalarına zarar verme tehlikesinin bertaraf edilmesi amacıyla kolluk görevlileri tarafından kelepçe gibi bedensel hareketleri kısıtlayıcı araçların kullanılması kural olarak Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası yönünden sorun oluşturmamaktadır. Ancak bu tür tedbirlerin alınıp uygulanmasında tutuklu veya hükümlülerin fiziksel veyahut ruhsal durumları ile tedbirin olası olumsuz etkilerinin birlikte dikkate alınarak bir sonuca ulaşılması gerekir (Ö.U., B. No: 2016/62587, 23/6/2020, § 32).

30. Elbette bu araçların kullanımında kamu makamlarının takdir yetkisini alınan tedbirin

amacını aşacak boyutta keyfî kullanmaları kötü muamele kapsamında kalabilmektedir. Bu durumda öncelikle değerlendirilmesi gereken husus, alınan tedbirin makul seviyede sayılıp sayılmayacağı ve sonuçları bakımından hakkında tedbir uygulanan kişideki fiziksel ve ruhsal etkilerinin kötü muamele sayılması için aranan eşiği aşıp aşmayacağıdır (Ö.U., § 33).

31. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi kelepçe kullanımına bağlı olarak meydana gelen yaralanmayı kötü muamele yasağı kapsamında incelediği Süleyman Savat (B. No: 2015/18154, 4/7/2019) başvurusunda; başvurucunun kaçma tehlikesinin bulunduğunu, baş parmağındaki 3-4 cm'lik yaranın kolluğun kasıtlı davranışı neticesinde oluştuğunun ortaya konulmadığını ve üçüncü kişilerin görmesini sağlamak kastıyla teşhir edildiği iddiasının olmadığını değerlendirerek kötü muamele yasağı bakımından aranan asgari eşiğin aşılmadığı sonucuna ulaşmıştır.

32. Somut olayda başvurucu, gözaltı ve tutuklama işlemleri sürecinde kolluk merkezinde, adliyede ve araçla nakillerinin gerçekleştirildiği esnada gerekmediği hâlde kendisine kelepçe takılması nedeniyle yaralanmasından ve kelepçeli hâlde daha önce birlikte çalıştığı kişilerin önünde teşhir edilmesinden şikâyet etmektedir.

33. Başvurucu, 15 Temmuz darbe teşebbüsünden birkaç gün sonra aralarında çok sayıda kolluk ve yargı mensubunun da bulunduğu binlerce kişiyle birlikte aynı zamanda gözaltına alınarak tutuklanmıştır. Başvurucunun gözaltında olduğu 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmiştir. Dolayısıyla çok sayıda kişinin gözaltı ve tutuklama işlemleri eş zamanlı olarak geriye kalan kolluk ve yargı görevlileri eliyle yürütülmüştür.

34. Her ne kadar başvurucu kaçma şüphesi bulunmadığını ve kolluğa direnmediğini belirterek kelepçe kullanılmasının gerekli olmadığını iddia etmiş ise de yukarıda açıklandığı üzere binlerce kişinin gözaltı ve tutuklama işlemlerinin güvenli yürütülmesi, nakillerinin sağlanabilmesi amacıyla kolluk görevlilerinin sayısındaki azalma da dikkate alınarak başvurucunun bedensel hareketlerini kısıtlamaya yönelik olarak kelepçe kullanılması somut başvuru koşulları açısından makul tedbir kapsamında sayılmaktadır. Ayrıca başvurucunun ellerinin önünde veya arkasında kelepçelenmesi bedensel hareketlerinin kısıtlanması bakımından büyük fark oluşturmamakla birlikte ellerinin arkasına alınarak kelepçe kullanılmasının da tek başına başvurucunun onurunu zedeleyecek mahiyette olduğu değerlendirilemez.

35. Bu aşamadan sonra incelenmesi gereken husus kelepçe kullanılmasının başvurucuda yarattığı fiziksel ve psikolojik sonuçlardır. Başvurucunun her iki bileğinde kelepçe kullanımına bağlı kızarıklık ve çizgiler olduğu tespit edilmiştir. Başvurucu kızarıklığın iki gün sürdüğünü, kelepçenin olması gerekenden daha sıkı kullanılması nedeniyle bileklerinin zarar gördüğünü ileri sürmüş; buna karşın kolluk görevlilerinin başvurucuyu yaralama veya aşağılama kastıyla hareket ettiklerini iddia etmemiştir. Elbette kolluk görevlerinin kasıtları ortaya konulmasa dahi yapılan hukuki bir uygulamanın başvurucuda yarattığı etki asgari eşiği aşarak kötü muamele kapsamında kalabilir. Ancak başvuru konusu olayda kelepçenin kullanılma süresi ve şekli, başvurucunun fiziksel özellikleri ve yaralanma biçimi dikkate alındığında kötü muamele sayılması için aranan asgari eşiğin aşılmadığı değerlendirilmiştir.

36. Öte yandan somut uygulamanın kolluk memurları tarafından teşhir edilme amacıyla yapıldığına yönelik bir olgu başvuru dosyasına yansımamıştır. Bu durumda başvurucunun gözaltı ve tutuklama işlemleri ile nakli sırasında kelepçe kullanılmasının ve bu şekilde görülmesinin kötü muamele oluşturmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

37. Açıklanan gerekçelerle kötü muamele yasağına ilişkin bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Gözaltında Tutma Koşulları Nedeniyle Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

38. Başvurucu; gözaltında hukuki düzenlemelere aykırı bir şekilde kötü şartlarda tutulduğunu, beş kişi barındırılması gereken nezarethanede yirmi kişi kaldıklarını, yerde uyumak zorunda kaldığını, beslenme ihtiyaçlarının kısıtlı olarak giderildiğini, bu nedenle kötü muamele yasağının ihlal edildiği ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

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

40. Kişinin tutuklanmasıyla birlikte ya da gözaltı sürecinin sonunda salıverilmesiyle birlikte gözaltı sürecindeki tutma hâli sona erer. Gözaltı sürecinden sonra kişinin tutuklanması ihlal iddiasına ilişkin tutma hâlinin devam ettiğini göstermez. Zira kişi tutuklandıktan sonra ceza infaz kurumuna gönderilmekte ve dolayısıyla tutma koşulları değişmektedir. Ayrıca ceza infaz kurumundaki tutma hâlinde kişilerin tutma koşullarına ilişkin olarak infaz hâkimliklerine başvurma imkânı bulunmaktadır. Bu itibarla gözaltı süreci 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 gözaltı süreci sona erenlerin nezarethaneden ayrıldıkları tarihe kadar maruz kaldıkları tutma koşullarına ilişkin şikâyetleri bakımından etkili hukuk mekanizmasının tazminat yolu olduğu söylenebilir (Nebahat Baysal Gül, B. No: 2016/14634, 28/5/2019, § 23).

41. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde, idari işlem ve eylemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından idari yargıda tam yargı davası açılabileceği belirtilmiştir. Buna göre idarenin işlem ve eylemlerinden kaynaklanan her türlü zararın idari yargıda açılacak bir tam yargı davasına konu edilmesi mümkündür. Bu bağlamda idari yargıda açılacak tam yargı davasında idare mahkemesinin tutulma koşullarının ilgili ulusal ve uluslararası hukuka uygun olup olmadığını denetlemesi ve bu çerçevede tutulma koşullarının hukuka aykırı olduğunu tespit etmesi hâlinde -zararın ve bu zararla tutulma koşulları arasında illiyet bağının da bulunması kaydıyla- tazminata hükmetme yetkisini haiz olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır (Nebahat Baysal Gül, §§ 27, 28).

42. Bu durumda 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesi dikkate alındığında ulaşılabilir ve tutulma koşullarının standartlara uygun olmaması sebebiyle doğan maddi ve manevi zararların karşılanması bakımından başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesini haiz olduğu görülen tam yargı davası başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna varılmıştır.

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

B. Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

44. Başvurucu, konutunda ve işyerinde yapılan arama ve elkoyma işlemlerinin hukuka uygun gerçekleştirilmemesi nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

2. Değerlendirme

45. Anayasa Mahkemesi Hülya Kar (B. No: 2015/20360, 27/2/2019) kararında, koruma tedbirlerinin maddi hakları ihlal ettiği iddiaları yönünden bireysel başvuruda yapılması gereken denetimin sınırlarını çizmiştir. Koruma tedbirine karar veren makamların tedbir uygulanmasının gerekliliğine dair daha iyi değerlendirme yapabilecek konumda olmaları nedeniyle geniş takdir yetkisine sahip oldukları kabul edilmiştir. Bu doğrultuda ancak koruma tedbiri nedeniyle uğranılan zararın kaçınılmaz olandan ağır sonuçlara yol açtığının veya keyfî uygulandığının ilk bakışta anlaşılacak kadar açık olduğu hâllerde esas yönünden daha ileri bir değerlendirme yapılması gerektiği kabul edilmiştir (Hülya Kar, §§ 21-46).

46. Somut olayda soruşturma mercilerince verilmiş arama kararına dayanılarak başvurucunun konutunda ve işyerinde arama yapılmıştır. Başvurucu, bu tedbir nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı haklarının ihlal edildiğini iddia etmektedir. Söz konusu tedbirin suç delillerini elde etme amacıyla gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

47. Koruma tedbirine yönelik şikâyetlerde Anayasa Mahkemesi, kararın verildiği dönemin şartlarını dikkate alır. Başvuruya konu koruma tedbiri maddi gerçeğin ortaya çıkmasını temin etmek amacıyla ve suç şüphesi bulunan hâllerde uygulanmıştır. Söz konusu tedbir öngörülebilir ve kesin bir hukuki düzenlemeye dayanmakta olup başvurucuya itirazlarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme imkânı tanınmıştır. Bundan başka tedbir, süreklilik arz eder biçimde uygulanmamıştır. Koruma tedbirinin durumun gerektirdiğinden daha uzun sürdüğü veya hedeflenen amaca ulaşmak bakımından açıkça elverişsiz olduğu değerlendirilmemiştir.

48. Başvuru konusu koruma tedbirinin türü, süresi, uygulanma tarzı ve kişinin yaşamı üzerindeki etkileri birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun uğradığı zararın kaçınılmaz olandan ağır olduğu veya koruma tedbirinin keyfî uygulandığı değerlendirilmemiş; başvurucu da bireysel başvuru formunda aksini kanıtlayacak bir açıklamada bulunmamıştır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kelepçe kullanımına ilişkin olarak kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Gözaltında tutma koşullarına ilişkin olarak kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin

iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Özel hayata ve aile hayatına saygı 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 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA TÜRKUZ

B. No: 2017/38496 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/38496

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA TÜRKUZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/38496)

Karar Tarihi: 13/10/2020

R.G. Tarih ve Sayı: 23/2/2021-31404

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Kamber Ozan TUTAL

Başvurucu : Mustafa TÜRKUZ

Vekili : Av. Coşkun ÖZBUDAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, dostane çözüm kapsamında yapılan ödemenin geri istenmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 29/11/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu 1965 doğumlu olup Kahramanmaraş'ta ikamet etmektedir. Başvurucu, astsubay kıdemli başçavuş unvanı ile emekli olmuştur.

10. Hayvan hırsızlığı suçuna katıldıkları iddiasıyla bazı şüpheliler gözaltına alınarak 9/5/2000 tarihinde Bucak İlçe Jandarma Komutanlığında nezarethaneye konulmuştur. Kolluk görevlilerinin talepleri üzerine Bucak Cumhuriyet Başsavcılığınca şüpheliler hakkındaki gözaltı kararı altı gün uzatılmış ve sonrasında şüpheliler 15/5/2000 tarihinde adliyeye sevk edilmiştir. İfade alan savcılarca bu kişilerin vücutlarında darp ve cebir izleri gözlemlenmiştir. Devlet hastanesi raporlarında şüphelilerin darp ve cebire maruz kaldığı tespit edilmiştir. Tanık jandarma erleri beyanlarında; gözaltındaki şüphelilerin isnat edilen suçlamayı kabul etmeleri için aç ve susuz bırakıldıklarını, dövüldüklerini, soyulup üzerilerine tazyikli su sıkıldığını, şüphelilere küfür ve hakaret edildiğini ifade etmiştir.

A. Ceza Yargılaması

11. Başvurucu ve diğer sanıklar hakkında Burdur'un Bucak ilçesindeki jandarma karakolunda görev yaparken hırsızlık nedeniyle gözaltına alınan kişilere işkence ve kötü muamelede bulundukları iddiasıyla 1/6/2001 tarihinde ceza davası açılmıştır.

12. Burdur Ağır Ceza Mahkemesi 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 243. maddesinde öngörülen cürümlerini söyletmek ve suç delillerini ortaya çıkarmak amacıyla gözaltındayken işkence etme, zalimane veya gayriinsani muamelelere başvurma suçunun işlendiği sabit olduğundan diğer iki sanıkla birlikte başvurucunun 1 yıl 15 gün hapis ve 10 ay süreyle kamu hizmetlerinden mahrumiyet cezasıyla üç katılan yönünden ayrı ayrı cezalandırılmalarına 5/2/2013 tarihinde karar vermiştir.

13. Başvurucu tarafından temyiz edilen karar Yargıtay 8. Ceza Dairesi tarafından 2/6/2016 tarihinde "kazanılmış hak nedeniyle sanıklar H.M. ve Mustafa Türkuz hakkında hükmolunan cezaların 2 yıl hapis ve 1 yıl kamu hizmetlerinden mahrumiyet olarak infazına" ibaresinin eklenmesi suretiyle düzeltilerek onanmıştır.

B. AİHM Önündeki Süreç

14. Ceza yargılamasında katılan sıfatıyla yer alan T.Y. ve Y.G. gözaltındayken kötü muameleye tabi tutuldukları, bu iddialarıyla ilgili etkili bir soruşturma yapılmadığı ve kamu görevlileri hakkında yürütülen yargılamanın aşırı uzun sürdüğü iddiasıyla 4/12/2008 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) bireysel başvuruda bulunmuştur.

15. AİHM başvuruyu 14/6/2011 tarihinde Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetine tebliğ etmiştir. Dostane çözüm kapsamında T.Y. ve Y.G. ile Hükûmet arasında imzalanan beyannameler 25/1/2013 ile 11/6/2013 tarihlerinde AİHM'e sunulmuştur. Söz konusu beyannamelere göre tüm iddialarından vazgeçmeleri karşılığında Hükûmet tarafından T.Y. ve Y.G.ye bir miktar para ödeneceği taahhüdünde bulunulmuştur.

16. AİHM 24/9/2013 tarihinde, taraflar arasında varılan dostane çözüme istinaden

başvuruyu kayıttan düşürmüştür. AİHM, taraflar arasında dostane çözüme ulaşıldığını ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS/Sözleşme) ve ek protokoller ile korunan insan haklarına saygı ilkesi kapsamında başvurunun daha fazla incelenmesi için bir neden görmediğini ifade etmiştir.

17. Hükûmet, dostane çözüm beyannamesinde belirlenen bedeli 27/11/2013 tarihinde T.Y. ve Y.G.ye ödemiştir.

C. Rücu Davası

18. Bakanlık, dostane çözüm kapsamında ödenen bedelin tazmini için ceza yargılamasında mahkûm olan başvurucu ve diğer iki kişi aleyhine 20/10/2014 tarihinde rücu davası açmıştır. Dava dilekçesinde, ceza yargılamasında başvurucu ile diğer davalıların mahkûmiyetine karar verildiği ve yargılamaya konu olay nedeniyle AİHM'e yapılan başvuru sonucunda dostane çözüm kararı gereğince T.Y. ve Y.G.ye tazminat ödendiği belirtilmiştir.

19. Başvurucu, cevap dilekçesinde dostane çözüme dayalı ödemeler için rücu edilemeyeceğini ve ihlalin tespitine ilişkin başvuruyu esastan karara bağlayan bir hükmün bulunmadığını savunmuştur. Başvurucu 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu hükümlerine tabi olarak görev yaptığından 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun rücuya ilişkin hükümleri ile teselsül hükümlerinin uygulanamayacağını belirterek davanın reddini talep etmiştir.

20. Ankara 22. Asliye Hukuk Mahkemesi (Mahkeme) 21/12/2016 tarihinde davanın kısmen kabulü ile dostane çözüm gereğince ödenen bedelin 1/4'ünün 27/11/2013 tarihinden itibaren işleyen yasal faiziyle birlikte başvurucudan tahsiline karar vermiştir. Mahkeme öncelikle başvurucunun ceza yargılaması sonucu mahkûm edildiğini ve suçun mağdurlarına dostane çözüm kapsamında ödeme yapıldığını tespit etmiştir.

21. Mahkeme, davalıların kusur oranlarını belirlemek için bilirkişi raporu almıştır. Bilirkişi raporunda; kamu görevine aykırı davranarak bireysel başvuruya sebebiyet vermeleri nedeniyle 3/4 oranında davalıların, buna karşı makul sürede yargılama yapılmaması ve etkin iç hukuk yolunun bulunmaması nedeniyle 1/4 oranında Bakanlığın ödemeden sorumlu tutulması gerektiği belirtilmiştir.

22. Mahkeme, her bir davalının kendi aralarında eşit oranda kusurlu olduğunu ve dava konusu bedelin 3/4'ünün karşılığı olan tutarın eşit oranda davalılardan tahsil edilmesi gerektiğini belirterek başvurucunun 657 sayılı Kanun'un rücu hükümlerinin kendisine uygulanamayacağı ve dostane çözüm kapsamında yapılan ödeme için rücu edilemeyeceğine yönelik itirazlarını reddetmiştir.

23. Davacı Bakanlık ve davalı başvurucu tarafından karara karşı istinaf yoluna başvurulmuştur. Başvurucu dilekçesinde, bir ihlal araştırması yapılmadan veya bir ihlal kararı verilmeden dostane çözüme dayalı ödeme için kendisine rücu edilemeyeceğini ileri sürmüş; ayrıca kusurun tespitinin hâkimin takdir ve yetki alanına girmesine rağmen bilirkişi raporu alınarak hüküm kurulduğunu belirtmiştir.

24. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 25. Hukuk Dairesi (İstinaf Mahkemesi) 6/10/2017 tarihinde başvurucunun istinaf başvurusunun esastan reddine, vekâlet ücretine yönelik istinaf başvurusunun kabulü ile kararın bu yönden düzeltilmesine karar vermiştir. İstinaf Mahkemesi, rücuen tazminat olarak nitelediği davanın hukuki dayanağını Anayasa'nın 129. maddesinin beşinci fıkrası, 657 sayılı Kanun'un 13. maddesinin birinci fıkrası ve 11/1/2011

tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 61., 62. ve 73. maddeleri olarak göstermiştir.

25. İstinaf Mahkemesi; Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 17/1/2013 tarihli ve E.2012/12054, K.2013/457 sayılı kararına atıfta bulunarak dostane çözüm yoluyla bireysel başvurunun kayıttan düşürülme kararının kesinleşmiş bir mahkeme kararı olarak değerlendirilmesi gerektiğini ve bu ilam uyarınca yapılan ödeme için 6098 sayılı Kanun'un 62. maddesi gereğince rücu edilebileceğini belirtmiştir. İstinaf Mahkemesi sonuç olarak idarenin kamu görevlisi olan başvurucunun kusuru ile doğan zarar dolayısıyla ödemek zorunda kaldığı tazminatı rücu hakkı olduğunu ifade etmiştir.

26. Nihai karar 24/11/2017 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

27. Başvurucu 29/11/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Mevzuat Hükümleri

28. 657 sayılı Kanun'un "Kişisel sorumluluk ve zarar" kenar başlıklı 12. maddesi şöyledir:

"Devlet memurları, görevlerini dikkat ve itina ile yerine getirmek ve kendilerine teslim edilen Devlet malını korumak ve her an hizmete hazır halde bulundurmak için gerekli tedbirleri almak zorundadırlar.

Devlet memurunun kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliği sonucu idare zarara uğratılmışsa, bu zararın ilgili memur tarafından rayiç bedeli üzerinden ödenmesi esastır.

Zararların ödettirilmesinde bu konudaki genel hükümler uygulanır. Ancak fiilin meydana geldiği tarihte en alt derecenin birinci kademesinde bulunan memurun brüt aylığının yarısını geçmeyen zararlar, kabul etmesi halinde disiplin amiri veya yetkili disiplin kurulu kararına göre ilgili memurca ödenir."

29. 657 sayılı Kanun'un "Kişilerin uğradıkları zararlar" kenar başlıklı 13. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Kişiler kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar. Ancak, Devlet dairelerine tevdi veya bu dairelerce tahsil veya muhafaza edilen para ve para hükmündeki değerli kağıtların ilgili personel tarafından zimmete geçirilmesi halinde, zimmete geçirilen miktar, cezai takibat sonucu beklenmeden Hazine tarafından hak sahibine ödenir. Kurumun, genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkı saklıdır.

İşkence ya da zalimane, gayri insani veya haysiyet kırıcı muamele suçları nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince verilen kararlar sonucunda Devletçe ödenen tazminatlardan dolayı sorumlu personele rücu edilmesi hakkında da yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır."

30. 6098 sayılı Kanun'un "Dış ilişkide" kenar başlıklı 61. maddesi şöyledir:

"Birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır."

31. 6098 sayılı Kanun'un "İç ilişkide" kenar başlıklı 62. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Tazminatın aynı zarardan sorumlu müteselsil borçlular arasında paylaştırılmasında, bütün durum ve koşullar, özellikle onlardan her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve

yarattıkları tehlikenin yoğunluğu göz önünde tutulur."

32. 6098 sayılı Kanun'un "Rücu isteminde" kenar başlıklı 73. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Rücu istemi, tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu kişinin öğrenildiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde tazminatın tamamının ödendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. "

33. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Yargılamanın iadesi sebepleri" kenar başlıklı 375. maddesinin (1) numaralı fıkrasının 25/7/2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle değişik (i) bendi şöyledir:

"Kararın, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması veya karar aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi."

B. Yargıtay İçtihadı

34. Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 5/11/2013 tarihli ve E.2013/8885, K.2013/16983 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dava, yargılamanın yenilenmesi istemine ilişkin olup yerel mahkemece davanın reddi üzerine dairemizce bozulmuş, bozma kararının düzeltilmesini davalı ... istemiştir.

Davacı, davalı ... tarafından yerel mahkemenin 2000/242 Esas sayılı dosyası ile açılan tazminat davasında kişilik hakkına saldırı nedeniyle manevi tazminata mahkum edildiğini, kararın kesinleşmesinden sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvuruda bulunduğunu ve başvurunun dostane çözümle neticelendiğini belirterek HMK. 375/i (HUMK. 445/11) maddesine dayanarak yargılamanın yenilenmesini istemiştir.

Yerel mahkemece, yasada belirtilen yargılamanın yenilenmesi şartlarının somut olayda yer almadığı, daha önce verilen tazminat kararının İnsan Hakları ve Temel Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme ve eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin AİHM.'nin kesinleşmiş kararı ile tespit edilmiş olmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiş, karar dairemizce bozulmuştur.

Dairemiz, HMK. 375/i maddesinin lafzı ile değil amaçsal yorum yöntemiyle yorumlanması gerekip böyle yorum sonucunda dostane çözüm ile davanın AİHM.'ce kayıttan düşürülmesine ilişkin kararın, "ihlalin AİHM.'nin kesinleşmiş kararı ile tespit edilmiş olması" ile aynı anlama geldiğini kabulle somut olayda yargılamanın yenilenmesine ilişkin şartın gerçekleştiğini belirterek işin esasını incelemek üzere kararı bozmuştur.

Dostane Çözüm, AİHS.'nin 39. maddesi ile düzenlenmiş olan, başvurunun esası hakkında karar verilmeden önce, sırf o başvuruyu ortadan kaldırma amacı güden ve tarafları uzlaştırarak davanın sonuçlandırılmasını sağlayan yasal bir prosedürdür. Taraflar, somut başvuruya ilişkin olarak tazminat ödenmesi, cezada indirim yapılması, yasal düzenleme yapılması gibi bir takım dostça çözümler üzerinde anlaşırlarsa, mahkeme ulaşılan anlaşma ve çözümün AİHS. ve bağl ıprotokollerde tanımlanan insan haklarına saygı esasına dayanan bir çözüm olduğunu, başvurunun incelenmesine devamda yarar görülmediğini tespit ederek davanın kayıttan düşürülmesine karar verir. Yukarıda anlatıldığı üzere, AİHM.'ce

başvurunun esasının incelenmesine geçilmediği için aleyhine başvuru yapılan hükümetin AİHS.'ni ihlal edip etmediği hususu incelenmemektedir. Bu nedenle de dostane çözüme ilişkin varılan sonuçların sözleşmenin ihlalinin varlığı anlamına gelmediği açıktır. Kaldı ki, burada hükümetlerin kabul ettiği tazminatlar bir ihlalin karşılığı olmadığı gibi, başvurucular da kabul ettikleri dostça çözüm gereği hükümetler aleyhindeki iddialardan vazgeçtiklerinden, ihlalin var olup olmadığını araştırmaya imkan da yoktur.

Usul Kanunu'muzda, AİHM.'ce verilen bir kararın yargılamanın yenilenmesine esas alınabilmesi için, bu kararda AİHS.'nin ihlal edildiğinin belirlenmesi ve kararın kesinleşmesi gereklidir. Somut olayda davanın dostane çözümle sonuçlandığı gözetildiğinde verilmiş ve kesinleşmiş bir ihlal kararından söz edilemez. Yargılamanın yenilenmesi için HMK. 375/i maddesinde aranan şartların somut olayda bulunmadığı anlaşılmakla yerel mahkemece davanın reddine ilişkin karar doğru olup onamayı gerektirir ise de, karar bozulmuş bulunduğundan davalının karar düzeltme istemi HUMK.'nun 440-442. maddeleri uyarınca kabul edilmeli, bozma kararı kaldırılmalı ve karar gösterilen nedenlerle onanmalıdır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

35. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

36. Başvurucu, AİHM önündeki bireysel başvuruyu esastan karara bağlamayan ve ihlal tespitine yer vermeyen dostane çözüm kapsamında ödenen tazminatın istenemeyeceğine dair itirazlarının derece mahkemelerince karşılanmadığını iddia etmiştir. İstinaf Mahkemesinin dayanak olarak aldığı hükmün karar düzeltme aşamasında değiştiğini belirten başvurucu başka bir gerekçe de gösterilmediğinden aleyhine olan kararın bariz takdir hatası içerdiğini, bu nedenlerle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

37. Bakanlık, dostane çözüm kapsamında mağdurlara ödenen ve tazminat niteliğinde olan bedelin, ceza yargılaması sonucunda hakkında mahkûmiyet kararı verilen başvurucuya Anayasa ve 657 sayılı Kanun gereğince rücu edilebileceğini belirtmiştir.

38. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında olay tarihinde 657 sayılı Kanun'a tabi olmadığını ve derece mahkemelerinin ortadan kaldırılmış bir kararı esas aldığını vurgulamıştır.

2. Değerlendirme

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

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

41. Gerekçeli karar hakkı, yargılamada ileri sürülen tüm iddialara ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir (Mehmet Yavuz, B. No: 2013/2995, 20/2/2014, § 51). Kanun yolu incelemesi yapan mercinin yargılamayı yapan mahkemeyle aynı sonuca ulaşması ve bunu aynı gerekçeyi kullanarak veya atıfla kararına yansıtması, kararın gerekçelendirilmiş olması bakımından yeterlidir (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 57).

42. Başvuruya dayanak davanın açılmasına sebep olan olgu, başvurucunun mahkûm olduğu olay sonucu devletin tazminat ödemiş olmasıdır. Başvurucunun eylemi nedeniyle AİHM'e yapılan başvuruda ihlal sonucu ile karşılaşılmaması amacıyla dostane çözüm gereğince tazminat ödemek zorunda kalan devlet, başvurucu aleyhine rücuen tazminat davası açmıştır. Derece mahkemeleri gerekçelerini Anayasa'nın 129. maddesi ile 657 sayılı Kanun'un 13. maddesine dayanarak başvurucu aleyhine tazminata hükmetmiştir.

43. Başvurucu, 657 sayılı Kanun'un 13. maddesinin kapsamına girmediğine dair iddiasının derece mahkemelerince ilgili ve yeterli bir gerekçe ile karşılanmadığından yakınmıştır.

44. Anayasa'nın "Görev ve sorumlulukları, disiplin kovuşturulmasında güvence" kenar başlıklı 129. maddesinin beşinci fıkrasında memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davalarının kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak ancak idare aleyhine açılabileceği hükme bağlanmıştır. 657 sayılı Kanun'un 13. maddesinin birinci fıkrasında kişilerin kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil ilgili kurum aleyhine dava açabilecekleri, kurumun genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkının saklı olduğu belirtilmiş, ikinci fıkrasında ise işkence ya da zalimane, gayriinsani veya haysiyet kırıcı muamele suçları nedeniyle AİHM'ce verilen kararlar sonucunda devletçe ödenen tazminatlardan dolayı sorumlu personele rücu edilmesi hakkında da yukarıdaki fıkra hükmünün uygulanacağı ifade edilmiştir.

45. Somut olayda açılan davanın rücuen tazminat olarak nitelendirildiği mahkeme kararında, başvurucunun AİHM önünde şikâyete neden olan eylem dolayısıyla yargılandığı ve mahkûm olarak cezasının kesinleştiği belirtilmiştir. Mahkeme, başvurucunun AİHM başvurusuna sebebiyet verdiğini ve dostane çözüm kapsamında ödenen bedelin başvurucudan kusuru oranında tahsil edilebileceğini açıklamıştır. İstinaf Mahkemesi, başvurucu hakkındaki mahkûmiyet ve AİHM önündeki bireysel başvuru sürecini değerlendirmiş ve Anayasa'nın 129. maddesinin beşinci fıkrası, 657 sayılı Kanun'un 13. maddesinin birinci fıkrası ve 6098 sayılı Kanun'un 61., 62. ve 73. maddelerini davanın hukuki dayanağı olarak göstermiştir. İstinaf Mahkemesi, kamu görevlisi olan başvurucunun kusuru nedeniyle ödenmek zorunda kalınan tazminat için idarenin rücu hakkı olduğunu belirtmiştir.

46. Somut olayda derece mahkemeleri öncelikle başvurucunun eyleminin ceza davası kapsamında sabit olduğunu ve bu eylemden dolayı AİHM'e yapılan bireysel başvuru

sonucunda dostane çözüm kapsamında ilgili kişilere tazminat ödendiğini belirtmiştir. Derece mahkemeleri açılan davada kanuni dayanakları ortaya koymuştur. Bu kapsamda başvurucuya ait sorumluluğun koşulları tartışılmış ve başvurucunun sorumlu olduğu yolunda ulaşılan kanaat ilgili ve yeterli bir şekilde gerekçelendirilmiştir. Bu nedenle davanın çözümüne yönelik unsurların değerlendirildiği derece mahkemeleri gerekçelerinin hükme ulaşılması için yeterli kabul edilmesi gerekir.

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

B. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

48. Başvurucu; AİHM önündeki bireysel başvurunun esastan karara bağlanmadığını ve herhangi bir ihlal tespitine yer verilmediğini belirterek dostane çözüme dayalı tazminatın kendisine rücu edilemeyeceğini iddia etmiştir. Başvurucu, aleyhine olan kararın bariz takdir hatası içerdiğini ifade ederek dostane çözüm kapsamında ödenen tazminatın ne kadarının sorumluluğu kapsamında olduğunun belirsiz olmasından yakınmış ve bu gerekçelerle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca derece mahkemeleri kararlarının bariz takdir hatası ve açık bir keyfîlik içerdiğinin tespiti hâlinde söz konusu karara dayalı olarak yapılacak olası bir tahsilin de hak ihlaline neden olacağını belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini savunmuştur.

49. Bakanlık görüşünde, AİHM'e yapılan başvuru değerlendirildiğinde muhtemel bir ihlal kararının önlenmesi amacıyla dostane çözüm yoluna gidildiği açıklanmıştır. Bakanlık, başvurucu aleyhine hükmedilen bedel henüz tahsil edilmediğinden mülkiyet hakkına bir müdahalenin bulunmadığını ve ayrıca yargı kararında herhangi bir keyfîlik ya da takdir hatası olmadığını ifade etmiştir.

50. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında iddialarını yinelemiş ve kesinleşmiş mahkeme kararı uyarınca tahsilata başlandığını belirtmiştir.

2. Değerlendirme

51. 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, bariz takdir hatası ve açık bir keyfîlik içeren hukuka aykırı bir karar ile rücu edilen miktarın kendisinden tahsilinin mümkün hâle gelmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının yanında mülkiyet hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bununla birlikte bireysel başvuru formundaki ilgili hakkın hangi nedenlerle ihlal edildiğine dair açıklamalar kısmı gözönüne alındığında başvurucunun bu yöndeki esas iddialarının hukuka aykırı karar verildiği şikâyeti ile sınırlı olduğu görülmektedir. Bu nedenle başvurunun bu kısmının hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

52. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile uyuşmazlık konusunda varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvuru konusu

olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik içeren tespit ve sonuçlar bu kapsamda değildir (konuya ilişkin birçok karar arasından bkz. Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013).

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

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

55. Dostane çözüm AİHS'in 39. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre dostane çözüm, insan haklarına saygı ilkesi çerçevesinde başvurunun sona erdirilmesi için başvurucu ile devlet arasında sağlanan anlaşmadır. Esas hakkında karar verilmeden önce taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözülmesi için AİHM aracılığıyla yürütülen görüşmeler genellikle başvurucuya bir miktar para ödenmesi ile sonuçlandırılmaktadır. Dostane çözümün gerçekleşme şartlarını inceleyen AİHM, insan haklarına saygı ilkesi kapsamında başvurunun incelenmesinin devamını gerekli görmediği takdirde davayı kayıttan düşürmektedir. Taraflar arasında bir uzlaşma sağlanamaması durumunda ise AİHM başvuruyu esastan incelemeye başlamaktadır.

56. Somut olayda, Türkiye Cumhuriyeti aleyhine AİHM'e yapılan bir başvuru için dostane çözüme varılmış, bu kapsamda söz konusu başvuruyu yapan kişilere belli bir bedel ödenmiş ve böylece başvuru kayıttan düşmüştür. Dostane çözüm ile sonuçlanan bireysel başvuruda şikâyet konusunu ise başvurucunun yargılanarak mahkûm olduğu işkence ve kötü muameleye konu olay oluşturmuştur. Başvurucunun AİHM önünde şikâyet konusunu oluşturan eylemi işlediği, kesinleşen ceza mahkemesi kararıyla sabittir. Dolayısıyla söz konusu kesinleşen mahkûmiyet kararı gözönüne alındığında şikâyetçilerin temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiği Türk mahkemelerince tespit edilmiştir. Bu durumun ise temel hak ve özgürlükler rejimi içinde kabul edilemeyeceği tartışmasızdır.

57. Başvuruya konu olayda işkence ve kötü muameleye uğradığı iddiasıyla ilgili kişilerin AİHM'e yaptıkları başvuru Hükûmete tebliğ edilmiştir. Benzer başvurularda AİHM'in verdiği kararlar ve başvuru dosyasının içeriği gözönüne alınarak söz konusu başvuruda da ihlal kararı çıkabileceği Bakanlıkça değerlendirilmiştir. Bunun sonucu olarak devlet aleyhine

verilecek muhtemel bir ihlal kararının önüne geçilmesi için dostane çözüm yoluna gidilmiştir. AİHS'in 39. maddesi gereğince yürütülen dostane çözüm süreci sonucunda da ilgili kişilere bir miktar para ödenmiştir.

58. Başvurucunun kesinleşmiş mahkûmiyeti ile işkence ve kötü muamele olgusu ulusal mahkeme tarafından tespit edildiğinden Hükûmetin dostane çözüme başvurmasının amacının olası bir ihlal kararının önüne geçmek ve ülkenin uluslararası alanda saygınlığının zedelenmesini önlemek olduğu anlaşılmaktadır. Hükûmetin ödediği tazminatın başvurucunun mahkûmiyetine neden olan eyleminden bağımsız olmadığı kuşkusuzdur. Dolayısıyla rücuya konu bedelin başvurucunun eylemi nedeniyle ödenmek zorunda kalındığı gözönüne alındığında kararının açık bir keyfîlik veya bariz bir takdir hatası içerdiği söylenemez.

59. Ayrıca başvurucunun da belirttiği üzere her ne kadar İstinaf Mahkemesinin kararında atıfta bulunulan Yargıtay 4. Hukuk Dairesi kararının karar düzeltme aşamasında kaldırıldığı (bkz. § 34) sabitse de söz konusu kararın dostane çözümün yeniden yargılama sebebi oluşturup oluşturmadığına ilişkin bir hukuki tartışma içerdiği anlaşılmaktadır. Somut olaydaki uyuşmazlığı ise dostane çözüm kapsamında ödenen tazminattan başvurucunun sorumlu olup olmayacağı hususu oluşturmaktadır.

60. Sonuç olarak başvurucu tarafından ileri sürülen iddialar, mahkemelerce delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup mahkeme kararlarında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir hususun da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RESUL ŞAHİN

B. No: 2017/39057 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/39057

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RESUL ŞAHİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/39057)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Mustafa EKİM

Başvurucu : Resul ŞAHİN

Vekili : Av. Cafer YILMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, gözaltı sürecinde kolluğun fiziki saldırılarına maruz kalınması ve bu eylemlerle ilgili olarak etkili bir soruşturma yürütülmemesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/12/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Komisyonca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne ve başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

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

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış ve bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmiştir. Olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde son bulmuştur. 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 değerlendirmişlerdir (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25).

10. Darbe teşebbüsü sırasında ve sonrasında ülke genelinde darbe girişimiyle bağlantılı ya da doğrudan darbe girişimiyle bağlantılı olmasa bile FETÖ/PDY ile bağlantılı olan ve aralarında yargı mensuplarının da bulunduğu çok sayıda kişi hakkında Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından soruşturma başlatılmıştır. Bu kapsamda teşebbüsün savuşturulduğu gün Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca -aralarında Yüksek Mahkeme üyelerinin de bulunduğu- üç bine yakın yargı mensubu hakkında FETÖ/PDY ile bağlantılarının bulunduğu iddiasıyla başlatılan soruşturmada bu kişilerin büyük bölümü hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirlerine başvurulmuştur (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 51, 350).

11. 1992 doğumlu olan başvurucu, jandarma astsubay olarak görev yapmaktayken darbe teşebbüsü sonrasında Afyonkarahisar Cumhuriyet Başsavcılığınca (Savcılık) yürütülen bir soruşturma kapsamında FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan 6/9/2016 tarihinde gözaltına alınmıştır.

12. Başvurucu 6/9/2016-19/9/2016 tarihleri arasında gözaltında kalmıştır. Gözaltı giriş ve çıkışında başvurucu hakkında düzenlenen sağlık raporlarına göre başvurucunun vücudunda herhangi bir darp veya cebir bulgusuna rastlanmamıştır.

13. Başvurucu gözaltındayken 9/9/2016 tarihinde müdafii huzurunda ifadesini vermiştir.

14. 19/9/2016 tarihinde Afyonkarahisar Sulh Ceza Hâkimliği tarafından başvurucunun tutuklanmasına karar verilmiştir. Başvurucu hakkında açılan kamu davası sonucunda Afyonkarahisar 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 27/12/2017 tarihli kararıyla başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûmiyetine karar verilmiş ve hükmün açıklanması geri bırakılmıştır. Başvurucu hakkındaki bu hüküm kesinleşmiştir. Başvurucu hükümle birlikte serbest bırakılmıştır.

15. Başvurucu müdafii tutukluluğa itiraz için vermiş olduğu 13/10/2016 tarihli dilekçesinde başvurucunun gözaltında işkence gördüğünden bahsetmiş ve tutukluluk hâlinin sona erdirilmesini talep etmiştir. Bu dilekçe içeriğinde toplanması gereken herhangi bir delilden söz edilmemiş ve ekinde herhangi bir belge sunulmamıştır. Bu dilekçeye istinaden ceza soruşturması başlatıldığına dair bir kayıt da mevcut değildir.

16. Başvurucu; gözaltına alındığı tarihten yaklaşık yedi ay sonra 31/5/2017 tarihinde Savcılığa suç duyurusunda bulunarak gözaltında tutulduğu sırada kolluk personeli

tarafından darbedildiğini, hakaret ve tehditlere maruz kaldığını ileri sürmüştür. Savcılık bu dilekçeye istinaden soruşturma işlemlerine başlamıştır. Bununla birlikte başvurucu 17/8/2017 tarihinde aynı iddialarla bir kez daha suç duyurusunda bulunmuştur. Savcılık soruşturma dosyalarını birleştirerek tek dosya üzerinden soruşturmaya devam etmiştir.

17. Başvurucu şikayet dilekçelerinde özetle 6/9/2016 tarihinde gözaltına alındığını, gözaltındayken Terörle Mücadele Şubesinde görevli üç polis memuru ve bir başkomiser tarafından suçlamaları kabul etmesi için darbedildiğini, jopla dövüldüğünü, üstünün çıkarıldığını, cinsel uzuvlarına vurulduğunu, bu durumun kötü muamelede bulunan kişilerce telefonla kayıt altına alındığını, bu kişilerin tehdit ve hakaretlerine maruz kaldığını ileri sürmüştür.

18. Savcılıkça başvurucunun gözaltında tutulduğu nezarethane/kapalı spor salonundaki kamera kayıtlarının temini için 6/6/2017 tarihinde müzekkere yazılmıştır. Bu müzekkereye Afyonkarahisar İl Emniyet Müdürlüğü 7/6/2017 tarihli yazıyla cevap vermiştir. Söz konusu yazıda başvurucunun gözaltında bulunduğu İl Emniyet Müdürlüğü binasında bulunan nezarethane kamera kayıtlarının takip eden yedi gün içinde silinmiş olmasından ve kapalı spor salonunda kamera sistemi bulunmadığından kamera kayıtlarının temin edilemediği belirtilmiştir.

19. Soruşturma kapsamında Savcılıkça başvurucuya ait gözaltı giriş ve çıkış adli muayene raporları ile ifade ve sorgu tutanaklarının dosyaya dâhil edildiği görülmüştür. Başvurucunun müdafii huzurunda vermiş olduğu ifadede ve sorgusu sırasında kolluk tarafından kendisine kötü muamelede bulunulduğuna dair bir beyanının mevcut olmadığı anlaşılmıştır.

20. Savcılık, soruşturma sonucunda görevi kötüye kullanma ve işkence yapma suçlarından 20/9/2017 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Savcılık ayrıca başvurucu hakkında iftira suçundan soruşturma yapılmak üzere dosyanın bir suretini Müracaat Savcılığına göndermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Müşteki Resul ŞAHİN'in gözaltına alındığı 06.09.2016 tarihinde iddia ettiği şekilde insanlık dışı hareketlere maruz kalması nedeniyle durumunu ifade aşamasında avukatına, rapor aldırılmak üzere götürüldüğü Afyonkarahisar Devlet Hastanesinde muayenesini yapan doktora, mevcutlu olarak getirildiği gün Cumhuriyet Başsavcılığımıza veya çıkartıldığı Sulh Ceza Hakimliğinde Hakime açıklamamış olması, bu durumu yaklaşık 9 ay sonra 31.05.2017 ve 17.08.2017 tarihlerinde şikayet konusu yapmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu, alınan doktor raporlarında dar[p] cebir izine rastlanılmamış olması, yapılan araştırma ve inceleme sonucunda müştekinin iddialarının ciddi bulgu ve belgelere dayanmadığı, soyut iddiada kaldığı,

Resul Şahin'in FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgüt üyelerince insan haklarının ihlal edildiği propagandası yapılarak Devletimizi Uluslararası kamuoyu nezdinde itibarsızlaştırmak, Terör Örgütü soruşturmalarını sulandırmak ve Terörle Mücadele edilmesinin önüne geçmek için örgütsel faaliyetler çerçevesinde şikayetçi olduğu kanaatine Resul Şahin'in iddiaları hakkında KAMU ADINA KOVUŞTURMA YAPILMASINA YER OLMADIĞINA,

..."

21. Başvurucunun bu karara yaptığı itiraz, Afyonkarahisar Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 6/11/2017 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

22. Başvurucu 7/11/2017 tarihinde tebliğ edilen karara karşı 5/12/2017 tarihinde süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

23. Başvurucu hakkında iftira suçundan açılan kamu davası inceleme tarihi itibarıyla Afyonkarahisar 4. Asliye Ceza Mahkemesinde devam etmektedir.

IV. İLGİLİ HUKUK

24. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Bir suçun işlendiğini öğrenen Cumhuriyet savcısının görevi" kenar başlıklı 160. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar"

25. 5271 sayılı Kanun'un 172. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucu 9/9/2016 günü saat 03.00 sıralarında gözaltına alındığından tutuklanıp ceza infaz kurumuna konulduğu tarihe kadar sistematik olarak ileri derecede işkenceye maruz kaldığını ileri sürmüştür. Başvurucu; şüphelilerin ifadelerine ve bildirdiği tanıkların beyanlarına başvurulmaması nedeniyle şikâyetleri hakkında yürütülen soruşturmanın etkili olmadığını iddia etmiştir.

28. Bakanlık görüşünde; başvurucunun tutuklandıktan dokuz ay sonra, özen yükümlülüğüne aykırı olarak suç duyurusunda bulunduğu, gözaltında bulunduğu sırada 9/9/2016 tarihinde avukatla görüşmesinin temin edilmesine, kolluk ifadesinin avukat eşliğinde alınmasına, Sulh Ceza Hâkimliği sorgusunun da avukat eşliğinde yapılmasına rağmen kötü muamele iddiasına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadığı belirtilmiştir. Başvurucu hakkında düzenlenen sağlık raporları içeriğinde başvurucunun muayenesinde herhangi bir darp ve cebir izine rastlanmadığı ifade edilmiş; meydana geldiği iddia edilen kötü muamele eylemine ilişkin iddiaların gerçekliğini ortaya çıkarabilecek soruşturma işleminin yerine getirildiği ancak herhangi bir emareye ulaşılamadığı, bu nedenle başvurucunun şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu görüşü bildirilmiştir.

29. Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvurucu vekili;

i. Başvurucunun iftira suçundan yargılanmakta olduğu davada tanık sıfatıyla dinlenilen M.S., M.D. ve F.Ö.nün beyanlarını dosyaya sunmuştur. Söz konusu tanıklar işkence eylemini görmediklerini fakat başvurucudan polisler tarafından darbedildiğini öğrendiklerini ve ifade sonrası başvurucunun yüzünün ve gözünün kızarmış vaziyette olmasından işkenceye uğradığını anladıklarını beyan etmiştir.

ii. Olay tarihinde sadece başvurucuya değil -tanık olarak ifade veren M.S., M.D. ve F.Ö.

ifadelerinden anlaşılacağı üzere- birçok kişiye gözaltında işkence ve kötü muamelede bulunulduğunu, olağanüstü hâl sebebiyle hakları ağır şekilde ihlal edilen başvurucunun ve diğer şahısların ağır insan hakkı ihlalini ne kendisini muayene eden doktora ne savcıya ne de hâkime söyleyebildiğini belirtmiştir.

iii. İşkenceye ilişkin ifadeler dikkate alındığında işkence uygulayan kamu görevlilerinin yukarıda belirtilen makamlara başvurucu ile birlikte geldiklerini, bu nedenle başına aynı onur kırıcı durumların gelmemesi için başvurucunun işkence ve kötü muameleyi yetkililere beyan edemediğini ifade etmiştir.

iv. Soruşturma kapsamında alınan raporların İstanbul Protokolü'ne uygun düzenlenmediğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

30. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

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

31. Anayasa’nın "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Devletin temel amaç ve görevleri, (...) kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”

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

33. 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).

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

35. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüğün usule ilişkin boyutu çerçevesinde bireyin bir devlet görevlisi

tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde olay hakkında etkili bir soruşturmanın yürütülmesi gerekmektedir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110; Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25).

36. Bir şikâyet söz konusu olmadığında bile kötü muameleyi gösteren yeterli belirtiler olduğunda soruşturma açılması sağlanmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 116).

37. Bu noktada kişinin sağlıklı hâldeyken gözaltına alındığı ancak salıverildiği anda ya da salıverilmeden önce vücudunda yaralanma tespit edildiği durumlarda söz konusu yaralanmanın nasıl oluştuğu hususunda makul bir açıklama getirme ve mağdurun bu yöndeki iddialarını şüphede bırakacak kanıtları sunma yükümlülüğünün devlete ait olduğunu, özellikle ilgili iddiaların doktor raporları ile doğrulandığı hâllerde kötü muamele yasağı bağlamında açık sorunların ortaya çıkacağını ifade etmek gerekir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 94).

38. Bununla birlikte her kötü muamele iddiasının Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının getirdiği korumadan ve Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte devlete yüklediği pozitif yükümlülüklerden yararlanması beklenemez. Bu bağlamda kötü muamele konusundaki iddialar uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için soyut iddiaya dayanan şüphe ötesinde makul kanıtların varlığı gerekir. Bu kapsamdaki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilmemiş birtakım karinelerden oluşabilir. Bu bağlamda kanıtlar değerlendirilirken ilgililerin süreçteki tutumları da dikkate alınmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 95).

39. Bir soruşturmanın başlatılabilmesi için öncelikle işkence ve kötü muamele konusundaki iddialar uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için her türlü makul şüpheden uzak kanıtların varlığı gerekir. Bu nitelikteki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilemeyen birtakım karinelerden de oluşabilir. Ancak bu uygun koşulların tespiti hâlinde bir soruşturma yükümlülüğünün bulunduğundan bahsedilebilir (C.D., B. No: 2013/394, 6/3/2014, § 28).

40. Aynı şekilde bir muamelenin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında olabilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekir. Bu asgari eşik, göreceli olup her olayın somut koşulları dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Bu kapsamda muamelenin süresi, bedensel ve ruhsal etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşır. Ayrıca muamelenin ardındaki saik ve amaç dikkate alınmalıdır. Muamelenin heyecanın yükseldiği ve duygu yoğunluğunun olduğu bir anda meydana gelip gelmediği de gözönünde bulundurulmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 83; Özge Özgürengin, B. No: 2014/5218, 19/4/2018, § 49; Ali Ulvi Altunelli, B. No: 2014/11172, 12/6/2018, § 56).

41. Anayasa Mahkemesi, asgari eşik seviyesini aştığı varsayılan kötü muamele iddialarında öncelikle bu konudaki kanıtlama sorununu ele almaktadır. Burada kötü muameleye maruz kalması nedeniyle mağdur olduğunu ileri süren kişilerin -ispat külfetinin devlete geçtiği durumlar istisna olmak üzere- kötü muamele yasağı kapsamına giren ağırlıkta bir muamele görmüş olabileceklerini gösteren emare ve delil sunmaları gerektiğini belirtmek gerekir (Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018, § 45).

42. Mağdur olduğunu ileri süren kişilerin olgulara dayanmayan yetersiz açıklamaları, iddialarının deliller ile desteklenmemesi hatta kimi zaman delillerin uyumsuzluğu, kötü

muamelenin yapıldığı yer, zaman ve diğer konulardaki çelişkili ifadeleri, müdafilerinden farklı iddiaları ileri sürmeleri gibi hususlar kötü muamelenin gerçekliğini şüpheye düşürür. Bu durumda iddiaların savunabilir olduğundan ve dolayısıyla bu iddialara ilişkin derhâl bir soruşturma başlatılması gerekliliğinden söz edilemeyecektir. Bu gibi durumlar -iddiaların güçlü bir dayanak ile birlikte yetkili merciler nezdinde dile getirilmemesi- söz konusu olduğunda mağdur olduğunu ileri süren kişilerin etkili bir soruşturma yürütülmesine ilişkin meşru (haklı) bir beklentiye girebileceklerini söyleyebilmek de mümkün değildir (Beyza Metin, § 46).

43. Kişilerin iddialarını desteklemek için yetkili makamlara zamanında başvurmaları gibi bir özen yükümlülükleri de bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi, bu tür şikâyetleri esastan inceleyebilmek için bu konuda haklı bir neden ileri sürüldüğünde kişilerin iddialarını desteklemek için kendilerinden makul olarak beklenen her şeyi yerine getirdiğine kanaat getirmek durumundadır. Aksine kanaat getirildiğinde söz konusu iddialar savunabilir düzeye ulaşmadığı için kötü muamele yasağının ihlal edildiğinin incelenebilmesi mümkün olmamaktadır (Beyza Metin, § 47).

44. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Anayasa Mahkemesince kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

45. Adil yargılanma hakkı ilkelerinden biri olan müdafi yardımından yararlanma hakkının şüpheli veya sanığın gözaltında bulunduğu durumlarda bu kişilerin kötü muameleye uğramalarına karşı temel güvencelerden birisini oluşturduğu şüphesizdir. Somut olayda başvurucunun 9/9/2016 tarihinde müdafi yardımından yararlandığı, başka bir ifadeyle ileri sürdüğü kötü muamele iddialarını delillendirme imkânı bulduğu görülmektedir. Başvurucu gözaltında görüştüğü müdafiine kolluk kuvvetleri tarafından darbedildiği iddiasını anlatmadığını kabul etmektedir. Bununla birlikte başvurucu, aynı tutumunu kolluk ifadesi sırasında ve 19/9/2016 tarihinde çıkarıldığı sulh ceza hâkimi önünde de sürdürmüş; kötü muameleye uğradığına yönelik her hangi bir beyanda bulunmamıştır (bkz. §§ 13, 14).

46. Gözaltı giriş ve çıkışta başvurucu hakkında düzenlenen sağlık raporlarında başvurucunun vücudunda herhangi bir darp veya cebir izinin yer almadığı görülmektedir. Başvurucu gözaltı çıkışında kendisini muayene eden doktora herhangi bir şikâyetinin olmadığını dile getirmiştir. Başvurucu böylelikle kötü muameleye karşı temel güvencelerden başka biri olan doktora muayene olma hakkından yararlanmayarak iddiasını delillendirme imkânından faydalanmamıştır.

47. Başvurucu kötü muameleye maruz kaldığı iddiasını ilk olarak olayların gerçekleştiğini iddia ettiği tarihten bir ay sonra müdafii aracılığıyla tutukluluğa itiraz için vermiş olduğu 13/10/2016 tarihli dilekçesinde dile getirmiştir. Bu dilekçede herhangi bir kolluk personeli adından, rütbesinden ya da olaya tanıklık etmesi muhtemel kimselerden bahsetmemiştir. Kamu makamları tarafından bu dilekçeye istinaden herhangi bir soruşturma başlatılıp başlatılmadığı dosya kapsamından anlaşılamamaktadır. Ceza soruşturmasının başvurucunun 31/5/2017 tarihli suç duyurusuyla başladığı görülmektedir.

48. Tüm bu tespitlere göre iddiaya konu kötü muamele olayına ilişkin olarak gözaltı

tarihinden yaklaşık bir ay sonra ileri sürülen, dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerle uyumlu olmayan iddialar, kötü muamele iddialarını desteklemeyen sağlık raporları, başvurucunun bu sağlık raporlarına ilişkin olarak hiçbir aşamada bir itiraz ileri sürmemiş olması hususları birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin savunulabilir bir iddia ortaya koyamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

49. Etkili soruşturma yükümlülüğünün ancak kötü muameleye ilişkin savunulabilir bir iddia ortaya konulması hâlinde söz konusu olacağına ilişkin ilkeler hatırlandığında başvurucunun hiçbir aşamada itiraz etmediği sağlık raporlarının iddiaları doğrulamadığı soruşturma makamları tarafından dikkate alınarak başkaca delil toplanmamış olması ya da soruşturmaya geç başlanmış olması etkili soruşturma yükümlülüğünün ihlali olarak değerlendirilemeyecektir.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İBRAHİM TİKAN

B. No: 2017/39417 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/39417

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İBRAHİM TİKAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/39417)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Hikmet Murat AKKAYA

Başvurucu : İbrahim TİKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ceza infaz kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucuya kurum içinde atmış olduğu bir slogandan dolayı disiplin cezası verilmesi nedeniyle ifade özgürlüğünün, başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebi reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya katılımının sağlanmaya çalışılması nedeniyle duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/12/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Komisyonca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne ve başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

6. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu birtakım suçların yanı sıra 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 302. maddesinde yer alan devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozma suçu kapsamında da hükümlü olup başvuru tarihinde İzmir 2 No.lu F tipi Yüksek Güvenlikli Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) bulunmaktadır. Erzurum 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 22/5/2018 tarihli içtima kararı kapsamında hazırlanan müddetnameye göre başvurucunun hapis cezası ömür boyu infaz edilecektir.

9. Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğü Disiplin Kurulu Başkanlığınca (Disiplin Kurulu) başvurucunun da aralarında bulunduğu toplam on beş tutuklu/hükümlü hakkında 15/7/2017 tarihinde tutulan tutanağa istinaden "gereksiz olarak marş söyleme veya slogan atma" eyleminde bulundukları gerekçesiyle disiplin soruşturması başlatılmıştır.

10. 15/7/2017 tarihinde üç infaz koruma memurunun imzaladığı tutanakta, farklı odalarda kalan söz konusu kişilerin saat 21.00'de "Baskılar bizi yıldıramaz, biji serok apo, keyfi uygulamalara son." şeklinde slogan atmaları nedeniyle Kurumun genel işleyişini aksattıkları ve gereksiz gürültüye yol açtıkları belirtilmiştir. Bunun üzerine 17/7/2017 tarihinde disiplin soruşturması başlatılmıştır. 18/7/2017 tarihinde üç gün içinde savunmasını vermesi başvurucudan istenmiştir.

11. Başvurucunun da aralarında bulunduğu kişilerin sözlü olarak savunma vermek istemesi üzerine 24/7/2017 tarihinde başvurucunun savunması sözlü olarak alınmıştır. Sözlü savunma sırasında ifade veren kişiler belirtilen tarihte slogan attıklarının doğru olduğunu, ancak "Baskılar bizi yıldıramaz, keyfi uygulamalara son." şeklinde slogan atmadıklarını ileri sürmüşler; attıkları sloganın İmralı'da uygulanan baskıların kaldırılması amacıyla "Biji serok apo" şeklinde olduğunu, söz konusu sloganı da Kurumdan kaynaklanan herhangi bir şeyi protesto etme amacıyla atmadıklarını beyan etmişlerdir.

12. Disiplin Kurulunca 25/7/2017 tarihinde yapılan değerlendirme neticesinde Olay Tutanağı'nda belirtilen sloganın atılmadığı, buna karşın söz konusu kişilerin ifadelerinde beyan ettikleri sloganı attıkları, bu şekilde slogan atma eyleminin gerçekleştiği kabul edilmiştir. Bu kapsamda eylemin 29/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un (Kanun) 42. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (e) bendi kapsamında belirtilen hükme uyduğu gerekçesiyle -daha önce kaldırılmamış disiplin cezası olmayanlar bakımından- 1 ay mektup, faks, telgraf almak ve yollamaktan, telefon etmekten yoksun bırakma disiplin cezası verilmiştir. Başvurucunun da aralarında bulunduğu on iki kişi hakkında ise Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca bir üst ceza uygulanması gerekmiş, slogan atma eylemini tekrarlamaları sebebiyle Kanun'un 43. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince 2 ay ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma disiplin cezası verilmiştir.

13. Başvurucu, disiplin cezası verilmesi dolayısıyla İnfaz Hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. Başvurucu İnfaz Hâkimliğine yazdığı dilekçede soruşturmanın kanunda belirtilen sürelere uygun yapılmadığı, atılan slogandan dolayı disiplin cezası verilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

14. İzmir 1. İnfaz Hâkimliği (İnfaz Hâkimliği) 14/8/2017 tarihinde tensip zaptı düzenlemiştir.

Tensip zaptının ilgili kısmı şu şekildedir:

"1- ... 25/07/2010 tarihinde yürürlüğe giren 6008 sayılı yasa ile değişik 4675 sayılı infaz hakimliğinin 6. maddesi uyarınca süresi içerisinde verilen itiraz dilekçesi nedeniyle adı geçen h/t'ların konuya ilişkin hakim huzurunda beyanlarının tespitine,

2- İtiraz edenlerin ifade tespiti için duruşma gününde ve saatinde hazır edilmeleri için İzmir 2 No'lu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna yazı yazılmasına

..."

15. Bu kapsamda ayrıca savunması alınacak kişilerin sayıca çok olması, adli tatil tarihine kadar belirlenen duruşma günlerinin dolu olması, adli tatil süresine kadar duruşma haricî gelen işlere ilişkin kararların yazılması zorunluluğu, duruşma hâkiminin de adli tatilden yararlanacak olması ve adli tatil süresi içine duruşmalı işlerin konulmamasına yönelik genel uygulamanın dikkate alındığı tensip zaptında ifade edilmiş; duruşmanın 21/9/2017 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir. Tensip zaptı başvurucuya 15/8/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

16. İzmir İl Jandarma Komutanlığı Buca Kırıklar Özel Tip Cezaevi Bölük Komutanlığının 20/9/2017 tarihinde İnfaz Hâkimliğine sunduğu dilekçede, duruşmanın ses ve görüntü bilişim sistemi (SEGBİS) aracılığıyla yapılması talep edilmiştir. Bu kapsamda mevcut görev yoğunluğu ile bunun gerektirdiği personel ihtiyacı, alınan istihbari nitelikteki bilgiler doğrultusunda bölücü terör örgütü mensupları tarafından Ceza İnfaz Kurumuna ve personeline yönelik eylem yapılabileceği, bölücü terör örgütü mensuplarınca Buca'da yapılan bombalı saldırı sonucunda ortaya çıkan terör tehdidi gözönüne alınarak terör örgütü üyeliği kapsamında tutulan on beş hükümlü/tutuklu ile birlikte yapılacak duruşmanın SEGBİS yoluyla yapılması istenmiştir.

17. İnfaz Hâkimliği, söz konusu talebi değerlendirmek üzere 20/9/2017 tarihinde duruşma açmıştır. Yukarıda gösterilen gerekçeler yanında SEGBİS yoluyla ifade alımının -itiraz edenler bakımından- yeni bir ceza tayinine yol açmayacak olması dikkate alınmış, ayrıca Yargıtay kararlarına göre SEGBİS yoluyla ifade alımının uygun görülen bir gerekçeye dayandığını ifade edilerek başvurucunun da aralarında bulunduğu on beş kişinin duruşmada bizzat hazır edilmelerinden vazgeçilmesine ilişkin karar verilmiştir.

18. Bu kapsamda duruşmanın icra edileceği tarih ve saatte on beş kişinin Ceza İnfaz Kurumunun SEGBİS salonunda hazır edilmesinin istenmesine, SEGBİS yoluyla ifade vermek istemeyenler bakımından bu haktan vazgeçmiş sayılacaklarının itiraz edenlere tebliğ edilmesine ilişkin karar verilmiştir. Aynı gün tebligat yapılmıştır.

19. Bir sonraki günde yapılan duruşmada kimlik tespiti öncesi başvurucu, SEGBİS yöntemiyle savunma vermek istemediğini ve duruşmada hazır olmak istediğini, mahkemeye gelmek istediğini, talebi kabul edilirse savunma vereceğini bildirmiş; başka bir beyanı olmadığını da ifade etmiştir. İnfaz Hâkimliği, başvurucunun ve başvurucuyla benzer söylemlerde bulunan diğer on üç kişinin savunma hakkından vazgeçmiş sayılmasına dair karar vermiştir. Bir tutuklunun bu arada tahliye edilmesi nedeniyle duruşma 19/10/2017 tarihine ertelenmiştir.

20. İnfaz Hâkimliği, diğer kişinin de beyanlarını aldıktan sonra soruşturmanın kanunda öngörülen sürelere uygun olarak yapıldığını belirterek şikâyeti 2/11/2017 tarihinde reddetmiştir. Gerekçede; ceza infaz kurumunun toplu bir yaşam alanı olması, kurumda

barındırılan tutuklu ve hükümlülerin farklı suç gruplarından oluşması, kurum düzen ve disiplinin salt bu nedenle dahi bozulacak olması dikkate alınmıştır. Bu kapsamda 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesindeki genel unsurun oluştuğu ve diğer yandan da bu genel unsurun oluşması karşısında slogan atmanın başlı başına bir disiplin suçu olarak tanımlanmasına göre bu eylemin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesine olanak bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

21. İnfaz Hâkimliğinin kararı 7/11/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu, 14/11/2017 tarihinde itirazda bulunmuştur. Başvurucunun itiraz dilekçesi şu şekildedir:

"2. Ağır Ceza Mahkemesine

İzmir

İzmir 1. İnfaz Hâkimliğinin 2017/4151 Esas 2017/5772 no.lu kararına itiraz ediyor, iptalini talep ediyorum.

Gereği için bilginize sunulur."

22. İzmir 5. Ağır Ceza Mahkemesi 22/11/2017 tarihinde itiraza konu kararın usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek itirazı kesin olarak reddetmiştir.

23. Başvurucu 6/12/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

24. 5275 sayılı Kanun'un "Disiplin cezalarının niteliği ve uygulama koşulları" kenar başlıklı 37. maddesi şöyledir:

"Hükümlü hakkında kurumda, düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması bakımından kanun, tüzük, yönetmelikler ile idarenin uyulmasını emrettiği veya gerekli kıldığı davranış ve tutumları, kusurlu olarak ihlâl ettiğinde, eyleminin niteliği ile ağırlık derecesine göre Kanunda belirtilen disiplin cezaları uygulanır.

Suç oluşturan eylemlerden dolayı açılan kamu davası, disiplin soruşturması yapılmasını ve cezanın uygulanmasını engellemez."

25. 5275 sayılı Kanun'un "Haberleşme veya iletişim araçlarından yoksun bırakma veya kısıtlama" kenar başlıklı 42. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (e) bendi şöyledir:

"(1) Haberleşme veya iletişim araçlarından yoksun bırakma veya kısıtlama cezası, hükümlünün bir aydan üç aya kadar mektup, faks ve telgraf almak ve yollamaktan, televizyon izlemekten, radyo dinlemekten, telefon etmekten ve diğer iletişim araçlarından yararlanmaktan tamamen veya kısmen yoksun bırakılmasıdır.

(2) Bu cezayı gerektiren eylemler şunlardır:

...

e) Gereksiz olarak marş söylemek veya slogan atmak,

..."

26. 5275 sayılı Kanun'un "Ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma" kenar başlıklı 43. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma cezası, hükümlünün bir aydan üç aya kadar ziyaretçi görüşüne çıkarılmamasıdır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. İfade Özgürlüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

28. Başvurucu, slogan atmanın bir suç olmadığını, A.Ö. üzerinde tecrit olduğunu, bunu protesto etmek için slogan attığını, herhangi bir gelişme olmadığı için tepkisini bu şekilde dile getirdiğini, Kurum güvenliğini tehlikeye sokan bir durum olmadığını ve ifade hürriyetinin ihlal edildiğini belirtmiştir.

29. Bakanlık görüşünde ifade özgürlüğüyle ilgili genel ilkelere yer verildikten sonra Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin konuya ilişkin kararları belirtilmiş, başvurucunun gerçekleştirdiği eylem neticesinde disiplin cezasıyla cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal etmediği görüşü ifade edilmiştir.

30. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında iddialarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

31. Hükümlü ve tutuklular, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptirler (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65). Bu bağlamda hükümlü ve tutukluların ifade özgürlüğü de Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altındadır (Murat Karayel (5), B. No: 2013/6223, 7/1/2016, § 27).

32. Öte yandan 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).

33. 5275 sayılı Kanun’un 40. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (e) bendinde, öngörülebilir ve ulaşılabilir bir şekilde gereksiz olarak marş söyleme veya slogan atma eylemine karşılık gelen disiplin yaptırımı kabul edildiğinden başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin kanuni dayanağının olduğu açıktır. Slogan atma nedeniyle başvurucuya disiplin cezası verilmesinin ceza infaz kurumu düzeninin ve güvenliğinin sağlanması, suçun önlemesi amacıyla yapıldığı, bunun da Anayasa’nın ifade özgürlüğüne ilişkin 26. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır. Ancak bu sınırlandırmaların da Anayasa’nın 13. maddesinde güvence altına alınan demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük ilkelerine uygun olması gerekir (demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük ilkelerine ilişkin açıklamalar için bkz. Murat Karayel (5), §§ 38-41).

34. Anayasa Mahkemesi -5275 sayılı Kanun’un 37. maddesini de dikkate aldığında- ceza infaz kurumunda yalnızca slogan atılmasının aynı Kanun'un 42. maddesinde öngörülen disiplin suçunu oluşturabilmesi için yeterli olmayıp bu 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). Bununla birlikte ceza infaz kurumlarında düzenin ve güvenliğin sağlanması için, özellikle terör örgütüne bağlılığı canlı tutmaya katkıda bulunabilecek toplu eylemlere karşı daha hassas olunması gerektiği hususunda herhangi bir tereddüt bulunmadığını da ifade etmiştir (Murat Karayel (5), § 46). Dolayısıyla somut olayda başvurucunun gerçekleştirdiği slogan atma eyleminin Kurumdaki güvenliği veya disiplini bozacak ya da düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek nitelikte kabul edilmesinin mümkün olup olmadığı incelenmelidir.

35. İlk olarak belirtilmelidir ki olay günü başvurucu ve diğer bazı hükümlü ya da tutuklular bir protesto gösterisi gerçekleştirmiştir. Başvurucuyla birlikte terör suçundan dolayı Ceza İnfaz Kurumunda bulunduğu anlaşılan hükümlü/tutuklu toplam on beş kişi, A.Ö.nün ceza infaz kurumundaki koşullarını protesto etmek için olay günü saat 21.00'de slogan atmıştır.

36. İkinci olarak söz konusu eylemin kalabalık bir grup tarafından gerçekleştirildiği unutulmamalıdır. Ayrıca eyleme katılan kişilerin tamamının terör suçlarından tutuklu ya da hükümlü olduğu da dikkatle değerlendirilmesi gereken olgudur.

37. Ceza infaz kurumlarında düzenin ve güvenliğin sağlanması için toplu eylemlere karşı daha hassas olunması gerektiği konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Eylemin slogan atarak gerçekleştirilmiş olması bu durumu değiştirmemektedir. Özellikle terör örgütü temelinde hareket edilmesi hâlinde bu durum daha da bariz olarak ortaya çıkmaktadır. Başvuru konusu olayda, devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozma suçundan mahkûm olan başvurucu diğer on dört kişiyle birlikte terör örgütü (eski) liderinin ceza infaz kurumundaki şartlarının tecrit niteliğinde olduğunu iddia ederek slogan atmıştır. Protestoya konu olayın bir terör örgütü liderinin tutulma koşullarına yönelik olması ve bu protestonun toplu olarak belirli bir organizasyon içinde yapılması Ceza İnfaz Kurumu idaresi tarafından Kurumun düzeni ve güvenliği açısından tehdit olarak değerlendirilmiştir.

38. Toplu hâlde slogan atan, disiplini bozacak şekilde birlikte hareket eden mahpusların terör suçlarından hükümlü ya da tutuklu oldukları gözönüne alındığında söz konusu eylemin terör örgütüne bağlılığı canlı tutmaya katkıda bulunabilecek toplu ve sistematik eylem niteliğinde olduğu da gözetilmelidir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Şükrü Yıldız, B. No: 2015/18720, 9/5/2018, § 27).

39. Sonuç olarak başvurucunun ceza infaz kurumunda bulunmanın gerektirdiği sorumluluğa uygun davranmaması nedeniyle verilen cezanın zorunlu bir ihtiyacı karşıladığı, başvurulan yöntemden beklenen fayda ile Ceza İnfaz Kurumundaki disiplinin sağlanması arasındaki dengenin kurulduğu sonucuna ulaşılmıştır. Öte yandan bu tehdide yönelik olarak Ceza İnfaz Kurumu idaresi, çok ağır olduğu söylenemeyecek bir disiplin cezası ile düzenin ve güvenliğin bozulmasını engellemeye yönelik hareket etmiştir. Nitekim daha önce hakkında disiplin cezası tesis edilmeyen kişilere 1 ay mektup, faks, telgraf almak ve yollamaktan, telefon etmekten yoksun bırakma disiplin cezası verilmiştir (ölçülülük noktasında benzer yönden bir değerlendirme için bkz. Hurşit Çetin, B. No: 2013/2610, 6/10/2015, § 55). Bununla birlikte başvurucunun da aralarında bulunduğu on iki kişinin daha önce de slogan atma eylemlerinde bulunması ve haklarında kaldırılmamış disiplin cezalarının olması dikkate alınmıştır. Bu gerekçelerle 5275 sayılı Kanun'un 42., 43. ve 48. maddeleri uyarınca verilen 2 ay ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma cezasının da ölçülü olmadığı söylenemez (ölçülülük noktasında benzer yönden bir değerlendirme için bkz. Cihat Özdemir, B. No: 2015/214, 9/5/2018, § 25).

40. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri

Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Anayasa Mahkemesince kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

41. Somut olayda ifade özgürlüğüne yönelik bir ihlalin olmadığı açıktır.

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

B. Duruşmada Hazır Bulunma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

43. Başvurucu; İnfaz Hâkimliğinin duruşmada hazır bulunmak suretiyle savunmasını almadığını, böylece kendini etkili şekilde savunma imkânından mahrum bırakıldığını belirterek savunma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

44. Bakanlık görüşünde; SEGBİS ile ilgili mevzuat hakkında açıklamalarda bulunularak SEGBİS yönteminin hangi durumlarda uygulanabileceğinin, hangi mercinin bu yöntemin kullanılmasına karar verme yetkisine sahip olduğunun ve ses-görüntü bağlantısı için gerekli olan teknik altyapıya ilişkin koşulların ilgili mevzuatta açık bir şekilde düzenlendiği belirtilmiştir. Görüş yazısında; SEGBİS ile ifadesi alınanların duruşma salonundakileri görebilme ve söylenenleri duyabilme imkânı olduğu, yargılama makamının ve duruşmada hazır bulunan diğer kişilerin de aynı şekilde ifade alma, beyanda bulunma ve soru yöneltme gibi yargısal işlemleri karşılıklı olarak gerçekleştirebilme imkânına sahip olduğu, başka bir ifadeyle SEGBİS'in içerdiği bu özellikler sayesinde yargılamanın unsurlarından biri olan yüz yüzelik ilkesinin gerçekleştiği belirtilmiştir.

45. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında iddialarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

46. 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."

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

48. 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).

49. Somut olayda başvurucunun ihlale neden olduğunu ileri sürdüğü iddiayı itiraz kanun yolu sürecinde dile getirmediği (bkz. § 21), bu iddiasına ilişkin bilgi veya belge sunmadığı, böylece başvuru yollarını usulüne uygun tüketmediği anlaşılmaktadır.

50. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları

yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Adli yardım talebinin kabulü ile geçici olarak muaf tutulan 257,50 TL harçtan oluşan yargılama giderinin 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca başvurucudan TAHSİLİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYDA YAVUZ

B. No: 2017/39772 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/39772

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYDA YAVUZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/39772)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Kamber Ozan TUTAL

Başvurucu : Ayda YAVUZ

Vekili : Av. Mehmet BAĞLARS

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, infaz edilmiş olan adli para cezasına dayanak mahkûmiyetin ortadan kaldırılmış olmasına rağmen paranın iade edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının; yakalama kararı sonrası bir süre tutuklu kalınması nedeniyle kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/12/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Komisyonca, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ilişkin iddia yönünden ayrılarak 2018/33765 başvuru numarasına kaydedilmesine ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Timcon Bilgisayar Elektronik Sanayi ve Ticaret Limited Şirketinin (Şirket) ortağı olan başvurucu, noterde düzenlenen 27/12/2004 tarihli limited şirket hisse devri sözleşmesi ile Şirketteki hisselerini devretmiştir. Başvurucu, Şirket adına düzenlenmiş diğer çeklerle birlikte Y.K. Bankası A.Ş. E. şubesi hesabından 9008069 numaralı boş çek yaprağını da Şirket hisselerini devrettiği kişilere teslim etmiştir. Hisse devri 22/3/2005 tarihli Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilan edilmiştir.

9. Başvurucu hakkında Şirket hisselerini devrettiği kişilere teslim ettiği başvuru konusu haricindeki diğer bazı çeklerle ilgili olarak karşılıksız çek keşide etme suçundan ceza davaları açılmıştır. Söz konusu ceza davalarında başvurucu adli para cezası ile cezalandırılmıştır. Buna karşın yargılamanın yenilenmesi sonucunda çekler üzerindeki imzanın başvurucuya ait olmadığının tespiti üzerine mahkûmiyet hükümleri ortadan kaldırılarak başvurucunun beraatine ve infaz edilen para cezası bedellerinin iadesine karar verilmiştir.

A. Adli Para Cezasına İlişkin Ceza Davası Süreci

10. Yasal hamil 18/3/2005 tarihinde, Y.K. Bankası A.Ş.E. şubesi hesabından 9008069 numaralı 3/4/2005 keşide tarihli ve 5.720 USD bedelli çekin karşılıksız çıktığı iddiasıyla Şirket yetkilisinden şikâyetçi olmuştur. Kadıköy Cumhuriyet Başsavcılığı 18/4/2005 tarihli iddianamesi ile başvurucunun 19/3/1985 tarihli ve 3167 sayılı mülga Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrası uyarınca cezalandırılmasını talep etmiştir. İddianamede başvurucu tarafından keşide edilen ve süresinde bankaya ibraz edilen çekin karşılığının bulunmadığı iddia edilmiştir.

11. Gaziosmanpaşa 1. Asliye Ceza Mahkemesi (Mahkeme) 18/5/2006 tarihinde 3167 sayılı mülga Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrası gereğince çek bedelinin TL karşılığı olan 7.773 TL adli para cezası ile başvurucunun cezalandırılmasına ve bir sene süreyle çek hesabı açma hakkından yasaklanmasına yokluğunda karar vermiştir. Mahkeme kararın gerekçesinde; başvurucunun keşide ederek müştekiye verdiği çekin yasal süre içerisinde bankaya ibraz edildiğini, çekin karşılığının bulunmadığı ve başvurucunun düzeltme hakkını kullanmadığını ifade etmiştir.

12. Mahkemece 2/3/2009 tarihinde hükmün temyiz edilmeden kesinleştiğine ilişkin kesinleşme şerhi düzenlemiş ve cezanın infazı için Cumhuriyet Başsavcılığına müzekkere yazılmıştır. Jandarma tarafından yakalanması üzerine söz konusu adli para cezası başvurucudan 14/4/2009 tarihinde tahsil olunmuştur.

13. Başvurucu 16/4/2009 tarihinde yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. Başvurucu talep dilekçesinde; iddiaya konu çekin Şirket devri ile birlikte teslim edilen çeklerden olduğunu, söz konusu çek üzerindeki imzanın kendisine ait olmadığını ve keşide tarihi itibariyle de Şirketin ortağı veya yetkilisi olmadığını ileri sürmüştür. Bu hâliyle suçun kanuni unsurlarının oluşmadığını ileri süren başvurucu ayrıca tebligat yapılmadığından ceza

davasından haberi olmadığını ve yakalanma ile birlikte hakkındaki kararı öğrendiğini belirtmiştir.

14. Mahkeme 21/7/2009 tarihinde yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin mevcut olmadığını belirterek başvurucunun talebini reddetmiştir. Başvurucu, iddialarıyla ilgili yeterli inceleme yapılmadığını belirterek karara itiraz etmiştir. Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesi 17/11/2009 tarihinde, bankadan gelen yazıda Şirket müdürü olarak başvurucunun görevli olduğu ve çekin bankaya ibraz tarihinde Şirketin devir sözleşmesinin Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde yayımlanmamış olduğu gerekçesiyle itirazı reddetmiştir.

15. Başvurucu 21/1/2010 tarihinde, çekin keşide tarihi itibariyle Şirketin ortağı veya temsilcisi olmadığını ve devir işleminin keşide tarihinden önce Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde yayımlandığını belirterek bir kez daha yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. Mahkeme 28/1/2010 tarihinde başvurucunun talebinin bir önceki yargılamanın yenilenmesi talebi içeriği ile aynı olduğunu belirterek talebi reddetmiştir. Ret kararına başvurucunun yaptığı itirazı inceleyen Bakırköy 6. Ağır Ceza Mahkemesi daha önce itirazın kesin olarak reddedildiğini belirtmiş ve yeniden karar verilmesine yer olmadığına 23/2/2010 tarihinde hükmetmiştir.

16. Başvurucu benzer iddialarla 24/3/2010 tarihinde kanun yararına bozma talebinde bulunmuştur. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü 20/8/2010 tarihinde yaptığı değerlendirmede; adli para cezasına hükmedilen Mahkeme kararında kanun yollarına başvuru şeklinin eksik gösterildiğine, kararda kanun yollarına başvurulmadığı takdirde hükmün kesinleşeceğinin açıkça belirtilmediğine ve buna ilişkin başvurucuya meşruhatlı davetiye gönderilmediğine işaret etmiştir. Bu nedenlerle henüz kesinleşmemiş bulunan Mahkeme kararına karşı başvurucu tarafından verilen 24/3/2010 tarihli dilekçenin öğrenme üzerine verilmiş bir temyiz dilekçesi olarak merciince değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bakanlık, bu aşamada kanun yararına bozma incelemesi yapmayacağını ve dosyanın Mahkemeye tevdii edilmesinin icap ettiğini açıklamıştır.

17. Mahkeme, başvurucunun temyiz talebini yerinde görüldüğünü belirterek ilamat evraklarının işlemsiz olarak iadesini İlamat ve İnfaz Bürosundan (Büro) 30/9/2010 tarihinde istemiştir. Mahkeme 8/11/2010 tarihinde temyiz formu düzenleyerek adli para cezası mahkûmiyete ilişkin hükmün başvurucu tarafından temyiz edildiğini belirtmiş ve dosyayı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına göndermiştir. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı 23/3/2012 tarihinde, 31/1/2012 tarihli ve 6273 sayılı Kanun ile 14/12/2009 tarihli ve 5941 sayılı Kanun'da yapılan değişiklik sonucu cezanın idari yaptırıma dönüştüğünü açıklayarak 23/1/2008 tarihli ve 5278 sayılı Kanun'un geçici 3. maddesinin ikinci fıkrası gereğince dosyanın Mahkemeye iade edilmesi gerektiğini belirtmiştir.

18. Mahkeme 13/4/2012 tarihinde 6273 sayılı Kanun ile 5941 sayılı Kanun'da değişiklik yapıldığından bahisle ilamat evraklarının işlemsiz olarak iadesini Bürodan yeniden istemiştir. Büro, başvurucu hakkındaki adli para cezasının infaz edilmiş olduğunu belirterek başvurucuya ait ilamı bila infaz Mahkemeye 18/4/2012 tarihinde göndermiştir.

19. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından iade edilen dosyayı yeniden ele alan Mahkeme 20/4/2012 tarihinde başvurucu hakkında idari yaptırım uygulanmasına yer olmadığına karar vermiştir. Mahkeme gerekçesinde; çekin keşide tarihinden önce bankaya ibraz edildiğinden suçun yasal unsurlarının oluşmadığını, dolayısıyla -suç tarihinden sonra yürürlüğe giren 6273 sayılı Kanun ile eylemin de idari para cezasına dönüştüğünü gözönüne alarak- idari yaptırım uygulanmasına yer olmadığına karar verildiğini açıklamıştır. Temyiz

edilmeyen karar 2/7/2012 tarihinde kesinleşmiştir.

B. Adli Para Cezası Tutarının İadesi Talebine İlişkin Süreç

20. Başvurucu, adli para cezasının dayanak kararın kaldırılmış olması nedeniyle infaz edilmiş olan adli para cezası bedelinin iadesini 24/4/2012 tarihinde talep etmiştir. Mahkeme 30/5/2012 tarihli ek kararı ile talebi reddetmiştir. Mahkeme, başvurucu hakkında verilen adli para cezasına ilişkin kararın kanun yolundan geçerek kesinleştiğini ve kesinleşen adli para cezasının başvurucu tarafından ödenerek infaz edilmiş olduğunu belirtmiştir. Bakırköy 4. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun karara itirazını 2/7/2012 tarihinde reddetmiştir.

21. Başvurucu, 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 46. maddesi uyarınca hâkimlerin hukuki sorumluluğuna dayalı olarak Bakanlık aleyhine 12/3/2013 tarihinde tazminat davası açmıştır. Başvurucu dava dilekçesinde; adli para cezasına ilişkin hükmün kesinleşmediğini, idari yaptırım uygulanmasına yer olmadığına karar verildiğini, buna rağmen infaz edilen para cezası bedelinin iade edilmediğini ve çekin incelenmesinde gerekli özenin yargılama sürecinde gösterilmediğini ileri sürmüştür. Başvurucu, söz konusu iddialar kapsamında ödemek zorunda kaldığı para cezası bedeli olan 7.773 TL ile 5.000 TL munzam zararının tazmininin yanında 15.000 TL manevi tazminat talep etmiştir.

22. İlk derece mahkemesi sıfatıyla davaya bakan Yargıtay 4. Hukuk Dairesi (Daire) 4/2/2014 tarihinde davayı reddetmiştir. Daire kararın gerekçesinde, yargısal işlemlerde özel amaçla davranıldığına dair delil bulunmadığını ve hukuki sorumluluk nedenlerinden hiçbirisinin mevcut olmadığını belirtmiştir. Başvurucu, Dairenin kararını temyiz etmiştir.

23. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 18/2/2015 tarihinde görev yönünden Daire kararını bozmuştur. Kararın gerekçesinde 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun hükümleri kapsamında 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 141. maddesi uyarınca ceza hâkimleri ve savcıları aleyhine yargısal faaliyetler nedeniyle açılacak tazminat davasında ağır ceza mahkemelerinin görevli olduğunu açıklamıştır. Daire, bozma ilamına uyarak 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca görevsizlik kararı vermiş ve dosyayı görevli ağır ceza mahkemesine göndermiştir.

24. İstanbul Anadolu 1. Ağır Ceza Mahkemesi (Ağır Ceza Mahkemesi) 20/4/2017 tarihinde davayı reddetmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi kararın gerekçesinde, ilk olarak adli para cezasına ilişkin yargılama sürecinde hukuka aykırılık bulunmadığını belirtmiştir. İnfaz edilen para cezasının iadesine Mahkemece karar verilebileceğini ancak sehven verilmediğini ve itiraz incelemesinde de bu hususun gözden kaçtığını belirten Ağır Ceza Mahkemesi, ortada tazminatı gerektirecek bir hukuki sorumluluğun bulunmadığını açıklamıştır. Ağır Ceza Mahkemesi, yazılı emre gidilmesi veya Mahkemeye yeniden başvurulması hâlinde infaza konu paranın iade edilebileceğini ifade etmiş ve yargılama sürecinde görevli hakimlerin sorumluluklarını gerektirecek bir durumun tespit edilemediğini açıklamıştır.

25. Başvurucu, karara karşı istinaf başvurusunda bulunmuştur. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı da 5271 sayılı Kanunun 141. maddesinde belirtilen koşulların gerçekleştiğini ve başvurucu lehine tazminata hükmedilmesi gerektiğini belirterek kararın bozulmasını talep etmiştir. Davalı Maliye Hazinesi ise lehe vekâlet ücretine hükmedilmesi talebiyle istinaf başvurusunda bulunmuştur.

26. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 19. Ceza Dairesi (İstinaf) 26/9/2017 tarihinde

başvurucunun ve Başsavcılığın istinaf itirazlarını Ağır Ceza Mahkemesi kararında hukuka aykırılık olmadığını belirterek esastan kesin olarak reddetmiştir. İstinaf, davalı Maliye Hazinesi lehine ise Ağır Ceza Mahkemesi kararına eklenmek suretiyle 3.960 TL vekâlet ücretine hükmetmiştir.

27. Nihai karar 4/12/2017 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

28. Başvurucu 13/12/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Mevzuat Hükümleri

29. 3167 sayılı mülga Kanunu'nun 16. maddesi şöyledir:

"Üzerinde yazılı keşide tarihinden önce veya ibraz süresi içinde 4 üncü madde uyarınca ibraz edildiğinde, yeterli karşılığı bulunmaması nedeniyle kısmen de olsa ödenmeyen çeki keşide eden hesap sahipleri veya yetkili temsilcileri, kanunların ayrıca suç saydığı haller saklı kalmak üzere, çek bedeli tutarı kadar ağır para cezasıyla cezalandırılırlar. Ancak verilecek para cezası seksenmilyar liradan fazla olamaz. Bu miktar, 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun ek 2 nci maddesine göre her yıl artırılır. Bu suçtan mükerrirlere, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir.

Bu suçun, organ veya temsilcisi tarafından tüzelkişi yararına işlenmesi halinde özel hukuk tüzelkişisi hakkında da birinci fıkra uyarınca para cezasına hükmolunur. Ayrıca yetkili temsilci tarafından yararına çek keşide edilen hesap sahibi gerçek kişi hakkında da bu fıkra hükmü uygulanır.

Mahkeme, ayrıca işlenen suçun niteliğine göre bir yıl ile beş yıl arasında belirleyeceği bir süre için hesap sahiplerinin ve yetkili temsilcilerinin çek hesabı açtırmalarının yasaklanmasına karar verir. Yasaklanma kararı bütün bankalara duyurulmak üzere Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirilir.

Kısmen veya tamamen karşılıksız çıkan her çek yaprağı ayrı bir suç oluşturur."

30. 5941 sayılı Kanun'un 6273 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanunî ibraz süresi içinde ibrazında, çekle ilgili olarak karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet veren kişi hakkında, hamilin şikâyeti üzerine, her bir çekle ilgili olarak, binbeşyüz güne kadar adlî para cezasına hükmolunur. Ancak, hükmedilecek adlî para cezası, çek bedelinin karşılıksız kalan miktarından az olamaz. Mahkeme ayrıca, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağına; bu yasağın bulunması hâlinde, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının devamına hükmeder. Bu davalar, çekin tahsil için bankaya ibraz edildiği veya çek hesabının açıldığı banka şubesinin bulunduğu yer ya da hesap sahibinin yahut şikâyetçinin yerleşim yeri mahkemesinde görülür.

(2) Birinci fıkra hükmüne göre çek karşılığını ilgili banka hesabında bulundurmakla yükümlü olan kişi, çek hesabı sahibidir. Çek hesabı sahibinin tüzel kişi olması hâlinde, bu tüzel kişinin malî işlerini yürütmekle görevlendirilen yönetim organının üyesi, böyle bir belirleme yapılmamışsa yönetim organını oluşturan gerçek kişi veya kişiler, çek karşılığını ilgili banka

hesabında bulundurmakla yükümlüdür.

(3) Çek hesabı sahibi gerçek kişi, kendisi adına çek düzenlemek üzere bir başkasını temsilci veya vekil olarak tayin edemez. Gerçek kişinin temsilcisi veya vekili olarak çek düzenlenmesi hâlinde, bu çekten dolayı hukukî ve cezaî sorumluluk çek hesabı sahibine aittir.

(4) Karşılıksız çek düzenleyen, adına karşılıksız çek düzenlenen ve ileri düzenleme tarihli çek üzerinde yazılı tarihe göre kanunî ibraz süresi içinde ibrazında, karşılığını ilgili banka hesabında bulundurmayan gerçek ve tüzel kişi hakkında, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının talebi üzerine, sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde resen mahkeme tarafından, karşılıksız çıkan her bir çekle ilgili olarak, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilir.

..."

31. 5941 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 31/1/2012 tarihli ve 6273 sayılı Kanun'un 3. maddesi ile değiştirildikten sonraki hâliyle ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanunî ibraz süresi içinde ibrazında, çekle ilgili olarak karşılıksızdır işlemi yapılması hâlinde, altı ay içinde hamilin talepte bulunması üzerine, çek hesabı sahibi gerçek veya tüzel kişi hakkında, çekin tahsil için bankaya ibraz edildiği veya çek hesabının açıldığı banka şubesinin bulunduğu yer ya da çek hesabı sahibinin yahut talepte bulunanın yerleşim yeri Cumhuriyet savcısı tarafından, her bir çekle ilgili olarak çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilir. Bu fıkra hükmüne göre çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı, karşılıksızdır işlemine tabi tutulan çekin düzenlenmesi suretiyle dolandırıcılık, belgede sahtecilik veya başka bir suçun işlenmesi hâlinde de verilir.

...

(3) Çek hesabı sahibi gerçek kişi, kendisi adına çek düzenlemek üzere bir başkasını temsilci veya vekil olarak tayin edemez. Gerçek kişinin temsilcisi veya vekili olarak çek düzenlenmesi hâlinde, bu çekten dolayı hukukî sorumluluk ile idarî yaptırım sorumluluğu çek hesabı sahibine aittir.

..."

32. 5278 sayılı Kanun'un geçici 3. maddesi şöyledir:

"Bu Kanun hükümlerine göre suç karşılığı uygulanan yaptırımı idarî yaptırıma dönüşen fiiller nedeniyle;

a) Soruşturma evresinde Cumhuriyet başsavcılığınca,

b) Kovuşturma evresinde mahkemece,

idarî yaptırım kararı verilir.

Birinci fıkra kapsamına giren fiillerden, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığında bulunan işlerde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca, Yargıtayın ilgili dairesinde bulunan işlerde ise ilgili dairece, bu Kanuna göre işlem yapılmak üzere gelişlerindeki usule uygun olarak dava dosyası hükmü veren mahkemeye gönderilir."

33. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

...

j) Eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde elkonulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen,

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

34. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin 6545 sayılı Kanun'un 70. maddesi ile eklenen (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Birinci fıkrada yazan hâller dışında, suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk hâlleri de dâhil olmak üzere hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle tazminat davaları ancak Devlet aleyhine açılabilir."

2. Yargıtay İçtihadı

35. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 30/3/2010 tarihli ve E.2010/11-37, K.2010/66 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"İnceleme konusu olan dosyada, davacı vekili müvekkilinin haksız bir şekilde yakalanıp gözaltına alındığı iddiasıyla 1500 YTL maddi ve 1000 YTL manevi tazminat isteminde bulunmuş, talebinin yasal dayanağı olarak ta, 5271 sayılı CYY'nın 141. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendini göstermiş, yerel mahkemece de 141. maddenin 1. fıkrasının (a) bendi ile sınırlı bir inceleme yapılmak suretiyle, davanın reddine karar verilmiştir.

Tazminat davalarında yargıç, tarafların ileri sürdüğü hukuki nedenlerle bağlı olmayıp, ileri sürülen olaylara uygulanacak hukuk kurallarını kendiliğinden belirlemek ve uygulamakla yükümlüdür.

Haksız bir şekilde yakalanıp, gözaltına alındığından bahisle maddi ve manevi tazminat isteminde bulunan davacının bu istemi konusunda yerel mahkeme tarafından karar verilirken, somut uyuşmazlıkta uygulama olanağı bulunan 5271 sayılı Yasanın 141. maddesinin 1. fıkrasının (e) veya (f) bentleri yönünden hiçbir araştırma ve inceleme yapılmamıştır. Yakalanan ve gözaltına alınan davacı ile ilgili olarak Bursa C.Başsavcılığınca ne gibi bir işlem yapıldığı veya karar verildiği dosya içeriğinden anlaşılamamakta olup, davacı hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğinin veya davacı hakkında yüklenen suçla ilgili olarak açılmış olan davanın beraat ile sonuçlandığının saptanması halinde, davacının 5271 sayılı CYY'nın 141. maddesinin 1. fıkrasının (e) veya (f) bentleri uyarınca tazminat hakkı doğacağı muhakkakdır. Bu nedenle dolandırıcılık suçu şüphesi ile yakalanıp işlemler için bir süre karakolda tutulan ve daha sonra salıverilen davacı hakkında yapılan soruşturmanın akıbetinin ne olduğunun tespiti ile sonucuna göre hüküm kurulması zorunludur.

Bu itibarla Yargıtay C.Başsavcılığı itirazının değişik gerekçeyle kabulü ile Özel Daire onama kararının kaldırılmasına ve yerel mahkeme hükmünün eksik araştırma nedeniyle bozulmasına karar verilmelidir."

36. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 31/3/2015 tarihli ve E.2014/18203, K.2015/5558 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... bu kapsamda 5271 sayılı CMK'nın 323. maddesinin 3. fıkrasında yargılamanın yenilenmesi sonucunda beraat veya ceza verilmesine yer olmadığına kararı verilmesi halinde, önceki mahkumiyet kararının tamamen veya kısmen infaz edilmesi dolayısıyla kişinin uğradığı maddî ve manevî zararların Kanunun 141 ilâ 144. maddeleri hükümlerine göre tazmin edileceğinin düzenlendiği dikkate alınarak, iptaline karar verilen mahkumiyet hükmünün infaz edilip edilmediği tereddüde mahal vermeyecek şekilde belirlenerek kısmen ya da tamamen infaz edildiğinin tespiti halinde davacı lehine hak ve nesafet ilkelerine uygun makul bir miktar maddi ve manevi tazminata hükmolunması gerektiği gözetilmeden, yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi, yaptırım kararının iptali ile davacının beraatine hükmedildiği, yargılamanın yenilenmesi sonucunda beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi halinde, önceki mahkûmiyet kararının tamamen veya kısmen infaz edilmesi dolayısıyla kişinin uğradığı maddî ve manevî zararlar Ceza Muhakemesi Kanununun141 ilâ 144 üncü ve 323/3. maddeleri hükümlerine göre tazmin edilir şeklindeki düzenleme karşısında idari para cezası olarak ödemek zorunda kalınan 33.500 TL'nin de maddi kayıp niteliğinde olduğu değerlendirilerek maddi zarara eklenmesi gerektiğinin düşünülmemesi ... [kanuna aykırıdır.]"

37. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 9/4/2018 tarihli ve E.2017/11358, K.2018/4127 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davacının tazminat davasına esas ... 2.Asliye Ceza Mahkemesinin 18/09/2008 tarih, 2008/77-2008/321 sayılı dosyası kapsamında karşılıksız çek keşide etmek suçundan 52.000 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği, hükmün kesinleşmesine müteakip 06/12/2011 tarihinde infaz edilerek, bu bedelin devlet hazinesine ödendiği, ancak sonradan davacı tarafından kesinleşen bu hükümle ilgili olarak yeniden yargılama talebinin kabul edilerek yapılan yargılama sonucu, karşılıksız çıkan çekteki imzanın davacıya ait olmaması nedeniyle davacı hakkında verilen mahkumiyet hükmünün iptaliyle, 11/12/2014 tarihinde beraatine karar verildiği, verilen beraat kararının temyiz edilmeksizin 03/03/2015 tarihinde kesinleştiği, görülmekle;

Yapılan incelemeye, toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, incelenen dosya kapsamına göre, davacı vekilinin sair temyiz itirazlarının reddine, ancak;

1-5271 sayılı CMK'nın 323/3 maddesindeki, yargılamanın yenilenmesi sonucunda beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi halinde, önceki mahkûmiyet kararının tamamen veya kısmen infaz edilmesi dolayısıyla kişinin uğradığı maddî ve manevî zararlar bu Kanunun 141 ile 144 üncü maddeleri hükümlerine göre tazmin edileceğine ilişkin düzenleme dikkate alınarak, davacı tarafından hazineye ödenen 52.000 TL nin beraat kararı sonrasında davacıya iade edilip edilmediği araştırılıp, iade edilmemiş ise bu miktarın ve ödeme ile iade arasında işleyecek kanuni faizin de maddi tazminat kapsamında hüküm altına alınması gerektiği gözetilmeden, bahse konu tazminat isteminin idari yargı mercilerine yapılması gerekçesiyle, bu hususla ilgili istemin reddine karar verilmek suretiyle, yazılı şekilde hüküm tesisi ... [kanuna aykırıdır.]"

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

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

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

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

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

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları

39. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) ilgili kararları için bkz. Züliye Öztürk, B. No: 2014/1734, 14/9/2017, §§ 33-37; Torsan Orman San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13677, 20/9/2017, §§ 38-42; Üçaş Gıda Pazarlama ve Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/16633, 6/12/2017, §§ 23-29.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

40. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

41. Başvurucu, eksik inceleme neticesinde karar verildiğini ve derece mahkemeleri kararlarında yeterli gerekçe bulunmadığını iddia etmiştir. Hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü olmamasına rağmen ödemek zorunda kaldığı adli para cezasının iade edilmemesinden yakınan başvurucu; Şirket ve çeklerin devrine ilişkin tüm sorumluklarını yerine getirmesine karşın davalar için masraf yapmak ve yargılama giderlerini ödemek zorunda kaldığını belirtmiştir. Son olarak başvurucu, daha önce paranın iadesi için yaptığı başvurunun Mahkemece reddedilmiş olması rağmen Ağır Ceza Mahkemesince yazılı emre gidilmesi veya Mahkemeye yeniden başvurulması yolunun gösterilmiş olmasının karar vermekten kaçınmak anlamına geldiğini ifade etmiştir.

42. Başvurucu sonuç olarak bu gerekçelerle adil yargılanma, mülkiyet ve etkili başvuru haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

43. 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.”

44. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu adil yargılanma ve etkili başvuru haklarının da ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de infazı gerçekleştirilen adli para cezasına ilişkin bedelin iadesi talebine yönelik şikâyetlerin esas itibarıyla mülkiyet hakkını ilgilendirdiği anlaşıldığından, başvurucunun bütün şikâyetlerinin mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Mülkün Varlığı

46. 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). 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).

47. Somut olayda başvurucu karşılıksız çek keşide etme suçu nedeniyle 7.773 TL tutarında adli para cezası ile cezalandırılmış ve bu tutar başvurucudan tahsil edilmiştir. Bununla birlikte başvurucunun adli para cezası kararına karşı başlattığı itiraz süreci ve sürecin sonucu gözönüne alındığında adli para cezasına ilişkin hükmün tahsil tarihinde henüz kesinleşmediği anlaşılmaktadır. Nitekim dosyayı yeniden ele alarak işin esasını inceleyen Mahkeme, suçun yasal unsurları oluşmadığını belirterek başvurucu hakkında yaptırım uygulanmasına yer olmadığına hükmetmiş ve karar bu hâliyle kesinleşmiştir. Buna göre başvurucuya isnat edilen eylem nedeniyle başvurucu hakkında herhangi bir yaptırıma yer olmadığına karar veren Mahkemenin mahkûmiyete ilişkin ilk kararını kaldırmış olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla yargılama süreci sonunda henüz kesinleşmediği anlaşılan bir hükme istinaden başvurucudan tahsil edilen paranın başvurucunun mal varlığına dâhil olduğu kuşkusuz olduğuna göre bu paranın mülk teşkil ettiği açıktır.

ii. Müdahalenin Varlığı ve Türü

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

49. Anayasa’nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle mülkten barışçıl yararlanma hakkına yer verilmiş; ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında, genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceği belirlenerek aynı zamanda mülkten yoksun bırakmanın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı

maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, §§ 55-58).

50. Başvuru konusu olayda karşılıksız çek keşide etme suçundan adli para cezası verilmesi yoluyla başvurucunun mülkiyet hakkına müdahale edilmiştir. Ticari hayatın korunması amacıyla öngörülen adli para cezası ile mülkün kamu yararına uygun kullanılması amaçlandığından başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin mülkiyetin kullanımının kontrolüne veya düzenlenmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerekir.

iii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

51. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

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

(1) Kanunilik

53. Mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerde ilk incelenmesi gereken ölçüt kanuna dayalı olma ölçütüdür. Bu ölçütün sağlanmadığı tespit edildiğinde diğer ölçütler bakımından inceleme yapılmaksızın mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılacaktır. Müdahalenin kanuna dayalı olması, müdahaleye ilişkin yeterince ulaşılabilir, belirli ve öngörülebilir kanun hükümlerinin bulunmasını gerektirmektedir (Türkiye İş Bankası A.Ş. [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 44; Ford Motor Company, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 49; Necmiye Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55).

54. Somut olayda başvuruya konu adli para cezası, dava ve kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte olan 3167 sayılı mülga Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasına göre verilmiştir. Bununla birlikte yeniden yargılama ve temyiz taleplerine ilişkin süreç sonunda adli para cezasına dayanak mahkûmiyetin henüz kesinleşmediği tespit edilmiştir. Sonrasında ise kanuni unsurları oluşmadığından 5941 sayılı Kanun uyarınca başvurucu hakkında idari para cezasına yer olmadığına karar verilmiştir. Buna karşı başvurucu hakkındaki adli para cezasının, mahkûmiyetin ortadan kaldırılmasına ilişkin karar öncesinde 14/4/2009 tarihinde infaz edildiği görülmektedir.

55. Başvuru konusu olayda adli para cezasına ilişkin mahkûmiyetin henüz kesinleşmeden infazın gerçekleştirilmesi ve yargılama süreci sonunda adli para cezasına dayanak mahkûmiyetin ortadan kaldırılarak idari yaptırıma yer olmadığına karar verilmesi karşısında adli para cezasının kanuni dayanaktan yoksun kaldığı anlaşılmaktadır. Öte yandan

başvurucunun infaz edilen adli para cezası bedelinin iadesi için başlattığı süreç sonucunda geri ödeme yapılmaması hâli de gözönüne alınmalıdır. Dolayısıyla mülkiyet hakkı kapsamında yargılama sürecinin bütününe bakılarak değerlendirilmesi gerektiğinden ölçülülük yönünden inceleme yapılarak sonuca varılması gerekli görülmüştür.

(2) Meşru Amaç

56. 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).

57. Kambiyo senetlerinden olan çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasının ticaret hayatı ve ekonomi sistemi bakımından önemi dikkate alındığında kambiyo taahhüdüne uyulmamasının cezalandırılmasını amaçlayan müdahale kamu yararına dayalı meşru bir amaç içermektedir (Züliye Öztürk, § 60). Somut olayda söz konusu ilkeden ayrılmayı gerektirir bir husus bulunmamaktadır.

(3) Ölçülülük

(a) Genel İlkeler

58. Son olarak kamu makamlarınca başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyle gerçekleştirilmek istenen amaç ile bu amacı gerçekleştirmek için kullanılan araçlar arasında makul bir ölçülülük ilişkisinin olup olmadığı değerlendirilmelidir.

59. Ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016, § 18; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 38).

60. Orantılılık ilkesi gereği kişilerin mülkiyet hakkının sınırlandırılması hâlinde elde edilmek istenen kamu yararı ile bireyin hakları arasında adil bir dengenin kurulması gerekmektedir. Bu adil denge, başvurucunun şahsi olarak aşırı bir yüke katlandığının tespit edilmesi durumunda bozulmuş olacaktır. Müdahalenin orantılılığını değerlendirirken Anayasa Mahkemesi; bir taraftan ulaşılmak istenen meşru amacın önemini, diğer taraftan da müdahalenin niteliğini, başvurucunun ve kamu otoritelerinin davranışlarını gözönünde bulundurarak başvurucuya yüklenen külfeti dikkate alacaktır (Arif Güven, B. No: 2014/13966, 15/2/2017, §§ 58, 60; Osman Ukav, B. No: 2014/12501, 6/7/2017, § 71).

61. Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca mülkiyet hakkına yapılan bu müdahale ve sınırlamanın, belirlenen meşru amaç doğrultusunda kanuna dayalı olarak ölçülülük ilkesi ve kamu yararı ile bireyin hakları arasında olması gereken adil denge de gözetilerek yapılması

zorunludur. Bunun için de öncelikle malike, uygulanan tedbirlere karşı savunma ve itirazlarını etkin biçimde ortaya koyabilme olanağının tanınması, söz konusu iddia ve savunmaların makul biçimde karşılanması, ayrıca malikin iyi niyetli olduğunun tespit edilmesi durumunda zararının tazmini gerekmektedir. Bu gerekliliklere uyulduğu takdirde mülkiyet hakkına yapılan müdahale ölçülü olacaktır (Başvurucuya diğer unsurlar yanında ayrıca etkin bir savunma hakkı tanındığı için müdahalenin ölçülü görüldüğü kararlar için bkz. Eyyüp Baran, B. No: 2014/8060, 29/9/2016, §§ 75-95; Fatma Çavuşoğlu ve Bilal Çavuşoğlu, B. No: 2014/5167, 28/9/2016, §§ 74-89; buna karşılık aynı koşulun yargılama sürecinde sağlanmaması nedeniyle müdahalenin ölçüsüz görüldüğü karar için bkz. Mahmut Üçüncü, B. No: 2014/1017, 13/7/2016, §§ 79-102; Arif Güven, §§ 57-72).

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

62. Başvuruya konu olayda Mahkeme karşılıksız çek keşide etme suçunu işlediği gerekçesiyle başvurucu hakkında 7.773 TL adli para cezasına hükmetmiştir. Adli para cezası infaz edilerek söz konusu tutar başvurucudan tahsil edilmiştir. Bununla birlikte devam eden ceza davası süreci sonunda kanuni unsurları oluşmadığı belirtilerek başvurucu hakkında idari yaptırım uygulanmasına yer olmadığına karar verilmiştir. Başvuru hakkındaki ceza yargılaması bu hâliyle kesinleşmiştir.

63. Başvurucu, ödemiş olduğu adli para cezasının bedelinin iadesini talep etmiştir. Mahkeme iade talebini reddetmiştir. Adli para cezası nedeniyle uğramış olduğu zararın tazmini için başvurucunun yürüttüğü hukuksal süreç sonucunda ise Ağır Ceza Mahkemesi tazminat davasını reddetmiştir. Başvurucu, hakkındaki mahkûmiyetin ortadan kaldırılmış olmasına rağmen ödemek zorunda kaldığı adli para cezası bedelinin iade edilmemesinden şikâyetçidir.

64. Somut olayda Mahkemenin 18/5/2006 tarihli kararı ile keşide ettiği çekin karşılığı bulunmadığı gerekçesiyle başvurucuya adli para cezası verilmiştir. Söz konusu kararın başvurucunun yokluğunda yapılan yargılama sonucunda verildiğine işaret etmek gerekmektedir. Cezanın infazı ile birlikte 14/4/2009 tarihinde karardan haberdar olan başvurucu hukuksal yolları kullanma imkânına kavuşabilmiştir. Bu hâliyle hakkındaki yakalama işlemi sonucunda başvurucu adli para cezasını ödemek zorunda bırakılmıştır. Adli para cezasının infazı sonrasında başvurucu, hükme karşı hukuki süreç başlatmıştır.

65. Adli para cezasına ilişkin Mahkeme kararının kesinleşmediğinin tespit edilmesi sonrası Mahkeme davayı esastan yeniden incelemiştir. Mahkeme, çekin keşide tarihinden önce bankaya ibraz edildiğini ve dolayısıyla kanuni unsurları oluşmadığından başvurucu hakkında idari yaptırım uygulanmasına yer olmadığına 20/4/2012 tarihinde karar vermiştir. Böylece başvuru hakkında verilen adli para cezası ortadan kaldırılmıştır.

66. Başvurucu, Mahkemenin ilk kararına istinaden ödemek zorunda kaldığı bedelin iadesini istemiştir. Mahkeme, adli para cezasının kanun yollarından geçerek kesinleştiğini ve başvurucu tarafından ödenerek infaz edildiğini belirterek talebi reddetmiştir. Oysaki aynı Mahkeme adli para cezasına ilişkin hüküm sonrasındaki süreç sonucunda işin esasını yeniden ele alıp incelemiş ve idari yaptırım uygulanmasına yer olmadığına hükmetmiştir. Dolayısıyla Mahkeme yeniden inceleme sonucu idari yaptırım uygulanmasına yer olmadığı kararıyla ilk hükmünü ortadan kaldırmış olmasına rağmen adli para cezası yönünden kesinleşmiş bir hüküm bulunduğu gerekçesiyle iade talebini reddetmiş olması, kendi içerisinde açık bir çelişki barındırmaktadır.

67. Ayrıca somut olayda başvurucunun tutum ve davranışları ile tedbire neden olan eylem arasındaki illiyet bağının da gözönüne alınması gerekmektedir. Mahkeme kararında çekin keşide tarihinden önce bankaya ibraz edilmiş olması nedeniyle başvurucu hakkında idari yaptırım uygulanmasına yer olmadığına karar verilmiştir. Bu hâliyle adli para cezasına neden olan eylemde başvurucuya atfedilebilir bir davranışın bulunduğu söylenemeyecektir.

68. Başvurucu, ödemek zorunda kaldığı para cezası bedelinin iadesi için başlattığı dava süreçlerinden de sonuç alamamıştır. Mahkemenin ilk kararına dayanılarak başvurucudan alınan adli para cezasına konu tutar, mahkûmiyetin ortadan kaldırılması ve idari yaptırım uygulanmasına yer olmadığına ilişkin Mahkemenin son hükmüne rağmen başvurucuya iade edilmemiştir. Yine başvurucunun ödemiş olduğu bedelin iade edilmemesi nedeniyle uğradığı zararın tazmini için hakimlerin hukuki sorumluğuna dayalı açmış olduğu ve derece mahkemelerince 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında nitelendirilen tazminat davası da reddedilmiştir. Bunun yanında İstinaf tarafından başvurucuya 3.960 TL vekalet ücreti de yüklenmiştir.

69. Sedat Vardarlı kararına konu olayda infaz edilip sonradan ortadan kaldırılmış olan adli para cezası tutarının iadesinin idarece reddedilmesi üzerine açılan iptal davası reddedilmiştir. Anayasa Mahkemesi, sadece idarenin işleminin hukuka aykırılığının denetlendiği idari yargı yerinde açılan iptal davasının etkili bir hukuk yolu olmadığını vurgulamıştır (Sedat Vardarlı, B. No: 2016/75770, 12/6/2019, § 30). Anılan kararda Yargıtay 12. Ceza Dairesince, yargılamanın yenilenmesi üzerine ortadan kaldırılan hükümler kapsamında alıkonulan mal varlığı değeri yönünden 5271 sayılı Kanun'un 141. ve devamı maddeleri hükümlerine göre malikin zararının tazmin edilmesi gerektiğinin kabul edildiğine işaret edilmiştir (Sedat Vardarlı, § 33).

70. Somut olayda adli para cezasına konu bedelin iadesi istemiyle açılan tazminat davasında hâkimlerin kusuru bulunmadığının tespitine ilişkin derece mahkemeleri kararlarında bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunduğu söylenemeyecektir. Bununla birlikte Yargıtay içtihadına göre (bkz. §§ 35-37) derece mahkemelerinin başvurucunun ileri sürdüğü hukuki nedenlerle bağlı olmayıp hukuk kurallarını re'sen uygulamakla yükümlü olduğu ve etkin bir çözüm imkanı sunduğu kabul edilen 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (j) bendi kapsamında adli para cezasına konu bedelin iade edilebileceği kabul edilmiştir. Buna rağmen derece mahkemelerin hakimlerin hukuki sorumluluğu ile sınırlı bir inceleme yapıp söz konusu bent kapsamında iade talebi yönünden yeterli bir değerlendirme yapmadıkları anlaşılmaktadır. Dolayısıyla adli para cezasına dayanak hükmün kaldırılmasından açılan tazminat davasının reddine kadarki yargılama sürecine bir bütün olarak bakıldığında başvurucunun kanuni dayanaktan yoksun hâle gelmiş adli para cezasına konu bedele kavuşamadığı görülmektedir.

71. Sonuç olarak adli para cezasına ilişkin tedbirin uygulanmasında meşru bir amacın mevcut olduğu ve bu alanda kamu makamlarının geniş bir takdir yetkisinin bulunduğu kabul edilmekle birlikte somut olayda başvurucu hakkındaki adli para cezasına ilişkin kararın yargılama süreci sonunda ortadan kaldırılmış olması, buna rağmen başvurucu tarafından ödenerek infaz edilmiş olan adli para cezasına konu bedelin iade edilmemiş olması ve başvurucuya atfedilebilecek bir kusurun bulunmaması dikkate alındığından başvurucuya şahsi olarak aşırı ve orantısız bir külfet yüklenmiştir. Dolayısıyla kamunun yararı ile başvurucunun mülkiyet hakkı arasında olması gereken adil denge başvurucu aleyhine bozulmuştur.

72. Açıklanan gerekçeyle Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

73. Başvurucu, adli para cezasının infazı için verilen yakalama kararı sonrası bir süre tutuklu kaldığını belirterek kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

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

75. Somut olayda başvurucunun açtığı tazminat davasında yakalama nedeniyle uğramış olduğu zararların tazmini talebini ileri sürmediği dikkate alındığında iddiasını ileri sürebileceği olağan kanun yolunu tüketmeksizin bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır.

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

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

77. 30/11/2011 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.”

78. Başvurucu ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

80. 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).

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

82. İncelenen başvuruda mahkûmiyetin ortadan kaldırılmış olmasına rağmen başvurucu tarafından ödenerek infaz edilmiş olan adli para cezasına konu bedelin iade edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

83. Bu durumda mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul Anadolu 1. Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

84. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından maddi ve manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

85. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul Anadolu 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2016/32, K.2017/127) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SADİ TAŞ

B. No: 2018/13891 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/13891

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SADİ TAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/13891)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Sadi TAŞ

Vekili : Av. Kadir KÖSTEKÇİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/4/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. 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 görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu Bitlis Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

9. Başvurucu, kamu personeli olduğunu ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıf aleyhine dava açmıştır.

10. Bitlis Asliye Hukuk Mahkemesi, iş mahkemesi sıfatıyla yapmış olduğu yargılama sonunda 9/3/2017 tarihli kararla başvurucunun davasının kabulüne karar vermiştir. Gerekçeli kararda; davacının davalı Vakfa bağlı olarak 1/6/2012 tarihinden itibaren çalışmaya başladığı, davalı Vakfın kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödemesi yapılacağı açıklanmıştır.

11. Davalı Vakıf, istinaf yoluna başvurmuştur. Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) 6. Hukuk Dairesi 7/11/2017 tarihli kararla Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun (Yargıtay İBK) 9/6/2017 tarihli kararına göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığını belirterek ilk derece mahkemesi kararını ortadan kaldırmış davanın reddine karar vermiştir.

12. Başvurucu temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin (Daire) 8/2/2018 tarihli kararıyla başvurucunun temyiz talebi reddedilmiştir.

13. Nihai karar başvurucuya 22/3/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 24/4/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, Vakfın kamu kurumu olması nedeniyle kendisine ilave tediye alacağının ödenmesi gerektiğini belirtmiştir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin kararlarına göre de Vakfın kamu kurumu olduğunu ifade etmiştir. Benzer duruma ilişkin farklı kararlar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının, mülkiyet hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun farklı karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma

hakkının, mülkiyet hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

19. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (anılan kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin, aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

20. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin, anılan vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğuna ve şartları uygunsa ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki BAM daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

21. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı ve bu durumun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

22. Diğer taraftan, başvurucunun hizmet akdi ile çalıştığı Vakfın niteliğini de ele alan Yargıtay İBK'ya rağmen Yargıtay daireleri, söz konusu kararın vakıfların niteliğini belirlemekle birlikte çalışanların statüsüne ilişkin bir tespit içermediği görüşünden hareketle önceki görüşleri doğrultusunda kararlar vermeye devam etmiştir (Yasemin Bodur, §§ 20, 23).

23. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

24. 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.”

25. Başvurucu ihlalin tespitine, ilave tediye alacağının ödenmesine ve 30.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

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

27. 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).

28. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

29. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvurucunun aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

30. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki

yarar bulunmamaktadır. Aksi durum, yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda, yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden başvurucu lehine uygun bir tazminata hükmedilmesi yeterli bir giderim sağlayacaktır.

31. Bu itibarla adil yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

32. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruya konu olayda böyle bir illiyet bağı bulunmadığından tediye alacağının ödenmesine yönelik talebin reddine karar verilmesi gerekir.

33. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Bitlis Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2016/92, K.2017/202) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET ŞALE

B. No: 2018/13935 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/13935

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ŞALE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/13935)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Mehmet ŞALE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/4/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. 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 görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu Bozova Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

9. Başvurucu, kamu personeli olduğunu ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıf aleyhine dava açmıştır.

10. Bozova Asliye Hukuk Mahkemesi, iş mahkemesi sıfatıyla yapmış olduğu yargılama sonunda 4/1/2017 tarihli kararla başvurucunun davasının kabulüne karar verilmiştir. Gerekçeli kararda; davacının davalı Vakfa bağlı olarak 1/9/2006 tarihinden itibaren çalışmaya başladığı, davalı Vakfın kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödemesi yapılacağı açıklanmıştır.

11. Davalı Vakıf istinaf yoluna başvurmuştur. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) 8. Hukuk Dairesi 27/9/2017 tarihli kararıyla, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin emsal kararlarına göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığını belirterek ilk derece mahkemesi kararını ortadan kaldırmış ve kesin olarak davanın reddine karar vermiştir.

12. Başvurucu temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 8/2/2018 tarihli kararıyla başvurucunun temyiz talebi reddedilmiştir.

13. Nihai karar başvurucuya 12/4/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 25/4/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu; Yargıtay 7. ve 9. Hukuk Dairelerinin benzer davalarda ilave tediye ödenmesi gerektiği yönünde kararlar verdiğini, benzer uyuşmazlıkların farklı şekilde sonuçlanmasının daha önce bu uyuşmazlıkların temyiz incelemesini yapan Yargıtay daireleri arasındaki görüş ayrılığından kaynaklandığını, bu bağlamda Yargıtay 7. ve 9. Hukuk Dairelerinin kendisi ile aynı statüde bulunan kişileri kamu işçisi olarak kabul edip ilave tediye alacağına hak kazandıkları yönündeki kararlarına rağmen Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bu kişileri kamu işçisi olarak kabul etmemesi nedeniyle ilave tediye alacağı isteklerinin reddine karar verdiğini belirtmiştir. Başvurucu, aynı statüdeki işçiler için açılan davalarda Gaziantep BAM 8. ve 9. Hukuk Dairelerinin ilave tediye alacaklarının ödenmesi yönünde kararlar verirken daha sonra 8. Hukuk Dairesinin vakfın kamu kurumu olmadığı gerekçesiyle talebinin reddine karar verdiğini ve içtihat farkı nedeniyle yargıya olan güveninin zedelendiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun farklı karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

19. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (aynı kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin, aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

20. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin Vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğunu ve şartları uygunsa idare tarafından ödenmesine karar verilen ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki BAM daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

21. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı ve bu durumun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

22. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

23. 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.”

24. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 20.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

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

26. 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).

27. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

28. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvurucunun aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

29. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum, yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın

yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda, yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden başvurucu lehine uygun bir tazminata hükmedilmesi yeterli bir giderim sağlayacaktır.

30. Bu itibarla adil yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

31. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç tutarından oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç tutarından oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Bozova Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2016/352, K.2017/5) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SÜREYYA BAŞLI

B. No: 2018/18795 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/18795

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SÜREYYA BAŞLI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/18795)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Engin GÜNDÜZ

Başvurucu : Süreyya BAŞLI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamu görevinden çıkarılan hukukçunun baro staj listesine yazılmasına ilişkin verilen kararın mahkemece iptal edilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının, meslekten çıkarma kararının yargı denetimi dışında bırakılması nedeniyle adil yargılanma hakkının, meslekten çıkarılma sonucu maaş ve emeklilik haklarından yoksun bırakılma nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 11/6/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (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. 15 Temmuz darbe teşebbüsünün gerçekleştiği tarihte Cumhuriyet savcısı olarak görev yapan başvurucunun, Hâkimler ve Savcılar Kurulu (HSK) Genel Kurulunun 31/8/2016 tarihli kararıyla, millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) ile aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olduğu değerlendirilerek meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmiştir. Söz konusu karara karşı yapılan yeniden inceleme talebi de aynı Makam tarafından reddedilmiş ve karar kesinleşmiştir.

10. Kamu görevinden çıkarılmasının ardından başvurucu, baro levhasına/staj listesine yazılma talebiyle Kütahya Barosuna (Baro) başvurmuştur. Başvurucunun talebi, 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (667 sayılı OHAL KHK'sı) gereğince başvurucunun bir daha kamu hizmeti yapamayacağı gerekçesiyle Baro Yönetim Kurulunun 6/1/2017 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

11. Başvurucu, avukatlığa engel bir hâlinin bulunmadığını ileri sürerek anılan ret işlemine karşı Türkiye Barolar Birliğine (TBB) itiraz etmiş ve Baro Yönetim Kurulunca verilen kararın kaldırılmasını talep etmiştir.

12. TBB Yönetim Kurulu, başvurucu hakkında ceza soruşturması veya kovuşturmasının bulunmadığını, avukatlığın kamu görevi olmadığını ve baro levhasına yazılmanın istihdam olarak nitelendirilemeyeceğini, başvurucunun ruhsatname verilmesi için gerekli şartları sağlamadığını ancak avukatlık stajını yapması hâlinde ruhsatname alabileceğini belirterek 17/2/2017 tarihinde itirazın kabulüne, Baro Yönetim Kurulunun ret kararının kaldırılmasına ve staj listesine yazılma talebi hakkında karar verilmek üzere dosyanın Baro Başkanlığına gönderilmesine karar vermiştir.

13. TBB tarafından verilen karar, Bakanlık tarafından yerinde görülmeyerek bir daha görüşülmek üzere 14/4/2017 tarihinde TBB'ye geri gönderilmiştir. Geri gönderme kararının gerekçesinde; kamu görevinden çıkarılan başvurucunun kamu hizmeti niteliğindeki avukatlık mesleğini icra etmesi mümkün olmadığından staj listesine yazılmasına da olanak bulunmadığı ileri sürülmüştür.

14. TBB Yönetim Kurulu, 4/5/2017 tarihli kararıyla, önceki kararında ısrar etmiştir. Israr kararının gerekçesinde; başvurucu hakkında ceza soruşturması veya kovuşturmasının bulunmadığı, avukatlığın kamu görevi olmadığı, serbest avukatlık yapmanın istihdam olarak nitelendirilemeyeceği, başvurucunun staj listesine yazılarak avukatlık stajı yapmasına engel bir halin bulunmadığı ifade edilmiştir.

15. Bakanlık, başvurucunun avukatlık stajına başlamasına olanak tanıyan TBB Yönetim Kurulu kararına karşı 26/5/2017 tarihinde Ankara 11. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) iptal davası açmıştır.

16. Başvurucu, Mahkemeye sunduğu dilekçe ile davalı TBB yanında davaya müdahale

talebinde bulunmuştur.

17. Mahkeme, 10/1/2018 tarihli kararıyla dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Kararın gerekçesinde avukatlık mesleğinin kamu hizmeti niteliğinde olduğu ve avukatların işlevsel anlamda kamu görevi ifa ettiği, 667 sayılı KHK kapsamında kamu görevinden çıkartılanların bir daha kamu hizmetinde doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemeyeceği belirtilmiştir.

18. TBB ve başvurucu, söz konusu karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Bölge İdare Mahkemesi, 26/4/2018 tarihli kararıyla başvurunun kesin olarak reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; İdare Mahkemesince verilen kararın usul ve hukuka uygun olduğu ve kaldırılmasını gerektiren bir nedenin bulunmadığı belirtilmiştir.

19. Nihai karar 7/6/2018 tarihinde öğrenilmiştir.

20. Başvurucu, 11/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

21. 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.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

23. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak gelirinin olmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

24. 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. Başvuruyu İnceleme Usulü

25. İlkeleri Anayasa Mahkemesinin Tamer Mahmutoğlu (aynı kararda bkz. §§ 86-91) kararında açılandığı üzere; başvuruyu inceleme usulünün Anayasa'nın OHAL dönemi için öngördüğü denetim rejimine tabi olabilmesi için tedbirin OHAL ilanına sebep olan tehdit veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olması ve OHAL süresiyle sınırlı olarak uygulanması gerekir. Dolayısıyla ancak bu iki niteliği taşıyan bir tedbiri konu edinen bireysel başvurunun incelenmesinde OHAL dönemlerinde Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlanmasını ve durdurulmasını düzenleyen 15. maddesi esas alınabilir.

26. Başvuru konusu tedbirin OHAL ilanına neden olan tehditlerin veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olduğu açıktır. Zira devlet bu tedbirle FETÖ/PDY ile irtibatlı ya da iltisaklı olanların kamu hizmetine girişini engellemeye çalışmaktadır. Ancak somut olaydaki tedbir OHAL döneminin sona ermesinin akabinde de uygulanmıştır. Tedbirlerin OHAL'in süresini aştığı durumlara ilişkin yapılacak incelemelerde Anayasa'nın 15. maddesi dikkate alınamaz. Bu durumda somut başvuru, Anayasa'nın ilgili hükümleri ile olağan dönemde hak

ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olan 13. maddesi bağlamında incelenecektir. Diğer bir deyişle Anayasa'nın 15. maddesinde düzenlenen temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi mevcut başvuru koşullarında dikkate alınmayacaktır.

C. Özel Hayata Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucu; derece mahkemelerince hakkında verilen kararın kamudan çıkarılma işlemine dayandırıldığını, yargılama sürecinin masumiyet karinesine aykırı şekilde tamamlandığını, bu kararlar nedeniyle sosyal çevresinde suçlu muamelesi gördüğünü, diğer insanlarla ilişki kurma ve geliştirme imkânının elinden alındığını, uzun yıllar eğitimini aldığı mesleğini yerine getirememesi nedeniyle geçimini sağlama ve emeklilik haklarını elde etme konusunda önüne engel konulduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca serbest avukatlık yapmasını engelleyen müdahalenin yasal dayanağının bulunmadığını, OHAL dönemine ilişkin olan tedbirin sürekli hâle dönüştüğünü, kendisiyle aynı durumda olan hekimlerin böyle bir yasaklamayla karşılaşmadığını belirterek özel hayata saygı hakkının, masumiyet karinesinin ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. Bakanlık görüşünde, hâkimlik mesleğinden çıkarılanların daha sonra kamu görevine yeniden giremeyecek olması yönündeki düzenlemenin ilave tedbir niteliğinde olduğu, başvurucunun Anayasa Mahkemesinin 10/3/2020 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren, 24/12/2019 tarihli iptal kararı çerçevesinde ilave tedbirler aleyhine hangi hukuk yollarına başvurduğu hakkında Mahkemeyi bilgilendirmediği, buna göre başvurunun olağan kanun yolları tüketilmeden yapıldığı ileri sürülmüştür. Görüş yazısında ayrıca avukatlık mesleğinin mesleği icra edenlerin kullandığı yetki ve aldığı sorumluluk da dikkate alınarak bir kamu hizmeti olarak düzenlendiği vurgulanmıştır.

29. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı sunduğu beyanında başvuru dilekçesinde yer alan iddialarını tekrar etmiştir.

2. Değerlendirme

30. 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."

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. Başvurucunun iddialarının, staj listesine yazılmasına engel bulunmadığına dair TBB kararının İdare Mahkemesince iptal edilmesine, dolayısıyla stajını tamamlayarak serbest avukatlık yapmasının engellenmesine ilişkin olduğu görülmektedir. 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).

33. 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.

a. Uygulanabilirlik Yönünden

34. Anayasa Mahkemesi, önceki birçok kararında özel hayata saygı hakkının kişinin çevresinde bulunanlarla temas kurma hakkını içerdiğini, özel bir sosyal hayat sürdürmeyi güvence altına aldığını ve kişilerin mesleki hayatlarının özel hayatlarıyla sıkı bir ilişki içinde olduğunu vurgulamıştır (K.Ş., B. No: 2013/1614, 3/4/2014, § 36; Serap Tortuk, B. No: 2013/9660, 21/1/2015, § 37; Bülent Polat [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015 § 62; Ata Türkeri, B. No: 2013/6057, 16/12/2015, § 31; Ö.Ç.; B. No: 2014/8203, 21/9/2016, § 50; Haluk Öktem [GK], B. No: 2014/13433, 13/10/2016, § 27; E.G. [GK], B. No: 2014/12428, 13/10/2016, § 34).

35. Anayasa Mahkemesi yakın tarihte açıkladığı Tamer Mahmutoğlu kararında; özel hayata ilişkin hususların kişinin mesleği ile ilgili tasarruflara esas alındığı durumlarda özel hayata saygı hakkının uygulanabilir olduğuna ve özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanılmaksızın mesleki hayata yönelen müdahalelerin özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirilebilmesi için gerekli olan koşulların neler olduğuna ilişkin detaylı değerlendirmelerde bulunmuştur (Tamer Mahmutoğlu, §§ 84-90).

36. Öncelikle belirtilmelidir ki başvurucunun staj yapmasının, dolayısıyla serbest avukatlık faaliyetinde bulunmasının engellenmesine yönelik müdahale özel hayata saygı hakkının otomatik olarak uygulanabilirliğini sağlamaz. Özel hayata saygı hakkının uygulanabilir olduğu sonucuna ulaşılabilmesi için belirtilen kararlarda açıklanan kriterler kapsamında somut olayın değerlendirilmesi gerekir.

37. Başvuru dosyası incelendiğinde başvurucunun mesleki hayatına yönelik olarak alınan tedbirin özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanmadığı görülmektedir. Bununla birlikte başvurucunun mesleki hayatına yönelik müdahalenin onun özel hayatına ciddi şekilde etki ettiği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı anlaşılmaktadır. Zira alınan tedbirin başvurucunun başkaları ile ilişki kurabilme ve geliştirebilme imkânını önemli ölçüde zayıflatmasına, sosyal ve mesleki itibarını koruyabilmesi açısından ciddi sonuçlar doğurmasına yol açacağı değerlendirilmektedir. Bu durumda sonuca dayalı nedenlerle başvurunun özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenebilir nitelikte olduğu kanaatine varılmıştır.

b. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

c. Esas Yönünden

39. Başvurucunun serbest avukatlık için ön koşul olan stajı yapmasına imkân sağlayan ve TBB tarafından verilen karar, derece mahkemelerince iptal edilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun özel hayatına yönelen müdahalenin kamu gücünü kullanan mahkemelerce verilen karardan kaynaklandığı dikkate alındığında başvurunun devletin negatif

yükümlülükleri bağlamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmektedir (Tamer Mahmutoğlu, § 99).

(i) Müdahalenin Varlığı

40. Başvurucunun staj listesine yazılması yönünde TBB tarafından tesis edilen işlemin yargı kararıyla iptal edilmesi ve bu suretle serbest avukatlık faaliyetinden alıkonulması nedeniyle başvurucunun özel hayata saygı hakkına müdahalede bulunulduğu sonucuna varılmıştır.

(ii) Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

41. 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."

42. 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).

(1) Genel İlkeler

43. 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, § 103).

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

45. Kanunun bu gerekliliklere uygun olduğunun söylenebilmesi için yeterince ulaşılabilir olması, vatandaşların belirli bir olaya uygulanabilir nitelikteki hukuk kurallarının varlığı hakkında yeterli bilgiye sahip olabilmesi, ayrıca ilgili normun keyfîliğe karşı uygun bir koruma sağlaması, yetkili makamlara verilen yetkinin genişliğini ve icra edilme biçimlerini yeterli bir netlikte tanımlaması gerekmektedir (Halime Sare Aysal, § 63; Fatih Saraman, § 67; Turgut Duman, § 68; Tamer Mahmutoğlu, § 105).

46. 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 koşullar ile müdahalenin sonuçları açısından bir öngörüde bulunabilmeleri imkânı tanımalıdır (Halime Sare Aysal, § 64; Fatih Saraman, § 68; Turgut Duman, § 69; Tamer Mahmutoğlu, § 106).

47. Öte yandan her ihtimale çözüm getiremeyecek olan yasal mevzuatın sağladığı koruma seviyesi, büyük ölçüde ilgili metnin düzenlediği alan ve içeriğiyle birlikte muhataplarının niteliği ve sayısıyla yakından bağlantılıdır. Bu nedenle kuralın karmaşık olması ya da belirli ölçülerde soyutluk içermesi ve buna bağlı olarak hukuki yardım ile tam olarak anlaşılabilir hâle gelmesi 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 öngörülebilirliği sağlayacak şekilde asgari bir kesinlik içermesi zaruridir (Halime Sare Aysal, § 65; Fatih Saraman, § 69; Turgut Duman, § 70; Tamer Mahmutoğlu, § 107).

48. Nihayetinde söz konusu koşulların yerine getirilip getirilmediğini denetleyecek merci olan yargı organları, müdahalelere dayanak olarak gösterilen kanuni düzenlemelerin erişilebilir, öngörülebilir ve kesin nitelikte olup olmadığını irdelemekle, en başta da ilgili kanuni düzenlemeleri önlerine gelen davalarda anılan çerçevede kalarak uygulamakla yükümlüdürler (Tamer Mahmutoğlu, § 108).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

49. Somut olaya konu olan ve derece mahkemelerince verilen kararlardan kaynaklanan müdahalede, 667 sayılı OHAL KHK'sında yer alan hükümlerin dayanak alındığı belirtilmektedir. Başvuruya konu süreçte verilen nihai kararda; avukatlığın kamu hizmeti içeren serbest bir meslek olduğu, 667 sayılı OHAL KHK'sında yer alan düzenlemeler gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemeyeceği, doğrudan veya dolaylı olarak görevlendirilemeyeceği, bu bağlamda kamu görevinden çıkarılan kişinin avukat olarak baro levhasına yazılmasına ve avukat unvanını kullanmasına imkân bulunmadığı ifade edilmiştir.

50. Derece mahkemelerince verilen iptal kararına dayanak olarak kabul edilen 667 sayılı OHAL KHK'sı, 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ile kanunlaşmıştır. Dolayısıyla başvurucunun staj listesine yazılmasına ilişkin TBB işleminin iptal edilmesi suretiyle özel hayata saygı hakkına gerçekleştirilen müdahalenin şeklî anlamda bir kanuna dayandırıldığı söylenebilir. Ancak belirtildiği üzere temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına dayanak gösterilen kanunların şeklen var olması, kanunilik ölçütünün karşılandığının kabulü için tek başına yeterli değildir. Ayrıca kanunun müdahaleye imkân sağlayacak şekilde maddi içeriğinin bulunması, sınırlamanın erişilebilirliğini, öngörülebilirliğini ve kesinliğini içermesi gerekir (bkz. Tamer Mahmutoğlu, § 110).

51. Derece mahkemelerince dayanak olarak gösterilen düzenlemede, kamudaki görevlerinden çıkarılanların bir daha kamu hizmetinde istihdam edilmeyeceği, meslek adlarını ve sıfatlarını kullanamayacağı, bu unvan, sıfat ve meslek adlarına bağlı olarak sağlanan haklardan yararlanamayacağı ifade edilmektedir. Derece mahkemelerine göre,

kamu hizmeti yönü güçlendirilen avukatlık mesleği idare hukuku anlamında kamu hizmeti veren diğer serbest mesleklerden önemli ve farklı bir konuma taşındığından söz konusu düzenlemelere göre başvurucunun baro levhasına yazılması mümkün değildir (bkz. Tamer Mahmutoğlu, § 112).

52. Müdahalenin dayanağı olarak gösterilen kanun hükmünde yer verilen kamu hizmeti kavramı ve bu kavramın kapsamı yoruma açık ve geniştir. Bu husus yargı kararlarında da vurgulanmaktadır (Danıştay Onuncu Dairesinin 6/2/2002 tarihli ve E.1999/2407, K.2002/347 sayılı kararı). Başta 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu olmak üzere ilgili yasal düzenlemeler dikkate alındığında avukatlığın kamu hizmeti içeren serbest bir meslek olduğu tartışmasızdır. Ayrıca Danıştay ve Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararlarda da avukatlık mesleğinin hem bir kamu hizmeti niteliğinin olduğu hem de serbest meslek yönünün bulunduğu vurgulanmaktadır. Söz konusu kararlarda, sadece yürütülen hizmetin kamu hizmeti olmasından hareketle avukatlığın kamu görevlilerinin tabi olduğu kurallara tabi kılınmasının mesleğin niteliği ve gerekleri ile örtüşmeyeceği, kamu hizmeti olarak kabul edilmiş olsa da serbest avukatlık mesleğinin devlet memuriyeti görev ve hizmetleriyle aynı nitelikte görülemeyeceği ve aynı ölçütlere tabi tutulamayacağı da belirtilmektedir (bkz. Tamer Mahmutoğlu, § 113).

53. Bu bağlamda müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunup bulunmadığının belirlenmesi amacıyla kamu hizmeti kapsamında olduğu açık olan avukatlığın istihdam boyutuyla da ele alınması gerekir.

54. Kamu hizmetinde istihdam kavramının kamu görevlilerini kapsadığı konusunda bir tereddüt bulunmamakla birlikte özel hukuk sözleşmeleri ile de kamu hizmetinde istihdam mümkün kılınabilir. Ancak 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 kabulü mümkün değildir. Zira belirtilen durumlar olmadığı müddetçe avukatlık kural olarak kamu hiyerarşisine dâhil olmayan serbest bir meslektir. Serbest avukatlığın devletin namına ve hesabına yapılan bir iş olmaması, serbest avukatların baro levhasına kaydolduktan sonra çalışıp çalışmama ve müvekkillerini seçme konusunda kural olarak bağımsız olmaları, devletten herhangi bir maaş almamaları, gelirlerinin müvekkillerinden aldıkları vekâlet ücretinden oluşması, zorunlu müdafilik veya arabuluculuk gibi görevlendirmeler dışında serbest avukatlara devletin mali olarak bir katkısının bulunmaması, serbest avukatlar tarafından yapılan iş ve işlemlerin sonuçlarından devletin mali veya hukuki sorumluluğunun bulunmaması, müvekkilleri ile aralarındaki sözleşmeden kaynaklanan tüm haklara kendilerinin sahip olmaları, yükümlülüklere de kendilerinin katlanması bu yöndeki tespit ve vurguları pekiştirmektedir (bkz. Tamer Mahmutoğlu, § 115).

55. Serbest avukatlık mesleğinin anılan nitelikleri ve ilgili düzenlemelerde istihdam edilme yasağının söz konusu olduğu dikkate alındığında derece mahkemelerince verilen iptal kararına dayanak olarak gösterilen hükümlerin müdahalenin kanuni dayanağı olarak kabul edilmesi mümkün görünmemektedir. Başka bir anlatımla somut olayda idari, ticari veya sınai bir sözleşme ile çalıştırılma söz konusu olmadığından başvurucunun staj listesine yazılması yönünde TBB tarafından tesis edilen işlem, ilgili yasal düzenlemelerde yer alan kamu hizmetinde istihdam edilme yasağı kapsamında kalmamaktadır. Aksine bir yorum ilgili düzenlemelerin yalnızca avukatlık yönünden değil kamu hizmeti kapsamında görülebilecek hekimlik, mühendislik gibi serbest şekilde de icra edilebilen diğer meslekler yönünden uygulanmasına neden olabilir (bkz. Tamer Mahmutoğlu, § 116).

56. Belirtildiği üzere özel hayata saygı hakkına yönelik bir müdahalenin Anayasa'nın öngördüğü güvencelere uygun kabul edilebilmesinin ilk ve temel koşulu müdahalenin kanuni dayanağının bulunmasıdır. Somut olayda ise başvurucunun idari, ticari ya da sınai bir sözleşme kapsamında kamu hizmetinde çalıştırılma durumunun olmadığı, başvurucunun istihdam edilmesinden bahsedilemeyeceği ve serbest avukatlığın bir istihdam ilişkisine dayanmadığı dikkate alındığında, serbest avukatlık faaliyetini kamu hizmetinde istihdam niteliğinde kabul eden derece mahkemelerince anılan düzenlemelerin keyfîliğe yol açtığı izlenimi oluşturacak şekilde genişletici ve öngörülemez bir yoruma tabi tutulduğu değerlendirilmektedir. Neticede başvurucunun staj listesine yazılmasına yönelik olarak gerçekleştirilen müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

57. Yukarıda yer verilen tespitler uyarınca başvuruya konu müdahalenin kanunilik koşulunu sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahale açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

58. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

D. Adil Yargılanma ve Mülkiyet Haklarının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

59. Başvurucu; hukuka aykırı olarak meslekten çıkarıldığını, bu kararın yargı denetimi dışında tutulduğunu, gelir elde etmesinin ve emekli olmasının engellendiğini belirterek adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

60. Bakanlık görüşünde, başvurucunun meslekten çıkarılmasına yönelik karara karşı Danıştayda açtığı davanın derdest olduğu belirtilmiştir.

2. Değerlendirme

61. Başvurucunun savcılık mesleğinden çıkarılmasına dair şikâyetiyle ilgili olarak Anayasa Mahkemesince -2016/64828 sayılı başvuruda Birinci Bölüm Birinci Komisyon tarafından- 24/7/2017 tarihinde başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verildiği tespit edildiğinden başvurunun bu şikâyet yönünden mükerrer başvuru niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

62. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının mükerrer olması nedeniyle reddine karar verilmesi gerekir.

E. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

63. 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."

64. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesini, yargılamanın yenilenmesine ve lehine tazminata hükmedilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

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

66. 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).

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

68. İncelenen başvuruda, serbest avukatlık mesleğini icra etmekten alıkoyan müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunmadığı gerekçesiyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Söz konusu ihlalin mevcut düzenlemelerin derece mahkemelerince öngörülemez şekilde yorumlanmasından, dolayısıyla doğrudan derece mahkemelerinin kararlarından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

69. Bu durumda özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun şekilde yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 11. İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

70. 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. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddianın mükerrer başvuru olması nedeniyle REDDİNE,

C. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 11. İdare Mahkemesine (E.2017/1305, K.2018/19) GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SAVAŞ ÇALAN VE TUBA GEZEN ALPEROĞLU

B. No: 2018/18903 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/18903

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SAVAŞ ÇALAN VE TUBA GEZEN ALPEROĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/18903)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : 1.Savaş ÇALAN

2. Tuba GEZEN ALPEROĞLU

Başvurucular Vekili : Av. Özcan ÖGE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 28/5/2018 ve 24/7/2018 tarihlerinde yapılmıştır.

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

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

5. 2018/23792 numaralı başvuru dosyasının hukuki ve fiilî irtibat nedeniyle 2018/18903

numaralı başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2018/18903 numaralı dosya üzerinden yürütülmesine ve diğer dosyanın kapatılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu Tuba Gezen Alperoğlu, Muradiye Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) 10/10/2012 ile 8/4/2014 tarihleri arasında çalışmıştır. Başvurucu Savaş Çalan ise Siverek Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) 1/11/2012 tarihinden itibaren hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

10. Başvurucular, kamu personeli olduklarını ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıflar aleyhine ayrı ayrı dava açmıştır.

11. Muradiye Asliye Hukuk Mahkemesi iş mahkemesi sıfatıyla yapmış olduğu yargılama sonunda 14/9/2017 tarihli kararla başvurucu Tuba Gezen Alperoğlu'nun davasının reddine karar vermiştir. Gerekçeli kararda; Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun (Yargıtay İBK) 9/6/2017 tarihli kararı ile vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığı vurgulanarak karar verildiği açıklanmıştır.

12. Başvurucu istinaf yoluna başvurmuştur. Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) 6. Hukuk Dairesi 18/1/2018 tarihli kararla Yargıtay İBK kararına göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığını belirterek istinaf başvurusunu esastan reddetmiştir.

13. Başvurucu temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 22/3/2018 tarihli kararla başvurucunun temyiz talebini reddetmiştir.

14. Siverek 1. Asliye Hukuk Mahkemesi de yapmış olduğu yargılama sonunda 30/5/2017 tarihli kararla başvurucu Savaş Çalan'ın açtığı davanın kabulüne karar vermiştir. Gerekçeli kararda davacının davalı Vakfa bağlı olarak 2012 yılında çalışmaya başladığı, davalı Vakfın kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödeme yapılacağı belirtilmiştir.

15. Davalı istinaf yoluna başvurmuştur. Gaziantep BAM 7. Hukuk Dairesi 9/1/2018 tarihli kararla Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin emsal kararlarına göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığını belirterek ilk derece mahkemesi kararını ortadan kaldırmış ve davanın reddine karar vermiştir.

16. Başvurucu temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 10/5/2018 tarihli kararıyla başvurucunun temyiz talebi reddedilmiştir.

17. Başvurucular 28/5/2018 ve 24/7/2018 tarihlerinde bireysel başvurularda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

20. Başvurucular, Yargıtayın 9. Hukuk Dairesinin kendileri ile aynı statüde bulunan kişileri kamu işçisi olarak kabul edip ilave tediye alacağına hak kazandıkları yönündeki kararlarına rağmen Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bu kişileri kamu işçisi olarak kabul etmemesi nedeniyle ilave tediye alacağı isteklerinin reddine karar verdiğini belirtmiştir. Söz konusu görüş ayrılığının BAM'ları da etkilediğinden yakınmışlardır. Başvurucular, aynı statüdeki işçiler için açılan davalarda ilave tediye alacaklarının ödenmesi yönünde karar verilirken daha sonra vakfın kamu kurumu olmadığı gerekçesiyle taleplerinin reddine karar verildiğini belirterek adil yargılanma haklarının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

21. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucuların farklı karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

23. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (anılan kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin, aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

24. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin, anılan vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğuna ve şartları uygunsa ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki bölge adliye mahkemesi daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

25. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı ve bu durumun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

26. Diğer taraftan, başvurucunun hizmet akdi ile çalıştığı Vakfın niteliğini de ele alan Yargıtay İBK'ya rağmen Yargıtay daireleri, söz konusu kararın vakıfların niteliğini belirlemekle birlikte çalışanların statüsüne ilişkin bir tespit içermediği görüşünden hareketle önceki görüşleri doğrultusunda kararlar vermeye devam etmiştir (Yasemin Bodur, §§ 20, 23).

27. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

28. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

29. Başvurucular; ihlalin tespiti, maddi ve manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

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

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

32. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin

ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

33. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvuruculaların aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

34. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum, yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda, yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden başvurucular lehine uygun bir tazminata hükmedilmesi yeterli bir giderim sağlayacaktır.

35. Bu itibarla adil yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara net 10.000 TL manevi tazminatın ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

36. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruya konu olayda böyle bir illiyet bağı bulunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

37. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç tutarının başvuruculara ayrı ayrı, 3.000 TL vekâlet ücretinin müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara net 10.000 TL manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç tutarının başvuruculara AYRI AYRI, 3.000 TL vekâlet ücretinin

MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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 bilgi için Siverek 1. Asliye Hukuk Mahkemesi (E.2016/49, K.2017/330) ile Muradiye Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2016/272, K.2017/188) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KENAN KARAKAYA

B. No: 2018/24008 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/24008

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

KENAN KARAKAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/24008)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Kenan KARAKAYA

Vekili : Av. Ali Rıza GÜDER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör olaylarından doğan zararların tazmin edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının, buna ilişkin idari ve yargısal sürecin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/8/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında Tunceli Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zarar Tespit Komisyonuna (Komisyon) 26/10/2004 tarihinde başvurmuştur. Bu başvuru üzerine Komisyon başvurucuya 13.639,41 TL ödenmesine karar vermiştir. Başvurucu, Komisyon kararına karşı tutanak imzalayarak Komisyon kararının iptali ve tazminata hükmedilmesi istemiyle dava açmıştır.

9. Malatya İdare Mahkemesi 11/5/2010 tarihinde Komisyon kararının iptaline karar vermiştir. Kararda, zararın eksik araştırılarak tespit edilmesi nedeniyle gerçek zararın yeniden tespit edilerek ödenecek tazminat tutarının belirlenmesi gerektiği belirtilmiştir.

10. Malatya İdare Mahkemesinin kararı üzerine Komisyon 16/12/2011 tarihli karar ile başvurucuya 65.702,30 TL tazminat ödenmesine karar vermiştir. Başvurucu bu karara karşı da tutanak imzalayarak 5/6/2012 tarihinde Elazığ 2. İdare Mahkemesinde dava açmış ve Komisyon kararının iptali ile uğradığı zararlara karşılık olarak 125.445,44 TL tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

11. Elazığ 2. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 31/12/2012 tarihli kararıyla davayı kabul ederek başvurucuya 125.445,52 TL ödenmesine karar vermiştir. Kararda başvurucunun zarar kalemleri belirlenerek uğramış olduğu zarar 125.445,52 TL olarak hesaplanmıştır. Tunceli Valiliği anılan kararı 28/5/2013 tarihinde temyiz etmiştir.

12. Danıştay Onbeşinci Dairesi (Daire) 21/5/2014 tarihli kararıyla mahkeme kararını bozmuştur. Kararda, Komisyonca başvurucunun uğramış olduğu zararın 65.702,30 TL olarak hesaplanmasında kullanılan hesaplama yönteminin ve usulünün hukuken doğru olduğu belirtilmiştir.

13. Mahkeme 2/4/2015 tarihinde bozma kararına uyarak davanın kısmen kabulüne karar vermiş ve başvurucuya tazminat olarak 65.702,30 TL ödenmesine hükmetmiştir.

14. Başvurucu 3/6/2015 tarihinde kararı temyiz etmiştir. Dilekçesinde Mahkemenin 31/12/2012 tarihli kararında belirlenen 125.445,52 TL tazminat tutarının doğru olduğunu belirtmiştir. Daha sonra tespit edilen 65.702,30 TL tazminat tutarının Danıştayın yerleşik içtihatlarına aykırı olduğu ifade edilmiştir.

15. Dairenin 28/12/2017 tarihli kararıyla Mahkemenin 2/4/2015 tarihli kararının yargılama giderleri ile vekâlet ücretine ilişkin kısmının bozulmasına, esas yönden ise onanmasına karar verilmiştir.

16. Başvurucu 11/3/2018 tarihinde Dairenin kararının düzeltilmesini istemiştir. Dilekçesinde temyiz dilekçesindeki taleplerini yinelemiştir.

17. Daire 21/6/2018 tarihinde karar düzeltme talebini reddetmiştir.

18. Anılan karar başvurucuya 13/7/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 13/8/2018

tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, tazminat miktarına dava tarihinden itibaren uygulanan yasal faizin enflasyon oranının altında kalması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

21. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında bireysel başvuruda bulunulmadan önce ihlal iddiasının dayanağı olan işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş olan idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerektiği belirtilmiştir. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemelerinde, olağan kanun yolları ile çözüme kavuşturulması esastır. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması çerçevesinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, §§ 16-20).

22. Başvurucunun bireysel başvuruda ileri sürdüğü iddiaların temyiz ve karar düzeltme dilekçelerinde yer almadığı tespit edilmiştir. Temyiz ve karar düzeltme dilekçelerinde; tespit edilen tazminat tutarının haksız ve hukuka aykırı olduğu belirtilmiş, bunun dışında tazminat tutarına uygulanacak olan faiz tutarı ile ilgili herhangi bir açıklamada bulunulmamıştır.

23. Bireysel başvuruda ileri sürülen tüm iddiaların öncelikle olağan başvuru yollarında ileri sürülmesi ve derece mahkemelerinin bu iddiaları tartışmasına fırsat verilmesi gerekmektedir. Derece mahkemelerinin birtakım iddiaları resen inceleme mecburiyetinin bulunması başvurucunun bunları -bireysel başvuruda bulunabilme koşulu olarak- derece mahkemesinde ileri sürme yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır. Mülkiyet hakkına ilişkin iddialarını temyiz ve karar düzeltme aşamalarında ileri sürme sorumluluğunu yerine getirmeyen başvurucunun bu şikâyetinin incelenmesi bireysel başvurunun ikincilliği ilkesi ile bağdaşmamaktadır.

24. Açıklanan gerekçelerle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının temyiz ve karar düzeltme aşamalarında ileri sürülmediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının; Danıştayın emsal kararlarına göre farklı kararlar verilmesi, keşifte tespit edilen mal varlığının dikkate alınmaması ve aynı maddi olaya dayanan davada farklı karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

26. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

27. Başvurucu, Danıştayın emsal kararlarına göre farklı kararlar verilmesi, keşifte tespit edilen mal varlığının dikkate alınmaması ve aynı maddi olaya dayanan davada farklı karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşse de başvurucunun iddialarının ilk bakışta açıkça dayanaktan yoksun ve temellendirilmemiş olduğunun anlaşılması nedeniyle anılan iddialar için ayrıca değerlendirme yapılmasına gerek bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

29. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

30. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

31. Bu hususlara ek olarak Anayasa Mahkemesi 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan yargılamalarda komisyonların belli bir dönem içinde geçici olarak olağanüstü iş yükü artışı ile karşılaşmasından kaynaklanan gecikmelerde kamu otoritelerince zamanında ve yeterli tedbirlerin alınmış olup olmadığını da gözönünde bulundurmaktadır. Gerekli tedbirler alınmışsa makul sürenin hesaplanmasında olağan yargılamalara kıyasla daha esnek bir yaklaşım benimsemektedir (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 60, 72; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 59, 71; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 57, 67; Celal Demir, B No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 57, 69).

32. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında yaklaşık 16 yıl süren yargılamaya ilişkin sürenin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

33. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

34. 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.”

35. Başvurucu, ihlalin tespiti ile mülkiyet hakkının ihlali iddiası nedeniyle 13.258 TL maddi ve makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiası nedeniyle 15.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

36. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

37. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında net 15.000 TL manevi tazminatın başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

38. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 15.000 TL tazminatın ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Elazığ 2. İdare Mahkemesine (E.2015/298, K.2015/524) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Danıştay Onbeşinci Dairesine (E.2015/6396, K.2017/7827) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ERTUĞRUL TUNCA

B. No: 2018/24620 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/24620

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERTUĞRUL TUNCA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/24620)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Ertuğrul TUNCA

Vekili : Av. Onur SEYREK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/8/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. 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 görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, Orhaneli Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

9. Başvurucu, kamu personeli olduğunu ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıf aleyhine dava açmıştır

10. Orhaneli Asliye Hukuk Mahkemesi, iş mahkemesi sıfatıyla yapmış olduğu yargılama sonunda 26/1/2017 tarihli kararla başvurucunun davasının kabulüne karar vermiştir. Gerekçeli kararda; davacının davalı Vakfa bağlı olarak 1/8/2006 tarihinden itibaren çalışmaya başladığı, davalı Vakfın kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödemesi yapılacağı açıklanmıştır.

11. Davalı Vakıf, istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) 29. Hukuk Dairesi 10/7/2018 tarihli kararıyla, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun 9/6/2017 tarihli kararına (İBK) göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığı belirtilerek ilk derece mahkemesi kararını ortadan kaldırılmış ve davayı kesin olarak reddetmiştir.

12. Nihai karar başvurucuya 19/7/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 8/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

15. Başvurucu, Vakfın kamu kurumu olması nedeniyle ilave tediye alacağının ödenmesi gerektiğini belirtmiştir. Benzer şekilde çalışanların açmış olduğu davaların Yargıtay 9. Hukuk Dairesi tarafından kabul edildiğini ifade etmiştir. Öte yandan aynı konumda çalışanların açmış olduğu davaların BAM 24. Hukuk Dairesi tarafından kabul edilmesine rağmen kendi davasının BAM 29. Hukuk Dairesi tarafından reddedilmesi nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

B. Değerlendirme

16. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun farklı karar verilmesi nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddiasının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme

yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

18. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (aynı kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin, aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

19. Başvurucu ile aynı işyerinde çalışan işçiler tarafından aynı nedene dayalı olarak açılan davaların bir kısmı işçiler lehine sonuçlanmışken bazı davaların da işçiler aleyhine sonuçlandığı görülmüştür. Öte yandan Yargıtay 9. Hukuk Dairesi niteliği itibarıyla 6772 sayılı Kanun kapsamında saydıkları vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğunu ve şartları uygunsa idare tarafından ödenmesine karar verilen ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar vermişlerdir. Buna karşılık 2011 yılında kurulan Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsünde olduğunu, dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına almıştır. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki BAM daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır.

20. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğunu kabul ettiği ve şartları uygunsa idare tarafından ödenmesine karar verilen ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki BAM daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

21. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı ve bu durumun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

22. Diğer taraftan, başvurucunun hizmet akdi ile çalıştığı Vakfın niteliğini de ele alan

Yargıtay İBK'ya rağmen Yargıtay daireleri, söz konusu kararın vakıfların niteliğini belirlemekle birlikte çalışanların statüsüne ilişkin bir tespit içermediği görüşünden hareketle önceki görüşleri doğrultusunda kararlar vermeye devam etmiştir (Yasemin Bodur. §§ 20, 23).

23. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

24. 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."

25. Başvurucu, ihlalin tespitine karar verilmesi talebinde bulunmuştur. Başvurucunun manevi tazminat talebi bulunmamaktadır.

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

27. 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).

28. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

29. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği

sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvurucunun aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

30. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum, yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda, yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden, başvurucunun manevi tazminat talep etmediği de dikkate alınarak yalnızca ihlalin tespitine karar verilmesi gerekir.

31. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin bilgi için Orhaneli Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2016/689, K.2017/71) GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYŞE ÇELİK VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/25655 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/25655

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞE ÇELİK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/25655)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : bkz. ekli tablonun C sütunu

Başvurucular Vekili : Av. Abdurrahman BAYAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, terör olaylarından doğan zararların tazmin edilmemesine ilişkin idari ve yargısal sürecin makul sürede sonuçlandırılmaması ve yargılamanın haksız olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular muhtelif tarihlerde yapılmıştır.

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

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

5. Konularının aynı olması nedeniyle ekli tablonun B sütununda numaraları belirtilen başvuru dosyalarının aynı tablonun (1) numaralı satırında yer alan 2018/25655 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine ve incelemenin bu dosya üzerinden

yapılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvuruculların yargılamaları ekli tablonun D sütununda belirtilen sürelerde gerçekleşmiştir.

10. Başvurucular muhtelif tarihlerde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

12. Başvurucular, bireysel başvuru harç ve giderlerini ödeme gücünden yoksun olduklarını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

13. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvuruculların açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Başvuruculların İddiaları

14. Başvurucular uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma haklarının, haksız bir şekilde davalarının reddedilmeleri nedeniyle adil yargılanma haklarının ve aynı köyde tazminat alanlar olmasına rağmen kendilerine ait taleplerin reddedilmesi nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

C. Değerlendirme

15. 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."

16. Başvurucular, haksız yere davalarının reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ve aynı köyde tazminat alanlar olmasına rağmen kendilerine ait taleplerin reddedilmesi nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüşse de başvuruculların iddialarının ilk bakışta açıkça dayanaktan yoksun ve temellendirilmemiş olduğunun anlaşılması nedeniyle anılan iddialar için ayrıca değerlendirme yapılmasına gerek bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

17. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini

gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

18. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

19. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

20. Bu hususlara ek olarak Anayasa Mahkemesi 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında yapılan yargılamalarda komisyonların belli bir dönem içinde geçici olarak olağanüstü iş yükü artışı ile karşılaşmasından kaynaklanan gecikmelerde kamu otoritelerince zamanında ve yeterli tedbirlerin alınmış olup olmadığını da gözönünde bulundurmaktadır. Gerekli tedbirler alınmışsa makul sürenin hesaplanmasında olağan yargılamalara kıyasla daha esnek bir yaklaşım benimsemektedir (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 60, 72; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 59, 71; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 57, 67; Celal Demir, B No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 57, 69).

21. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında ekli tablonun D sütununda yer alan yargılamaya ilişkin sürelerin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

23. 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."

24. Başvurucular, ihlalin tespitiyle tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

25. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

26. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvuruculara ekli tablonun E sütunda belirtilen tutarlarda manevi tazminatın ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

27. Aynı avukat tarafından temsil edilen başvuruculara 3.000 TL vekâlet ücretinin müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvuruculara ekli tablonun E sütunda belirtilen tutarlarda tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 3.000 TL vekâlet ücretinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için ekli tablonun D sütununda belirtilen mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin bilgi için ekli tablonun D sütununda belirtilen Danıştay Dairesine GÖNDERİLMESİNE,

I. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YUSUF PEKİNSOY

B. No: 2018/25885 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/25885

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YUSUF PEKİNSOY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/25885)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Yusuf PEKİNSOY

Vekili : Av. Hülya SARSICIOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; imar planında taşınmazın önce kamu hizmeti alanına ayrılması, sonra da imar durumunun özel sağlık alanı olarak belirlenmesi nedenleriyle mülkiyet hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/8/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu; Çankaya ilçesi Hilal Mahallesi 27643 ada 3 parsel sayılı 4.935 m² yüz ölçümlü arsanın 35 m²'lik kısmının sahibidir. İmar planında taşınmaz sağlık alanı vasfıyla kamu hizmeti alanına ayrılmıştır.

9. Başvurucu, imar planında kamu hizmeti alanına ayrılan taşınmazın rayiç bedelinin ödenmesi istemiyle 26/4/2011 tarihinde kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davası açmıştır.

10. Ankara 1. Asliye Hukuk Mahkemesince 6/3/2014 tarihinde yargı yolu nedeni ile görev yönünden dava dilekçesi reddedilmiştir. Başvurucu tarafından yapılan temyiz talebi Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 30/6/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Başvurucunun karar düzeltme talebi aynı Dairenin 9/12/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

11. Ankara Büyükşehir Belediyesi tarafından 14/7/2015 tarihinde onaylanan imar planı değişikliğiyle taşınmazın vasfı özel sağlık alanı olarak değiştirilmiştir.

12. Başvurucu, görev ret kararı üzerine aynı davayı 31/8/2015 tarihinde idare mahkemesinde açmıştır.

13. Ankara 4. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 11/11/2016 tarihinde davayı süre aşımı nedeniyle reddetmiştir. Kararda, Ankara 1. Asliye Hukuk Mahkemesi kararının 9/12/2014 tarihinde kesinleştiği belirtilmiştir. Kesinleşme tarihinden itibaren 30 gün içinde -en son 8/1/2015 tarihinde- davanın açılması gerekirken bu tarih geçirildikten sonra 31/8/2015 tarihinde açılan davanın süresinde olmadığı ifade edilmiştir.

14. Başvurucu karara karşı 13/1/2017 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur.

15. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 5. İdare Dava Dairesi 30/3/2017 tarihinde mahkeme kararını kaldırarak yeniden karar verilmek üzere dava dosyasını mahkemesine göndermiştir. Kararda, Yargıtayın nihai kararının başvurucuya 4/8/2015 tarihinde tebliğ edildiği belirtilmiştir. Tebliğden itibaren 30 gün içerisinde 31/8/2015 tarihinde açılan davanın süresinde olduğu ifade edilmiştir.

16. Mahkeme 12/10/2017 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararda, imar planında 14/7/2015 tarihinde yapılan değişiklikle başvurucunun hissedarı olduğu taşınmazın sağlık alanı statüsünde çıkarılarak özel sağlık tesis alanı olarak belirlendiği belirtilmiştir. Yapılan değişiklikle taşınmazın özel kullanım vasfında olması nedeniyle kamulaştırma işlemine konu olamayacağı ifade edilmiştir.

17. Başvurucu 28/3/2018 tarihinde kararı istinafa götürmüştür.

18. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdare Dava Dairesi 21/6/2018 tarihinde istinaf talebini kesin olarak reddetmiştir.

19. Nihai karar başvurucuya 13/7/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 8/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu; imar planında taşınmazın kamu hizmeti alanına ayrılmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiğini, bu müdahale sebebiyle taşınmazı dilediği gibi kullanamadığını belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

22. Anayasa Mahkemesi aynı konu ile ilgili şikâyetleri daha önce incelemiş ve uygulanacak ilkeleri ortaya koymuştur (Orhan Sütlü, B. No: 2017/31564, 25/12/2018, §§ 15-43).

23. Orhan Sütlü kararında imar uygulamasına konu edilen taşınmazın başvurucu adına tapuda kayıtlı olması dolayısıyla Anayasa'nın 35. maddesi bağlamında mülk teşkil ettiği belirtilmiştir (Orhan Sütlü, § 21). Uygulama imar planında kamu hizmeti alanı olarak ayrılan taşınmazın daha sonradan yapılan imar planı değişikliğiyle imar durumunun özel sağlık alanı olarak belirlenmesinin de başvurucu mülk sahibinin taşınmazı ancak bu imar durumuyla sınırlı olarak kullanabilmesine yol açtığından mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilmiştir. İmar uygulaması yoluyla gerçekleştirilen müdahalenin, mülkiyetin kamu yararına kullanılmasının kontrolü veya düzenlenmesi kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (Orhan Sütlü, §§ 22-25).

24. Anayasa Mahkemesince 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanunu hükümlerine dayalı olan müdahalenin kanunilik ölçütünü taşıdığı değerlendirilmiş, ayrıca arazi ve arsaların düzenlemesi sırasında taşınmazın imar durumunun belirlenmesi yönündeki müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacının bulunduğu açıklanmıştır (Orhan Sütlü, §§ 28-31). Ölçülülük yönünden yapılan değerlendirmede ise uyuşmazlığa konu taşınmazın sağlık alanı olarak belirlenen imar durumu sonradan özel sağlık alanına dönüştürülerek taşınmazın kamu hizmeti alanına ayrılmasından vazgeçilmiş olduğu ve söz konusu müdahalenin taşınmazın özel amaçlarla kullanımını engellemediği vurgulanmıştır. Diğer taraftan başvurucunun imar planı değişikliğine karşı dava açma imkânının olduğu ve ayrıca imar durumu değiştirilinceye kadar olan dönem için başvuruya konu davada bir tazminat talebinin de bulunmadığı dikkate alınarak müdahalenin başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklemediği kanaatine ulaşılmıştır. Bu sebeple müdahalenin, içerdiği kamu yararı amacı ile başvurucunun mülkiyet hakkının korunması arasında olması gereken adil dengenin bozulmadığı ve müdahalenin ölçülü olduğu kabul edilmiştir (Orhan Sütlü, §§ 32-43).

25. Somut başvuruda da bu ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durumun söz konusu olmadığı sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun, imar planı değişikliğine karşı dava açma imkânının olduğu ve ayrıca imar durumu değiştirilinceye kadar olan dönem için başvuruya konu davada bir tazminat talebinin de bulunmadığı dikkate alındığında müdahalenin başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklemediği anlaşılmaktadır. Bu durumda müdahalenin içerdiği kamu yararı amacı ile başvurucunun mülkiyet hakkının korunması arasında olması gereken adil dengenin bozulmadığı ve müdahalenin ölçülü olduğu değerlendirilmiştir.

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

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

27. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

29. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

30. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

31. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında 7 yılı aşan yargılamaya ilişkin sürenin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

32. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

c. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

33. 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.”

34. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 120.000 TL maddi ve 120.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

35. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

36. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 12.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

37. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruya konu olayda böyle bir illiyet bağı bulunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

38. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 12.000 TL tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara 4. İdare Mahkemesine (E.2017/2627) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TÜRKAN DEMİRCİ

B. No: 2018/28686 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/28686

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TÜRKAN DEMİRCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/28686)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Türkan DEMİRCİ

Vekili : Av. Veysel MALKOÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; kadastro tespitine itiraz davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının, haksız ve hukuka aykırı karar verilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/9/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucunun annesi R.B. dava konusu taşınmazlardaki hissesinin sahte bir şekilde kardeşi A.Ç.ye tapuda devrinin gerçekleştirildiği iddiasıyla 20/6/2002 tarihinde tapu iptali ve tescili davası açmıştır. Yargılama sırasında taşınmazların bulunduğu Trabzon'un Sürmene İlçesi Yokuşbaşı köyünde yapılan kadastro çalışmaları nedeniyle Sürmene Asliye Hukuk Mahkemesi 2004 yılında görevsizlik kararı vermiş ve dava dosyası Sürmene Kadastro Mahkemesine aktarılmıştır.

9. Kadastro çalışmaları sonucu Yokuşbaşı köyü 121 ada 20 ve 21, 125 ada 4, 133 ada 1, 137 ada 8, 138 ada 7 ve 158 ada 11 parsel numaralarını alan dava konusu taşınmazlar yönünden Sürmene Kadastro Mahkemesinde görülen kadastro tespitine itiraz davasının yapılan yargılama sırasında anılan mahkemenin kapatılması üzerine bu defa dava dosyası Of Kadastro Mahkemesine (Mahkeme) devredilmiştir.

10. Başvurucunun annesi R.B.nin 4/1/2013 tarihinde vefat etmesi sonrasındabaşvurucu ile kardeşleri Z.Ö. ve A.D.nin davacı sıfatıyla davaya devam ettikleri anlaşılmaktadır.

11. Mahkemenin 16/1/2015 tarihli kararı ile davanın reddine karar verilmiştir. Karar gerekçesinde satışın tapu memuru önünde resmî şekilde yapılmış olduğu ve resmî belgelerin sahteliğinin ancak resmî bir belge ile ispatlanabileceği ifade edilmiştir. Davacıların buna ilişkin bir belge sunmadığı vurgulanmıştır. Öte yandan sahtelik iddiasına ilişkin olarak Savcılığa şikâyette bulunulmadığı belirtilmiştir.

12. Davacı taraf (başvurucu) 13/2/2015 tarihinde kararı temyiz etmiştir. Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin 29/5/2018 tarihli kararı ile dava konusu 125 ada 4 parsel ile 133 ada 1 parsel sayılı taşınmazlar hakkında olumlu veya olumsuz bir karar verilmediği gerekçesiyle hükmün bozulmasına, dava konusu diğer parseller yönünden hükmün onanmasına karar verilmiştir.

13. Bozma kararı doğrultusunda Mahkeme 29/1/2020 tarihli kararında 125 ada 4 parsel ile 133 ada 1 parsel sayılı taşınmazlar yönünden de ilk kararındaki aynı gerekçeyle davanın reddine karar vermiştir.

14. Başvurucu 28/2/2020 tarihinde kararı temyiz etmiştir. Temyiz süreci devam etmektedir.

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

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları

17. Başvurucu, kesinleşen 121 ada 20 ve 21, 137 ada 8, 138 ada 7 ve 158 ada 11 parsel sayılı taşınmazlar yönünden haksız ve hukuka aykırı olarak karar verilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

18. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı; mevcut mal, mülk ve ekonomik değerleri koruyan bir temel haktır. Kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma hakkı, bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun mülkiyet kavramı içinde değildir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014, § 36). Ayrıca gelecekte elde edileceği iddia edilen bir gelirin mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir (Sultan Tokay ve diğerleri, B. No: 2013/1122, 26/6/2014, § 42).

19. Bir mülk veya alacakla ilgili olarak hak iddia eden kişinin söz konusu hakkın varlığını hukuken ispat etmesi gerekir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, § 38).

20. Somut olayda Mahkemenin gerekçeli kararında yer verilen hukuki tespitler ve dayanaklar birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı kapsamına giren bir ekonomik değeri veya en azından böyle bir değeri elde etme yönünde meşru beklentisi bulunmadığı anlaşılmaktadır.

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

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculaların İddiaları

22. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

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

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

26. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında 18 yılı aşan yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

27. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede

yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

28. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

29. Başvurucu ihlalin tespiti ile 300.000 TL maddi tazminat ve 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

30. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

31. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya somut başvurunun özelliği dikkate alınarak net 13.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

32. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruya konu olayda böyle bir illiyet bağı bulunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

33. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294.70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 13.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Of Kadastro Mahkemesine (E.2019/29) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Yargıtay 16. Hukuk Dairesine (E.2015/19454, K.2018/3611) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET TURGUT

B. No: 2018/29409 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/29409

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET TURGUT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/29409)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Ahmet TURGUT

Vekili : Av. Burak DİYARBAKIRLIOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, iptal davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/8/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 23/12/2009 tarihinde dava açmıştır. Yargılama sürecinde Malatya 1. İdare Mahkemesinin (Mahkeme) 2/12/2010 ve 8/4/2015 tarihlerinde verdiği kararlar Danıştay 6. Dairesinin (Daire) sırasıyla 11/9/2013 ve 11/1/2017 tarihli kararı ile bozulmuştur. Bu defa Mahkeme 4/9/2020 tarihli kararıyla belirtilen eksikliklerin giderilmesi suretiyle yeniden dava açılmak üzere dava dilekçesinin reddine karar vermiştir.

9. Başvurucu yargılamanın makul sürede tamamlanmaması nedeniyle 13/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

12. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının bir bütün olarak Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

14. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

15. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

16. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında yaklaşık 11 yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

17. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

18. 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."

19. Başvurucu, ihlalin tespitiyle 500.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

20. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

21. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 24.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

22. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 24.000 TL tazminatın ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Malatya 1. İdare Mahkemesine (E.2020/761, K.2020/694) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RECEP TUNÇ VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/29522 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/29522

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RECEP TUNÇ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/29522)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Hikmet Murat AKKAYA

Başvurucular : Recep TUNÇ ve diğerleri (bkz. ekli tablo)

Başvurucular Vekili : Bkz. ekli tablonun (F) sütunu

I. BAŞVURUNUN KONUSU

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

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Ekli tabloda sıralanan başvurulara ait başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra başvurular Komisyonlara sunulmuştur.

3. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Konularının aynı olması sebebiyle ekli tablonun (B) sütununda numaraları belirtilen başvuru dosyalarının 2018/29522 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2018/29522 numaralı dosya üzerinden yapılmasına ve diğer dosyaların kapatılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte

yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucular, haklarındaki yargılamaların uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasıyla çeşitli tarihlerde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

10. Başvurucular, bireysel başvuru konusu yargılamaların uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

12. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak ise suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34).

13. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında ekli tablonun (G) sütununda belirtilen 4 yıl 6 ayı aşan yargılama sürelerinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 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."

17. Başvurucular, ihlalin tespiti ile manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

18. Somut olaylarda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruya konu her bir davanın özel koşulları dikkate alınarak hesaplanan ekli tablonun I sütununda belirtilen net tutarlarda manevi tazminatın başvuruculara ödenmesine, tazminata ilişkin diğer taleplerin reddine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen ekli tabloda belirtilen harç ve vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderlerinin başvuruculara ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara ekli tabloda belirtilen tutarlarda manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. Dosyadaki belgelerden tespit edilen ekli tabloda gösterilen harç ve vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderlerinin başvuruculara ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için ekli tabloda belirtilen ilgili mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MURAD PINAR

B. No: 2018/29621 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/29621

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAD PINAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/29621)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Murad PINAR

Vekili : Av. Abdullah KALDIK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör olayları sebebiyle mülküne ulaşamama nedeniyle mülkiyet hakkının, buna ilişkin idari ve yargısal sürecin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/9/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında Van Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zarar Tespit Komisyonuna 30/6/2005 tarihinde başvurmuş ve talebinin reddedilmesi üzerine Elâzığ 2. İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

9. Elâzığ 2. İdare Mahkemesi 3/9/2013 tarihinde dava konusu işlemi iptal etmiştir. Mahkeme, başvurunun kanunda belirtilen usulde oluşturulacak komisyon tarafından değerlendirilmediğini ifade etmiştir.

10. İdare 18/11/2013 tarihinde kararı temyiz etmiştir.

11. Danıştay Onbeşinci Dairesi 29/11/2018 tarihinde temyiz talebini reddetmiştir.

12. Başvurucu yargılamanın makul sürede tamamlanmaması nedeniyle 25/9/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu; uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının, terör nedeniyle mallarına ulaşamamasından dolayı mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

15. 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."

16. Başvurucu, mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de idare mahkemesince komisyona yapılan başvurunun yetkisi olmayan kişi tarafından reddedildiği belirtilerek komisyon işlemi iptal edilmiştir. Mahkeme kararı uyarınca usulüne uygun oluşturulacak komisyon tarafından başvuru değerlendirilerek karar verileceğinden bu aşamada Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı bakımından başvuru yollarının tüketilmediği anlaşılmıştır. Bu nedenle ayrıca değerlendirme yapılmasının gerekmediği sonucuna ulaşılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

18. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

19. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

20. Bu hususlara ek olarak Anayasa Mahkemesi 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan yargılamalarda komisyonların belli bir dönem içinde geçici olarak olağanüstü iş yükü artışı ile karşılaşmasından kaynaklanan gecikmelerde kamu otoritelerince zamanında ve yeterli tedbirlerin alınmış olup olmadığını da gözönünde bulundurmaktadır. Gerekli tedbirler alınmışsa makul sürenin hesaplanmasında olağan yargılamalara kıyasla daha esnek bir yaklaşım benimsemektedir (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 60, 72; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 59, 71; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 57, 67; Celal Demir, B. No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 57, 69).

21. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında toplam idari ve yargısal süreçte geçen 13 yıl 5 aylık sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

23. 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."

24. Başvurucu, ihlalin tespitiyle 500.000 TL maddi ve 500.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

25. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

26. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

27. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 20.000 TL tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Elâzığ 2. İdare Mahkemesine (E.2013/213, K.2013/863) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET BOZKUŞ VE ŞİRİN BOZKUŞ

B. No: 2018/31521 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/31521

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET BOZKUŞ VE ŞİRİN BOZKUŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/31521)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : 1. Mehmet BOZKUŞ

2. Şirin BOZKUŞ

Başvurucular Vekili : Av. Mustafa SARIHAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tam yargı davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/10/2018 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. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvuruculaların 4/6/2010 tarihinde açtığı dava 25/5/2018 tarihinde sonuçlanmıştır.

9. Başvurucular yargılamanın makul sürede tamamlanmaması nedeniyle 16/10/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucular, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

12. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereği bireysel başvurunun başvuru yollarının tüketildiği, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir.

13. Somut olayda nihai karar başvurucular vekiline 27/7/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Bu tarihten itibaren 30 gün içerisinde en son 26/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunulması gerekirken, bu tarih geçirildikten sonra 16/10/2018 tarihindetarihinde bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşılmıştır.

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

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde bırakılmasına 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET ERTUĞRUL BEKCAN

B. No: 2018/32471 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/32471

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ERTUĞRUL BEKCAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/32471)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Mehmet Ertuğrul BEKCAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kadastro tespitine itiraz davasının sonuçlanmaması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 9/11/2018 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. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden

incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucunun davalı konumunda olduğu ve 10/2/1984 tarihinde açılmış bulunan kadastro tespitine itiraz davası, Antalya Kadastro Mahkemesinde derdest durumdadır.

9. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

11. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

12. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeni de bulunmadığı anlaşılan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

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

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

15. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında 1984 yılından bu yana sonuçlanmadığı anlaşılan davaya ilişkin yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

16. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

17. 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.”

18. Başvurucu, ihlalin tespiti ile manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

19. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

20. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında (davada mevcut taraf sayısı ve başvurucunun miras payı dikkate alınarak) başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

21. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç tutarının başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir..

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç tutarının başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Antalya Kadastro Mahkemesine (E.2015/26) GÖNDERİLMESİNE

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ YÜCE

B. No: 2018/33198 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/33198

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ YÜCE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/33198)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Ali YÜCE

Vekili : Av. Serdal BAYTAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör olaylarından doğan zararların tazmin edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının, buna ilişkin idari ve yargısal sürecin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/11/2018 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. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında Batman Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zarar Tespit Komisyonuna 30/12/2007 tarihinde başvurmuş ve talebinin reddedilmesi üzerine Batman İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

9. Mahkeme 9/10/2013 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararda; Komisyonca mahallinde yapılan keşifte başvurucu adına malvarlığı tespit edilemediği, başvurucu tarafından da bu durumun aksini ispatlayacak bilgi ve belge sunulamadığı ifade edilmiştir.

10. Başvurucu 15/1/2014 tarihinde kararı temyiz etmiştir.

11. Danıştay Onbeşinci Dairesi 15/11/2018 tarihinde mahkeme kararını bozmuştur.

12. Mahkeme, bozma kararına uyarak 12/2/2019 tarihinde dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Kararda, başvurucunun katılımı sağlanarak ve başvuru dosyasında bulunan olaya ilişkin tanıklar da keşif esnasında hazır bulundurularak beyanları alınmak suretiyle tüm yönleriyle araştırılıp aydınlatılmasına olanak sağlayacak bir şekilde mahallinde keşif ve tespit işlemi yapılması gerektiği belirtilmiştir.

13. Davalı idare kararı 28/2/2019 tarihinde temyiz etmiştir. Temyize ilişkin süreç hâlen devam etmektedir.

14. Başvurucu 6/11/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu; uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının, terör nedeniyle mallarına ulaşamamasından dolayı mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

18. Başvurucu; mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de bu aşamada Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı bakımından başvuru yollarının tüketilmediği anlaşılmıştır. Bu nedenle ayrıca değerlendirme yapılmasının gerekmediği sonucuna ulaşılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

21. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

22. Bu hususlara ek olarak Anayasa Mahkemesi 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan yargılamalarda komisyonların belli bir dönem içinde geçici olarak olağanüstü iş yükü artışı ile karşılaşmasından kaynaklanan gecikmelerde kamu otoritelerince zamanında ve yeterli tedbirlerin alınmış olup olmadığını da gözönünde bulundurmaktadır. Gerekli tedbirler alınmışsa makul sürenin hesaplanmasında olağan yargılamalara kıyasla daha esnek bir yaklaşım benimsemektedir (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 60, 72; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 59, 71; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 57, 67; Celal Demir, B No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 57, 69).

23. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında idari ve yargısal süreçte geçen yaklaşık 13 yıllık sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

24. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

25. 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."

26. Başvurucu, ihlalin tespitiyle 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

27. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

28. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

29. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 20.000 TL tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Batman İdare Mahkemesine (E.2019/127, K.2019/84) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Danıştay Onbeşinci Dairesine (E.2014/4931, K.2018/7594) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DİRRE ABAKAY

B. No: 2018/33204 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/33204

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DİRRE ABAKAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/33204)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Dirre ABAKAY

Vekili : Av. Serdal BAYTAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör olaylarından doğan zararların tazmin edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının, buna ilişkin idari ve yargısal sürecin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/11/2018 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. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında Van Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zarar Tespit Komisyonuna 15/12/2007 tarihinde başvurmuş ve talebinin reddedilmesi üzerine Batman İdare Mahkemesinde 16/9/2013 tarihinde dava açmıştır.

9. Batman İdare Mahkemesi 16/12/2014 tarihinde dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Kararda başvurucunun köyde mal varlığının olduğuna ilişkin tapu kayıtlarının bulunduğu belirtilmiştir. Söz konusu taşınmazlara ilişkin keşif yapılarak açık bir belirleme sonucunda başvurucunun talebi konusunda karar verilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

10. İdare 26/3/2015 tarihinde kararı temyiz etmiştir.

11. Danıştay Onbeşinci Dairesi 15/11/2018 tarihinde ilk derece mahkemesi kararını onamıştır. Davalı idare tarafından karar düzeltme başvurusunda bulunulmuştur. Daire tarafından karar düzeltme istemi hakkında henüz karar verilmemiştir.

12. Başvurucu, yargılamanın makul sürede tamamlanmaması nedeniyle 6/11/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu; uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının, terör nedeniyle mallarına ulaşamamasından dolayı mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

15. 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."

16. Başvurucu, mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de başvurucunun köyde mülkü olduğu anlaşıldığından ve fakat Komisyon, ilk derece derece mahkemesi kararına göre yeniden değerlendirme yapacağından bu aşamada Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı bakımından başvuru yollarının tüketilmediği anlaşılmıştır. Bu nedenle ayrıca değerlendirme yapılmasının gerekmediği sonucuna ulaşılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

17. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini

gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

18. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

19. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

20. Bu hususlara ek olarak Anayasa Mahkemesi 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan yargılamalarda komisyonların belli bir dönem içinde geçici olarak olağanüstü iş yükü artışı ile karşılaşmasından kaynaklanan gecikmelerde kamu otoritelerince zamanında ve yeterli tedbirlerin alınmış olup olmadığını da gözönünde bulundurmaktadır. Gerekli tedbirler alınmışsa makul sürenin hesaplanmasında olağan yargılamalara kıyasla daha esnek bir yaklaşım benimsemektedir (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 60, 72; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 59, 71; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 57, 67; Celal Demir, B No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 57, 69).

21. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında toplam idari ve yargısal süreçte geçen yaklaşık 13 yıllık sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

23. 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."

24. Başvurucu, ihlalin tespitiyle 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

25. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

26. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

27. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesinekarar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 20.000 TL tazminatın ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Batman İdare Mahkemesine (E.2013/3375, K.2014/3154) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Danıştay Onbeşinci Dairesine (E.2015/3161, K.2018/7586) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VESİLE BAYTAR

B. No: 2018/33263 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/33263

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

VESİLE BAYTAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/33263)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Vesile BAYTAR

Vekili : Av. Serdal BAYTAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör olaylarından doğan zararların tazmin edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının, buna ilişkin idari ve yargısal sürecin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/11/2018 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. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında Batman Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zarar Tespit Komisyonuna 31/12/2007 tarihinde başvurmuş ve talebinin reddedilmesi üzerine Batman İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

9. Batman İdare Mahkemesi (Mahkeme) 9/10/2013 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararda; başvurucu adına mal varlığı tespit edilemediği, başvurucu tarafından bu durumun aksini ispatlayacak bilgi ve belge sunulmadığı ifade edilmiştir.

10. Başvurucu 6/3/2014 tarihinde kararı temyiz etmiştir.

11. Danıştay Onbeşinci Dairesi 15/11/2018 tarihinde mahkeme kararını bozmuştur. Kararda, Mahkemenin başvurucuyla ilgili karar vermek yerine başka bir şahsa ait işlem esas alınarak hüküm kurduğu belirtilmiştir.

12. Mahkeme 9/4/2019 tarihinde dava konusu işlemin iptaline ve maddi tazminat istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Kararda başvurucunun taşınmazı ile eşinin taşınmazının aynı olup olmadığı hususunda keşif yapılması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucunun eşinin başvurusu üzerine mahallinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi neticesinde belirlenen ve sulhnamaye esas alınan zilyetlik tespitinin, işleme dayanak olarak alınan (köyde yapılan 12/2/2009 tarihinden sonuçlanan kadastro çalışmasıyla örtüşmeyen beyanları içeren) 6/9/2010 tarihli tutanakla örtüşmediği ifade edilmiştir. Bununla birlikte belirtilen işlemler neticesinde başvurucu hakkında lazımgelen işlemlerin yapılması gerektiğinden bu aşamada tazminat istemi hakkında karar verilmesine hukuken olanak bulunmadığı söylenmiştir.

13. Başvurucu yargılamanın makul sürede tamamlanmaması nedeniyle 6/11/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu; uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının, terör nedeniyle mallarına ulaşamaması dolayısıyla mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

16. 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."

17. Başvurucu, mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de başvurucunun köyde mülkü olduğu anlaşıldığından ve fakat komisyon, ilk derece derece mahkemesi kararına göre yeniden değerlendirme yapacağından bu aşamada Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı bakımından başvuru yollarının tüketilmediği anlaşılmıştır. Bu nedenle ayrıca değerlendirme yapılmasının gerekmediği sonucuna ulaşılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

19. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

21. Bu hususlara ek olarak Anayasa Mahkemesi 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan yargılamalarda komisyonların belli bir dönem içinde geçici olarak olağanüstü iş yükü artışı ile karşılaşmasından kaynaklanan gecikmelerde kamu otoritelerince zamanında ve yeterli tedbirlerin alınmış olup olmadığını da gözönünde bulundurmaktadır. Gerekli tedbirler alınmışsa makul sürenin hesaplanmasında olağan yargılamalara kıyasla daha esnek bir yaklaşım benimsemektedir (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 60, 72; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 59, 71; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 57, 67; Celal Demir, B No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 57, 69).

22. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında toplam idari ve yargısal süreçte geçen yaklaşık 13 yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

23. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

24. 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.”

25. Başvurucu, ihlalin tespitiyle 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

26. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

27. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya 20.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

28. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesinekarar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 20.000 TL tazminatın ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Batman İdare Mahkemesine (E.2011/963, K.2013/2219) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET NURİ KOÇAK VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/34732 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/34732

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET NURİ KOÇAK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/34732)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : 1. Mehmet Nuri KOÇAK

2. Metin DEMİR

3. Şahabettin HAMARAT

4. Veysi DEMİR

Başvurucular Vekili : Av. Mehmet Fettah KELEŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 21/11/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmiştir.

5. Konularının aynı olması nedeniyle ekli tablonun B sütununda numaraları belirtilen başvuru dosyalarının aynı tablonun (1) numaralı satırında yer alan 2018/34732 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine ve incelemenin bu dosya üzerinden yapılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular, Van Saray Kaymakamlığı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

10. Başvurucular, kamu personeli olduklarını ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıf aleyhine ayrı ayrı dava açmıştır.

11. Saray Asliye Hukuk Mahkemesi, iş mahkemesi sıfatıyla ekli tablonun D sütununda numaraları belirtilen davaları 29/11/2017 tarihinde reddetmiştir. Kararlarda, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun (Yargıtay İBK) 9/6/2017 tarihli kararının ilgili kısmına yer verildikten sonra sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarının özel hukuk tüzel kişisi olduğu belirtilmiştir. Bu sebeple vakıfların 6772 sayılı Kanun kapsamında olmadığı değerlendirmesinde bulunularak başvurucuların ilave tediye alacağına hak kazanamayacağı sonucuna varılmıştır.

12. Başvurucular istinaf yoluna başvurmuştur. Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) ekli tablonun D sütununda numaraları belirtilen kararlarla 26/4/2018 tarihinde istinaf talebini reddederek mahkeme kararlarını onamıştır.

13. Başvurucular temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi ekli tablonun D sütununda numaraları belirtilen kararlarla 13/9/2018 tarihinde temyiz taleplerini reddetmiştir.

14. Nihai kararlar başvuruculara 23/10/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucular 21/11/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

17. Başvurucular, çalıştıkları Vakfın tüm harcamalarının devlet tarafından karşılanması ve kurumun Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığına bağlı olması nedenleriyle kamu kurumu

olduğunu belirtmiştir. Başvurucular çalıştıkları Vakfın kamu kurumu olması nedeniyle ilave tediye alacağına hak kazanacaklarını ifade etmiştir. Açmış oldukları davalarla benzer nitelikteki davaların Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ile farklı illerde bulunan BAM'lar tarafından kabul edildiğini, buna rağmen Yargıtay İBK kararının gerekçe gösterilerek kendi davalarının reddedildiğinden yakınmışlardır. Yargılamanın başında ortada bulunmayan Yargıtay İBK kararının gerekçe gösterilerek davalarının reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

B. Değerlendirme

18. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruculaların iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

20. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (aynı kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin, aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

21. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin, Vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğunu ve şartları uygunsa idare tarafından ödenmesine karar verilen ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin, anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki BAM daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

22. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı ve bu durumun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

23. Diğer taraftan, başvurucunun hizmet akdi ile çalıştığı Vakfın niteliğini de ele alan Yargıtay İBK'ya rağmen Yargıtay daireleri, söz konusu kararın vakıfların niteliğini belirlemekle birlikte çalışanların statüsüne ilişkin bir tespit içermediği görüşünden hareketle önceki görüşleri doğrultusunda kararlar vermeye devam etmiştir (Yasemin Bodur, §§ 20, 23).

24. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvuruculaların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

25. 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."

26. Başvurucular; ihlalin tespiti, yargılamanın yenilenmesi ve hesaplanan tediye alacakları kadar maddi tazminat ile 100.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

27. 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).

28. 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).

29. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin

Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

30. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvuruculların aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

31. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum, yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda, yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden başvurucular lehine uygun bir tazminata hükmedilmesi yeterli bir giderim sağlayacaktır.

32. Bu itibarla adil yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara ekli tablonun F sütununda belirtilen manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

33. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruya konu olayda böyle bir illiyet bağı bulunmadığından tediye alacağının ödenmesine yönelik talebin reddine karar verilmesi gerekir.

34. Dosyadaki belgelerden tespit edilen ekli tablonun E sütunundaki harç tutarlarının başvuruculara ayrı ayrı, 3.000 TL vekâlet ücretinin müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculara ekli tablonun F sütununda belirtilen manevi tazminatın ÖDENMESİNE, tediye alacağının ödenmesine karar verilmesi yönündeki talebin REDDİNE,

D. Ekli tablonun E sütununda belirtilen harç tutarlarının başvuruculara AYRI AYRI, 3.000 TL vekâlet ücretinin MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Saray Asliye Hukuk Mahkemesine (esas numaraları ekli tablonun D sütununda belirtilen) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ADNAN BAŞARAN

B. No: 2018/34997 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/34997

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ADNAN BAŞARAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/34997)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Adnan BAŞARAN

Vekili : Av. Ahmet ERKUL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; terör olaylarından doğan zararların tazmin edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının, buna ilişkin idari ve yargısal sürecin makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/11/2018 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. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında Batman Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zarar Tespit Komisyonuna 7/4/2005 tarihinde başvurmuş ve talebinin reddedilmesi üzerine Diyarbakır 3. İdare Mahkemesinde 8/2/2011 tarihinde dava açmıştır.

9. Diyarbakır 3. İdare Mahkemesi 27/7/2011 tarihinde davayı yetki yönünden reddederek Batman İdare Mahkemesine (Mahkeme) göndermiştir.

10. Mahkeme 20/11/2013 tarihinde dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Kararda başvurucunun zilyetliğinde bulundurduğu taşınmazlar üzerinde yapılan keşif neticesi bilirkişiler tarafından tazminat hesaplandığı ancak hesaplanan tutarın ödemesinin başvurucuya teklif edilmediği belirtilmiştir.

11. Davalı Valilik 20/3/2014 tarihinde temyiz yoluna başvurmuştur.

12. Danıştay Onbeşinci Dairesi (Daire) 4/10/2018 tarihinde temyiz talebini reddederek kararı onamıştır.

13. Davalının 13/11/2018 tarihli karar düzeltme talebi Dairenin 14/2/2019 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

14. Başvurucu 26/11/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu; uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının, terör nedeniyle mallarına ulaşamamasından dolayı mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

18. Başvurucu; mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise debu aşamada Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı bakımından başvuru yollarının tüketilmediği anlaşılmıştır. Bu nedenle ayrıca değerlendirme yapılmasının gerekmediği sonucuna ulaşılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

19. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini

gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

20. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

21. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

22. Bu hususlara ek olarak Anayasa Mahkemesi 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan yargılamalarda komisyonların belli bir dönem içinde geçici olarak olağanüstü iş yükü artışı ile karşılaşmasından kaynaklanan gecikmelerde kamu otoritelerince zamanında ve yeterli tedbirlerin alınmış olup olmadığını da gözönünde bulundurmaktadır. Gerekli tedbirler alınmışsa makul sürenin hesaplanmasında olağan yargılamalara kıyasla daha esnek bir yaklaşım benimsemektedir (Sabri Çetin, B. No: 2013/3007, 6/2/2014, §§ 60, 72; Mahmut Can Arslan, B. No: 2013/3008, 6/2/2014, §§ 59, 71; Mehmet Gürgen, B. No: 2013/3202, 6/2/2014, §§ 57, 67; Celal Demir, B No: 2013/3309, 6/2/2014, §§ 57, 69).

23. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında toplam idari ve yargısal süreçte geçen 13 yıl aşkın sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

24. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

25. 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."

26. Başvurucu, ihlalin tespitiyle 50.000 TL maddi ve 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

27. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

28. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

29. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 20.000 TL tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Batman İdare Mahkemesine (E:2011/2312, K:2013/2646) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MURAT YENİMAHALLE

B. No: 2018/36543 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/36543

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT YENİMAHALLE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/36543)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Murat YENİMAHALLE

Vekili : Av. Ayşe Aylin OLER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, iş kazasından kaynaklanan tazminat davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucunun 7/5/2004 tarihinde açtığı davada yargısal süreç, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 25/10/2018 tarihli onama kararıyla sona ermiştir.

9. Başvurucu 13/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

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

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

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında 14 yılı aşan yargılamaya ilişkin sürenin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

16. 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.”

17. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

18. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

19. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 36.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

20. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 36.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Babaeski Asliye Hukuk Mahkemesine (E:2015/628, K:2017/267) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

LOKMAN ABUR VE ÖZGE KARABOĞA

B. No: 2018/36676 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/36676

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

LOKMAN ABUR VE ÖZGE KARABOĞA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/36676)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : 1. Lokman ABUR

2. Özge KARABOĞA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 12/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Konularının aynı olması nedeniyle 2018/36827 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyasının 2018/36676 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine ve incelemenin 2018/36676 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yapılmasına karar

verilmiştir.

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

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular, Gülağaç Kaymakamlığı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

10. Başvurucular, kamu personeli olduklarını ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıf aleyhine ayrı ayrı dava açmışlardır.

11. Aksaray İş Mahkemesi (Mahkeme) 9/5/2017 tarihinde davaları kabul etmiştir. Kararlarda, davalı Vakfın kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödemesi yapılacağı belirtilmiştir.

12. Davalı Vakıf, istinaf yoluna başvurmuştur. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) 5. ve 8. Hukuk Dairelerinin 22/3/2018 tarihli kararlarıyla, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin emsal kararlarına göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığını belirterek ilk derece mahkemesi kararlarını ortadan kaldırmış davaların reddine karar vermiştir.

13. Başvurucular temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 11/7/2018 tarihi ile 24/9/2018 tarihinde temyiz taleplerini reddetmiştir.

14. Nihai kararlar başvuruculara 20/11/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucular 12/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

17. Başvurucular, tediye alacaklarının kamu işçisinin özlük hakkı olduğunu belirtmiştir. Gerekçe göstermeksizin keyfî olarak ödeme yapılmaması nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

18. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucuların ödeme yapılmaması nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının özünün adil yargılanma hakkının

güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

20. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (anılan kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin, aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

21. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin, anılan vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğuna ve şartları uygunsa ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki BAM daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

22. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı ve bu durumun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

23. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvuruculların Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

24. 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."

25. Başvurucular, ihlalin tespiti ile maddi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur. Başvurucuların manevi tazminat talebi bulunmamaktadır.

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

27. 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).

28. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

29. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvuruculların aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

30. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum, yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda, yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden, başvuruculların manevi

tazminat talep etmedikleri de dikkate alınarak yalnızca ihlalin tespitine karar verilmesi gerekir.

31. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruya konu olayda böyle bir illiyet bağı bulunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

32. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç tutarının başvuruculara ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculaların maddi tazminat taleplerinin REDDİNE,

D. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç tutarının başvuruculara AYRI AYRI ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Aksaray İş Mahkemesine (E.2016/683; E.2016/685) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET KARA VE ADİLE KARA

B. No: 2018/37346 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37346

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET KARA VE ADİLE KARA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37346)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : 1. Mehmet KARA

2. Adile KARA

Başvurucular Vekili : Av. Ökkeş SARUHAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

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

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvuruculların 16/2/2011 tarihinde açtığı alacak davası hâlen sonuçlanmamıştır.

9. Başvurucular, yargılamanın makul sürede tamamlanmaması nedeniyle 17/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucular, uzun süren yargılama nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

12. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruculların iddiasının bir bütün olarak Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

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

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

16. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında yaklaşık 10 yıl süren yargılamaya ilişkin sürenin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

17. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

18. 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.”

19. Başvurucular, ihlalin tespitiyle 50.000 manevi tazminat ve 200.000 TL maddi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

20. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

21. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara net 20.000 TL manevi tazminatın müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir. Öte yandan başvuruculara maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

22. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvuruculara net 20.000 TL manevi tazminatın MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.294,70 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için İstanbul 2. Asliye Ticaret Mahkemesine (E.2019/580, K.2020/352) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Yargıtay 11. Hukuk Dairesine (E.2016/3764, K.2017/5660)

GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖZCAN KALE

B. No: 2018/37673 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37673

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZCAN KALE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37673)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Özcan KALE

Vekili : Av. Mualla DÜNDAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, iş mahkemesi sıfatıyla bakılan alacak davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 21/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 15/8/2014 tarihinde dava açmıştır. Yargısal süreç, Bozüyük 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 17/1/2018 tarihli kararına karşı istinaf başvurusu üzerine Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 3. Hukuk Dairesinin 19/10/2018 tarihli kesin olarak verdiği karar ile sona ermiştir.

9. Başvurucu 21/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

10. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

11. Başvurucu; uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının, aynı işyerinde aynı koşullarda çalıştığı mesai arkadaşlarına ödenen mesai ücretinin kendisine ödenmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının, çalışma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

12. Başvurucu adil yargılanma hakkının, çalışma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüşse de başvurucunun iddialarının ilk bakışta açıkça dayanaktan yoksun ve temellendirilmemiş olduğunun anlaşılması nedeniyle -makul sürede yargılanma hakkı haricindeki- anılan iddialar için ayrıca değerlendirme yapılmasına gerek bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca başvurucu her ne kadar çalışma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadı (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013) uyarınca çalışma hakkı Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerin ortak koruma alanına girmediğinden bu iddia yönünden de ayrıca değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

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

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

15. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında iş mahkemesi sıfatıyla bakılan davada 4 yıl 2 ay 4 günlük yargılamaya ilişkin

sürenin makul olduğu sonucuna varmak gerekir. Bu durumda makul sürede yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açıktır.

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

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ZÜLKÜF TÜRKMEN

B. No: 2019/480 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/480

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ZÜLKÜF TÜRKMEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/480)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Tuğba TUNA IŞIK

Başvurucu : Zülküf TÜRKMEN

Vekili : Av. Altan BALANTEKİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, idari işlemin iptali istemiyle açılan davada hakkaniyete aykırı karar verilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/1/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurunun içtihadın oluştuğu alana ilişkin olduğu değerlendirilerek Bakanlık cevabı beklenmeden incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucunun 27/9/2013 tarihinde açtığı davada yargısal süreç, DanıştayOndördüncü Dairesinin 15/11/2018 tarihli kararıyla sona ermiştir. Başvurucu, delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının uygulanmasında hata yapılarak adil olmayan karar verilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma, mülkiyet ve diğer anayasal haklarının ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

10. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

12. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Selahattin Akyıl, B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 45, 47).

13. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin idari yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Selahattin Akyıl, § 41).

14. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında yaklaşık 5 yıl 2 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

15. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet Hakkının ihlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, maden arama ve işletme ruhsatına sahip olduğu alanda sit alanı ilan edilmiş olması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

17. Anayasa Mahkemesi Kocaman Balıkçılık İhr. İth. Tic. Ltd. Şti. ve Öz Callut Tar. Pet. Su Ür. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti. (B. No: 2014/13827, 23/3/2017) başvurusuna ilişkin kararda başvuruculların mülkiyet haklarına müdahale teşkil eden Koruma Bölge Kurulunun kararına karşı sadece iptal davası açtıkları fakat işlem dolayısıyla oluştuğu öne sürülen zararın tazminine yönelik tam yargı davası açmadıkları gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden başvuru yollarının tüketilmediğine karar vermiştir.

18. Söz konusu başvuruda, idari işleme karşı açılan davanın reddedilmiş olmasının idari işlemden doğan zararın tazmini istemiyle açılan davanın da olumsuz sonuçlanacağı anlamına gelmeyeceği vurgulanmış, Türk idare hukukuna göre işlem hukuka uygun olsa bile işlemden doğan zararların idarece karşılanması gerektiği durumlar söz konusu olabileceğinden açılacak tam yargı davasının sonuçsuz kalacağının söylenmeyeceği belirtilmiştir (Kocaman Balıkçılık İhr. İth. Tic. Ltd. Şti. ve Öz Callut Tar. Pet. Su Ür. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti., § 56).

19. Somut olayda da başvurucunun maden arama ve işletme ruhsatına sahip olduğu yerde sit alanı ilan edildiği, başvurucunun anılan idari işlemin iptali talebiyle dava açtığı görülmüş fakat idari işlemden kaynaklanan zararın tazmini istemiyle dava açıldığına ilişkin bilgi veya belgenin sunulmadığı tespit edilmiştir. Bu durumda yukarıda anılan kararda ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır.

20. Açıklanan gerekçelerle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının yetkili derece mahkemeleri önünde tanınan başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Diğer İhlal İddiaları

21. Başvurucu, delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının uygulanmasında hata yapılarak adil olmayan karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ve diğer anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun belirtilen şikâyetleri yönünden açık bir ihlalin bulunmadığı değerlendirildiğinden diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

22. 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.”

23. Başvurucu, ihlalin tespiti ile tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

24. Somut olayda makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

25. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında net 8.000 TL manevi tazminatın başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

26. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL başvuru harcı ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 8.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.364,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin, 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,

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Konya 2. İdare Mahkemesine (E.2013/1198, K.2014/1104) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ADEM GÜLMEZ VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/777 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/777

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ADEM GÜLMEZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/777)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Hikmet Murat AKKAYA

Başvurucular : 1. Adem GÜLMEZ

2. Celal ŞAHİN

3. Mehmet Arif ŞAHİN

Başvurucular Vekili : Av. Cihad ALTUN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

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

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 28/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Batman Cumhuriyet Başsavcılığınca görevli memura mukavemet suçu kapsamında başvurucular hakkında 2/5/2003 tarihinde iddianame düzenlenmiştir.

9. Yapılan duruşmalar sonunda Batman 1. Asliye Ceza Mahkemesi, başvuruculların üzerine atılı suçun 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 102. ve 104. maddelerinde yer alan hükümler gereği zamanaşımı nedeniyle düşmesine ilişkin karar vermiştir. 5/11/2010 tarihli hüküm, Cumhuriyet savcısının huzurunda ve başvuruculların bulunmadığı celsede karara bağlanmıştır. Kararın başvuruculara tebliğinden itibaren yedi gün içerisinde temyiz edilebileceği hükmün son kısmında belirtilmektedir.

10. Gerekçeli kararın ne zaman yazıldığı tam olarak anlaşılamamakla birlikte Batman Cumhuriyet Başsavcılığı 30/12/2010 tarihinde mahkeme dosyasının görüldüğünü yerel mahkemeye bildirmiştir.

11. Batman 1. Asliye Ceza Mahkemesi yaklaşık sekiz yıl sonra 7/11/2018 tarihinde gerekçeli kararın başvuruculara tebliğ edilmediğini ve kesinleştirme işlemlerinin yapılmadığını belirten bir tutanak hazırlamıştır. Bunun üzerine aynı gün gerekçeli karar, tebliğ edilmek üzere postaya verilmiştir.

12. Başvuruculardan Adem Gülmez'e 22/11/2018 tarihinde, diğer başvuruculara ise 21/11/2018 tarihinde gerekçeli karar tebliğ edilmiştir.

13. Kararı başvuruculların temyiz etmemesi üzerine 6/12/2018 tarihinde kesinleştirme işlemi yapılmıştır. Kesinleşme şerhinde kesinleşme tarihi olarak 30/11/2018 tarihi belirtilmektedir.

14. 27/12/2018 tarihli dilekçeyle başvurucular vekili, başvuruculları temsilen müdafi olarak kaydedilmesini yerel mahkemeden talep etmiştir. Ertesi gün kayıt işlemi yapılmıştır.

15. 28/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucular vekili, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini belirterek tazminat talep etmektedir. Başvurucu vekili ayrıca; gerekçeli kararın 21/11/2018 tarihinde başvuruculara tebliğ edildiğini, temyiz süresi içerisinde temyiz kanun yoluna müracaat edilmediğinden kararın kesinleştiğini, bununla birlikte kesinleşmiş kararın tebliğ edilmediğini belirtmektedir. Bu kapsamda da kararın kesinleştiğini müvekkillerinden birisinin 28/12/2018 tarihinde bizzat mahkemeye gitmesi üzerine öğrendiğini ifade etmektedir.

B. Değerlendirme

18. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri

Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

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

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

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

20. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereği bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir.

21. Bireysel başvurunun süre koşuluna bağlanmasıyla başvuruculara bireysel başvuruda bulunmak için imkân tanımanın yanında hukuki belirlilik de sağlanmaktadır. Dolayısıyla dava açma ya da kanun yollarına başvuru için belli sürelerin öngörülmesi -bu süreler dava açmayı imkânsız kılacak ölçüde kısa olmadıkça- hukuki belirlilik ilkesinin bir gereğidir ve mahkemeye erişim hakkına aykırı değildir (Remzi Durmaz, B. No: 2013/1718, 2/10/2013, § 27).

22. Bireysel başvuruların, 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir. Anılan düzenlemelerde başvuru yolu öngörülen durumlarda bireysel başvuru süresinin başlangıcına ilişkin olarak "başvuru yollarının tüketildiği" tarihten söz edilmekte ise de haberdar olunmayan bir hususta başvuru yapılamayacağı dikkate alınarak bu ibarenin "nihai kararın gerekçesinin öğrenildiği" tarih olarak anlaşılması gerekir. Bu öğrenme somut olayın özelliklerine göre farklı şekillerde gerçekleşebilir (A. C. ve diğerleri, B. No: 2013/1827, 25/2/2016, § 25).

23. Bireysel başvuru süresi bakımından "nihai kararın gerekçesinin tebliği" öğrenme şekillerinden biridir (Mehmet Ali Kurtuldu, B. No: 2013/5504, 28/5/2014, § 27).

24. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak ise suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34).

25. Duruşmada hazır bulunmayan başvuruculara gerekçeli karar tebliğ edilmiş, temyiz kanun yoluna gidilmemiş ve karar bu şekilde kesinleşmiştir. Bu durumda somut olayda otuz günlük bireysel başvuru süresi ilk derece mahkemesi kararın öğrenilmesinden itibaren başlayacaktır. Dolayısıyla başvuruculardan Adem Gülmez'in 22/11/2018, diğer başvuruculaların ise 21/11/2018 tarihinde nihai kararı öğrendikleri kabul edilmelidir.

26. Bireysel başvuru ise 28/12/2018 tarihinde yani bireysel başvuru için öngörülen otuz günlük süreden sonra yapılmıştır.

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

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HACER DENERİ VE OKAN OKUTUCU

B. No: 2019/1868 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/1868

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HACER DENERİ VE OKAN OKUTUCU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/1868)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : 1. Hacer DENERİ

2. Okan OKUTUCU

Başvurucular Vekili : Av. Celalettin METO

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 3/1/2019 ve 12/2/2019 tarihlerinde yapılmıştır.

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

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

5. 2019/5626 numaralı başvuru dosyasının hukuki ve fiilî irtibat nedeniyle 2019/1868

numaralı başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2019/1868 numaralı dosya üzerinden yürütülmesine ve diğer dosyanın kapatılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular Hacer Deneri ve Okan Okutucu sırasıyla Bozcaada ve Çanakkale Kaymakamlığı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarında (Vakıflar) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

10. Başvurucular, kamu personeli olduklarını ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıflar aleyhine ayrı ayrı dava açmışlardır.

11. Ezine Asliye Hukuk Mahkemesi, iş mahkemesi sıfatıyla yapmış olduğu yargılama sonunda 14/6/2017 tarihli kararla başvurucu Hacer Deneri'nin davasının kabulüne karar vermiştir. Gerekçeli kararda; davacının davalı Vakfa bağlı olarak 1994 yılından itibaren çalışmaya başladığı, davalı Vakfın kamu kurumu niteliğinde olduğu, 6772 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurumlarda çalışanlara her yıl için ilave tediye ödeme yapılacağı açıklanmıştır.

12. Davalı, istinaf yoluna başvurmuştur. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 15. Hukuk Dairesi 23/5/2018 tarihli kararla Vakfın özel hukuk tüzel kişi olması nedeniyle 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığını belirterek ilk derece mahkemesi kararını ortadan kaldırmış ve davanın reddine karar vermiştir.

13. Başvurucu Hacer Deneri kararı temyiz etmiştir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 15/10/2018 tarihinde temyiz talebini reddetmiştir.

14. Çanakkale İş Mahkemesi ise bozma sonrası yapmış olduğu yargılama sonucunda 30/3/2018 tarihli kararla başvurucu Okan Okutucu'nun açtığı davayı reddetmiştir. Kararda Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulunun (Yargıtay İBK) 9/6/2017 tarihli kararı uyarınca Vakfın özel hukuk tüzel kişisi olduğu vurgulanmıştır. Bu sebeple Vakfın 6772 sayılı Kanun kapsamında olmadığı belirtilerek başvurucunun ilave tediye alacağından yararlanamayacağı sonucuna varılmıştır.

15. Başvurucu Okan Okutucu kararı temyiz etmiştir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 24/9/2018 tarihli kararıyla temyiz talebi reddedilmiştir.

16. Başvurucular sırasıyla 3/1/2019 ve 12/2/2019 tarihlerinde bireysel başvurularda bulunmuşlardır.

IV. İLGİLİ HUKUK

17. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

19. Başvurucular Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin kararlarına göre ilave tediye alacaklarının ödenmesi gerektiğini belirtmişlerdir. Söz konusu kararlara rağmen Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin kararları uyarınca davalarının haksız ve hukuka aykırı bir şekilde reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

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). Başvurucular farklı karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

22. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (aynı kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

23. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin anılan Vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğunave şartları uygunsa ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan Vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki bölge adliye mahkemesi daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

24. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı ve bu durumun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu

için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

25. Diğer taraftan, başvurucunun hizmet akdi ile çalıştığı Vakfın niteliğini de ele alan Yargıtay İBK'ya rağmen Yargıtay daireleri, söz konusu kararın vakıfların niteliğini belirlemekle birlikte çalışanların statüsüne ilişkin bir tespit içermediği görüşünden hareketle önceki görüşleri doğrultusunda kararlar vermeye devam etmiştir (Yasemin Bodur, §§ 20, 23).

26. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

27. 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."

28. Başvurucular ihlalin tespiti ile ilave tediye alacağına karar verilmesi talebinde bulunmuştur. Başvuruculara manevi tazminat talebi bulunmamaktadır.

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

30. 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).

31. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin

Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

32. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvurucunun aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

33. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden, başvuruculların manevi tazminat talep etmedikleri de dikkate alınarak yalnızca ihlalin tespitine karar verilmesi gerekir.

34. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruya konu olayda böyle bir illiyet bağı bulunmadığından tediye alacağının ödenmesine yönelik talebin reddine karar verilmesi gerekir.

35. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç tutarının başvuruculara ayrı ayrı, 3.000 TL vekâlet ücretinin müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvuruculların ilave tediye alacaklarının ödenmesine yönelik taleplerinin REDDİNE,

D. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç tutarının başvuruculara AYRI AYRI, 3.000 TL vekâlet ücretinin MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Ezine Asliye Hukuk Mahkemesi (E.2016/300, K.2017/187) ile Çanakkale İş Mahkemesine (E.2018/49, K.2018/111) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

OĞUZHAN YILDIRIM

B. No: 2019/3037 | Karar tarihi: 13.10.2020

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/3037

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

OĞUZHAN YILDIRIM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/3037)

Karar Tarihi: 13/10/2020

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Oğuzhan YILDIRIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilave tediye alacağının tahsili amacıyla açılan davanın Yargıtay daireleri arasında süregelen görüş ayrılığı dolayısıyla reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/1/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. 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 görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, Karaköprü Kaymakamlığı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) hizmet akdine dayalı olarak çalışmaktadır.

9. Başvurucu, kamu personeli olduğunu ileri sürerek 4/7/1956 tarihli ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun uyarınca her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıf aleyhine dava açmıştır.

10. Şanlıurfa 1. İş Mahkemesi yapmış olduğu yargılama sonunda 2/10/2017 tarihli kararla başvurucunun davasının kabulüne karar verilmiştir. Gerekçeli kararda, Vakfın kamu görevi verilmiş tüzel kişiliği bulunduğu belirtilmiştir. Bu nedenle başvurucuya ilave tediye alacağının ödenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

11. Davalı, istinaf yoluna başvurmuştur. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) 7. Hukuk Dairesi 6/6/2018 tarihli kararıyla, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin emsal kararları ile Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 9/6/2017 tarihli kararına (İBK) göre Vakfın 6772 sayılı Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığını belirterek ilk derece mahkemesi kararını ortadan kaldırmış ve davanın reddine karar vermiştir.

12. Başvurucu temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 24/9/2018 tarihli kararıyla başvurucunun temyiz talebi reddedilmiştir.

13. Nihai karar başvurucuya 27/12/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 24/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. İlgili hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 14-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 13/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu; kendisi ile benzer durumda olanların açmış olduğu davaların farklı sonuçlandığı, bu durumun Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ile 22. Hukuk Dairesi arasındaki görüş ayrılığından kaynaklandığını ifade etmiştir. Vakfın kamu kurumu niteliğinde olmasına rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş ayrılığı nedeniyle davasının reddedilmesi sebebiyle adil yargılanma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun farklı karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

19. Başvuru konusu ile ilgili ilkeler daha önce Yasemin Bodur (aynı kararda bkz. §§ 35-45) kararında ortaya konulmuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevinin hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmek olduğu belirtilmiştir. Bu noktada derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret edilmiştir. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği devletin aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

20. Aynı kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin ve sonradan bu görev verilen (kapatılan) Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin, anılan Vakıf çalışanlarının kamu işçisi olduğuna ve şartları uygunsa ilave tediye alacağından yararlanacaklarına dair kararlar verdiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin anılan vakıfların özel hukuk tüzel kişisi statüsüne sahip olduğunu ve dolayısıyla kamu personeli sıfatı bulunmayan çalışanlarının ilave tediyeden yararlanmayacağını istikrarlı olarak hüküm altına aldığı ifade edilmiştir. Yargıtay daireleri arasındaki derin ve süregelen içtihat farkının faaliyete giren istinaf mahkemesi niteliğindeki BAM daireleri arasında da sürdürüldüğü saptanmıştır (Yasemin Bodur, §§ 48, 50).

21. Anılan kararda sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfı çalışanlarının ilave tediye alacağına hak kazanıp kazanmayacağı hususunda süregelen içtihat farklılığının derinleşmiş ve sürekli bir nitelik kazanmış olduğu, bu durumun davaların somut özelliğinden kaynaklanmadığı ve bu durumun ortadan kaldırılmasını sağlayacak içtihadı birleştirme kararı gibi elverişli bir mekanizma işletilmemesi nedenleriyle varılan sonucun başvurucu için öngörülemez olduğu ve yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır (Yasemin Bodur, § 52).

22. Diğer taraftan, başvurucunun hizmet akdi ile çalıştığı Vakfın niteliğini de ele alan Yargıtay İBK'ya rağmen Yargıtay daireleri, söz konusu kararın vakıfların niteliğini belirlemekle birlikte çalışanların statüsüne ilişkin bir tespit içermediği görüşünden hareketle önceki görüşleri doğrultusunda kararlar vermeye devam etmiştir (Yasemin Bodur. §§ 20, 23).

23. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve Yasemin Bodur kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

24. 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.”

25. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 65.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

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

27. 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).

28. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilirken idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez. Anayasa Mahkemesi ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederken idarenin, yargısal makamların veya yasama organının yerine geçerek işlem tesis edemez. Anayasa Mahkemesi, ihlalin ve sonuçlarının nasıl giderileceğine hükmederek gerekli işlemlerin tesis edilmesi için kararı ilgili mercilere gönderir (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 57).

29. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Somut olaylarda ihlalin aynı hukuki nedene dayalı olarak benzer konumdaki kişiler tarafından açılan davalarda aradan geçen uzun zamana rağmen Yargıtay daireleri arasındaki görüş farkının ortadan kaldırılıp uygulama birliğinin sağlanmamasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle ihlal, başvurucunun aynı anda iki farklı yorumu yürürlükte bulunan ve bu nedenle belirlilik kriterini taşımayan bir hukuk kuralına tabi tutulmasından kaynaklanmaktadır.

30. Anayasa Mahkemesince yapılan ihlal tespitinin derece mahkemesi kararının sonucuna yönelik olmadığının ve derece mahkemesince varılan sonuçtan bağımsız olduğunun altı çizilmelidir. Hâl böyle olunca ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Aksi durum yani ihlalin giderim şekli olarak yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesi, bu yorumlardan birine üstünlük tanınarak taraflardan bir lehine tercihte bulunulması anlamına gelebilecektir. Bu da var olan ihlali gidermeyeceği gibi derece mahkemesinde görülen uyuşmazlığın diğer tarafı aleyhine yeni ihlallerin doğmasına

yol açabilecektir. Dolayısıyla somut olayda yargılamanın yenilenmesi ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak nitelikte bir yol olarak kabul edilemeyeceğinden başvurucu lehine uygun bir tazminata hükmedilmesi yeterli bir giderimi sağlayacaktır.

31. Bu itibarla adil yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

32. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç tutarından oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç tutarından oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Şanlıurfa 1. İş Mahkemesine (E.2016/572, K.2017/1144) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.