GÜNEŞ & GÜNEŞ HUKUK BÜROSU

2023

AYM Bireysel Başvuru Kararları

Bölüm 6 / 17 | 100 karar

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

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

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

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

İçindekiler

001 2019/14627 30.03.2023
NURDAN BÜTÜN BARAN

002 2019/14996 30.03.2023
BİLAL GÖKÇE VE DİĞERLERİ

003 2019/19988 30.03.2023
FATMA EROL

004 2019/26278 30.03.2023
ALİ HAKAN DURUKAN

005 2019/26448 30.03.2023
CEYHAN ÇİFTÇİ

006 2019/28151 30.03.2023
MEMET UZUNAY

007 2019/35021 30.03.2023
CEMİL BASUT

008 2019/36166 30.03.2023
MERVE SALBARS

009 2019/41000 30.03.2023
İSMAİL SEÇİK VE DİĞERLERİ

010 2019/41680 30.03.2023
SAMET HARIK

011 2019/41786 30.03.2023
GIYASEDDİN ÖZMEN

012 2019/41878 30.03.2023
MEHMET ALPAR ÖZGÜL VE ZUHAL ÖZGÜL

013 2019/42580 30.03.2023
AYŞE BANU HELVACIOĞLU

014 2020/111 30.03.2023
CEMİL GÖKÇÜ VE DİĞERLERİ

015 2020/2758 30.03.2023
DENİZ AKTAŞ

016 2020/3011 30.03.2023
SERAP USTAALİOĞLU

017 2020/4446 30.03.2023
HAYRİ FELEKTEN

İçindekiler - devam

018 2020/4803 30.03.2023
DURDU MEHMET AVANOĞLU VE SEYFETTİN DEMİR

019 2020/4999 30.03.2023
MUTİA CANAN KARATAY (3)

020 2020/8602 30.03.2023
AYNUR ÇETİN VE DİĞERLERİ

021 2020/8740 30.03.2023
REMZİ YILMAZ

022 2020/11751 30.03.2023
VODAFONE NET İLETİŞİM A.Ş.

023 2020/18587 30.03.2023
AHMET ERTUĞRUL BEYAZIT

024 2020/33373 30.03.2023
NARGIZA GULAMOVA

025 2020/33807 30.03.2023
BÜNYAMİN YILDIRIM

026 2020/33856 30.03.2023
ERKAN TUFAN

027 2020/39801 30.03.2023
ŞAHİN AKİN

028 2021/24 30.03.2023
MEHMET ŞİRİN KAFİ VE DİĞERLERİ (2)

029 2021/13266 30.03.2023
NAZMİ YILMAZ VE DİĞERLERİ

030 2021/26916 30.03.2023
CEVDET KESKİN VE DİĞERLERİ

031 2016/43 12.04.2023
AYHAN SEVİKTEK VE MEHMET ORAN

032 2016/1912 12.04.2023
CEMİLE DEĞER VE DİĞERLERİ

033 2016/3745 12.04.2023
GÜNDOĞAN SONAY VE DİĞERLERİ

034 2016/5993 12.04.2023
NAFİSE EKİCİ

İçindekiler - devam

035 2016/9400 12.04.2023
AYCAN İRMEZ

036 2018/4604 12.04.2023
EYÜP KESER

037 2018/5640 12.04.2023
MEHMET OĞUR

038 2018/19830 12.04.2023
ÜMİT ABUKAN (2)

039 2018/20198 12.04.2023
SELAHATTİN ÇELİK

040 2018/20407 12.04.2023
BEDRAN ALİ ERTUĞRUL

041 2018/21167 12.04.2023
FİDAN TUNCER VE EĞİTİM VE BİLİM EMEKÇİLERİ SENDİKASI

042 2018/22664 12.04.2023
FERHAT FIŞKIN VE MEHMET ALİ ALTINTAŞ

043 2018/24394 12.04.2023
AHMET YILMAZ VE DİĞERLERİ

044 2018/37446 12.04.2023
HÜSEYİN YAMAÇ

045 2018/37854 12.04.2023
YAŞAR KARACA

046 2018/37932 12.04.2023
NECBİR ATILGAN VE EĞİTİM VE BİLİM EMEKÇİLERİ SENDİKASI

047 2019/1572 12.04.2023
HÜSEYİN ŞİMŞEK

048 2019/2122 12.04.2023
AKHANLAR İNŞAAT TAAHHÜT VE TİC. LTD. ŞTİ.

049 2019/2484 12.04.2023
NURCAN OLGUN

050 2019/2724 12.04.2023
NAZİF YALILI

051 2019/5250 12.04.2023
GÜNEŞ EMPRİME TEKSTİL SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

İçindekiler - devam

052 2019/5498 12.04.2023
DİNÇ1 METAL MAKİNA SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

053 2019/6236 12.04.2023
BÜŞRA ÇETİN

054 2019/6722 12.04.2023
HALİT KARA

055 2019/8550 12.04.2023
CEREN KİMYEVİ MADDELER METAL VE TURİZM SAN. VE TİC. A.Ş.

056 2019/16772 12.04.2023
ABDULLAH BİLGİN

057 2019/17210 12.04.2023
MEHMET TEKİN

058 2019/22072 12.04.2023
RECEP ÇİÇEK

059 2019/26172 12.04.2023
SERAP KARAARSLAN

060 2019/29240 12.04.2023
İRFAN GÜVEN

061 2019/34301 12.04.2023
İBRAHİM HALİL ASİLBAY

062 2019/35511 12.04.2023
H.E.

063 2019/39312 12.04.2023
YÜCEL ÇEVİK

064 2020/286 12.04.2023
SUAT OĞUZ

065 2020/3813 12.04.2023
KEMAL AYUS VE DİĞERLERİ

066 2020/6539 12.04.2023
SEFER YANİCİ

067 2020/11032 12.04.2023
FATMA BEDİR

068 2020/13491 12.04.2023
EJDER GÜZEL

İçindekiler - devam

069 2020/13879 12.04.2023
FATİH AĞBABA

070 2020/25310 12.04.2023
MAHİR DOĞAN

071 2020/27568 12.04.2023
KENAN TAŞKIRAN

072 2020/36302 12.04.2023
RAMAZAN KOÇAK

073 2021/40 12.04.2023
SİNAN OKCİ

074 2021/11055 12.04.2023
FEYZİ DEMİR

075 2021/23089 12.04.2023
MEHMET SAİT YILDIRIM

076 2021/53281 12.04.2023
AHMET ÜZGÜŞ

077 2022/30561 12.04.2023
CİHAT GÜRKAN

078 2022/31703 12.04.2023
İZZET ERSÖZ

079 2015/20376 13.04.2023
EKREM ŞEN VE DİĞERLERİ

080 2016/1905 13.04.2023
MEHMET SENAN DAĞLI VE DİĞERLERİ

081 2016/1909 13.04.2023
CİHAN RONİ ZEREN VE DİĞERLERİ

082 2016/3350 13.04.2023
FİKRİYE TANRIKULU VE İNSAN HAKLARI DERNEĞİ

083 2016/10855 13.04.2023
KENAN KOCAGÖZ

084 2018/3843 13.04.2023
TUNCA İLKER ÖĞRETEN (2)

085 2018/12161 13.04.2023
MERAL KAÇMAZ

İçindekiler - devam

086 2019/1817 13.04.2023
TUNCAY YILMAZ VE DİĞERLERİ

087 2019/3777 13.04.2023
SAİM GÖKKOYUN

088 2019/5707 13.04.2023
GÜNEŞ EMPRİME TEKSTİL SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ. (2)

089 2019/9399 13.04.2023
UÇAR GAYRİMENKUL EMLAK İNŞAAT TAAHHÜT VE TURİZM TİCARET A.Ş.

090 2019/11129 13.04.2023
ÖZCAN EZER

091 2019/13036 13.04.2023
DURMUŞ ERDOĞMUŞ

092 2019/13499 13.04.2023
HÜSEYİN TALAZ (2)

093 2019/25813 13.04.2023
ALİ SUAT ERTOSUN (13)

094 2019/26373 13.04.2023
ALİ ONAYLI

095 2019/29881 13.04.2023
MEHMET RAŞİT ERGUN

096 2019/31782 13.04.2023
SİNAN BOZKURT

097 2019/35533 13.04.2023
İSMAİL ERMİŞ

098 2019/41600 13.04.2023
TAYFUR GÖL

099 2019/41829 13.04.2023
AYHAN ŞAHİN

100 2020/2928 13.04.2023
AHMET IŞIKTAN VE DİĞERLERİ

NURDAN BÜTÜN BARAN

B. No: 2019/14627 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14627

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURDAN BÜTÜN BARAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14627)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucu : Nurdan BÜTÜN BARAN

Vekili : Av. Ahmet Aykut YILDIZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle iş akdi feshedilen başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 26/4/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve eklerinde, yargılama sürecindeki dava dosyalarında ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden elde edilen bilgi ve belgelerde yer aldığı şekliyle olaylar özetle şöyledir:

6. 1991 doğumlu olan başvurucu 8/6/2015 tarihinden itibaren Türk Havacılık ve Uzay Sanayii A.Ş. (işveren) (TUSAŞ) nezdinde tasarım uzman mühendisi olarak çalışmaya başlamış, 24/1/2017 tarihinde ise iş akdi feshedilmiştir.

7. İşveren tarafından başvurucuya gönderilen fesih bildiriminde, 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II maddesinin (e) bendi kapsamında işveren ile işçi arasındaki güven temelinin çökmesi nedeniyle iş akdinin 24/1/2017 tarihi ile sona erdirildiği belirtilmiştir.

8. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespitine ve işe iadesine karar verilmesi talepleriyle işveren aleyhine 7/2/2017 tarihinde dava açmıştır. Kahramankazan Asliye Hukuk Mahkemesine sunduğu dava dilekçesinde başvurucu; feshin usule aykırı olduğunu, fesih bildiriminde feshin açık ve kesin sebebinin bildirilmediğini, savunmasının dahi alınmadan işine son verildiğini ileri sürmüştür.

9. 9/2/2017 tarihli görevsizlik kararı üzerine dosya Ankara Batı 1. İş Mahkemesine (Mahkeme) gönderilmiştir. Davalı işveren sunduğu cevap dilekçesinde öncelikle kurumun öneminden bahsetmiş; TUSAŞ'ın hisselerinin %54,49'una Türk Silahlı Kuvvetlerini Güçlendirme Vakfı (TSKGV), %45,45'ine T.C. Millî Savunma Bakanlığı Savunma Sanayii Müsteşarlığı (SSM), %0,06'sına Türk Hava Kurumunun (THK) sahip olduğunu, bu şekliyle TSKGV'nin bağlı ortaklık, SSM'nin ise iştiraki konumunda bulunduğunu, yürütülmekte olan kırkın üzerindeki projenin önem derecelerine göre "gizli" ve "hizmete özel" nitelikte olduğunu belirtmiştir. Söz konusu nitelikler dikkate alındığında 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsü sebebiyle personel hakkında Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) çerçevesinde inceleme başlatıldığını ifade eden işveren, başvurucunun eşi H.B.nin T.C. Başbakanlık Personeli olduğu, 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) 4. maddesi uyarınca görevine son verildiği bilgisine ulaşıldığını, başvurucunun iş akdinin de bu kapsamda ve haklı nedenle feshedildiğini ileri sürmüştür.

10. Mahkeme; Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık), Başbakanlık Personel Genel Müdürlüğüne (Başbakanlık), Ankara İl Emniyet Müdürlüğüne (Emniyet), Bank Asya Genel Müdürlüğüne ve Millî İstihbarat Teşkilatına (MİT) müzekkereler yazarak başvurucu ve eşi hakkındaki bilgi ve belgelerin göndermesini talep etmiştir. Bu kapsamda gelen cevabi yazılarda MİT, başvurucunun eşi bünyelerinde istihbarat uzman yardımcısı kadrosunda meslek memuru olarak görevli iken FETÖ/PDY kapsamında başlatılan incelemeler neticesinde başvurucunun eşinin 667 sayılı KHK kapsamında kamu görevinden çıkarıldığı bilgisini vermiştir. Başsavcılıktan gelen cevabi yazıda ise başvurucu ve eşi hakkında FETÖ/PDY suçundan herhangi bir soruşturma kaydına rastlanmadığı belirtilmiş, başvurucunun eşinin ByLock kullananlara ilişkin listede yer almadığı bilgisine yer verilmiştir. Son olarak Bank Asyadan gelen müzekkere cevabında başvurucunun Bank Asyada hesap kaydına rastlandığı ifade edilmiş, hesap hareketlerine ilişkin ilgili doküman Mahkemeye gönderilmiştir. Buna göre başvurucunun eşi H.B.ye ait, 2006 yılında açılmış TL ve döviz cinsinden hesap kaydı olduğu, döviz cinsinden açılan hesapların 2012 yılında kapatıldığı, diğerinin ise açık olduğu, başvurucunun 16/5/2013 tarihinde 405,33 tutarında TL hesabı ve 408,24 TL tutarında altın hesabı açtırdığı, 13/1/2014 tarihinde her iki hesabı

kapattığı görülmüştür.

11. Mahkeme 19/6/2018 tarihli kararı ile davanın reddine hükmetmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"15/07/2016 tarihinde FETÖ/PDY terör örgütünün silahlı darbe kalkışmasından dolayı ülkemizde 20/07/2016 tarihinde olağanüstü hal ilan edilmiş olup halen devam etmektedir.

Davacının FETÖ/PYD bağlantısının tespiti için yazılan yazılara verilen cevaplardan hakkında cezai soruşturma olmayıp bylock kullanıcısı da olmadığı, Bankasyada hesabının bulunduğu, eşinin MİT personeli iken fetö pdy irtibatı veya uzantıları olduğu yönünde tespit ve değerlendirmeler sonucu işten çıkartıldığı anlaşılmıştır.

Davalı işyerinin hisselerinin %54,49'unun Türk Silahlı Kuvvetlerini Güçlendirme Vakfına (TSKGV), %45,45'inin T.C. Milli Savunma Bakanlığı Savunma Sanayi Müsteşarlığına (SSM) ve 0,06'sının Türk Hava Kurumu'na (THK) ait olduğu, bu hisse yapısı itibariyle işyerinin TSKGV'nın bağlı ortaklık ve SSM'nin ise iştiraki olduğu açıktır.

Mahkememizce toplanan tüm deliller ve yapılan yargılama sonucunda; mevcut tespitlere istinaden davacının durumu işverende güven şüphesi yaratmış olup davalının davacı ile iş akdini sürdürmesi beklenemez duruma geldiğinden, davalı tarafından yapılan feshin şüphe feshi olmakla geçerli olduğu anlaşıldığından davanın reddine karar vermek gerekmiş olup aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur."

12. Başvurucu, gerekçeli karara karşı istinaf talebinde bulunmuş; dava dilekçesi ve aşamalardaki savunmasını tekrar etmek suretiyle hem eşi hem de kendisi hakkında somut bir tespit yahut cezai bir takibatın bulunmadığını, bu kapsamda verilen davanın reddi kararının haksız ve hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüş; işveren ise cevap dilekçesinde feshin haklı nedenle yapıldığını, yargılama sürecinde ortaya konulan hususlar karşısında başvurucu ile çalışmaya devam etmesinin beklenemeyeceğini belirtmiştir.

13. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesi 26/3/2019 tarihli kararı ile istinaf talebinin esastan reddine hükmetmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Davacının davalı işyerinde insan kaynakları uzmanı olarak çalıştığı, iş akdinin davalı işveren tarafından 24/01/2017 tarihli fesih bildirimi ile 2017-01/23 sayılı 23/01/2017 tarihli kurul kararı ile 4857 sayılı İş Yasasının 25/II-e bendine göre işçi işveren arasında güven temelinin çökmesi nedeniyle sona erdiğinin bildirildiği, davacının eşinin Mit personeli iken Fetö/Pdy bağlantısı olduğu değerlendirilerek işten çıkarıldığı, bu nedenle davalı işveren tarafından savunma sanayi şirketi olarak ülkeye hizmet sağlayan işyerinde davacının çalışmasının sakıncalı olduğu, duyulan şüphe nedeniyle iş akdinin feshedildiği, Bank Asya yazı cevabına göre davacının da bir dönem banka hesabının bulunduğu, işverence iş akdinin geçerli nedenle feshedildiği anlaşılmakla davacı ve davalı tarafından ileri sürülen istinaf sebepleri yerinde değildir."

14. Nihai karar 9/4/2019 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 26/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

16. İlgili mevzuat için bkz. Berrin Baran Eker [GK], B. No: 2018/23568, 2/7/2020, §§ 20-25.

B. Yargıtay Kararları

17. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/10/2007 tarihli ve E.2007/16878, K.2007/30923 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davalı işveren, davacının geçmişten gelen sabıkası ve özellikle yasadışı örgütle bağlantısı nedeni ile güvenlik önlemi olarak iş sözleşmesini feshetmiştir. Bu fesih Alman Hukukunda ve Alman Federal Mahkemelerinde şüphe feshi olarak adlandırılmaktadır. Böyle bir fesihte, işverenin işçisine karşı duyduğu şüphe, aralarındaki güven ilişkisinin zedelenmesine yol açmaktadır. İşverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı, işçinin iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğu ortadan kalktığından, güven ilişkisinin sarsılmasına yol açan şüphe, işçinin kişiliğinde bulunan bir sebeptir. Ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı şüphe, güven potansiyeline sahip olmaksızın ifa edilemeyecek iş için işçinin uygunluğunu ortadan kaldırdığından, şüphe feshi, işçinin yeterliliğine ilişkin fesih türü olarak gündeme gelecektir. Davacının geçmişte yasadışı örgüt üyesi olması, davacının görev yaptığı bölgede terör olaylarının artması ve demiryolu ulaşımının da hedefte bulunması, davalı işveren açısından iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin sarsıldığı, elverişli objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphenin bulunduğu anlamına gelmektedir. Davacının iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedenle yapıldığı kabul edilmelidir. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır."

18. 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. ..."

19. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 3/10/2018 tarihli ve E.2018/10430, K.2018/20956 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Yukarıda açıklanan ilke ve esaslar çerçevesinde değerlendirme yapılacak olursa, somut olayda davacının iş sözleşmesinin feshi ile ilgili yasal dayanakların 4857 sayılı İş Kanunu ile birlikte Bakanlar Kurulu kararı ile ülke genelinde ilan edilen Olağanüstü Hal kapsamında çıkartılan kanun hükmünde kararnameler olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Söz konusu kararnamelerin iş sözleşmesi ile çalışan işçilere yönelik hükümleri incelendiğinde, gerek 667 sayılı KHK'nin 4. maddesi gerekse 673 sayılı KHK'nin 7. maddesinde bu kanun hükmünde kararnameler kapsamında iş sözleşmesi feshedilen işçilerin bir daha yeniden doğrudan veya dolaylı olarak eski işinde veya benzer işlerde görevlendirilemeyecekleri, bunların işe iadesinin mümkün olmadığı şeklinde emredici nitelikte düzenlemelerin yer aldığı görülecektir. Bu yasal düzenlemelerin nitelik itibariyle, kamu düzenine ilişkin ve açıkça emredici nitelikte olduğu değerlendirildiğinde, açılacak davalarda taraflarca hazırlama ilkesine üstünlük tanınamayacağı göz önüne alınmalıdır. Bu itibarla, ilgili kanun hükmünde kararnameler kapsamındaki fesihlere ilişkin olarak açılan işe iade davalarında, taraflarca hazırlama ilkesi yerine istisnai nitelikteki kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulanması gerekmektedir.

Buna göre görülmekte olan davada, sözleşmenin feshine dayanak bilgi ve belgelerin mahkemece resen araştırılması gerekmekte ise de, dosyada sadece Erzurum Cumhuriyet Baş Savcılığına davacı hakkında soruşturma veya kovuşturma olup olmadığı yönünde yazılan yazı cevabi ile yetinildiği , bu yönde başkaca bir araştırma yapılmadığı anlaşılmaktadır. Davacının iş sözleşmesinin feshine dayanak objektif değerlendirmelerin neler olduğu, hangi bilgi ve belgelerin feshe gerekçe yapıldığı davalı bankadan sorularak; bunun yanında resen araştırma ilkesi kapsamında davacı hakkında mevcut ise adli ya da idari soruşturma evrakları, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığı'nın Terörle Mücadele, Kaçakçılık, Organize Suçlar ve İstihbarat ile ilgili birimlerinden ve Bilgi Teknolojileri Kurumu'ndan getirtilmeli, varsa davacı ile ilgili bilgi ve belgeler ile yine Bank Asya nezdinde açılmış mevduat hesapları, hesap hareketleri ve bankacılığa ilişkin işlemler olup olmadığı sorulmalı, tüm bilgi ve belgeler değerlendirilerek ulaşılacak sonuca göre hüküm kurulmalıdır. Eksik incelemeyle yazılı gerekçe ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak davacının davasının kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirir."

20. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 17/10/2018 tarihli ve E.2018/11972, K.2018/22382 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davacının ... sözleşmesinin feshinin 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 4. maddesi doğrultusunda davalı işverence oluşturulan komisyon kararıyla davalı kurum tarafından gerçekleştirilmiştir.

Davacı işçi 4857 sayılı ... Kanunu hükümleri çerçevesinde çalışmış olmakla ... sözleşmesinin 06.09.2016 tarihindeki feshinde ... Kanunu'nun 18. ve devamı maddeleri hükümleri uygulanmalıdır.

Somut olayda davacının ... akdinin feshine neden olan bilgi ve belge işverence ibraz edilememiştir. Davacının ... akdinin feshine dayanak objektif değerlendirmelerin neler olduğu, hangi bilgi ve belgelerin feshe gerekçe yapıldığı davalı Kurumdan araştırılmalı; ayrıca davacı hakkında mevcut ise adli ya da idari soruşturma evrakları, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığı'nın Terörle Mücadele, Kaçakçılık, Organize Suçlar ve İstihbarat ile ilgili birimlerinden ve Bilgi Teknolojileri Kurumundan varsa davacı ile ilgili bilgi ve belgeler ile yine Bank Asyaya açılmış mevduat hesapları, hesap hareketleri ve bankacılığa ilişkin işlemler olup olmadığı sorulmalı, tüm bilgi ve belgeler değerlendirilerek sonucuna göre hüküm kurulmalıdır. Eksik incelemeyle yazılı gerekçe ile davanın reddi hatalı olup bozmayı gerektirir."

21. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 8/3/2018 tarihli ve E.2018/464, K.2018/6086 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Somut olayda; davacının iş sözleşmesinin 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 sözleşmesinin 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."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Anayasa Mahkemesinin 30/3/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

23. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak gelirinin olmadığını beyan ederek 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. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

25. Başvurucu; savunması dahi alınmadan yapılan feshin usul ve yasaya aykırı olduğunu, feshe gerekçe olarak eşinin meslekten çıkarılması gösterilmiş ise de ne kendisi ne de eşi hakkında yürütülen bir soruşturma yahut kovuşturmanın bulunmadığını, dosyaya gelen yazılarda da aksi yönde bir bilginin bulunmadığını belirtmiştir. Uzun süredir yüksek bir performans oranıyla çalıştığını, güvenlik soruşturmalarının olumlu sonuçlandığını ifade eden başvurucu hiçbir gerekçe gösterilmeksizin iş akdinin feshedildiğini, hakkında feshe dayanak yapılabilecek somut bir delil bulunmadığını, bahsi geçen örgüt ile hiçbir irtibat yahut iltisakının olmadığını ancak derece mahkemelerince tüm bu hususların gözardı edilerek davanın reddi kararı verildiğini belirtmiş ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Bakanlık görüşünde, taraflar arasındaki iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin sarsıldığı, geçerli nedenle feshin söz konusu olduğu gerekçesiyle ilk derece mahkemesi tarafından davanın reddine karar verildiği ve anılan kararın kanun yollarından geçerek kesinleştiği hatırlatılmış; hukuk kurallarını yorumlama yetkisinin derece mahkemelerine ait olduğu, bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan durum olmadığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti mahiyetinde kalacağı hususlarında değerlendirmeler içeren Anayasa Mahkemesi kararlarına yer verilerek başvuru incelenirken bu hususların gözönünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir.

2. Değerlendirme

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

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

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

bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda başvurucunun temel iddiası, işten çıkarılmasına ilişkin olarak tarafına yönelik bir tespitin yapılamadığı, buna rağmen işe iade davasının adil yargılanma hakkına aykırı bir şekilde reddedildiği hususuna ilişkindir. Bu açıklamalar ışığında başvurunun iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

30. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı maddi adaleti değil şeklî adaleti temin etmeye yönelik güvenceler içermektedir. Bu bakımdan adil yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını garanti etmemektedir. Adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesini teminat altına almaktadır (M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 80).

31. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü -kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde- diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa’nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

32. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri, dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açık bir keyfîlik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No:2013/1235, 13/6/2013, § 23).

33. Makul gerekçe davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden, hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

34. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını

öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hâle getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması beklenemez (Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

35. Somut olayda, işveren nezdinde 2015 yılından itibaren çalışmakta olan başvurucunun iş sözleşmesi FETÖ/PDY ile irtibatı bulunduğu şüphesiyle feshedilmiştir. Başvurucu, iş akdinin geçerli bir nedene dayanmadan feshedildiğini belirterek işveren aleyhine işe iade istemiyle dava açmıştır. Derece mahkemeleri, gerekçeli kararlarında başvurucunun MİT'te istihbarat uzman yardımcısı olarak çalışan eşinin FETÖ/PDY soruşturmaları kapsamında ve 667 sayılı KHK çerçevesinde meslekten çıkarıldığını, ayrıca başvurucuya ilişkin olarak Bank Asyada hesap kaydına rastlandığını belirtmiş ve davanın reddine karar vermiştir (bkz. §§ 8-13).

36. Yargıtay içtihadına göre şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenemese de şüphenin işçinin kişiliğinde bulunan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekmektedir (bkz. §§ 17, 18). Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir.

37. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013). Bu noktada gerekçeli karar hakkı hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç olarak işlev görmektedir. Zira kişiler ancak gerekçeli karar vasıtasıyla somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı bulabilmektedir.

38. Derece mahkemelerince gerçekleştirilen araştırma ve incelemeler neticesinde tespit edilen hususların hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini temin edecek ve keyfî uygulamaların önüne geçecek şekilde, somut olayın özelliği dikkate alınarak gerekçeli kararda ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda sadece şeklî anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli değildir, aynı zamanda gerekçenin makul olması şartı aranmaktadır. Makul gerekçeden anlaşılması gereken; mahkemelerce dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucu, sonuca varılmasında kullanılan takdir yetkisinin sebeplerini ortaya konulmasıdır (bkz. §§ 30-34).

39. Tüm bu açıklamalar karşısında şüphe feshi gerekçesiyle iş akdinin sonlandırıldığı davalarda, özellikle işvereni fesih sonucuna götüren hususların aydınlatılması önem arz etmektedir. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen, öncelikle işveren kurumun niteliği ile sözleşmesi feshedilen işçinin burada hangi pozisyonda çalıştığı, işinin mahiyeti ve öneminin ne olduğu hususlarını belirlemektir. Zira şüpheyi doğuran olay yahut durum, farklı pozisyonlarda çalışan kişiler yönünden farklı değerlendirme yapmayı gerektirebilmektedir. Bunun yanı sıra şüphe feshini doğuran durum veya olayın/vakıanın -Yargıtay içtihadında da

değinildiği gibi- doğrudan işçinin şahsından kaynaklanması, millî güvenliği tehdit eden yapı veya oluşum ile işçi arasında güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olması gerekmektedir. Yine bu noktada derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi, keyfîliğin önüne geçilebilmesi adına önem arz etmektedir.

40. Somut olayda başvurucu hakkında işvereni şüphe feshine götüren olgulardan birinin başvurucunun şahsına değil eşine ilişkin olduğu görülmüştür.

41. Hem başvurucunun hem de eşinin çalıştığı kurumların millî güvenlik, istihbarat ve savunma sanayi kapsamında kritik ve önemli noktalarda olduğu hususunun yadsınamayacağı bir gerçektir. Nitekim işveren ve derece mahkemeleri tarafından da yargılama boyunca bu hususa vurgu yapılarak gerekçeli karar oluşturulmuştur. Öte yandan hukuk devletinde bir kimsenin başkalarının fiillerinden sorumlu tutulması, kanunda öngörülen çok istisnai hâller dışında kabul edilemez. Çağdaş hukuk sistemleri bireyin özerkliğini esas alarak ona haklar bahşetmekte ve sorumluluklar yüklemektedir. Bir kimsenin hukuken ve fiilen davranışlarını kontrol etme gücü ve yükümlülüğünü taşımadığı başka bir bireyin fiillerden dolayı kamu otoritelerinin yaptırımına maruz kalması bireysel özerklik düşüncesiyle bağdaşmamaktadır (Sebiha Kaya, B. No: 2018/34124, 20/5/2021, § 54).

42. Bu kapsamda gerekçeli karar incelendiğinde başvurucunun eşi ile ilgili tespitin mesleki anlamda başvurucu yönünden ne gibi bir tehdit oluşturduğu hususunun tam anlamıyla ortaya konulamadığı görülmüştür. Başvurucunun eşinin hangi gerekçelerle FETÖ/PDY'yle bağlantısı olduğu kanaatine varıldığı, işveren kurumu bu kanaate götüren olay ve olguların başvurucu ile somut bir bağlantısının bulunup bulunmadığı hususları açıklanamamıştır.

43. Öte yandan Bölge Adliye Mahkemesi kararı incelendiğinde iş akdinin feshine gerekçe olarak başvurucunun Bank Asyada hesabının olduğu yönünde bir tespit yapılmıştır.

44. Bank Asyanın FETÖ/PDY liderinin ve yöneticilerinin çağrıları üzerine örgüt üyelerinin yatırdığı paralar üzerinden gelir elde ettiği, bu suretle örgüt faaliyetlerine mali yönden kaynak sağladığı ve örgütün finans merkezi olduğu hususu yargı kararlarıyla tespit edilmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, § 35; Metin Evecen, B. No: 2017/744, 4/4/2018, § 59; Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 20/12/2017 tarihli ve E.2017/1862, K.2017/5796 sayılı kararı). Aynı zamanda mutat hesap hareketlerinin örgütsel faaliyette bulunma ya da örgüte yardım etme kapsamında değerlendirilemeyeceği de Yargıtay tarafından kabul edilmiştir (Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 25/6/2020 tarihli ve E.2020/1974, K.2020/3079 sayılı kararı). Her durumda Bank Asyaya para yatırarak FETÖ/PDY ile irtibat veya iltisak içinde olunduğu ve bu suretle işçi işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak sözleşmenin feshedilebilmesi için yukarıda açıklanan ilkelere uygun şekilde hareket edilmesi gerektiği açıktır (Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, § 137).

45. Somut olayda gerekçeli kararda Bank Asyadaki hesap hareketlerine ilişkin bir bilgi yer almamakla birlikte dosyadaki belgelerden anlaşıldığı kadarıyla başvurucunun 16/5/2013 tarihinde 405,33 tutarında TL hesabı ve 408,24 TL tutarında altın hesabı açtırdığı, 13/1/2014 tarihinde ise her iki hesabı da kapattığı görülmüştür.

46. Bank Asya ile ilgili tespitler üzerinden yapılan işlemlere ilişkin yargılamalarda derece mahkemelerinden beklenen; özellikle FETÖ/PDY liderinin ve yöneticilerinin çağrılarından

sonra 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, feshi geçerli kılan başkaca bir nedenin bulunup bulunmadığı hususlarının açıklığa kavuşturulmasıdır (Ayla Demir İşat, § 140). Başvuruya konu gerekçeli kararda ise bu yönde bir inceleme yapılmamış, dosyaya gelen belgelerden de bahsi geçen şekilde rutin bankacılık hareketlerinin dışında örgüt liderinin talimatı üzerine işlem yapıldığı yönünde bir bilgiye rastlanmamıştır.

47. Sonuca varmadan önce belirtmek gerekir ki derece mahkemeleri, kendisine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değildir. Ancak ileri sürülen iddialardan biri kabul edildiğinde davanın sonucuna etkili olması hâlinde mahkeme, bu hususa belirli ve açık bir yanıt vermek zorunda olabilir (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56). Bu kapsamda, başvuruya konu olaya ilişkin yukarıda yapılan tüm incelemeler neticesinde -ilgili mevzuat, Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi içtihadı da dikkate alındığında- başvurucunun iddia ve itirazlarının yargılamanın esasına temas eden ve davanın sonucu değiştirebilecek nitelikte olduğunu söylemek mümkündür.

48. Sonuç olarak gerekçeli kararda, işveren yönünden başvurucu ile aralarındaki güven ilişkisinin sarsılmasına neden olan olay ve olgulara dair yeterli açıklamanın yapılmadığı görülmüştür. Diğer bir ifadeyle iş akdinin feshinin geçerli bir sebebe dayanıp dayanmadığı, tarafların iddia ve savunmaları değerlendirilerek gerekçelendirilmemiştir. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

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

C. Diğer İhlal İddiaları Yönünden

50. Başvurucu; ayrıca haksız fesih işlemi nedeniyle çalışma hakkının, suç ve cezaların şahsiliği ilkesi ile masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

51. Başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden diğer ihlal iddialarına ilişkin olarak kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

52. Başvurucu; ihlalin tespiti ile yargılamanın yenilenmesine ve tazminata hükmedilmesine karar verilmesi taleplerinde bulunmuştur.

53. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60,

66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

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

55. 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

D. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara Batı 1. İş Mahkemesine (E.2017/320, K.2018/331) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

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

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BİLAL GÖKÇE VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/14996 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14996

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BİLAL GÖKÇE VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14996)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucular : bkz. ekli tablonun (B) sütunu

Vekilleri : bkz. ekli tablonun (C) sütunu

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayalı olarak iş akdine son verilmesi üzerine açılan iptal davasında esası incelenmeden davanın reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkeme 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. Ekli tablonun (A) sütununda numaraları belirtilen başvuruların konu yönünden irtibatları nedeniyle 2019/14996 numaralı başvuru ile birleştirilmesine ve incelemenin 2019/14996 numaralı başvuru üzerinden sürdürülmesine 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. 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:

A. Arka Plan Bilgisi

9. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmıştır. Devletin yetkili organları tarafından tehdit değerlendirmesi yapılarak demokratik anayasal düzene, bireylerin temel hak ve hürriyetlerine, millî güvenliğe yönelik tehdit oluşturan tüm terör örgütlerine ve illegal yapılanmalara karşı tedbirler alınması kararlaştırılmıştır (ayrıntılar için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017).

10. Anılan tedbirler kapsamında olağanüstü hâl ilan edilmiş ve olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnameleri çıkarılmıştır. Bu çerçevede 22/7/2016 tarihinde kararlaştırılan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (667 sayılı KHK) 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

11. 667 sayılı KHK'nın 4. maddesinde 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 değerlendirilen her türlü kadro, pozisyon ve statüde (işçi dâhil) istihdam edilen personelin kamu görevinden çıkarılması öngörülmüştür.

12. 667 sayılı KHK 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Kanun'un 29/10/2016 tarihli ve 29872 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmesi sonucunda kanunlaşmıştır.

B. Somut Başvurulara İlişkin Olay ve Olgular

13. Başvurucular, Tarım ve Kırsal Kalkınmayı Destekleme Kurumunda (İdare) sözleşmeli personel olarak çalışmaktayken başvurucuların terör örgütü ile iltisaklı olduğunun İdareye bildirilmesi üzerine Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığının (Bakanlık) oluru ile iş akitleri feshedilmiştir.

14. Başvurucular, iş akitlerinin usulüne uygun olarak feshedilmediğini ve fesih için somut bir olguya dayanılmadığını belirterek işe iade edilmeleri talebiyle İdare aleyhine dava açmıştır.

15. Ekli tablonun (E) sütununda belirtilen mahkemelerce bakılan davalar reddedilmiştir. Kararlarda; başvuruculaların terör örgütü yapılanması ile irtibatlı ve iltisaklı oldukları gerekçesiyle 667 sayılı KHK'ya dayalı olarak iş akitlerinin feshedildiği, KHK hükmü uyarınca davalı idare bünyesinde kurulan komsiyon tarafından yapılan değerlendirmeler neticesinde tesis edilen işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı gerekçesine yer verilmiştir.

16. Başvurucular, kararlara karşı istinaf ve temyiz kanun yoluna başvurmuşlar ancak başvuruları reddedilmiştir.

17. Nihai kararların tebliğinin ardından başvurucular, süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. İlgili hukuk için bkz. Berrin Baran Eker [GK], B. No: 2018/23568, 2/7/2020, §§ 20-35.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 30/3/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

20. Başvurucular İsmail Adıgüzel, Bilal Gökçe ve Gökhan Can bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak gelirleri olmadığını beyan ederek adli yardım talebinde bulunmuştur.

21. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucuların açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım taleplerinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Mahkeme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları

22. Başvurucular; İdarenin iş akitlerine KHK gereği son verildiğini belirtmesine rağmen terör örgütü ile irtibatlı ve iltisaklı olduklarına dair herhangi bir bilgi, belge yahut mahkeme kararı bulunmadığını, derece mahkemelerinin yeterli inceleme ve araştırma yapmaksızın, idari kurumları bilgilendirmesi ile iddia ve itirazlarını reddettiğini belirterek hakkaniyete uygun yargılanma hakkı, gerekçeli karar hakkı, savunma hakkı, maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkı, çalışma hakkı ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

23. 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."

24. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda başvuruculların temel iddiası; ilgili birimlerce gönderilen bilgilerin derece mahkemelerince yeterli kabul edilerek esası hakkında herhangi bir inceleme ve değerlendirme yapılmadan işe iade davalarının reddedilmesidir. Bu nedenle başvuruculların iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkeme hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. İlk derece mahkemelerinin gerekçesi ile nihai mercinin gerekçesinin farklı olduğu durumlarda nihai mercinin gerekçesi incelemeye esas alınır.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

26. Anayasa Mahkemesi eldeki başvuruda uygulanacak ilkeleri başvuruya benzer olgu ve iddiaları içeren Berrin Baran Eker kararında belirlemiştir (Berrin Baran Eker, §§ 53-60). Anılan kararda belirtildiği üzere demokratik bir toplumda vazgeçilmez bir hak niteliğindeki adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan mahkeme hakkı; uyuşmazlığın bir mahkeme önüne getirilebilmesini, dava konusu edilen uyuşmazlığa ilişkin esaslı iddia ve savunmaların yargı merciince incelenerek değerlendirilmesini ve bir karara bağlanmasını, ayrıca verilen kararın icra edilmesini gerektirir. Buna göre mahkeme hakkı; mahkemeye erişim hakkı, karar hakkı ve kararın icrası haklarını içerir (Berrin Baran Eker, § 55).

27. Mahkemenin önündeki uyuşmazlığı karara bağlarken taraflardan birinin iddia ve savunmasına bağlı kalarak, diğer tarafın öne sürdüğü esaslı itirazları tartışmadan yargılamayı sonuçlandırması hâlinde -ortada şeklî anlamda bir karar bulunsa bile- gerçek anlamda bir yargılama yapıldığından bahsedilemeyecektir. Bu durumda uyuşmazlığa karşı yargı yolunun teorik olarak açık olması pratikte bir anlam ifade etmeyecek; böylece mahkeme hakkı, dolayısıyla adil yargılanma hakkı bir yanılsamadan ibaret kalacaktır (Berrin Baran Eker, § 56).

28. Diğer taraftan mahkemelerin önündeki uyuşmazlığın esasını incelememesi sadece adil yargılanma hakkını zedelemekle kalmaz, aynı zamanda davanın konusunu oluşturan medeni hakkın bağlantılı olduğu diğer (maddi) hak ve özgürlükler yönünden etkili başvuru hakkının ihlal edilmesine de yol açabilir. Yargısal başvuru yolları, çoğunlukla bir hak veya özgürlükle bağlantılı uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulması amacıyla ihdas edilmiştir. Kişiler dava açmak suretiyle mahkemelerden hak ve özgürlükleriyle ilgili olarak yargısal koruma talep etmektedir. Bireylerin yargısal koruma taleplerine cevap vermek, bu bağlamda dava konusu uyuşmazlığın esasını inceleyerek iddia ve savunmaları değerlendirdikten sonra davayı karara bağlamak yargı mercilerinin anayasal yükümlülüğüdür (Berrin Baran Eker, § 57).

29. Bununla birlikte adil yargılanma hakkı davanın sonucuna yönelik bir güvence içermemekte, yargılama sürecinin adil olarak yürütülmesini temin edecek birtakım usul güvenceleri sunmaktadır. Dolayısıyla bireysel başvuru incelemelerinde adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirme yapılırken davanın sonucuna ilişkin bir çıkarım yapılması mümkün değildir. Anayasa Mahkemesinin tarafların öne sürdüğü ve esasa etkili olan iddiaların -mahkeme hakkının gereği olarak- derece mahkemelerince işin mahiyetinin gerektirdiği ölçüde incelenip incelenmediğini denetleme görevi bulunmaktadır (Berrin Baran Eker, § 58).

30. Öte yandan Anayasa Mahkemesi Berrin Baran Eker kararında vurgulandığı üzere 667 sayılı KHK'da, 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 değerlendirilen işçilerin iş sözleşmelerinin feshedilmesi öngörülmüş ancak yargı mercilerinin denetim yetkisini kısıtlayan herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Bu bakımdan 667 sayılı KHK'nın 4. maddesi dayanak gösterilerek iş sözleşmesi feshedilen işçiler tarafından açılan işe iade davalarının esasının incelenmesini önleyen herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır (Berrin Baran Eker, § 69).

31. Kısacası 667 sayılı KHK'nın 4. maddesinde belirtilen örgüt, yapı, oluşum veya gruplara

üye olunması ya da bunlara mensubiyetin veya iltisakın yahut irtibatın bulunması geçerli bir fesih sebebi olarak öngörülmüştür. Ancak bu düzenleme sözü edilen yapılarla irtibatının bulunduğu gerekçesiyle iş sözleşmesi feshedilen bir işçinin açtığı işe iade davasında derece mahkemelerinin geçerli fesih sebebi olarak gösterilen olguyu, diğer bir ifadeyle işçinin kuralda belirtilen yapılarla irtibatının bulunup bulunmadığını iş hukukunun kurallarını da gözeterek araştırma ve ortaya koyma yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır (Berrin Baran Eker, § 71).

32. İşverenin şüphesine dayanak olguların değerlendirilememesi, böylece feshin geçerli nedene dayanıp dayanmadığının incelenememesi şüphe feshinde yargı yolunun açık olmasını anlamsız kılar. Dolayısıyla derece mahkemelerinin başvurucunun iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedene dayanıp dayanmadığını inceleme yükümlülüğünün bulunmadığı sonucuna ulaşılmasını gerektirecek herhangi bir neden söz konusu değildir (Berrin Baran Eker, § 70).

33. Bu yaklaşımın yalnızca hukuk davalarında değil idari yargıda fesih işleminin iptali için açılan davalar için de geçerli olduğunu söylemek mümkündür zira idare tarafından sözleşmenin feshi yönünde ortaya konan iradenin hukuka ve mevzuata uygun olup olmadığının denetlenebilmesi için fesih sebebi olarak ortaya konan olgunun incelenmesi ve değerlendirilmesi gerekmektedir.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

34. Somut olayda derece mahkemeleri, adil yargılanma hakkının bir unsuru olan mahkeme hakkı gereği İdarenin başvurucular hakkındaki değerlendirmesinin objektif ve makul dayanakları olup olmadığını, dolayısıyla fesih işleminin hukuka ve mevzuata uygun olup olmadığını incelemeden İdarenin şüphesine bağlı kalarak sonuca varmıştır. Başka bir ifadeyle derece mahkemeleri yargısal fonksiyonun esasını oluşturan uyuşmazlığın içinde yer alan maddi ve hukuki sorunların bütünüyle ele alınması ve karara bağlanması işlevini yerine getirmemiş, gerçek anlamda bir yargısal faaliyet icra etmemiştir. Dolayısıyla hukuk düzeninin başvuruculara tanıdığı feshe karşı yargı yolunun açık olması teorik olmaktan öteye geçememiştir. Bu durumda başvuruculara mahkeme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmaktadır.

35. Açıklanan gerekçelerle başvuruculara Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkeme haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

36. Başvurucular, yargılamanın yenilenmesi ile maddi ve manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

37. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı veya mahkemenin ihlali gideremediği durumlarda Anayasa Mahkemesi, 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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, GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018 §§ 58, 59; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 57-59, 66, 67).

38. İncelenen başvuruda, derece mahkemelerinin dava konusu uyuşmazlığın esasını incelememeleri sebebiyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkeme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

39. Bu durumda mahkeme 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 ekli tablonun (E) sütununda belirtilen mahkemelere gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

40. İşbu ihlal kararının başvuruculara açtığı davaların esasıyla ilgili herhangi bir değerlendirme içermediği vurgulanmalıdır. Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirttiği ihlal gerekçelerini gözeterek ve söz konusu işlemlerle ilgili olarak yeniden bir değerlendirme yaparak gereken kararı vermek ekli tablonun (E) sütununda gösterilen mahkemelerin takdirindedir.

41. Mahkeme hakkının ihlalinin tespiti ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

42. Adli yardım talebi kabul edilen başvurucular hariç olmak üzere ekli tablonun (F) sütununda gösterilen miktardaki harç ile (G) sütununda gösterilen miktardaki vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvuruculara ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinde bulunan başvuruculara adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

B. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkeme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

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

E. Ekli tabloda belirtilen harç ve vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderlerinin

başvuruculara ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATMA EROL

B. No: 2019/19988 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/19988

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATMA EROL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/19988)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Fatma EROL

Vekili : Av. Şahin KORKMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, öğretmenlikte kırk yaşından gün almamış olma koşulunun kaldırılmasının ardından yeniden atanma talebiyle yapılan başvurunun reddi üzerine açılan iptal davasında benzer durumdaki davalardan farklı karar verilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ve istinaf başvurusunun kesin olarak reddedilmesi nedeniyle hükmün denetlenmesini talep etme hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 11/6/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Başvuruya İlişkin Olayların Arka Planı

7. Başvurucu 2002 ile 2009 yılları arasında kadrosuz usta öğretici olarak görev yapmıştır. Usta öğretici olarak görev yaptığı sırada 2006 yılında Anadolu Üniversitesi Açık Öğretim Fakültesi Okul Öncesi Öğretmenliği Bölümünden mezun olmuştur.

8. Başvurucu, 2009 Şubat öğretmen atama döneminde internet üzerinden atanma talebinde bulunmuştur. Başvurucu, başvuru tarihi itibarıyla 40 yaşından gün alması nedeniyle internet üzerinden başvurusu kabul edilmemiştir. Bunun üzerine başvurucu atamasının yapılması isteğiyle idareye ikinci kez başvurmuş ve söz konusu talebi reddedilmiştir.

9. Atanma talebinin reddedilmesi üzerine atanma talebinin reddine yönelik işlem ile birlikte işlemin dayanağını oluşturan ve Millî Eğitim Bakanlığı (İdare) tarafından yayımlanan 2009 Şubat Dönemi Öğretmenlik İçin Başvuru ve Atama Kılavuzu'nun (Kılavuz) 3.13. maddesinde yer alan "kırk yaşından gün almamış olmak" ibaresi ile 4/3/2006 tarihli ve 26098 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde yer alan "kırk yaşından gün almamış olmak" ibaresinin (Yönetmelik) iptali istemiyle Danıştayda dava açmıştır.

10. Danıştay Onikinci Dairesi (Daire) 12/11/2012 tarihinde;

i. Kılavuz hakkındaki talep yönünden davanın reddine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmında, öğretmenlik mesleğinin niteliği ve ihtiyaç duyduğu dinamizm dikkate alınarak ilk defa öğretmenlik mesleğine atanacaklar için "40 yaşından gün almamış olmak" koşulunun aranmasının hukuka uygun olduğu belirtilmiştir.

ii. Yönetmelik hakkındaki talep yönünden karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte olan Yönetmelik'in 6/5/2010 tarihli ve 27573 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 56. maddesi ile mülga edildiğinden davanın konusunun kalmadığı belirtilmiştir.

iii. Atanma talebinin reddine yönelik işlem yönünden ise işlemin iptaline karar vermiştir. Kararda davacının ilk defa usta öğretici olarak istihdam edildiği tarih itibarıyla "40 yaşından gün almamış olmak" koşulunu taşıyıp taşımadığının araştırılması gerektiği belirtilmiştir.

11. Başvurucu Dairenin kararı uyarınca Mersin'in Yenişehir ilçesi, Bahçelievler İlkokuluna okul öncesi öğretmeni olarak atanmıştır.

12. Dairenin 12/11/2012 tarihli kararının iptaline ilişkin kısmına karşı yapılan temyiz başvurusu sonucunda Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu (İDDK) 31/10/2013 tarihinde Daire kararını bozmuştur. Kararda, okul öncesi öğretim kurumlarında hizmetin kadrolu öğretmenler ile yürütülmesinin esas olduğu, usta öğreticilerin ancak öğretmenlere yardımcı olarak görevlendirilmesinin mümkün olduğu belirtilmiştir. İdarece öğretmenliğe alınmak için 40 yaşını doldurmamış olmak şartının getirildiği ifade edilmiştir. Öğretmenliğe atanma konusunda Kılavuz'da getirilen düzenlemeye karşı açılan davanın reddedilmesi ve söz konusu kararın temyiz edilmeksizin kesinleşmesi karşısında usta öğretici olarak istihdam edilen davacının 40 yaş koşulunu taşımadığından atamasının yapılmamasına dair işlemin

hukuka uygun olduğu söylenmiştir.

13. İDDK kararı uyarınca başvurucunun okul öncesi öğretmenliği görevine 4/7/2014 tarihinde son verilmiştir.

14. Daire 5/10/2017 tarihinde İDDK'nın bozma kararına uyarak atanma talebinin reddine yönelik işlem yönünden davayı reddetmiştir.

B. Başvuruya İlişkin Olay ve Olgular

15. 28/1/2015 tarihli ve 29250 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik uyarınca, 6/5/2010 tarihli ve 27573 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin ilk atamada aranan "40 yaşından gün almamış olmak" şartını düzenleyen 11. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi yürürlükten kaldırılmıştır.

16. Başvurucu, anılan düzenlemenin yürürlükten kaldırılmasına bağlı olarak tekrar öğretmenliğe atamasının yapılması istemiyle 30/10/2017 tarihinde İdareye başvurmuştur. Söz konusu talep İdarenin 3/11/2017 tarihli işlemiyle reddedilmiştir.

17. Başvurucu, ret işleminin iptali istemiyle idare aleyhine 27/11/2017 tarihinde iptal davası açmıştır. Dava dilekçesinde daha önceden usta öğretici olarak çalışmasına bağlı olarak kazanılmış hakkının bulunduğunu ileri sürmüştür. Kendisi ile emsal nitelikte olanları örnek göstererek söz konusu kişilerin hâlen görevlerine devam ettiklerini belirtmiştir. Anılan kişilerin görevde olmasına karşın kendisinin görevde olmaması nedeniyle eşitlik ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ifade etmiştir.

18. Ankara 7. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 30/11/2018 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"... yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ile dosyada yer alan bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilmesinde; söz konusu Yönetmelik değişikliği ile '40 yaş' sınırının kaldırılması tek başına davacıya doğrudan öğretmenliğe atamasının yapılması hususunda bir hak sağlamadığı gibi, davalı idarenin de böyle bir atamayı yapmasında herhangi bir taktir hakkı bulunmadığı, bu nedenle öğretmenliğe naklen ve açıktan atamaların yapılabilmesi için adayların davalı idarece belirlenen genel ve özel şartları sağlamaları yanında, bir de Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılacak sınavlarda başarılı olunması, ilgili puan türünden yeterli puanı alınması ve tercih dönemlerinde yapılacak tercihe karşılık puanın yetmesi durumunda atanabileceği anlaşıldığından, davacının yeniden atamasının yapılması istemiyle yaptığı başvurunun reddi yönünde tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır."

19. Başvurucu, karara karşı 12/2/2019 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur. Başvuru dilekçesinde, dava dilekçesinde belirttiği hususları tekrar etmiş ve -bireysel başvuru formuna da eklediği- Ankara idare mahkemelerince verilen lehine emsal kararlarından söz etmiştir.

20. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 17/4/2019 tarihinde Mahkeme kararını usul ve hukuka uygun bularak istinaf talebini reddetmiştir.

21. Nihai karar başvurucuya 21/5/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 11/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

22. 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 48. maddesi şöyledir:

"...

B) Özel şartlar:

1. Hizmet göreceği sınıf için 36 ve 41 nci maddelerde belirtilen öğretim ve eğitim kurumlarının birinden diploma almış olmak,

2. Kurumların özel kanun veya diğer mevzuatında aranan şartları taşımak."

23. 6/5/2010 tarihli ve 27573 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Millî Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 11. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Öğretmenlik görevine atanacaklarda, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinde belirtilen genel şartların yanında aşağıda belirtilen özel şartlar aranır:

...

d) Kamu Personel Seçme Sınavında atanacağı alan için Bakanlıkça belirlenen taban puan ve üstünde puan almış olmak.

...

g) Öğretmenliğe ilk defa atanacaklar bakımından başvuruların ilk günü itibarıyla 40 yaşından gün almamış olmak. Ancak, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (B) bendi kapsamında sözleşmeli öğretmen pozisyonunda hâlen görev yapanlar ile daha önce bu kapsamda en az bir yıl fiilen görev yaptıktan sonra mesleki eğitimde başarılı olup da ayrılmış olanların kadrolu öğretmenliğe başvurularında 40 yaşından gün almamış olmak şartı aranmaz."

24. 28/1/2015 tarihli 29250 sayılı Resmî Gazete de yayımlanan Millî Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 1. maddesi şu şekildedir:

"6/5/2010 tarihli ve 27573 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Millî Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin 11 inci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi yürürlükten kaldırılmıştır."

25. Başvurucunun formuna eklediği Ankara 12. İdare Mahkemesinin 19/6/2018 tarihli kararının ilgili kısmı şu şekildedir:

"Bu durumda; davacı ile aynı konumda olan fakat yargısal süreci daha ağır işleyen ancak sonuç itibariyle haklarında aynı karar verilen öğretmenlerin yukarıda anılan onay ile görevlerine devam ettikleri ancak davacının yargı kararı gereği görevine son verildiği ve onay tarihinde görevde olmadığı gerekçesiyle görevine devam ettirilmediği, bu hususun Anayasa'nın 10. maddesinde belirtilen eşitlik ilkesine ve hakkaniyete aykırı olduğu sonucuna varıldığından, dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmamıştır."

26. Yine başvurucunun formuna eklediği Ankara 15. İdare Mahkemesinin 12/10/2018 tarihli kararının ilgili kısmı şu şekildedir:

"Bakılan davada, dosyada mevcut bilgi ve belgelerin ilgili mevzuat hükümleriyle birlikte incelenerek değerlendirilmesi neticesinde; 04.03.2006 tarih ve 26098 sayılı Resmi

Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Milli Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nde, öğretmenliğe ilk defa atanacaklar bakımından 'kırk yaşından gün almamış olmak' şartına yer verildiği, yukarıda safahatından bahsedilen ve dava konusu işleme gerekçe gösterilen yargılamanın bu düzenlemeye ilişkin olduğu, mezkur Yönetmeliğin işlem tarihi itibarıyla yürürlükte bulunmadığı; daha sonra yürürlüğe giren ve dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan Millî Eğitim Bakanlığı Öğretmen Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nde ise, öğretmenlik görevine atanacaklarda 'kırk yaşından gün almamış olmak' şartına yer verilmediği anlaşıldığından; davacının durumunun başvuru (12.09.2017) tarihinde yürürlükte bulunan ('kırk yaşından gün almamış olmak' şartına yer verilmeyen) Yönetmelik hükümlerine göre değerlendirilerek işlem tesis edilmesi gerekirken, yürürlükten kaldırılan önceki Yönetmeliğe ilişkin mahkeme kararlarına atıfta bulunarak tesis edilen işlemin sebep unsuru yönünden hukuka aykırı olduğu sonucuna varılmıştır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Anayasa Mahkemesinin 30/3/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, kendisi ile birebir aynı durumda ve aynı şartlara sahip olan kişilerin isimlerini örnek vererek öğretmenlik görevine devam ettiklerini belirtmiştir. Öte yandan başvurusuna konu davaya benzer davalarda Ankara İdare Mahkemelerince verilen iki iptal kararını emsal göstermiştir. Bu durumun kendi atamasının iptal edilmesinin açıkça haksızlık olduğunu gösterdiğini belirterek adil yargılanma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

29. 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.”

30. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetlerinin özü, benzer konuda farklı kararlar verilmesine bağlı olarak adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Genel İlkeler

31. 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).

32. 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).

33. Diğer taraftan Anayasa Mahkemesi çok istisnai durumlarda temel hak ve özgürlüklerden biri ile doğrudan ilgili olmayan bir şikâyeti kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin yasak kapsamına girmeden inceleyebilir. Açık bir keyfîlik nedeniyle yargılamanın hakkaniyetinin temelden sarsıldığı ve adil yargılama hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvencelerin anlamsız hâle geldiği çok istisnai hâllerde, aslında yargılamanın sonucuna ilişkin olan bu durumun bizatihi kendisi usule ilişkin bir güvenceye dönüşmüş olur. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerinin değerlendirmelerinin usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getirip getirmediğini ve açık bir keyfîlik nedeniyle yargılamanın hakkaniyetinin temelden sarsılıp sarsılmadığını incelemesi yargılamanın sonucunu değerlendirdiği anlamına gelmez. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi derece mahkemelerinin delillerle ilgili değerlendirmelerine ancak açık bir keyfîlik ve adil yargılanma hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getiren bir uygulama varsa müdahale edebilecektir (Ferhat Kara [GK], B. No: 2018/15231, 4/6/2020, § 149; M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 83).

34. 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).

35. Mahkemelerin münferit bazı olaylarda farklı kararlar vermesi kuralın öngörülebilir olma niteliğini yitirdiğinin söylenebilmesi için yeterli olmayıp içtihat farklılığının derinleşmiş ve müzmin hâle gelmiş olması gerekir. Ayrıca spesifik bazı olaylarda verilmiş farklı kararların bulunduğundan hareketle içtihat farklılığının derinleştiği ve süregelen bir boyut kazandığı da kabul edilemez. Anayasa Mahkemesinin bir konuyla ilgili olarak verilmiş tüm mahkeme kararlarını yeknesak hâle getirme gibi bir işlevi bulunmadığı gibi mahkeme kararlarındaki hukuka aykırılıkları giderme ödevi de mevcut değildir (Selahattin Bayri, B. No: 2018/32374, 15/9/2021, § 42).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

36. Somut olayda usta öğretici olarak istihdam edilmekteyken okul öncesi öğretmeni olarak atanan ve daha sonra görevinden alınan başvurucu, ilgili yönetmelikte meydana gelen değişiklik sonrasında yeniden okul öncesi öğretmeni olarak atanma talebiyle idareye başvurmuştur. Başvurusunun reddedilmesi üzerine iptal davası açmıştır. Mahkeme, davayı reddederken gerekçesinde başvurucunun devlet memurluğuna atanabilmesi için genel şartların yanı sıra özel şartları da taşıması gerektiğini belirtmiş ve okul öncesi

öğretmenliğine atanabilmek için özel şart olarak Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi (ÖSYM) tarafından yapılan sınavlarda başarılı olunmasının ve yeterli puanın alınmasının arandığını söylemiştir.

37. Okul öncesi öğretmenliğine atanabilmek için gereken şartların neler olduğunu tespit etmek hukuk kurallarını öncelikle yorumlama yetkisini haiz olan derece mahkemelerinin yetkisindedir. Anayasa Mahkemesinin görevi derece mahkemesinin yorumlarının açıkça keyfî veya bariz takdir hatası içerecek nitelikte olup olmadığını incelemekten ibarettir.

38. Okul öncesi öğretmenliğine atanabilmek için 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde belirtilen genel şartları taşımanın yanı sıra 6/5/2010 tarihli ve 27573 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Millî Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 11. maddesinde belirtilen özel şartları da taşımak gerekmektedir. Her ne kadar 28/1/2015 tarihinde anılan yönetmelikte değişiklik yapılarak "40 yaşından gün almamış olmak" şartı kaldırılmış olsa da taşınması gereken özel şartlar arasında yer alan Kamu Personeli Seçme Sınavı'ndan (KPSS) belirlenen puanın alınmış olma şartı kaldırılmadığından Mahkemece başvurucunun anılan şartı sağlamaması nedeniyle tesis edilen işlemin hukuka uygun olduğu sonucuna varılmıştır. Mahkemenin bu değerlendirmesinin açıkça keyfîlik veya bariz takdir hatası içerdiği söylenemez.

39. Başvurucu, Mahkemenin yerleşik içtihada aykırı karar verdiğini ileri sürmektedir. Başvuru dosyası incelendiğinde başvurucunun aynı durumda olan iki kişiyle ilgili olarak Ankara İdare Mahkemelerince davacılar lehine verilmiş kararları derece mahkemelerinin bilgisine sunduğu görülmektedir.

40. Öncelikle adil yargılanma hakkının hukuk kuralının davanın başvurucu lehine sonuçlanmasını temin eden yorumunun esas alınmasını güvence altına almadığı hatırlatılmalıdır. Uyuşmazlığa uygulanacak hukuk kurallarının yorumlanması -yukarıda belirtildiği gibi- derece mahkemelerinin takdirindedir (M.B., § 84). Öte yandan aynı nitelikteki uyuşmazlıkla ilgili olarak değişik mahkemelerin farklı kararlar vermesi de tek başına adil yargılanma hakkını ihlal etmemektedir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerince yapılan yorumların hukuka uygun olup olmadığını denetleme ve bu yorumları birleştirme gibi bir görevinin bulunmadığının altı çizilmelidir. Anayasa Mahkemesinin açıkça keyfî olmayan veya bariz takdir hatası da içermeyen bir yorumdan dolayı adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine hükmedebilmesi için bu yorumun yerleşik hâle gelen bir içtihattan saptığına veya derinleşmiş ve süregelen bir nitelik kazanan içtihat farklılığına dayandığına ikna olması gerekir (Selahattin Bayri, § 47).

41. Somut olayda başvurucu önce yargı kararı üzerine öğretmen olarak atanmış ardından yargı kararının kendi aleyhine bozulması üzerine görevinden ayrılmıştır. Söz konusu karar kesinleşmiştir. Süreç içinde 40 yaş şartının kaldırılması üzerine başvurucu atanma talebinde bulunmuş talebinin reddi üzerine açtığı davada derece mahkemesi davayı reddetmiştir. Başvuruya konu davada derece mahkemesinin gerekçesi "40 yaş" sınırının kaldırılmasının tek başına davacıya doğrudan öğretmenliğe atamasının yapılması hususunda bir hak sağlamadığını, davalı idarenin de böyle bir atamayı yapmasında herhangi bir taktir hakkı bulunmadığı, öğretmenliğe naklen ve açıktan atamaların yapılabilmesi için adayların davalı idarece belirlenen genel ve özel şartları sağlamaları yanında, bir de ÖSYM tarafından yapılacak sınavlarda başarılı olunması, ilgili puan türünden yeterli puanı alınması ve tercih dönemlerinde yapılacak tercihe karşılık puanın yetmesi durumunda atanabileceği belirtilmiştir.

42. Başvurucunun eklediği örnek kararlardan birinde idare mahkemesi davacının atanma talebinin reddine dair işlemin iptaline karar verirken davacı ile aynı konumda olan fakat yargısal süreci daha ağır işleyen ancak sonuç itibarıyla haklarında aynı karar verilen öğretmenlerin görevlerine devam etmesine karşın davacının onay tarihinde görevde olmadığı gerekçesiyle görevine devam ettirilmemesi nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ifade etmiştir. Ancak karara karşı yapılan istinaf başvurusu sonucunda Bölge İdare Mahkemesi davayı reddetmiştir. Kararda davacının mesleğe (öğretmenliğe) atanmada 40 yaş koşulunu sağlamadığının açıkça tespiti karşısında göreve iadesi isteminin kabulü mümkün olmadığı belirtilmiştir (bkz. § 25).

43. Başvurucunun eklediği diğer kararda ise idare mahkemesi, davacının durumunun başvuru tarihinde yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine göre değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Yürürlükten kaldırılan önceki yönetmeliğe ilişkin mahkeme kararları dayanak alınarak davacının öğretmen olarak atanma talebinin reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu söylemiştir. Söz konusu karara karşı yapılan istinaf başvurusu Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir (bkz. § 26).

44. Öncelikle yukarıda emsal olarak gösterilen davalardan biri Bölge İdare Mahkemesince reddedildiğinin altını çizmekte yarar vardır. Bunun yanı sıra emsal olabilecek nitelikteki iki karardan hareketle içtihadın Ankara İdare Mahkemelerindeki kararlar gibi yerleştiği söylenemez. İçtihadın yerleşik hâle gelip gelmediğinin tespitinde içtihat mahkemesi olan Danıştay kararları önem taşımaktadır. Başvurucu tarafından usta öğretici olarak istihdam edilmekteyken öğretmenliğe atanma konusunda 40 yaş koşulunu aranmaması gerektiğine ilişkin Danıştay kararları ibraz edilebilmiş değildir. Öte yandan başvurucu, Ankara Bölge İdare Mahkemesi dışındaki bölge idare mahkemelerinin kararlarını da eklememiştir. Bu durumda Ankara İdare Mahkemelerinin kararındaki görüşün yerleşik içtihadı yansıttığının ifade edilmesi için hiçbir neden bulunmamaktadır.

45. Açtığı dava aleyhine sonuçlanan bir kimsenin aynı konuda, ancak farklı yönde verilmiş bir veya birkaç kararın varlığından hareketle adil yargılanmadığı sonucuna ulaşılamaz. Farklı mahkemelerin görev alanına girebilen bir uyuşmazlık türü yoktur ki ilk başta birbiriyle çelişen kararların verilmesi ihtimali uzak olsun. Mahkemelerin benzer uyuşmazlıklarla ilgili olarak başlarda farklı kararlar vermesi işin tabiatı gereğidir. Esasen mahkemelerin ilk kez karşılaştıkları uyuşmazlıkla ilgili olarak farklı kararlar vermelerinde yadırganacak bir yön de yoktur. Önemli olan bu içtihat farklılıklarının müzminleşmesinin önlenebilmesidir (Selahattin Bayri, § 51).

46. Benzer durumda olan kişi veya kişilerle ilgili olarak lehe verilmiş bir veya birkaç kararın mevcudiyetinden yola çıkılarak adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin kabul edilmesi bir konuda ortaya çıkan farklı uyuşmazlıkların kaderinin bir mahkemenin kararına bağlanması anlamına gelir. Bu durumda da söz konusu uyuşmazlığa bakan farklı mahkemeler ilgilisi lehine karar veren mahkemenin görüşünü kabul etmeye zorlanmış olur ki Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında bu şekilde bir fonksiyonu bulunmamaktadır (Selahattin Bayri, § 52).

47. Özetle eldeki başvuruda Mahkemenin okul öncesi öğretmenliğe atanma konusunda taşınması gereken özel şartlara ilişkin yorumu açıkça keyfîlik veya bariz takdir hatası içermediği gibi başvurucu tarafından da bu yorumun yerleşik içtihattan saptığı ya da derinleşmiş ve süregelen bir nitelik kazanan içtihat farklılığına dayandığı gösterilebilmiş değildir. Bu nedenle başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu

değerlendirilmiştir.

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

B. Hükmün Denetlenmesini Talep Etme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

49. Başvurucu, istinaf talebinin kesin olarak reddedilmesi nedenine bağlı olarak temyiz hakkının elinden alındığını ve söz konusu durumun mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiğini ifade etmiştir.

2. Değerlendirme

50. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddiası özü itibarıyla ilgili olduğu hükmün denetlenmesini talep etme hakkı kapsamında değerlendirilmiştir.

51. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir." hükmüne yer verilmiştir.

52. Anayasa Mahkemesi, somut norm denetiminde verdiği 27/12/2018 tarihli ve E.2018/71, K.2018/118 sayılı kararıyla hükmün denetlenmesini talep etme hakkının Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen hak arama hürriyeti ile güvence altına alındığına hükmetmiştir (Ömer Şanlı, B. No: 2015/7304, 22/1/2019, § 40).

53. Anayasa Mahkemesi hükmün denetlenmesini talep etme hakkının Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen hak arama hürriyeti ile güvence altına alındığını ifade ettiği bu kararında, ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ülkemizin de taraf olduğu ek 7 No.lu Protokol'ünün 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesiyle ceza mahkemesince verilen mahkûmiyet ve cezaların denetlenmesini talep hakkının güvenceye bağlandığını ve yine ülkemizin taraf olduğu Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 14. maddesinin (5) numaralı fıkrasında da "Bir suçtan hüküm giyen herkes, mahkumiyet ve cezanın yasalara uygun olarak daha yüksek bir yargı organınca yeniden incelenmesi hakkına sahip olacaktır." biçiminde benzer bir kurala yer verildiğini hatırlatmıştır. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi yargılamanın konusu ceza mahkûmiyeti olduğunda mahkeme kararlarının denetlenmesi ihtiyacının daha da önem kazandığını, hükmün denetlenmesini talep etme hakkının ceza hukuku alanındaki kapsam ve sınırıyla diğer alanlardaki kapsam ve sınırının aynı olmayacağını, bu yönüyle anılan hakkın bireyin temel hak ve özgürlüklerine daha ağır müdahalelerin söz konusu olduğu ceza hukuku alanında daha geniş bir uygulama alanı bulurken diğer alanlarda daha esnek uygulanabileceğini de vurgulamıştır (AYM, E.2018/71, K.2018/118, 27/12/2018, §§ 11, 14, 18). Bir başka ifadeyle Anayasa Mahkemesi medeni hak ve yükümlülüklerin söz konusu olduğu hukuk yargısı ile idari yargı alanında hükmün denetlenmesini talep etme hakkının ceza hukuku alanındaki anlam ve kapsamından ayrı değerlendirilebileceğini, uygulamanın farklılaşabileceğini ifade etmiştir (Ömer Şanlı, § 41).

54. Diğer taraftan Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da

güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme'nin ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

55. Hükmün denetlenmesini talep etme hakkı Anayasa'da güvence altına alınmış olmakla birlikte Sözleşme ve ülkemizin taraf olduğu ek protokoller, medeni hak yükümlülüklere ilişkin yargılama süreçleri (hukuk yargısı ile idari yargı alanı) yönünden söz konusu hakka dair bir güvence içermemektedir. Dolayısıyla medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıklar yönünden hükmün denetlenmesini talep etme hakkı Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanının dışında kalmaktadır. Bu bağlamda anılan hakka dair bir ihlal iddiasının incelenebilmesi için yargılamanın ceza hukuku alanına ilişkin bulunması şarttır.

56. Bu noktada üzerinde durulması gereken bir diğer husus ceza hukukunun çekirdek alanına müteallik olmamakla birlikte Anayasa'nın 36. ve 38. maddeleri ile Sözleşme'nin 6. ve 7. maddeleri kapsamında suç ve cezalara ilişkin güvenceler dâhilinde olduğu kabul edilen yaptırımlara/işlemlere dair yargılama süreçleridir. Bir yaptırımın veya hukuki bir tasarrufun/işlemin hangi koşullarla suç isnadı niteliğinde sayılıp suç ve cezalara ilişkin güvenceler kapsamında değerlendirilebileceği Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ve Anayasa Mahkemesi kararlarında açıkça ifade edilmiştir (Engel ve diğerleri/Hollanda [GK], B. No: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8/6/1976; Benham/Birleşik Krallık [BD], B. No: 19380/92, 10/6/1996; Anayasa Mahkemesi kararları için bkz. D.M.Ç, B. No: 2014/16941, 24/1/2018; B.Y.Ç., B. No: 2013/4554, 15/12/2015; Selçuk Özbölük, B. No:2015/7206, 14/11/2018). Anılan kararlarda yer verilen ilkeler bağlamında bir suç isnadının değerlendirilmesine ilişkin yargılama olarak kabul edilen idari yargı veya hukuk yargısına ait uyuşmazlıklara yönelik ileri sürülen suçların ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlali gibi iddialar ceza yargılamasına ilişkin güvenceler bağlamında değerlendirmeye alınabilmektedir. Bu perspektiften konu ele alındığında ceza hukukunun çekirdek alanında bulunmamakla birlikte bir suç isnadı içerdiği kabul edilen uyuşmazlıklara yönelik olarak ileri sürülen hükmün denetlenmesini talep etme hakkının da suç ve cezalara ilişkin Anayasa ve Sözleşme'de yer alan güvencelerin sağlanması bağlamında ortak koruma alanı içinde kaldığını söylemek mümkündür (Ömer Şanlı, § 44).

57. Somut bireysel başvuruya konu yargılama sürecinin suç ve cezalara ilişkin güvenceler kapsamında değerlendirilebilecek şekilde ceza yargılamasına veya bir suç isnadına ilişkin bulunmadığı açıktır.

58. Bu hâle göre başvuru dilekçesinde ifade edilen Bölge İdare Mahkemesi kararına yönelik hükmün denetlenmesini talep etme hakkı Anayasa ve Sözleşme'nin, Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerin ortak koruma alanı kapsamı dışında kaldığından bu hakka ilişkin ihlal iddiasının incelenmesi Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetkisi dışında bulunmaktadır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça

dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Hükmün denetlenmesini talep etme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ HAKAN DURUKAN

B. No: 2019/26278 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26278

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ HAKAN DURUKAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26278)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mehmet ALTUNDİŞ

Başvurucu : Ali Hakan DURUKAN

Vekili : Av. Levent ÖZÇELİK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, aynı durumda bulunan profesörler 6.400 ek gösterge rakamına tabi olurken askerî üniversite kurumlarından devredilen profesör için 5.800 ek gösterge rakamının uygulanmasının mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 18/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 1/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Mehmet Fatih Bulucu ([GK], B. No: 2019/26274, 27/10/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede, Sağlık Bilimleri Üniversitesinde görev yapan asker kökenli (GATA'dan devredilen) profesörlerle asker kökenli olmayan profesörler arasında uygulanacak ek gösterge rakamı yönünden oluşturulan farklı muameleyle başvurucuya yüklenen külfetin orantılı olduğunun derece mahkemelerince yeterince ortaya konulamadığı

ve derece mahkemelerinin Anayasa'nın 10. maddesine uygun bir inceleme yapmadıkları değerlendirilmiştir. Öte yandan GATA'dan devredilenlerin daha lehe olan 11/10/1983 tarihli ve 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu kapsamındaki ek gösterge rakamına tabi olmalarını engelleyen açık bir düzenleme bulunmadığı da vurgulanarak -asker kökenli profesörlerle sivil kökenlilerin mali hakları arasında açık bir orantısızlığın bulunduğunun tespiti hâlinde- Anayasa'ya uygun yorum benimsenerek başvurucunun emsalleri gibi 6.400 ek gösterge rakamından yararlanacağının kabulünün önünde hiçbir engel bulunmamaktadır. Bu nedenle başvurucunun asker kökenli olmayan öğretim üyelerinden farklı olarak 6.400 yerine 5.800 ek gösterge rakamına tabi tutulması sebebiyle mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 10. maddesinde güvence alınan ayrımcılık yasağının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesine (E.2018/3951, K.2019/1396) iletilmek üzere Ankara 4. İdare Mahkemesine (E.2017/1872, K.2018/2208) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CEYHAN ÇİFTÇİ

B. No: 2019/26448 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26448

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEYHAN ÇİFTÇİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26448)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Ceyhan ÇİFTÇİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucuya ait bir dokümanın başvurucudan alınması nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/7/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, başvuru tarihinde terör örgütüne üye olma suçundan Osmaniye 1 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) hükümlü olarak bulunmaktadır.

6. Ceza İnfaz Kurumu, başvurucuya ait olan ve Arap harfleriyle yazılmış bir hat levhasını muhafaza altına almıştır. Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu (İdare ve Gözlem Kurulu) kararına göre söz konusu dokümanın arama sırasında elde edildiği anlaşılmıştır. Başvurucuya göre ise kapalı görüş sırasında yanında götürdüğü sırada hat levhasını kurum görevlilerine vermesi sonrasında anılan doküman incelemeye alınmıştır.

7. İdare ve Gözlem Kurulu, söz konusu dokümanın emanet eşya deposunda muhafaza edilmesine karar vermiştir. İdare ve Gözlem Kurulu kararı şu şekildedir:

"Kurumumuzda hükümlü/tutukluların odasında yapılan arama esnasında beyaz A-4 kağıdı üzerine çay döküp eskitme yapıldığı, sonra üzerine hat sanatına benzer şekiller yapıldığı ve karton kapaklı defterden baskı yapmak üzere şablon hazırlandığı tespit edilmiş olup, yapılan inceleme sonucunda ilgili dokümanların Bakanlık Genelgeleri doğrultusunda güvenlik tedbirlerine aykırı olduğu, örgütsel faaliyetlerin canlı tutulması ve örgütsel haberleşmenin sağlanması adına; şekil, desen, mors alfabesi gibi noktalama, labirent şeklinde çizimler, hat sanatı şeklinde anlamı çözülemeyen yazılar ve çizimler, içeriği anlaşılamayan şekil ve yazıların bulunduğu ve bu yöntemle haberleşmeye çalışabilecekleri düşünüldüğünden ..kurum içinde bulunanların emanet eşya biriminde muhafaza altına alınmasına...karar verilmiştir."

8. Başvurucu, İdare ve Gözlem Kurulu kararına karşı Osmaniye İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği, İdare ve Gözlem Kurulu kararının usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek 30/5/2019 tarihinde şikâyeti reddetmiştir. Başvurucu, İnfaz Hâkimliği kararına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İtirazı inceleyen Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesi, kararın usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek 17/6/2019 tarihinde başvurucunun itirazının reddine karar vermiştir.

9. Başvurucu, nihai kararı 8/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 23/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

10. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Oda ve eklentilerinde bulundurulabilecek kişisel eşyalar" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"(1) Kapalı ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlülerin oda ve eklentilerinde bulundurabilecekleri veya bulunduramayacakları kişisel eşya, gıda, tıbbî malzeme ve diğer ihtiyaç maddeleri yönetmelikle düzenlenir."

11. 5275 sayılı Kanun'un "Kültür ve sanat etkinliklerine katılma, ifade özgürlüğü" kenar başlıklı 60. maddesi şöyledir:

"(1) Ceza infaz kurumlarında, olanaklar elverdiğince, kültürün ve sanatın çeşitli dallarını temsil eden programlar hazırlanır ve hükümlülerin bunlara katılmaları hususundaki usûller düzenlenir.

(2) Bu programların temel hedefi, hükümlülerin ifade yeteneklerini geliştirmelerini ve bilgilerini artırmalarını sağlamaktır.

(3) Kurumun kültür ve sanat programları, Adalet Bakanlığınca belirlenen esaslara göre kurum en üst amiri tarafından düzenlenir. Bu maksatla Devletin kültür ve sanat işleriyle görevli kuruluşları gerekli yardımları yaparlar.

(4) Hükümlülerin ifade özgürlüğü çerçevesinde gerçekleştirebilecekleri yayın etkinlikleri, kurumda çalışma esaslarını düzenleyen hükümlere ve bu hususlaki koşullara bağlıdır."

12. 5275 sayılı Kanun'un "Süreli veya süresiz yayınlardan yararlanma hakkı" kenar başlıklı 62. maddesinin olay tarihindeki hâli 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."

13. 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ceza İnfaz Kurumlarında Bulundurulabilecek Eşya ve Maddeler Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) "Süreli veya süresiz yayınlar ile kitaplar" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"Hükümlü, mahkemelerce yasaklanmamış olması koşuluyla süreli ve süresiz yayınlardan bedelini ödeyerek yararlanma hakkına sahiptir.

Resmî kurumlar, üniversiteler, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile mahkemelerce yasaklanmamış olması koşuluyla Bakanlar Kurulunca 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.

Kurum güvenliğini tehlikeye düşüren veya müstehcen haber, yazı, fotoğraf ve yorumları kapsayan hiçbir yayın hükümlüye verilmez."

14. Yönetmelik'in "El işi faaliyetleri" kenar başlıklı 14. maddesi şöyledir:

"Hükümlülerin, gerekli malzemeler kantinden temin edilmek koşuluyla, el işi faaliyetlerini, ceza infaz kurumlarının uygun bölümlerinde yapmaları esastır.

Ceza infaz kurumunun güvenliğini bozmamak kaydı ile bu faaliyetlerin devamına koğuş, oda ve eklentilerinde izin verilebilir.

Maket bıçağı, tornavida gibi kesici ve delici alet ile boyama ve yapıştırmada kullanılan madde ve malzemelerin koğuş, oda ve eklentilerinde bulundurulmasına izin verilmez"

15. Yönetmelik'in "Bulundurulabilecek hayvanlar ile diğer eşyalar" kenar başlıklı 15. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Hükümlülerin kendilerini geliştirmeleri için gerekli görülen eğitim ve kültürel çalışmalarında kullanabilecekleri malzemeleri, koğuş, oda ve eklentiler dışında, idare tarafından uygun görülecek yerlerde ve denetim altında bulundurmasına ve kullanmasına kurum olanakları çerçevesinde izin verilebilir.

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 30/3/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

17. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. İfade Özgürlüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

18. Başvurucu; kapalı görüş yapmak üzere görüş yerine giderken yanında götürdüğü hat levhasını kurum görevlilerine göstererek müsaade istediğini ancak anılan dokümanın kendisinden alındığını ve bir daha verilmediğini belirtmiştir. Başvurucu ayrıca söz konusu sanatsal çalışmasını hiçbir geliri olmadığı için ailesi aracılığıyla satarak kendisine ve ailesine bir gelir temin etmeyi amaçladığını, eserlerinde dinî ve sanatsal değeri olan açıklamalar yer aldığını, söz konusu müdaheleyle temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

19. Bakanlık görüşünde, başvurunun başvuru formunda hangi hakkının ne şekilde ihlal edildiğine dair hiçbir belirleyici ya da ayırt edici ifade kullanmadığı, iddialarını soyut olarak dile getirdiği belirtilmiş; şikâyetin temellendirilemediği ifade edilmiştir. Ayrıca müdahalenin kanuni dayanağının Yönetmelik'in 14. ve 15. maddesi olduğu, anılan hükümlerde ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlülerin el işi faaliyetlerinin ceza infaz kurumlarının uygun bölümlerinde yapılacağının kurumunun güvenliğini bozmamak kaydı ile bu faaliyetlerin devamına koğuş, oda ve eklentilerinde de izin verileceğinin düzenlendiği, başvurucu hakkındaki işlemin de bu maddeler uyarınca tesis edildiği açıklanmıştır.

20. Bakanlık görüşünde ayrıca müdahalenin kamu düzeninin korunması ve suç işlenmesinin önlenmesi meşru amacıyla yapıldığı, Kurulun başvurucudan alınan dokümanlar hakkında dikkatli bir inceleme yaptığı ve örgütsel haberleşmeye neden olacağı kanaatine vardığı belirtilmiştir. İdare ve Gözlem Kurulu ile İnfaz Hâkimliği kararlarında yer alan gerekçelerin ilgili ve yeterli olduğu, başvuru konusu müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmadığı ve müdahalenin ulaşılmak istenen amaçla orantılı olduğu ifade edilmiştir.

2. Değerlendirme

21. Başvuruya konu olayda başvurucu, düşüncelerini yazı ile açıklamış; söz konusu dokümanı düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün bir aracı olarak kullanmıştır. Bu nedenle mevcut koşullar altında başvurunun ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. Bejdar Ro Amed, B. No: 2013/7363, 16/4/2015, § 40; Murat Türk (2), B. No: 2013/7082, 21/4/2016, § 36; Ahmet Gerez, B. No: 2017/27380, 14/9/2022, § 21).

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

22. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir

olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı

23. Başvuruya konu dokümanın Ceza İnfaz Kurumunca muhafaza altına alınması ile başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalede bulunulduğunun kabul edilmesi gerekir.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

24. İfade özgürlüğüne yönelik başvuru konusu müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına istinat etmesi ve demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmaması gerekmektedir.

(1) Kanunilik

25. 5275 sayılı Kanun'un "Oda ve eklentilerinde bulundurulabilecek kişisel eşyalar" kenar başlıklı 35. maddesiyle hükümlü veya tutukluların bulundurabilecekleri eşyaların yönetmelikle belirleneceği düzenlenmiş, bu madde gereğince çıkarılan Yönetmelik'in 8. maddesinde ise "kurum güvenliğini tehlikeye düşürdüğü veya müstehcen haber, yazı, fotoğraf ve yorumları kapsadığı tespit edilen yayınların kapalı ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlülerin oda ve eklentilerinde bulundurulamayacağı" açıkça ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesi, daha önce, mevzuatta yer verilen yayın sözcüğünün sadece yayımlamak eyleminin sonucunda ortaya çıkan basılı eserleri değil -sözcüğün Türkçede kazandığı anlam genişliği gözetildiğinde- yazılı her tür materyali kapsadığını değerlendirmiştir. Söz konusu düzenlemeler gereği kurum güvenliğini tehlikeye düşürdüğü veya müstehcen haber, yazı, fotoğraf ve yorumları kapsadığı tespit edilen dokümanın emanet eşya biriminde muhafaza edilmek üzere hükümlüden alınacaktır. Sonuç olarak 5275 sayılı Kanun'un 35. maddesi ile Yönetmelik'in 8. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır (benzer değerlendirmeler için bkz. Ahmet Gerez, §§ 25-31).

(2) Meşru Amaç

26. Başvuruya konu müdahalenin Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amacı kapsamında kaldığı anlaşılmıştır.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

27. Başvuru konusu müdahalenin kanuni bir temeli ve meşru amacı belirlendikten sonra yapılması gereken müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığının değerlendirilmesidir. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45; hükümlü ve tutuklulara uygulanan disiplin cezaları bağlamında benzer değerlendirmeler için bkz. Murat Karayel (5), B. No: 2013/6223, 7/1/2016, §§ 38-41; Cihat Özdemir, B. No: 2015/214, 9/5/2018, § 21; Eşref Arslan, B. No: 2014/14655, 18/7/2018, §§ 39-43).

28. Somut olayda başvurucunun kendisinin yaptığını belirttiği doküman Ceza İnfaz Kurumu tarafından muhafaza altına alınmıştır. İdare ve Gözlem Kurulu desen, mors alfabesi gibi

noktalama ve labirent içeren çizimler ile hat sanatı kullanılarak oluşturulmuş yazılar ve çizimlerin içeriği anlaşılamayan şekil ve yazılar içerdiğini, bu nitelikteki belgelerin örgütsel faaliyetlerin canlı tutulması ve haberleşmenin sağlanması adına kullanılabileceğini, bu nedenle ceza infaz kurumunda alınması gereken güvenlik tedbirlerine aykırı olduğunu belirtmiş ve başvurucuya ait dokümanın kurum emanet eşya biriminde muhafaza altına alınmasına karar vermiştir. Derece mahkemeleri de İdare ve Gözlem Kurulu kararını hukuka uygun bulmuştur.

29. Hükümlü ve tutuklular, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65). Bu bağlamda hükümlü ve tutukluların ifade özgürlüğünün de Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altında olduğu konusunda hiçbir şüphe bulunmamaktadır (Murat Karayel (5), § 27).

30. Öte yandan bir hapis cezasının veya özgürlükten yoksun bırakan benzer bir yaptırımın amacı ve meşruiyeti toplumu suça karşı korumak, bununla bağlantılı olarak mahkûmların ıslahını sağlayabilmektir (daha geniş değerlendirmeler için bkz. Halil Bayık [GK], B. No: 2014/20002, 30/11/2017, § 36). Mahkûmların kendilerini geliştirmelerine fırsat sağlayan edebî eserler oluşturmalarına imkân tanınması da mahkûmların ıslahı için önem taşımaktadır.

31. Bununla birlikte ifade özgürlüğü mutlak bir hak değildir ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci maddesinde öngörülen sebeplerle sınırlanabilir. Bu bağlamda ceza infaz kurumunda bulunmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi kurumda güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul edilebilir gerekliliklerin olması durumunda mahpusların sahip olduğu haklara sınırlama getirilebilecektir (Murat Karayel (5), § 29).

32. Ceza infaz kurumlarınca mahpusların ifade özgürlüğüne yapılan müdahalelerin takdir payı içinde kalıp kalmadığı ve esas itibarıyla demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı müdahalenin gerekçesine bakılarak anlaşılabilir. Dolayısıyla mevcut başvurudaki gibi ifade özgürlüğüne yapılan müdahalelerde kurumların ve derece mahkemelerinin dava konusu ifadelerin ceza infaz kurumunun asayişini ve güvenliğini tehlikeye düşüren, kamu görevlilerini hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının örgütsel amaçlı haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakaret oluşturan ifadeleri içerip içermediğini değerlendirmeleri gerekir (Bejdar Ro Amed, § 80; idare ve derece mahkemelerince söz konusu değerlendirmelerin yapılmaması nedeniyle ihlal sonucuna ulaşılan bir karar için bkz. Kamuran Reşit Bekir [GK], B. No: 2013/3614, 8/4/2015, § 73; derece mahkemelerince söz konusu değerlendirmelerin yapıldığının tespit edildiği bir karar için bkz. Ahmet Temiz (6), B. No: 2014/10213, 1/2/2017, §§ 39-44).

33. Ceza infaz kurumlarında bulunan dokümanların kurum disiplinini, düzenini veya güvenliğini bozan ya da tehlikeye düşüren, hükümlülerin iyileştirilmesi amacına ulaşmayı zorlaştıran yahut müstehcen haber, yazı, fotoğraf ve yorumları kapsayan yayınlar olup olmadığının belirlenmesinin bu yayınların incelenmesini gerektirdiğini açıktır. Ele geçen yayınların bir anlam ifade etmeyen, sadece muhatabının anlamlandırabileceği özelliği olan şekiller, çizimler ve kelimeler içermesi durumunda kurum güvenliğini tehlikeye düşürme noktasında bir sakıncası bulunup bulunmadığının değerlendirilmesinin ilk bakışta mümkün olmadığı da açıktır. Bu nitelikteki dokümanların ancak teknik ve uzmanlık gerektiren bir

çözümleme ile değerlendirilmesi mümkün olacaktır.

34. Buradan çıkan sonuca göre basit bir araştırmayla anlamı tespit edilemeyecek nitelikteki dokümanlarda bir şifre kullanılıp kullanılmadığını tespit etmesini Ceza İnfaz Kurumundan beklemenin kuruma aşırı külfet yüklemek anlamına geleceği değerlendirilmiştir. Aksinin kabulü idarelerin yayınların kurum disiplinini, düzenini veya güvenliğini bozan ya da tehlikeye düşüren, hükümlülerin iyileştirilmesi amacına ulaşmayı zorlaştıran yahut müstehcen haber, yazı, fotoğraf ve yorumları kapsayan yayınlar olup olmadığını belirleme görevlerini layıkıyla yerine getirmelerine engel olacak derecede yükümlülük oluşturulmasına yol açabilecektir. Ancak hükümlü veya tutukluya ait bir dokümanda kurum yetkililerince anlamlandırılamayan, sadece muhatabının anlayabileceği özellikteki şekiller, çizimler ve kelimeler bulunduğunun ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya konulması gerekmektedir.

35. 5275 sayılı Kanun'un 60. maddesinde, ceza infaz kurumlarında hükümlülerin ve tutukluların ifade yeteneklerini geliştirmelerini ve bilgilerini artırmalarını sağlamak amacıyla ve olanaklar elverdiğince kültürün ve sanatın çeşitli dallarını temsil eden programların hazırlanacağı ve hükümlülerin bunlara katılmaları hususundaki usullerin düzenleneceği belirtilmiş hatta devletin kültür ve sanat işleriyle görevli kuruluşlarının bu noktada gerekli yardımları yapacağı bir görev olarak ifade edilmiştir.

36. Söz konusu düzenlemeden anlaşılmaktadır ki mahkûmların ıslahını, ifade yeteneklerini geliştirmelerini ve bilgilerini artırmalarını sağlamak amacıyla kültür ve sanat etkinlikleri son derece önemlidir. Arap yazısını estetik ölçülere bağlı kalıp güzel bir şekilde yazma sanatı olarak bilinen hat etkinliğinin de bir sanat olduğu konusunda şüphe yoktur. Bunun yanında hat sanatıyla oluşturulan eserlerden bazılarının basit bir araştırmayla anlamının tespit edilmesi de mümkündür.

37. Ceza İnfaz Kurumu idaresi yaptığı değerlendirmede somut olaya ilişkin hiçbir açıklama yapmamış, hat sanatının Türk kültürünün önemli ve yaygın parçalarından biri olduğu gözetildiğinde başvuru konusu levhanın infaz kurumu üzerinde ağır bir yük oluşturmadan basit bir araştırmayla anlamının tespit edilip edilemeyeceği yönünde herhangi bir değerlendirme yapmadan temel hak ve özgürlükleri derin bir şekilde etkileme niteliğinde olan son derece soyut ve indirgemeci bir yaklaşımla levhayı yasaklama yoluna gitmiştir. İnfaz Hâkimliğinin ve itiraz merciinin kararlarında da söz konusu dokümana ilişkin hiçbir değerlendirme yapılmamıştır.

38. İfade özgürlüğüne yapılan bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için kamu makamları tarafından ortaya konulan gerekçelerin ilgili ve yeterli olması gerekir (diğerleri arasından bkz. Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 120; Sırrı Süreyya Önder [GK], B. No: 2018/38143, 3/10/2019, § 60; hükümlü ve tutuklulara uygulanan disiplin cezaları bağlamında bkz. Eşref Arslan, §§ 50-54; Abdulhamit Babat (3), B. No: 2015/3370, 9/1/2020, §§ 33-37). Sonuç olarak somut olayda İdare ve Gözlem Kurulu ile İnfaz Hâkimliği, başvurucunun dokümanının muhafaza altına alınmasının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığını ilgili ve yeterli bir gerekçe ile gösterememiştir. Bu nedenle başvuru konusu dokümana el konulmasının demokratik bir toplumda gerekli olduğunun gösterilemediği değerlendirilmiştir.

39. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

İrfan FİDAN bu görüşe katılmamıştır.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

40. Başvurucu, tüm haklarının kendisine verilmesi talebinde bulunmuştur.

41. Başvurucu, tahliye edildiğinden yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Bununla birlikte yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında ve eski hâle getirme kuralı çerçevesinde başvurucuya net 18.000 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 OYBİRLİĞİYLE,

C. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE İrfan FİDAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat 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 Osmaniye İnfaz Hâkimliğine (E.2019/1908, K.2019/2080 sayılı karar) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu; kapalı görüş yapmak üzere görüş yerine giderken yanında götürdüğü hat levhasına kurum görevlilerine göstererek müsaade istediğini ancak anılan dokümanın kendisinden alındığını ve bir daha verilmediğini belirtmiştir. Başvurucu bu nedenle temel hak ve özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında sıklıkla belirttiği üzere, 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), B. No: 2013/6223, 7/1/2016, § 29).

3. Öncelikle başvurucu, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunurken el konulan hat çalışmalarının içeriğinde yazılı hususlara değinmiş, hangi hakkın hangi nedenle ihlal edildiği kısmında ise kişi hak ve özgürlük hakkı ilkesinin ihlal edildiğini iddia ederek el konulan hat çalışmalarının tarafına verilmesini talep ettiği anlaşılmıştır. Başvurucu dört satırda belirttiği bu hususlar dışında hangi anayasal hakkın hangi nedenle ihlal edildiğine dair hiçbir açıklama yapmamıştır.

4. Başvurucular, bireysel başvuru formunda ihlal edildiği iddia edilen hakları maddi ve hukuki açıdan temellendirme yükümlülüğü altındadır. En azından özü itibarıyla ihlal

iddiasının hukuki ve olgusal olarak ortaya konulması beklenir. Öz itibarıyla maddi ve hukuki temellendirme yapılmayan, hangi hakkın hangi nedenle ihlal edildiği iddiası ortaya konulmayan başvurular hakkında temellendirilmemiş şikâyet nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilir. Nitekim Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu tarafından verilen Cemal Günsel kararında bu husus açıkça ortaya konulmuştur (Cemal Günsel [GK], B. No: 2016/12900, 21/1/2021). Cemal Günsel başvurusunda başvurucu, ihlal iddialarını hukuki açıdan temellendirdiği, hangi anayasal hakkın hangi nedenle ihlal edildiğini açık ve net ortaya koyduğu halde, maddi yönden tam olarak temellendirme yapılmadığı gerekçesiyle kabul edilemezlik kararı verilmiştir. Somut olayda başvuru formu, Cemal Günsel kararındaki başvuru formundan kısa olduğu ve formda hiçbir hak ve özgürlükten bahsedilmediği, hangi hakkın hangi nedenle ihlal edildiğine dair öz itibarıyla dahi hiçbir bilgi yer almadığı halde temellendirmeyi gerçekleştirdiği kabul edilerek ihlal sonucuna ulaşılmıştır. Bu yönüyle Genel Kurul tarafından verilen Cemal Günsel kararındaki ilkelerden ayrılındığı ve bunun gerekçesinin de belirtilmediği görülmüştür.

5. Sonuç olarak somut başvuruda, öz itibarıyla maddi ve hukuki hiçbir temellendirme olmadığı için Genel Kurul kararındaki ilkeler doğrultusunda temellendirilmemiş şikâyet nedeniyle açıkça dayanaktan yoksunluk kararı verilmesi gerektiği kanaatinde olduğumdan, çoğunluğun başvuru formunda hiçbir yerde olgusal olarak dahi bahsedilmeyen ifade özgürlüğünün ihlal edildiği şeklindeki kararına katılamadım.

6. Öte yandan İdare ve Gözlem Kurulu tarafından Eğitim Kurulu Kararlarına istinaden yapılan değerlendirme sonucu başvurucuda bulunan dokümanların Kurum dışına gönderilmesi ve kurum dışından gelenlerin verilmemesine, kurum içinde bulunanların emanet eşya biriminde muhafaza altına alınmasına karar verilmiştir.

7. İnfaz Hakimliği ve Ağır Ceza Mahkemelerinin bu konudaki inceleme ve takdir yetkilerinin Anayasa Mahkemesine göre daha geniş olduğu hatırda tutulmalıdır. Somut olayda Eğitim Kurulu kararlarına istinaden İdare ve Gözlem Kurulu kararıyla işlem tesis edilmiştir.

8. Öncelikle başvurucunun Ceza İnfaz Kurumunda tutulduğu, Kanun ve Tüzükte belirtilen bazı sınırlama ve kısıtlamalara tabi tutulabileceği açıktır. Başvurucunun belirttiği dokümanın Türkçe yazı karakterinde olmadığı dikkatten kaçmamalıdır.

9. Diğer taraftan Ceza İnfaz Kurumu tarafından dokümana “el konulmuştur.” Bu belgelerin imhası veya yok edilmesi gibi bir durum söz konusu değildir. Başvurucunun, el konulan bu dokümanları sonradan gerek şartla tahliye gerekse bihakkın tahliye tarihlerinde alabileceği de açıktır. Nitekim başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 4 yıl 2 ay hapis cezası il cezalandırılmasına karar verildiği, tahliye sırasında anılan dokümanları alabileceği göz önünde bulundurulmalıdır.

10. Anayasa Mahkemesi, derece mahkemelerinin delilleri değerlendirmesi konusundaki takdir yetkisine, bariz bir takdir hatası veya açık keyfilik söz konusu olmadığı sürece müdahale edemez. Somut olayda İdare ve Gözlem Kurulu, İnfaz Hakimliği ve Ağır Ceza Mahkemesi kararlarının içerikleri dikkate alındığında gerekçesiz oldukları söylenemez.

11. Açıklanan nedenlerle somut olay yönünden, öncelikle temellendirilmemiş şikâyet nedeniyle açıkça dayanaktan yoksunluk kararı verilmesi gerektiği; ayrıca dokümanlara yalnızca el konulduğu, başvurucunun sonradan anılan dokümanlara erişme imkanının olduğu dikkate alındığında, başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği kanaatine vardığımdan, çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye İrfan FİDAN

MEMET UZUNAY

B. No: 2019/28151 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/28151

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEMET UZUNAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/28151)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mehmet ALTUNDİŞ

Başvurucu : Memet UZUNAY

Vekili : Av. Hikmet MAHAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamulaştırmasız el atmaya dayalı tazminat davasında aleyhe vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ve uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, 1/3/2011 tarihinde kamulaştırmasız el atmaya dayalı tazminat davası açmıştır. Darende Asliye Hukuk Mahkemesi (Mahkeme) 23/10/2018 tarihli kararla toplam 9.034,33 TL tazminata hükmetmiştir. Mahkeme ayrıca asıl dava ve birleşen davalar yönünden başvurucuyu toplam 5.560 TL vekâlet ücreti ödemeye mahkûm etmiştir.

3. Mahkeme kararı, Yargıtay 5. Hukuk Dairesi tarafından 27/5/2019 tarihli kararla onanmıştır.

4. Başvurucu, nihai hükmü 16/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 8/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

5. Komisyonca, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından

yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

6. Başvurucu, kamulaştırmasız el atma davasında aleyhe hükmedilen vekâlet ücretinden yakınmıştır.

7. Başvuru, kamulaştırmasız el atma davasının mülkiyet hakkı ile ilişkisi nedeniyle mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiştir.

8. 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.

9. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Sadettin Ekiz (B. No: 2016/9364, 9/5/2019) ve Kübra Yıldız ve diğerleri ([GK], B. No: 2018/32734, 28/7/2022) kararlarında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Sadettin Ekiz kararında kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davasında, Kübra Yıldız ve diğerleri kararında ise kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davasında başvurucular aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesi neticesinde kamulaştırma bedelinde önemli ölçüde azalma meydana gelmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

10. Somut olayda idarenin yasal prosedüre uymak yerine taşınmaza fiilî el atmada bulunmuş olması nedeniyle dava açmak zorunda bırakılan başvurucu, bu dava sonucunda lehine takdir edilen 9.034 TL tazminat karşısında aleyhine hükmedilen 5.560 TL vekâlet ücretiyle karşı karşıyadır. Buna göre başvurucu lehine hüküm altına alınan tazminatın yarısından fazlasını yargılama gideri olarak ödemek zorunda kalmıştır. Bu durumda başvurucunun taşınmazına yönelik el atmanın gerçek karşılığının başvurucuya ödendiğinden bahsedilmesi mümkün görünmemektedir.

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

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

12. Başvurucu, yargılamanın makul sürede tamamlanmamasından yakınmaktadır.

13. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

14. 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.

15. 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). 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 8 yıl 2 ay 26 gün devam eden yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

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

III. GİDERİM

18. Başvurucu, yeniden yargılama yapılması ile 40.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

20. Başvuru konusu olayda makul sürede yargılanma hakkı yönünden ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Olayda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması bakımından etkin giderim yolu, tazminat olarak görülmektedir. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde makul sürede yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 40.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

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

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

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Darende Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2018/43, K.2018/216) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 40.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

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

F. Ödemelerin kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına

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

G. Kararın bir örneğinin Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketinin ilgili olduğu Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CEMİL BASUT

B. No: 2019/35021 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/35021

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEMİL BASUT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/35021)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mustafa Erdem ATLIHAN

Başvurucu : Cemil BASUT

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, gözaltındayken kötü muameleye maruz kalınması nedeniyle yapılan şikâyetin etkili şekilde soruşturulmadığı iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle 16/2/2018 tarihinde gözaltına alınmıştır. Toplam on iki gün gözaltında kalan başvurucu, Sivas Sulh Ceza Hâkimliğinin 28/2/2018 tarihli kararıyla tutuklanmıştır. Başvurucunun gözaltındayken alınan ve tutuklanarak yerleştirildiği ceza infaz kurumunda yapılan ilk giriş muayenesi raporlarına göre fiziki muayenesi sonucu herhangi bir patolojik bulguya, darp ve cebir izine rastlanmamıştır.

3. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle 16/2/2018 tarihinde saat 14.00 sıralarında görevli polis memurlarınca evinden alınan başvurucu, sorulan sorulara "Bilmiyorum." şeklinde yanıt vermesi üzerine önce evinin iki sokak arkasında araç içinde iki saat boyunca kafasına ve vücuduna yumrukla vurulmak suretiyle darbedildiğini, hakarete uğradığını ve tehdit edildiğini, sonrasında ise götürüldüğü emniyet binasında yedi polis tarafından kafasına, sırtına ve bacaklarına vurulmak suretiyle saatlerce dövüldüğünü, akşamüstü elleri arkadan kelepçelenmiş olarak götürüldüğü hastanede polisler eşliğinde

doktor karşısına çıkarıldığını, tekrar şiddete maruz kalma endişesiyle şikâyeti olmadığını ifade ettiğini ve raporun bu şekilde düzenlendiğini, yedi polis memurunun dayak ve işkencesinin beş gün boyunca sürdüğünü, hakaret ve tehdit edildiğini, baskı altında alınan ifadesini müdafi eşliğinde imzalamak zorunda kaldığını beyan etmiştir.

4. Başvuru formu ve ekleri ile Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla elde edilen bilgilerden 16/2/2018 tarihinde gözaltına alınan başvurucunun20-21-22/2/2018 tarihlerinde müdafi huzurunda Polis Merkezi Amirliğinde ve 28/2/2018 tarihinde Başsavcılıkta müdafi eşliğinde ifadesinin alındığı, yine 28/2/2018 tarihinde Sivas Sulh Ceza Hâkimliğinde müdafi eşliğinde savunması alınarak tutuklanmasına karar verildiği, silahlı terör örgütüne üye olma suçlamasıyla Sivas 2. Ağır Ceza Mahkemesince yargılandığı davanın 4/9/2018 tarihli ilk celsesinde yine savunması alınan başvurucunun bu aşamaların hiçbirinde başvuruya konu ettiği kötü muameleye uğradığı iddiasını ileri sürmediği görülmüştür.

5. Başvurucu 9/7/2019 tarihinde Sivas Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) ilettiği dilekçe ile gözaltında kaldığı süre içinde işkenceye maruz kaldığını belirterek kamu görevlilerinden şikâyetçi olmuştur. Başsavcılık başvurucunun şikâyetine konu olaydan aşamalarda bahsetmemesi, doktor raporlarına ulaşılamamış olsa dahi başvurucunun olayın gerçekleştiğini iddia ettiği tarihten yaklaşık bir buçuk yıl sonra şikâyetçi olması karşısında iddianın soyut ve mesnetsiz olduğu gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Başvurucunun bu karara karşı yaptığı itiraz Sulh Ceza Hâkimliğince reddedilmiş ve karar başvurucuya 20/9/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 18/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

6. Komisyonca adli yardım talebinin kabulüne ve başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten geçici olarak muaf tutulmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

7. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğinden şikâyet eden başvurucu; gözaltındayken kötü muameleye maruz kalması nedeniyle yaptığı şikâyetin etkili şekilde soruşturulmadığını ileri sürmüştür. Bakanlık başvurucunun kötü muamele iddiasını olayın hemen ardından karşısına çıktığı Başsavcılıkta, sonrasında Sulh Ceza Hâkimliğinde ileri sürmediği gibi Ağır Ceza Mahkemesi önünde de dile getirmediğini, iddia konusu olaydan uzun süre geçtikten sonra şikâyet dilekçesi vererek iddialarını ilk kez dile getirdiğini, olay anlatımında çelişkiler olduğunu, sonuç olarak Başsavcılıkça gerçekleştirilen soruşturmanın etkili olduğunu bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

8. Başvuruya konu olayda başvurucu, yakalandıktan sonra sözlü olarak şiddete maruz kaldığını, polis merkezine götürülmeden önce ve götürüldükten sonra yumruk ve tekmelerle darbedildiğini beyan etmiştir. Dosya kapsamındaki adli muayene raporu ile 1/3/2018 tarihli ceza infaz kurumuna ilk giriş muayene raporunda başvurucuda herhangi bir darp ve cebir izine rastlanmadığı ifade edilmiştir. Bu noktada başvurucunun iddialarının sağlık raporuyla desteklenmediği görülmektedir.

9. Kişilerin iddialarını desteklemek için yetkili makamlara zamanında başvurmaları gibi bir özen yükümlülükleri bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi, bu tür şikâyetleri esastan inceleyebilmek için bu konuda haklı bir neden ileri sürülmediğinde kişilerin iddialarını desteklemek için kendilerinden makul olarak beklenen her şeyi yerine getirdiğine kanaat getirmek durumundadır (Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018, § 47).

10. Kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkin başvurularda başvurucunun delil elde etmesi konusundaki zorluklar dikkate alınmakta ve başvurucudan ihlal iddialarını kanıtlaması beklenmemektedir. Ancak başvurucudan ihlal iddialarının araştırılmasına, dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerle karşılaştırılarak bir değerlendirme yapılmasına elverişli somut bir olay anlatımı yapması beklenmektedir (Mehmet Özkara, B. No: 2015/7415, 17/7/2019, § 31).

11. Somut olayda başvurucu gözaltında iken kötü muameleye maruz kaldığını ileri sürmesine rağmen başvuru formu ve ekleri ile UYAP aracılığıyla elde edilen bilgilerden yaşadığını iddia ettiği olaylardan sonra üç gün boyunca müdafi eşliğinde ifade veren,Başsavcılıkça yine müdafi eşliğinde ifadesi alınan ve aynı gün sulh ceza hâkimliği önüne çıkarılan başvurucunun tüm bu aşamalarda iddia ettiği kötü muamele olayına ilişkin bir beyanda bulunmadığı görülmüştür. Dahası kovuşturma aşamasında da tüm bu ifadeleri, savunmaları ve sorgusunda vermiş olduğu beyanları emniyette baskı altında olması ve uzun süre gözaltında kalması nedeniyle korktuğu gerekçesiyle kabul etmeyen başvurucu, kötü muamele iddiasını yine dile getirmemiştir.

12. Tüm bu tespitlere göre iddiaya konu kötü muamele olayına ilişkin olarak başvurucunun gözaltı tarihinden yaklaşık 1 yıl 5 ay sonra ileri sürdüğü ve dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerle uyumlu olmayan iddiaları, kötü muamele iddialarını desteklemeyen sağlık raporu ve ceza infaz kurumuna ilk giriş muayene raporu birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin savunulabilir bir iddia ortaya koyamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 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 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MERVE SALBARS

B. No: 2019/36166 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36166

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MERVE SALBARS BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/36166)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ayşe Didem ÖZDEMİR AKCA

Başvurucu : Merve SALBARS

Vekili : Av. Ayten İZMİRLİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutuklu olarak ceza infaz kurumunda bulunan başvurucunun hastaneye sevki ve tıbbi işlemler esnasında kelepçe kullanılması nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/11/2019 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 süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

10. Başvurucu; silahlı terör örgütü kurma veya yönetme (Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması), başka bir suçun delillerini gizlemek ya da yakalanmamak amacıyla öldürme, anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçlarını işlediği iddiasıyla Ankara Batı 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin 25/7/2016 tarihli kararıyla tutuklanmıştır.

11. Ankara 4. Ağır Ceza Mahkemesince yapılan yargılama neticesinde 26/11/2020 tarihinde başvurucunun anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçundan müebbet hapis cezasıyla cezalandırılmasına, hükümle birlikte tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir. Hüküm, istinaf incelemesi için Ankara Bölge Adliye Mahkemesinde bulunduğundan henüz kesinleşmemiştir.

12. Başvurucu 30/6/2018 günü akşam saatlerinde tutuklu olarak bulunduğu Sincan Kadın Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) şiddetli karın ağrısı, ateş ve kusma şikâyetleri ile sırasıyla Kampüs Hastanesi, Sincan Devlet Hastanesi ve Ankara Numune Hastanesine sevk edilerek aynı gün gece saatlerinde Ankara Numune Hastanesi Acil Cerrahi Servisinde akut apandisit tanısı ile apendektomi operasyonu geçirmiştir.

13. Başvuru formunda başvurucu, yürüyecek durumda olmaması sebebiyle koğuştan mahkûm kabule kadar infaz koruma memurlarınca tekerlekli sandalye ile götürüldüğünü, bu aşamadan sonra uzman jandarma personelinin kötü muamelesine maruz kaldığını, hekim tarafından muayene neticesinin anlatıldığı sırada zorla odadan çıkarıldığını, tomografi çekilmesi ve serum verilmesi işlemleri sırasında kelepçelerinin açılmadığını ifade etmiştir.

14. Başvurucu 8/5/2019 tarihli dilekçeyle Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) uzman jandarma personeli hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Başvurucunun iddiaları özetle şöyledir:

i. 30/6/2018 tarihinde akşam saatlerinde şiddetli karın ağrısı, ateş ve kusma şikâyetiyle acilen hastaneye sevk edilmiştir. Sırasıyla Kampüs Hastanesi, Sincan Devlet Hastanesi ve Ankara Numune Hastanesindeki muayene ve tetkiklerinin ardından aynı gece apandisitinin patlamak üzere olduğu söylenerek acilen ameliyat edilmiştir.

ii. Yapılan işlemler ve sevk sırasında 112 Acil ekibinin ilk müdahalesinin ardından ayakta duramayacak hâldeyken hiçbir mukavemet göstermemesine, talimatlara uymasına rağmen kendisini teslim olan uzman jandarma tarafından sağlık durumu ve kendinde olmadığı dikkate alınmaksızın kelepçelenmiştir.

iii. Kampüs Hastanesinde bulunduğu sırada ağrısı çok şiddetli olduğundan ve kelepçe baskı yaptığından kelepçesinin açılmasını istemiş ancak olumsuz cevap almıştır.

iv. İdrar örneği vermek için tuvalete gittiğinde giriş kapısında uzman jandarma personeli tarafından kadın infaz koruma memuruna “Bu 4. Ağır ya, Akıncı bu.” denilmek suretiyle hedef gösterilmiştir.

v. Kan verdikten sonra kanamasının durması için tampon yapılmasına dahi fırsat verilmeden tekrar kelepçelenmiştir.

vi. Muayeneden sonra acilen Sincan Devlet Hastanesine gönderilmek üzere araca binerken mide bulantısı olduğu için kusma ihtimaline karşı boş çöp torbası istemiş ancak isteği reddedilmiştir.

vii. Sincan Devlet Hastanesine, sonrasında da Numune Hastanesine götürülmesi sırasında araçta oturduğu yerin tekerleklerin üzerinde olması ve ellerinin kelepçeli olması nedeniyle sabit duramamış, bu sebeple sancısı ve mide bulantısı dayanılmaz hâle gelmiştir.

viii. Sincan Devlet Hastanesinde genel cerrahi uzmanı hekimin muayenesi sırasında uzman jandarma içeride kadın infaz koruma memuru olmasına rağmen odada bekleyerek hasta mahremiyetini ihlal etmiş ve hekim muayene sonucunu söylerken de “Hadi hadi sen çık, memur senin yerine dinler.” diyerek zorla kendisini odadan çıkarmıştır.

ix. Tomografi sırasında kelepçeleri açılmamış, tomografi kelepçeli olarak çekilmiştir. Ağrısının şiddetinden dolayı yürümekte zorlanmasına rağmen elleri kelepçeli olarak arabaya bindirilmek üzere hastane çıkışına kadar yürütülmüştür. Hastane çıkışında infaz koruma memurunun hekimin “Acile yatırın.” dediğini iletmesi üzerine yeniden acil servise götürülmüştür. Acil serviste yatarak tedavi görmekte iken serum takıldığı esnada kelepçe çözülmemiştir.

x. Ameliyat kararı verilmesi üzerine ameliyathane önlüğü giyeceği esnada jandarma uzman personeli infaz koruma memurunun birkaç kez uyarması sonucunda odadan çıkmıştır.

15. Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığınca 30/7/2019 tarihinde soruşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

“...5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 158/6. maddesinde 'İhbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşılması veya ihbar ve şikâyetin soyut ve genel nitelikte olması durumunda soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilir.' şeklinde düzenlemeye yer verildiği, olayımızda yukarda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere Merve Duğan'ın rahatsızlanması üzerine Kampüs Hastanesi, Sincan Devlet Hastanesi ve Ankara Numune Hastanesi olmak üzere muayene ve tetkiklerinin yapıldığı, devletin tüm kurum kuruluşlarıyla tutuklunun sıhhatine kavuşabilmesi konusunda seferber olduğu ve en etkin bir şekilde ameliyat yapılmasını sağladığı, ihbar edenin iddiasına konu olayın görevi kötüye kullanma, hakaret, tehdit vb. herhangi bir suça vücut vermediği, şikayet edilen uzman jandarma personeline yönelen eylemin doğru olup olmadığı hususunun idari soruşturmaya konu olabileceği değerlendirilmekle, ihbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşılması nedeniyle,

Şikayet edilen hakkında, ihbara konu olay nedeniyle kamu adına SORUŞTURMA YAPILMASINA YER OLMADIĞINA...”

16. Başvurucu; soruşturmaya yer olmadığına dair karar verilebilmesi için şikâyete konu fiilin suç oluşturmadığının açıkça anlaşılması ya da şikâyetin soyut ve genel nitelikte bulunması gerektiğini, olayda her iki şartın da sağlanmadığını belirterek anılan karara itiraz etmiştir.

17. Başvurucunun itirazı Ankara Batı 2. Sulh Ceza Hâkimliğince 23/9/2019 tarihinde reddedilmiş, karar başvurucu vekiline 10/10/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucu 1/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

19. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Muhafızın görevini kötüye kullanması" kenar başlıklı 295. maddesi şöyledir:

"(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."

20. 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."

21. 5271 sayılı Kanun'un "İhbar ve şikâyet" kenar başlıklı 158. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"(6) İhbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşılması veya ihbar ve şikâyetin soyut ve genel nitelikte olması durumunda soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilir. Bu durumda şikâyet edilen kişiye şüpheli sıfatı verilemez. Soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar, varsa ihbarda bulunana veya şikâyetçiye bildirilir ve bu karara karşı 173 üncü maddedeki usule göre itiraz edilebilir. İtirazın kabulü hâlinde Cumhuriyet başsavcılığı soruşturma işlemlerini başlatır. Bu fıkra uyarınca yapılan işlemler ve verilen kararlar, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından görülebilir."

22. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Zorlayıcı tedbirlerin kullanılması" kenar başlıklı 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Hiçbir hâlde zincir ve demire vurmak tedbir olarak uygulanmaz. Kelepçe ve bedensel hareketleri kısıtlayıcı araçlar;

a) Yetkili makamın önüne getirildiğinde çıkarılmak kaydıyla, sevk ve nakil sırasında kaçmayı önlemek için,

b) Hekimin talimat ve gözetiminde olmak üzere tıbbî nedenlerle,

c) Diğer kontrol usûllerinin yetersizliği hâlinde hükümlünün kendisine veya başkalarına zarar vermesine veya eşyayı tahrip etmesine engel olmak için kurum en üst amirinin emriyle,

Kullanılabilir.”

23. 5275 sayılı Kanun'un “Nakillerde alınacak tedbirler” kenar başlıklı 58. maddesi şöyledir:

“(1) Hükümlülerin kuruma veya başka bir yere götürülüp getirilmesi sırasında, halkla bir araya gelmelerine ve başkaları tarafından görülmelerine engel olacak tedbirler alınır.

(2) Hükümlü, havalandırma ve ışık durumu yetersiz araçlarla, eziyet verici veya onur kırıcı şekilde nakledilemez. Nakil sırasında alınacak tedbirler, hükümlünün firarını önleyici ve yukarıdaki fıkrada yazılı engelleri gerçekleştirici sınırları aşamaz, birbirleriyle ve görevlilerle herhangi bir tartışmaya girmelerini engelleyici boyutları geçemez.”

24. 5275 sayılı Kanun'un “Tutukluların yükümlülükleri” kenar başlıklı 116. maddesi şöyledir:

“(1) Bu Kanunun; yüksek güvenlikli kapalı ceza infaz kurumları, hapis cezasının infazının hastalık nedeni ile ertelenmesi, kuruma alınma ve kayıt işlemleri, hükümlüler ile yakınları ve ilgililerin bilgilendirilmesi, cezayı çekme, güvenlik ve iyileştirme programına ve sağlığın korunması kurallarına uyma, bina ve eşyaların korunması, kapıların açılmaması ve temasın önlenmesi, oda ve eklentilerinde bulundurulabilecek kişisel eşyalar, arama, disiplin cezalarının niteliği ve uygulanma koşulları, kınama, bazı etkinliklere katılmaktan alıkoyma, ücret karşılığı çalışılan işten yoksun bırakma, haberleşme veya iletişim araçlarından yoksun bırakma veya kısıtlama, ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma, hücreye koyma, çocuk hükümlüler hakkında uygulanabilecek disiplin tedbirleri ve cezaları, disiplin soruşturması, disiplin cezasını gerektiren eylemlerin tekrarı, disiplin cezalarının infazı ve kaldırılması, yönetim tarafından alınabilecek tedbirler, zorlayıcı araçların kullanılması, ödüllendirme, şikâyet ve itiraz, nakiller, disiplin nedeniyle nakil, zorunlu nedenlerle nakil, hastalık nedeniyle nakil, nakillerde alınacak tedbirler, avukat ve noterle görüşme hakkı, kültür ve sanat etkinliklerine katılma, ifade özgürlüğü, kütüphaneden yararlanma, süreli veya süresiz yayınlardan yararlanma hakkı, telefonla haberleşme hakkı, radyo, televizyon yayınları ile internet olanaklarından yararlanma hakkı, mektup, faks ve telgrafları alma ve gönderme hakkı, bu Kanunda sayılan günlerde dışarıdan gönderilen hediyeyi kabul etme hakkı, din ve vicdan özgürlüğü, muayene ve tedavi istekleri, hükümlülerin beslenmesi, iyileştirme programlarının belirlenmesi, hükümlülerin sayısı ve uygulanacak güvenlik tedbirleri, eğitim programları, öğretimden yararlanma, muayene ve tedavileri, sağlık denetimi, hastaneye sevk, infazı engelleyecek hastalık hâli, kendilerine verilen yiyecek ve içecekleri reddetmeleri, ziyaret, yabancı hükümlüleri ziyaret, ziyaret ve görüşlerde uygulanacak esaslar, beden eğitimi, kütüphane ve kurslardan yararlanma konularında 9, 16, 21, 22, 26 ilâ 28, 34 ilâ 53, 55 ilâ 62, 65 ilâ 76 ve 78 ila 88 inci maddelerinde düzenlenmiş hükümlerin tutukluluk hâliyle uzlaşır nitelikte olanları tutuklular hakkında da uygulanabilir.”

25. 17/12/1983 tarihli ve 18254 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Yönetmeliği'nin 45. maddesinin (f) bendi şöyledir:

“Ceza infaz kurumlarının ve tutukevlerinin dış korumalarını sağlayıcı önlemleri alır. Tutuklu ve hükümlülerin sevk ve nakilleriyle muhafazalarını sağlar.”

B. Uluslararası Hukuk

26. 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, 12/5/2005, § 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).

27. AİHM, Henaf/Fransa (B. No: 65436/01, 27/11/2013) kararında ceza infaz kurumunda bulunan başvurucunun hastaneye nakli sonrası gece yatağa zincirlenmesi hususunu Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamında incelenmiştir. Ceza infaz kurumu idaresi takdir yetkisini refakat eden memurlara bırakmış, özel bir yüksek güvenlik uyarısı yapmamıştır. Başvurucuya iki polis memurunca kelepçe takılmış, hastanede gece boyunca ayak bileklerinden birini karyolaya bağlayan zincir takılmıştır. AİHM kelepçelemenin kanuna uygun bir gözaltıyla bağlantılı olarak yapıldığı ve makul olarak gerekli kabul edilebilecek düzeyi aşan ölçüde güç kullanımı veya kamuya açıklık söz konusu olmadığı takdirde normalde 3. madde anlamında bir sorun teşkil etmeyeceğini belirtmiştir. Bu bağlamda kişinin kaçma veya yaralanma ya da bir zarara yol açma tehlikesi ile tıbbi tedavi için hastaneye transfer edilmesinin özel koşullarının değerlendirilmesinin önemli olduğu açıklanmıştır.

28. AİHM, tehlikelilik ile ilgili olarak başvurucuyla çeşitli hükümlerin bulunduğunu ancak bunların hiçbirinin şiddet eylemlerine yönelik olmadığını dikkate almıştır. Başvurucunun ceza infaz kurumunda geçici bir psikolojik rahatsızlık sebebiyle yol açtığı tek bir eylemi dışında huzursuzluğa da yol açmadığını, bu eylemin de şiddet içermediğini vurgulamıştır (Henaf/Fransa, § 50). Ayrıca ceza infaz kurumu müdürünün başvurucunun normal koşullarda sevk edilebileceğine dair yazısına da dikkati çeken AİHM, başvurucunun oluşturduğu iddia edilen tehlikenin iki polis memuru oda dışında nöbet tutarken onu yatağa zincirlemeyi haklı göstermediğini kabul etmiştir (Henaf/Fransa, §§ 51, 52). Mevcut davada başvurucunun yaşını, sağlık durumunu, güvenlik riski oluşturduğuna dair ciddi bir endişe uyandıran bir davranışının olmamasını, ceza infaz kurumu müdürünün yazısını gözeten AİHM, iki polis memurunun da oda dışında nöbet tutması nedeniyle başvuruya konu kısıtlamaların getirilmesinin güvenlik ihtiyacıyla karşılaştırıldığında orantısız olduğu kanaatine varmıştır (Henaf/Fransa, § 56). AİHM başvurucunun mahremiyetinin korunması argümanının da olayın koşullarında zincirle yatağa bağlanmasını haklı göstermediğini belirtmiştir (Henaf/Fransa, § 58). AİHM sonuç olarak ulusal makamların başvurucuya yönelik davranışlarının Sözleşme'nin 3. maddesindeki hükümlere uygun olmadığı, mevcut davadaki kısıtlamaların insanlık dışı bir muamele anlamına geleceği sonucuna varmıştır (Henaf/Fransa, § 59).

29. AİHM, muayene sırasında uygulanan güvenlik tedbirlerini incelediği Filiz Uyan/Türkiye (B. No: 7496/03, 8/1/2009, §§ 32-35) kararında, uygulanabilir farklı seçenekler bulunduğu hâlde başvuranın kelepçelerinin jinekolog tarafından yapılan muayene sırasında ısrarla çıkarılmamasının ve üç erkek güvenlik görevlisinin bir paravanın arkasına geçerek odada bulunmasının orantısız güvenlik tedbiri teşkil ettiğini, bu tür muayeneler geçirmesi gereken ve terörle ilgili suçlardan mahkûm edilen tüm tutuklular için katı gereklerin mevcut olduğunu, katı tedbirlerin mahkûmun arz ettiği riske ve gerçekleştirilecek muayenenin türüne bağlı olarak esnek ve daha pratik bir yaklaşıma izin vermediğini, başvuranın jinekolojik muayenesinde söz konusu tedbirleri gerektirecek ölçüde güvenlik riski olduğunun kanıtlanmadığını değerlendirmiştir. AİHM, muayene gerçekleştirilmemiş olsa bile yukarıda kaydedilen güvenlik koşullarının başvuranın utanmasına, sıkıntı duymasına ve onurunun kırılmasına yol açtığı sonucuna ulaşarak Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal

edildiğine karar vermiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Anayasa Mahkemesinin 30/3/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

31. Başvurucu, ceza infaz kurumunda rahatsızlanması üzerine acilen hastaneye sevk edilmesi sırasında yürüyecek durumda olmaması sebebiyle koğuştan mahkûm kabule kadar infaz koruma memurları tarafından tekerlekli sandalye ile götürüldüğünü, bu aşamadan sonra kötü muameleye maruz kaldığını, uzman hekimin teşhisini öğrenmesine engel olunduğunu, tomografi sırasında ve sonrasında serum verilirken kelepçelerinin açılmadığını, yapılan suç duyurusu üzerine etkili soruşturma yürütülmediğini belirterek kötü muamele yasağı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Bakanlık görüşünde,

i. Kötü muamele yasağından söz edilebilmesi için başvuruya konu eylemlerin gerekli olan asgari ciddiyet seviyesine ulaşmadığının değerlendirildiği, Başsavcılığın başvuru konusu eylemlerin suç oluşturmadığı yönündeki değerlendirmesinden ayrılmayı gerektiren kuvvetli bir neden olmadığının düşünüldüğü, başvurucunun başvuru formunda tomografi çekilirken ya da serumu takılırken kelepçesinin çıkarılmamasının kendisinde nasıl bir yaralanmaya ya da önemli tıbbi bir zarara neden olduğu hususunda bir açıklama yapmadığı ve destekleyici bir delil sunmadığı,

ii. Başvuru konusu olayın yaşanmasından yaklaşık bir yıl sonra yapılan şikâyet hakkında Başsavcılığın 5271 sayılı Kanun'un 158. maddesinin (6) numaralı fıkrasına dayanarak verdiği soruşturmaya yer olmadığına dair kararda başvuru konusu olayla ilgili olarak neden soruşturma açılmasına gerek olmadığını keyfîlikten uzak bir biçimde açıkladığı, etkili soruşturma yükümlülüğünün bir sonuç değil araç yükümlülüğü olduğu,

iii. Başvuruya konu olay nedeniyle kötü muamele yasağının hem maddi hem de usul yükümlülüğü bakımından ihlal edildiği iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez bulunması gerektiği ifade edilmiştir.

33. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında sancıları sebebiyle yürüyemeyecek hâlde olmasına rağmen kelepçelendiğini, sağlık durumu ile bilgi almasının engellendiğini, kaçmasını önlemek için alınan bir dizi tedbirin temelinde bilinçli olarak eziyet çektirme kastı olduğunu, hastane personelinin uyarısına rağmen kelepçeli olarak tomografi çekilmesine sebebiyet verilip bu durumun izah edilemediğini, olay sebebiyle çektiği acıların ötesinde manevi zarar meydana geldiğini, kötü muamele yasağı hususunda zamanaşımı söz konusu olmadığını belirtmiştir.

B. Değerlendirme

34. Anayasa’nın 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

"Herkes, … maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

…

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

35. İşkence ve kötü muamele yasağına ilişkin şikâyetlerin devletin negatif ve pozitif yükümlülükleri dikkate alınarak maddi boyutlar ve usul boyutları bakımından ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir. Devletin negatif yükümlülüğü bireyleri işkence, insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleye ya da cezaya tabi tutmama sorumluluğunu içerirken devletin pozitif yükümlülüğü hem bireyleri bu tür muamelelerden korumayı (önleyici yükümlülük) hem de etkili bir soruşturma yoluyla sorumluların tespiti ve cezalandırılmasını (soruşturma yükümlülüğü) içermektedir. İşkence ve kötü muamele yasağının maddi boyutu, negatif yükümlülük ile önleyici yükümlülüğü kapsamakta; pozitif yükümlülüğün alanında kalan soruşturma yükümlülüğü ise usul boyutunu oluşturmaktadır (benzer yöndeki inceleme usulünü içeren kararlar için bkz. Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 75; Mehmet Şah Araş ve diğerleri, B. No: 2014/798, 28/9/2016, § 64; Mustafa Rollas, B. No: 2014/7703, 2/2/2017, § 49).

36. Somut olayda başvurucu; hastaneye sevk, teşhis ve tedavi işlemleri sırasında güvenlik açısından gerekli olmadığı hâlde kelepçe kullanılması nedeniyle kötü muamele yasağının, şikâyeti neticesinde soruşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi nedeniyle de anılan yasak kapsamında etkili soruşturma yükümlülüğünün ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının özünün kötü muamele yasağı kapsamında kaldığı değerlendirildiğinden iddiaların bütün olarak anılan yasak kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

37. Kamu makamları tarafından olaya ilişkin ceza soruşturması başlatılmamış olması dikkate alındığında maddi yönden inceleme yapılabilecek bilgi ve kanıt bulunmadığından kötü muamele yasağının usul boyutu kapsamında değerlendirme yapılacaktır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

39. 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.

40. 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).

41. Anayasa'nın 17. maddesi ve Sözleşme'nin 3. maddesinde belirli bir yasal muamele

kapsamında, bir yakalamayı gerçekleştirmek için güç kullanımı yasaklanmamıştır. Ancak sınırları belli bazı durumlarda, sadece kaçınılmaz ve asla 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 Sözleşme'nin 3. maddesinde belirtilen yasağı ihlal edecektir. Bu bağlamda AİHM, suçla mücadeleye özgü, inkâr edilemez zorlukların bireylerin vücut dokunulmazlığı açısından sağlanacak korumaya sınırlar koymasını haklı kılamayacağını belirtmektedir (Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, §§ 81, 82).

42. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen hak kapsamında devletin pozitif yükümlülükleri bulunmaktadır. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüğün usule ilişkin boyutu çerçevesinde devlet, doğal olmayan her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak, kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda, bunların sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

43. Buna göre bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde Anayasa'nın 17. maddesi -"Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddedeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında- etkili resmî bir soruşturmanın yapılmasını gerektirmektedir. Bu soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli olmalıdır. Bu olanaklı olmazsa madde sahip olduğu öneme rağmen pratikte etkisiz hâle gelecek ve bazı hâllerde devlet görevlilerinin fiilî dokunulmazlıktan yararlanarak kontrolleri altında bulunan kişilerin haklarını istismar etmeleri mümkün olacaktır (Tahir Canan, § 25).

44. Yürütülen 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 ya da tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi yüklediği anlamına gelmemektedir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 113).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

45. Başvurucu, tutuklu olarak bulunduğu ceza infaz kurumunda rahatsızlanması üzerine acilen hastaneye sevk edilmesi, hastanede yapılan muayene, tomografi çekilmesi ve serum verilmesi işlemleri sırasında gerekli olmadığı ve sağlık durumu elvermediği hâlde kelepçe kullanıldığını beyan etmektedir. Başsavcılık tarafından verilen soruşturmaya yer olmadığına dair kararda, şikâyete konu olayın görevi kötüye kullanma, hakaret, tehdit gibi herhangi bir suça vücut vermediği, şikâyet edilen uzman jandarma personeline yönelen eylemin doğru olup olmadığı hususunun idari soruşturmaya konu olabileceği değerlendirildiğinden ihbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşıldığı ifade edilmiştir (bkz. § 15).

46. Öncelikle, başvurucunun iddialarının, tıbbi belgelerden başvurucunun 30/6/2018

tarihinde akşam saatlerinde rahatsızlanarak tutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumundan sırasıyla Kampüs Hastanesi, Sincan Devlet Hastanesi ve Ankara Numune Hastanesine sevk edildiği ve aynı gün gece saatlerinde acil olarak yatışı yapılıp apandisit operasyonu geçirdiği hususunun anlaşıldığı dikkate alınarak savunulabilir olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

47. Bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde sorumluların belirlenmesini ve gerekirse cezalandırılmasını sağlamaya elverişli, etkili bir soruşturmanın yapılması gerekmektedir.

48. Somut başvuruda yetkili makamlarca başvuruya konu olayın gerçekleşme koşullarına ilişkin herhangi bir inceleme yapılmaksızın soruşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği görülmüştür. Kararda, başvurucunun Başsavcılık tarafından delil yokluğu ve benzeri gerekçelerle reddedilmeyen kelepçelenme iddiası dışındaki nakil aracında yaşanan sarsıntı sonucu acı çekmesine yol açan bazı tutum ve davranışlar sergilenmesi, kan verme işleminden sonra kanama durmadan kelepçelenmesi ve serum takılması işlemlerinin kelepçeli olarak yapılması iddiaları ile diğer iddiaları yönünden idari soruşturmaya işaret edilmiştir. Başvurucunun kötü muamele yasağı kapsamında savunulabilir olduğu değerlendirilen bu iddiaları bakımından soruşturma başlatma yükümlülüğüne aykırı hareket edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

49. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiği kanaatine varılmıştır.

50. Dosyada soruşturma makamı tarafından verilen kararın niteliği dikkate alınarak bu aşamada kötü muamele yasağının maddi boyutu yönünden inceleme yapılmasının mümkün olmadığı değerlendirilmiştir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

51. Başvurucu ihlalin tespiti, yeniden soruşturma ve 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

52. Başvuruda, kelepçe kullanımı nedeniyle kötü muamele yasağının usul boyutuyla ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Kötü muamele yasağının usul boyutuna yönelik ihlalin Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığının soruşturmaya yer olmadığına dair kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

53. Bu durumda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden soruşturma ise usul hukukunda yer alan benzer kurumlardan farklı ve bireysel başvuruya özgü bir düzenleme içeren 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yeniden soruşturma sürecinde yapılması gereken iş, öncelikle hak ihlaline yol açan kararın ortadan kaldırılmasından ve 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 Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığına (ihbar dosya No: 2019/1338) gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

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 kötü muamele yasağının usul boyutuyla ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 60.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin kötü muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığına (İhbar Dosya No: 2019/1338) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 60.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İSMAİL SEÇİK VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/41000 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/41000

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMAİL SEÇİK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/41000)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : İsmail SEÇİK ve diğerleri (bkz. ekli tablo)

Vekilleri : bkz. ekli tablonun (F) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvurular, davanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurular süresi içinde yapılmıştır. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Ekli tabloda yer alan başvuruların bu başvuru ile birleştirilmesine Komisyonca karar verilmiştir. Başvurucular Hacı Kura, Şaban Demir, Habibe Kama ve Selver Gürbüz başvurunun devamı sırasında vefat etmiş, mirasçısı olan başvurucular başvuruya devam etmek istediklerini bildirmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. 2019/41000 Numaralı Ana Başvuru Dosyası Yönünden

1. Aleyhe Vekâlet Ücretine Hükmedilmesine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Sadettin Ekiz (B. No: 2016/9364, 9/5/2019) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu

çerçevede başvurucu aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesi neticesinde kamulaştırma bedelinde önemli ölçüde azalma meydana gelmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda da, anılan kararda açıklanan ilkeler ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvuruculların Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

2. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Anayasa Mahkemesi, hukuk davalarında makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla yapılan başvurularda Güher Ergun ve diğerleri (B. No: 2012/13, 2/7/2013) kararında bütün ilkeleri ortaya koymuş; makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Diğer İhlal İddiaları

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

B. Diğer/Birleşen Dosyalar Yönünden

1. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

5. Anayasa Mahkemesi, hukuk davalarında makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla yapılan başvurularda Güher Ergun ve diğerleri (B. No: 2012/13, 2/7/2013) kararında bütün ilkeleri ortaya koymuş; makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvurularda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvuruculların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

2. Diğer İhlal İddiaları

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

III. GİDERİM

7. Başvurucular, ihlalin tespiti ile tazminat talebinde bulunmuştur. Makul sürede yargılanma hakkı yönünden ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için manevi zararları karşılığında başvuruculara taleple bağlı kalınarak ekli tablonun (H) sütununda belirtilen net tutarlarda manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Başvuruculaların uğradıklarını iddia ettikleri maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmayıp başvurucular da yeterli bilgi ve belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Öte yandan 2019/41000 nolu başvuru dosyasında ayrıca mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından bu ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. 2019/41000 nolu başvuru yönünden mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Tüm başvurular yönünden makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

3. Tüm başvurular yönünden diğer ihlal iddialarının kabul edilebilirlik kriterlerini karşılamaması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 1. 2019/41000 nolu başvuru yönünden Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. Tüm başvurular yönünden Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvuruculara taleple bağlı kalınarak ekli tablonun (I) sütununda belirtilen net tutarlarda manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. 2019/41000 nolu başvuru yönünden kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Tarsus 2. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2016/56, K.2016/386) GÖNDERİLMESİNE,

E. Ekli tabloda Av. Ferda ARAS tarafından temsil edilen başvuruculara 9.900 TL vekalet ücretinin MÜŞTEREKEN, tablonun (E) sütununda belirtilen harçların ekli tabloda gösterildiği şekilde ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için ilgili mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SAMET HARIK

B. No: 2019/41680 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/41680

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SAMET HARIK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/41680)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Yüksel GÜNARSLAN

Başvurucu : Samet HARIK

Vekili : Av. Cihat MADRAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, mahkûmiyete ilişkin gerekçeli karar müdafiye tebliğ edilmeden istinaf incelemesinin tamamlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Komisyon, savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı ile müdafi yardımından yararlanma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan haklara ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Kayseri Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından başvurucunun nitelikli dolandırıcılık suçundan cezalandırılması talebiyle başvurucu hakkında 26/6/2019 tarihli iddianame düzenlenmiştir.

4. İddianamenin kabulü ile açılan dava, Kayseri 5. Ağır Ceza Mahkemesince görülmeye başlanmıştır. Başka bir suçtan Marmara Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu bulunan başvurucu, duruşmanın 10/7/2019 tarihli ilk oturumuna Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS)

vasıtasıyla katılmıştır. Anılan oturumda kanuni hakları kendisine hatırlatılan başvurucu; müdafi istemediğini, savunmasını kendisinin yapacağını, soruşturma evresinde verdiği ifadeye ekleyeceği bir şey bulunmadığını, isnat edilen suçlamaları kabul etmediğini beyan etmiştir.

5. Duruşmanın 7/10/2019 tarihli ikinci oturumunda iddia makamı, esas hakkında mütalaa sunmuştur. Oturuma SEGBİS aracılığıyla katılan başvurucu, esas hakkında mütalaaya karşı beyanında aleyhe hususları ve üzerine atılı suçlamaları kabul etmediğini ve suçsuz olduğu hâlde müştekinin zararını giderdiğini beyan ederek beraatine karar verilmesini talep etmiştir. Anılan oturumda Mahkeme başvurucunun "kişinin, kendisini kamu görevlisi veya banka, sigorta, kredi kurumlarının çalışanı olarak tanıtması veya bu kurumlarla ilişkili olduğunu söylemesi suretiyle dolandırıcılık" suçundan mahkûmiyetine karar vermiştir.

6. Başvurucu, Mahkemeye gönderdiği "Süre Tutumu ve Gerekçeli Karar Talebi" başlıklı, 10/10/2019 tarihli dilekçe ile hükme karşı süresinde istinaf başvurusunda bulunabilmek için gerekçeli kararın tebliğ edilmesini talep etmiştir.

7. Başvurucu müdafi 12/10/2019 tarihli istinaf dilekçesi ekinde dosyaya vekâletname ibraz etmiştir. Anılan dilekçede gerekçeli kararın tebliği sonrasında istinaf sebeplerinin bildirileceği ifade edilmiştir.

8. Mahkeme, gerekçeli kararı ceza infaz kurumunda bulunan başvurucuya 21/10/2019 tarihinde tebliğ etmiştir. Başvurucu 23/10/2019 tarihli dilekçe ile istinaf gerekçelerini Mahkemeye bildirmiştir.

9. Derece mahkemesi gerekçeli kararı başvurucu müdafiine tebliğ etmeden dava dosyasını istinaf merciine göndermiştir. Kayseri Bölge Adliye Mahkemesi 8. Ceza Dairesi (Daire) 13/11/2019 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine kesin olarak karar vermiştir. Daire kararından başvurucunun 10/10/2019 tarihli istinaf başvurusunun incelemeye esas alındığı, başvurucu müdafiin istinaf talebine ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılmadığı anlaşılmıştır. Söz konusu karar, başvurucu müdafiine elektronik ortamda 25/11/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

10. Başvurucu nihai hükmü 25/11/2019 tarihinde öğrendikten sonra 23/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

11. Başvurucu; usulüne uygun vekâletname ibraz etmesine rağmen gerekçeli kararın müdafiine tebliğ edilmediğini, istinaf incelemesi sırasında bu eksikliğin giderilmediğini, mahkûmiyet hükmünün bu şekilde kesinleştiğini beyan ederek müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Bakanlık görüşünde;

i. Başvurucunun müdafi yardımından yararlanma ve savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddialarını istinaf kanun yoluna başvurduğunda Bölge Adliye Mahkemesi önünde ileri sürmediği ifade edilmiştir.

ii. İsnat edilen suçun zorunlu müdafi atamasını gerektirmediği, başvurucunun yargılama sürecinde müdafi istemediğini beyan ettiği, gerekçeli kararın kamu davasının tarafı, süjesi ve cezanın sorumlusu olan başvurucunun kendisine tebliğ edildiği ve başvurucunun ayrıntılı bir istinaf dilekçesi ile itirazlarını sunarak istinaf kanun yoluna başvurduğu belirtilmiştir.

13. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

14. Başvuru, savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı kapsamında incelenmiştir.

15. Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca herkes iddiada bulunma, savunma ve adil yargılanma hakkına sahiptir. Anayasa'nın anılan maddesinde adil yargılanma hakkından ayrı olarak iddia ve savunma hakkına birlikte yer verilmesi, taraflara iddia ve savunmalarını mahkeme önünde dile getirme fırsatı tanınması gerektiği anlamını da içermektedir (Mehmet Fidan, B. No: 2014/14673, 20/9/2017, § 37).

16. 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.

17. 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, 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 (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).

18. 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).

19. 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). Savunma için gerekli kolaylıklardan biri de kovuşturma evresinde sanığın müdafii aracılığıyla deliller üzerine görüş sunmasına imkân verilmesidir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Mahmut Deniz, B. No: 2019/3512, 26/5/2021, § 28).

20. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 149. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca "Şüpheli veya sanık soruşturma ve kovuşturmanın her aşamasında bir veya birden fazla müdafiin yardımından yararlanabilir." Aynı Kanun maddesinin (3) numaralı fıkrası gereği "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." Yargıtay uygulamasına göre de gerekçeli kararın aralarında temsil ilişkisinden farklı olarak kamu hukuku kurallarıyla düzenlenmiş bağımsız bir görev ilişkisi bulunan sanık ve müdafinin her ikisine birden tebliğ

edilmesi gerekmektedir (Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 24/2/2022 tarihli ve E.2019/16-573, K.2022/119 sayılı kararı).

21. Somut olayda başvurucu, iki oturumda tamamlanan duruşma sürecinde müdafi talebinin olmadığını ve savunmasını kendisinin yapacağını ifade etmiştir. Mahkeme tarafından mahkûmiyetine karar verilen başvurucu, hükmün tefhiminden sonra kanun yolu aşamasında hukuki yardımından yararlanmak amacıyla bir müdafi seçmiştir. Başvurucunun seçtiği müdafi dava dosyasına istinaf başvuru dilekçesi ve vekâletname ibraz etmiş; gerekçeli kararın tebliği sonrasında istinaf nedenlerini bildireceğini beyan etmiştir.

22. Mahkeme, gerekçeli kararı başka bir suçtan ceza infaz kurumunda bulunan başvurucuya 21/10/2019 tarihinde tebliğ etmiştir. Bununla birlikte vekâletname ekli 12/10/2019 tarihli istinaf kanun yoluna başvuru dilekçesi ile talep edilmiş olmasına rağmen gerekçeli kararın müdafiye tebliğ edilmediği ve bu suretle istinaf nedenlerini bildirmesine imkân sağlanmadığı anlaşılmıştır.

23. Dava dosyası Mahkeme tarafından 5/11/2019 tarihli istinaf formu ekinde Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmiştir. Dosyanın Daireye ulaşmasını takiben çok kısa bir sürede Daire tarafından istinaf başvurusunun reddine karar verilmiş ve mahkûmiyet hükmü 13/11/2019 tarihinde kesinleşmiştir. Daire kararında istinaf başvurusunda bulunan kişi olarak sadece başvurucu belirtilmiştir. Aynı kararda başvurucu müdafiinin 12/10/2019 tarihli istinaf başvurusunun dikkate alındığına veya gerekçeli kararın müdafiiye tebliğ edilip edilmediğine ilişkin değerlendirme yapıldığına dair herhangi bir ifadeye yer verilmemiştir. Dolayısıyla derece mahkemesinin yaklaşımı ile savunma açısından ortaya çıkan dezavantajlı durumun kanun yolu aşamasında da telafi edilmediği görülmüştür.

24. Diğer yandan başvurucu müdafiinin istinaf kanun yoluna başvuru dilekçesi ve vekâletname ibraz ettiği 12/10/2019 tarihinden hükmün istinaf incelemesinden geçerek kesinleştiği 13/11/2019 tarihine kadar geçen sürenin kısalığı ve başvurucunun başka bir suçtan ceza infaz kurumunda bulunması gözönüne alındığında kendisine gerekçeli kararın tebliğ edileceği beklentisi içindeki müdafinin istinaf gerekçelerini kanun yolu incelemesinin sona ermesinden önce bildirme olanağına sahip olduğunun kabulü mümkün görünmemektedir. Dolayısıyla müdafiden gerekçeli kararın yazılıp yazılmadığını Mahkeme Kaleminden öğrenmesinin beklenmesi -somut olayın özel koşullarında- savunmaya aşırı külfet yüklenmesi anlamına gelecektir.

25. Somut olayda duruşma, iki oturumda tamamlanmıştır. Başvurucu müdafiine gerekçeli karar tebliğ edilip müdafiin ayrıntılı istinaf sebeplerini ileri sürmesi beklenmeden dosya kısa bir süre içinde Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmiştir. Dolayısıyla başvurucuya mahkûmiyete ve dayanak alınan delillere karşı müdafii aracılığıyla görüş sunma ve müdafiin hukuki yardımından yararlanma imkânı sağlanmamıştır. Sonuç olarak yargılamaya bir bütün olarak bakıldığında -somut olayın özel koşullarında- başvurucunun istinaf kanun yolunda savunma için gerekli zaman ve kolaylıklardan yararlanamadığı anlaşılmıştır.

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

III. GİDERİM

27. Başvurucu; ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Kayseri Bölge Adliye Mahkemesi 8. Ceza Dairesine (E.2019/47, K.2019/34) iletilmek üzere Kayseri 5. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2019/310, K.2019/447) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GIYASEDDİN ÖZMEN

B. No: 2019/41786 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/41786

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GIYASEDDİN ÖZMEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/41786)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Gıyaseddin ÖZMEN

Vekili : Av. Semih OKAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sürekli işçi kadrosuna geçebilmek için girilmesi gereken sınava müracaat talebinin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığı gerekçesiyle reddine dair işleme karşı açılan iptal davasında, davanın sonucuna etkili iddianın kararda karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/12/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu 2014 yılından itibaren Siirt ili Baykan İlçe Belediye Başkanlığı bünyesinde taşeron işçi olarak çalışmaktayken 20/11/2017 tarihli ve 696 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (696 sayılı KHK) 127. maddesiyle 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye (375 sayılı KHK) eklenen geçici 24. maddesi kapsamında sürekli işçi kadrosuna atanabilmek için gereken sınava başvurmuştur.

7. Başvurucu hakkında 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (676 sayılı KHK) 74. maddesiyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bent uyarınca güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yaptırılmıştır. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle başvurucunun sınava girmesine hak tanınmamıştır.

8. Başvurucu, söz konusu işlemin iptali istemiyle 13/4/2018 tarihinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde, sürekli işçi kadrosuna girebilmek için gereken tüm şartları taşıdığını belirtmiştir. Sınava girmesini engelleyecek herhangi bir durumun olmadığını ifade etmiştir. Güvenlik soruşturmasının neden olumsuz olarak sonuçlandığını bilmemekten yakınmıştır. Adli sicil kaydının temiz olduğunu ve bugüne kadar herhangi bir soruşturma ya da kovuşturma geçirmediğini söylemiştir.

9. Siirt İdare Mahkemesi (Mahkeme) 8/8/2018 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Olayda, davacı hakkında Siirt İl Emniyet Müdürlüğü tarafından 657 sayılı Kanunun 48 inci maddesinin (A) bendinin (8). alt bendi uyarınca arşiv araştırması yapılarak, Baykan Belediye Başkanlığına gönderilen 28/02/2018 gün ve 1544 sayılı yazı dayanak gösterilerek davacının yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinde belirtilen şartları taşımadığının anlaşılması üzerine daimi işçi statüsüne geçirilme isteminin reddine karar verildiği görülmektedir.

Bu durumda; tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde, davalı idarelerin kamu yararı ve hizmet gerekleri gözetilerek mevzuatla kendilerine tanınan takdir yetkisini hukuka uygun şekilde kullandığı anlaşıldığından; yapılan arşiv araştırması neticesinde takdir hakkı kapsamında davacının 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen geçici 24 üncü madde ile tanınan işçi statüsüne geçme isteminin reddi yönünde tesis edilen dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır."

10. Başvurucu karara karşı 30/10/2018 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde, sınava girmesini engelleyecek ve sürekli işçi kadrosuna dahil edilmesini engelleyecek herhangi bir olumsuz durumu bulunmadığını belirtmiştir. Kamu haklarından yoksun bir hali bulunmayan, akıl hastası da olmayan aynı zamanda suç kaydı da olmayan askerlik görevini de yapmış bir Türk vatandaşı olduğunu ifade etmiştir. Hakkında yapılan güvenlik soruşturmasının olumsuz olduğunu gösterecek bir bilgi mevcudiyeti söz konusu olmadığı gibi hangi gerekçelerle olumsuz sonuçlandığını yapılan soruşturmaların gizli olması sebebiyle de öğrenememekten yakınmıştır. Kendisinden kaynaklanan hiçbir soruşturması, hiçbir illegal örgüt üyeliği ya da farklı bir olumsuz davranışı veya tutumu olmadığını söylemiştir.

11. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 15/10/2019 tarihinde istinaf başvurusunu kesin olarak reddetmiştir.

12. Nihai karar 16/12/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 16/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesi şöyledir:

"Devlet memurluğuna alınacaklarda aşağıdaki genel ve özel şartlar aranır.

A) Genel şartlar:

1. Türk Vatandaşı olmak,

2. Bu Kanunun 40 ncı maddesindeki yaş şartlarını taşımak,

3. Bu Kanunun 41 nci maddesindeki öğrenim şartlarını taşımak,

4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,

5. Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, (...) zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak.

6. Askerlik durumu itibariyle;

a) Askerlikle ilgisi bulunmamak,

b) Askerlik çağına gelmemiş bulunmak,

c) Askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya

yedek sınıfa geçirilmiş olmak,

7. 53 üncü madde hükümleri saklı kalmak kaydı ile görevini devamlı yapmasına engel

olabilecek (...) akıl hastalığı (...) bulunmamak.

8. [Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.:2018/73; K.:2019/65 sayılı Kararı ile iptal edilmiştir]

B) Özel şartlar:

1. Hizmet göreceği sınıf için 36 ve 41 nci maddelerde belirtilen öğretim ve eğitim kurumlarının birinden diploma almış olmak,

2. Kurumların özel kanun veya diğer mevzuatında aranan şartları taşımak."

14. 676 sayılı KHK'nın 74. maddesiyle 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen ve Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilen (8) numaralı alt bent şöyledir:

"Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 30/3/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

16. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğunu belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

17. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

18. Başvurucu, Anayasa Mahkemesinin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (8) numaralı alt bendinin iptaline karar verdiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

19. Bakanlık görüşünde, başvurucunun yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına konu iddialardan ve üzerine atılı eylemlerden haberdar olduğu, işleme karşı iptal davası açarak anılan işleme yönelik bilgi ve kanıtlar ile iddia ve savunmalarını yargı mercilerine sunma fırsatı da elde ettiği, derece mahkemelerinin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması kapsamında elde edilen delilleri ilgili mevzuat çerçevesinde değerlendirmek suretiyle sonuca ulaştığı belirtilmiştir. Başvurucunun çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerine aykırı bir uygulamaya maruz kalmadığı, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucunun olumsuz olmasına neden olabilecek durum hakkında dayanaklarını, idare tarafından bilgilendirilmemişse dahi iddia ve delillerini ileri sürebilecek kadar bilgi sahibi olduğu ifade edilmiştir. Bireysel başvuru kapsamında yapılacak incelemede aktarılan hususların dikkate alınması gerektiğini söylemiştir.

2. Değerlendirme

20. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

21. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu başvuru formunda adil yargılanma hakkının usul güvencelerine ilişkin bir iddia ileri sürmemiş olup başvurucunun ihlal iddiasının adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan gerekçeli karar hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerekmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

23. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı maddi adaleti değil şeklî adaleti temin etmeye yönelik güvenceler içermektedir. Bu bakımdan adil

yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını garanti etmemektedir. Adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesini teminat altına almaktadır (M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 80).

24. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa'nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

25. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri, dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfilik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 23).

26. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden, hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

27. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi, tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hale getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması beklenemez (Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

28. Somut olayda başvurucu, sürekli işçi kadrosuna geçebilmek için sınava girme talebinde bulunmuştur. Hakkında yapılan güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak neticelenmesi nedeniyle başvurucunun sınava girme talebi reddedilmiştir. Bunun üzerine başvurucu işleme karşı iptal davası açmıştır. İşleme karşı açılan dava reddedilmiştir. Mahkeme kararında, başvurucunun güvenlik soruşturması sonucunda hangi tespitlerin yapıldığı ve bu tespitlerin neden olumsuz olarak kabul edildiğine ilişkin herhangi bir değerlendirme yer almamaktadır. Bölge İdare Mahkemesince de Mahkemenin yapmış olduğu değerlendirme kabul edilerek istinaf başvurusu reddedilmiştir.

29. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen "Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv

araştırması yapılmış olmak" biçimindeki alt bendin başvurucunun geçmeyi talep ettiği sürekli işçi kadrosu da dâhil olmak üzere tüm devlet memurluğu kadrolarına atanabilmek için güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması şartı getirdiği açıktır. Bu sebeple sürekli işçi kadrosuna geçmek isteyen başvurucunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutulacağının öngörülebilir olduğundan kuşku duymayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır. Bireysel başvuruya konu kararın gerekçesinden Mahkemenin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen alt bentteki şartı güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması biçiminde yorumladığı anlaşılmaktadır.

30. Anılan kuralın Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilmiş olması da bu neticeyi değiştirmemektedir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararında özel hayata saygı hakkıyla sınırlı bir inceleme yapıldığı dikkatten kaçırılmamalıdır. Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucu bireylerin kişisel verilerinin toplanmasının, işlenmesinin ve kullanılmasının kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilerek bu müdahaleye dayanak oluşturan kanunun hukuk devleti ilkesinin gerektirdiği kriterleri karşılayıp karşılamadığı irdelenmiştir. Anayasa Mahkemesi, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması neticesinde devlet memurluğuna atanmada esas alınacak kişisel veri niteliğindeki bilgilerin alınmasına, kullanılmasına ve işlenmesine yönelik güvenceler ve temel ilkeler kanunla belirlenmeksizin bunların alınmasına ve kullanılmasına izin verilmesinin Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddeleriyle bağdaşmadığı sonucuna ulaşmıştır (Sebiha Kaya, B. No: 2018/34124, 20/5/2021, § 45).

31. Uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarının yorumlanmasında öncelikli yetkinin derece mahkemelerine ait olduğunun altı bir kez daha çizilmelidir. Anayasa Mahkemesinin kendi yorumunu derece mahkemelerininkinin yerine kaim etmesi söz konusu olamaz. Bununla birlikte derece mahkemelerinin yorumlarının etkilerinin adil yargılanma hakkıyla çelişip çelişmediğini incelemek Anayasa Mahkemesinin görevindedir. Bu bakımdan bireysel başvuru kapsamında yapılacak değerlendirmede derece mahkemelerinin söz konusu fıkranın güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanmasını gerektirdiği biçimindeki yorumu veri kabul edilecektir (Sebiha Kaya, § 48).

32. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması şartının aranmasının kuralı belli ölçüde muğlaklaştırdığı söylenebilir. Zira güvenlik soruşturmasının olumlu neticelenip neticelenmediği konusunda ulaşılacak sonucun atamaya yetkili konumda bulunan kişi veya kişilere bağlı olarak değişmesi riski bulunmaktadır. Bu da keyfî ve ayrımcı uygulamaların gelişmesine, dolayısıyla bireylerin devlete olan güvenlerinin zedelenmesine sebep olabilecektir (Sebiha Kaya, § 49).

33. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013). Bu noktada gerekçeli karar hakkının, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç olarak işlev gördüğünü söylemek yanlış olmayacaktır. Zira kişiler ancak gerekçeli karar vasıtasıyla somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı bulabilmektedirler.

34. Derece mahkemelerince gerçekleştirilen araştırma ve incelemeler neticesinde tespit edilen hususların, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini temin edecek ve keyfî uygulamaların önüne geçecek şekilde somut olayın özelliği dikkate alınarak gerekçeli kararda ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda sadece şekli anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli değildir; aynı zamanda makul olması aranmaktadır. Makul gerekçeden anlaşılması gereken mahkemelerin, dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini ortaya koymasıdır (bkz. §§ 23-27).

35. Bu nedenle güvenlik soruşturmasının olumsuz olmasına bağlı olarak atanmamaya dair tesis edilen işleme karşı açılan bir davada, davacının hangi sebeple güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlandığının ve güvenlik soruşturması neticesinde elde edilen verinin kişinin yapacağı görevi neden olumsuz olarak etkilediğinin açıkça ortaya konulması önemlidir. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen, güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen bilgilerin neler olduğunu kararında belirtmesi ve söz konusu bilgiyi, davacının yerleştirildiği kurumu ve alacağı görevi gözönünde bulundurarak değerlendirmesidir. Burada önemli olan husus güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasını doğuran tespitlerin davacının şahsından kaynaklanması ya da davacının şahsıyla güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olmasıdır. Yine bu noktada derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi, keyfiliğin önüne geçebilmek adına önem arz etmektedir.

36. Bununla birlikte kamu güvenliği veya başkalarının haklarının korunması gibi haklı nedenlerin bulunması hâlinde hükme esas alınan kanıt ve belgelerin başvurucuya verilmemesi veya gösterilmemesi makul görülebilir. Ancak bu hâlde dahi hükme esas alınan belge kendisine verilmeyen başvurucunun savunma hakkında meydana gelen bu kısıtlamayı telafi edecek karşıt-dengeleyici imkânların başvurucuya sağlanması gerekir. Bu bağlamda başvurucunun belge içeriğinden haberdar edilmesinin, buna karşı savunma ve itirazlarını mahkemeye sunabilme fırsatına sahip olmasının dengeleyici bir imkân olduğu söylenebilir. Yine söz konusu belgenin başvurucu tarafından bilinmesinin sakıncalı olduğu düşünülen kısımları karartılarak başvurucuya verilmesi ya da başvurucunun söz konusu belgeyi Mahkeme kaleminde inceleme fırsatı bulması da dengeleyici birer imkân olarak görülebilir (Ayfer Atalmış, B. No: 2016/12198, 9/6/2020, § 35).

37. Mahkeme kararından başvurucunun güvenlik soruşturmasının neden olumsuz olarak kabul edildiği anlaşılamamaktadır. Kararın dayanağı olan istihbari nitelikteki bilginin içeriğinde yer alan tespit aktarılmamış, bu nedenle de güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasının başvurucunun şahsına bağlı hangi nedenden kaynaklandığı anlaşılamamıştır. Bunun yanı sıra kararda güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen bilginin başvurucunun yapacağı göreve hangi nedenle olumsuz bir etki yaptığı da ortaya konulmamıştır. Öte yandan başvurucu hakkında yapılan tespitlerin neden başvurucu ile paylaşılmadığı kararda belirtilmediği gibi paylaşılmama nedeniyle savunma hakkında meydana gelen kısıtlamayı telafi edecek herhangi bir yolun denendiğine ilişkin açıklama da yapılmamıştır.

38. Kural olarak derece mahkemesi kararında esasa ilişkin hususlarda yeterli gerekçe bulunması halinde istinaf merciince bu karara atıf yapılarak değerlendirme yapılması makul görülebilir. İlk derece mahkemesi kararında gerekçe bulunmadığı hâllerde ise başvurucular tarafından ileri sürülen esaslı itirazların istinaf mercii tarafından gerekçeli bir şekilde

karşılanması gerekir. Somut olayda başvurucunun temel iddialarının ilk derece mahkemesince kararda tartışılmamasına ve gerekçe oluşturulmamasına rağmen başvurucu tarafından ileri sürülen esaslı iddiaların Bölge İdare Mahkemesince de karşılanmadığı görülmüştür.

39. Sonuç olarak istihbari bilgilerin idari işlemi neden ve nasıl haklılaştırdığı hususunun derece mahkemelerinin gerekçelerinde yer almadığı görülmektedir. Derece mahkemeleri başvurucu hakkında elde edilen bilgileri herhangi bir şekilde değerlendirmemiş, bilginin tesis edilen işleme ulaşmadaki hukuki etkisi ve benzeri boyutları ile işin esası ile ilgili kendi değerlendirmesini ortaya koymamıştır. Diğer bir ifadeyle güvenlik soruşturmasının sonucuna ilişkin başvurucunun iddiaları yeterli bir şekilde açıklığa kavuşturulmamıştır. Bu nedenle, yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde, başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

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

C. Diğer İhlal İddiaları

41. Başvurucu, haksız bir şekilde sürekli işçi kadrosuna geçmesinin engellenmesi nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

42. Başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine yönelik iddiası hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

43. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 50.000 TL maddi tazminat ile 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

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

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR

OLDUĞUNA,

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

D. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Siirt İdare Mahkemesine (E.2018/354, K.2018/627) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. 9.900 TL vekâlet ücretinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET ALPAR ÖZGÜL VE ZUHAL ÖZGÜL

B. No: 2019/41878 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/41878

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ALPAR ÖZGÜL VE ZUHAL ÖZGÜL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/41878)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : 1. Mehmet Alpar ÖZGÜL

2. Zuhal ÖZGÜL

Başvurucular Vekili : Av. Ayşe Özge ÇINAR SEÇKİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, anonim şirket genel kurul kararının iptali istemiyle açılan davanın reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ve bu karara karşı kanun yolunun kapalı tutulması nedeniyle de mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucular, nihai hükmü 25/11/2019 tarihinde öğrendikten sonra 24/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limitet Şirketi (B. No: 2014/8649, 15/2/2017), Selahattin Turan (B. No: 2014/11410, 22/6/2017) ve Hüseyin Ak (B. No:

2016/77854, 1/7/2020) kararları doğrultusunda başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Anayasa Mahkemesi Abdurrahman Şanda (B. No: 2014/3907, 7/12/2016) ve Ayşe Türk ve diğerleri (B. No: 2018/1906, 21/4/2021) kararlarında dava sayısının azaltılması ve böylece mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkların makul sürede bitirebilmesi amacıyla bir kısım mahkeme kararına karşı temyiz yolunun kapalı tutulmasının adalet duygusunu rencide edecek veya hukuk devleti kavramıyla bağdaşmayacak sonuçlara yol açacak boyutta bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda da anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının da açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYŞE BANU HELVACIOĞLU

B. No: 2019/42580 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/42580

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞE BANU HELVACIOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/42580)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucu : Ayşe Banu HELVACIOĞLU

Vekili : Av. Nur Hayat BURAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle iş sözleşmesi feshedilen başvurucunun açtığı işe iade davası neticesinde adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı ile makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/12/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve eklerinde, yargılama sürecindeki dava dosyalarında ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden elde edilen bilgi ve belgelerde yer aldığı şekliyle olaylar özetle şöyledir:

6. 1979 doğumlu olan başvurucu 3/3/2006 tarihinden itibaren Türk Telekomünikasyon A.Ş. (Şirket) bünyesinde çalışmakta iken 9/11/2016 tarihinde başvurucunun iş akdi feshedilmiştir. Fesih bildiriminde, taraflar arasındaki güven ilişkisinin zedelendiği gerekçesiyle 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II-e maddesi uyarınca iş akdinin haklı nedenle derhâl feshedildiği belirtilmiştir.

7. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespitine ve işe iadesine karar verilmesi talebiyle Şirket aleyhine 2/1/2017 tarihinde dava açmıştır. Kütahya 2. İş Mahkemesine (Mahkeme) sunduğu dava dilekçesinde başvurucu; feshin usul ve yasaya uygun olmadığını, fesih sebebinin açık ve kesin bir şekilde bildirilmediğini, savunmasının dahi alınmadığını belirtmiştir. Davalı Şirket ise cevap dilekçesinde, faaliyetlerinin kamusal nitelikte olduğu hususu gözetilerek darbe girişiminin hemen sonrasında Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) ile irtibatı olan personelin tespiti ve gerekli fesih işlemlerinin gerçekleştirilmesi için bir komisyon oluşturulduğunu, bağlı bulunan Ulaştırma Bakanlığı ve emniyet birimleri ile koordineli şekilde personel bazında çalışmalar başlatıldığını ifade etmiştir. Bu kapsamda kendisine gönderilen listelere göre başvurucunun FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğuna dair kuvvetli şüphenin varlığı nedeniyle iş akdinin feshedildiğini belirten Şirket, gönderilen belgelerin gizli ibareli olması sebebiyle mahkemeye ibraz edilemediğini ancak Emniyet Genel Müdürlüğü ve Millî İstihbarat Teşkilatına (MİT) müzekkere yazılarak başvurucunun ByLock kullanıcısı olup olmadığının sorulmasını talep etmiştir.

8. Tarafların iddiaları çerçevesinde başvurucu hakkında inceleme başlatan Mahkeme, Kütahya Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık), Emniyet Genel Müdürlüğü ve Kütahya Valiliğine müzekkere yazmış; bu kapsamda Başsavcılıktan gelen cevabi yazıda, başvurucunun ByLock kaydının bulunduğu hususunun tespit edildiği bildirilmiştir. Mahkeme; çeşitli tarihlerde açtığı duruşmalarda başvurucu ve Şirketin iddia ve itirazlarını incelemiş, başvurucunun tanıklarını dinlemiş, öte yandan yargılama devam ederken başvurucu hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Buna mukabil başvurucu tüm yargılama boyunca ByLock kullandığı iddiasını reddetmiş, ByLock tespit edilen hattın kendisi tarafından kullanılmadığını ileri sürmüş, soruşturmanın bekletici mesele yapılmasını talep etmiştir.

9. İşe iade davası devam ederken başvurucu hakkında yürütülen soruşturma tamamlanmış ve 28/2/2019 tarihli karar ile kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmiştir. Kararın gerekçesinde ByLock tespit edilen hattın başvurucunun eşi Z.H. tarafından kullanıldığı hususunun tespit edildiği, nitekim Z.H.nin de beyanlarında bu durumu kabul ettiği ve kendisi yönünden tefrik kararı verilerek Kütahya 2. Ağır Ceza Mahkemesinde ceza yargılaması başlatıldığı ifade edilmiştir. Savcılık tarafından başvurucuya yönelik araştırmalarda başkaca bir delil elde edilemediği belirtilerek kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmiş ve bu karar işe iade davası kapsamında dosyaya alınmıştır.

10. Mahkeme 26/3/2019 tarihli kararı ile davanın kabulüne ve başvurucunun işe iadesine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Gerek anılan takipsizlik kararı gerekse davalı işveren tarafından davacının iş akdinin feshine ilişkin açıkça nedeni gösterir herhangi bir belgenin sunulmayışı, mahkememizce yazılan müzekkereler doğrultusunda davacının üzerine kayıtlı hatta bylock bulunduğunun

tespit edilişi ve mahkememizce bu hususun Başsavcılığımıza bildirilmesi doğrultusunda davacı hakkında soruşturma başlatıldığı ve daha sonrasında takipsizlik kararı verildiği, yine fesih bildiriminde genel ifadelerle güven ilişkisinin zedelenmesi gerekçesiyle feshin yapıldığının bildirilmesi karşısında feshin geçerli nedene dayanmadığının kabulü ve davacının işe iadesine karar verilmesi gerektiği mahkememizce değerlendirilmiştir."

11. İşveren Şirket, karara karşı dava dilekçesinde ileri sürdüğü hususları tekrarlamak suretiyle istinaf talebinde bulunmuş; Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi 13/11/2019 tarihli kararı ile istinaf talebinin kabulüne, kararın kaldırılmasına ve davanın reddine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Somut olayda, davacının kendi üzerine kayıtlı ancak eşi tarafından kullanıldığı iddia edilen telefona bylock yüklendiği, davacının eşinin bu durumu kabul ettiği ve davacının eşi hakkında kamu davası açıldığı anlaşılmaktadır. Davacı hakkında terör örgütü üyesi olduğu yönünde yapılan soruşturma sonucu takipsizlik kararı verilmiş olsa da, eşi hakkında terör örgütü üyesi olduğu iddiasıyla kamu davası açılmış bir işçi ile çalışmaya devam etmesi işverenden beklenemez. Bu itibarla feshin haklı nedene dayanmasa dahi geçerli nedene dayandığı kabul edilerek davanın reddine karar verilmesi gerekirken davanın kabulüne karar verilmesi yerinde bulunmamıştır.

Sonuç olarak; açıklanan nedenlerle feshin haklı nedene dayanmasa dahi geçerli nedene dayandığının kabulü ile davanın reddine karar verilmesi gerektiğinden davalının yerinde bulunan istinaf başvurusunun kabulü ile HMK 353/1-b.2 maddesi uyarınca ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına, ileri sürülmeyen ve kamu düzenine ilişkin olmayan hususlar nazara alınmaksızın davanın esasına ilişkin olarak aşağıdaki şekilde yeniden hüküm kurulmasına karar verilmesi gerekmiştir."

12. Nihai karar, başvurucu vekiline 28/11/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. 6/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

14. İlgili mevzuat için bakınız Berrin Baran Eker [GK], B. No: 2018/23568, 2/7/2020, §§ 20-25.

B. Yargıtay Kararları

15. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/10/2007 tarihli ve E.2007/16878, K.2007/30923 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davalı işveren, davacının geçmişten gelen sabıkası ve özellikle yasadışı örgütle bağlantısı nedeni ile güvenlik önlemi olarak iş sözleşmesini feshetmiştir. Bu fesih Alman Hukukunda ve Alman Federal Mahkemelerinde şüphe feshi olarak adlandırılmaktadır. Böyle bir fesihte, işverenin işçisine karşı duyduğu şüphe, aralarındaki güven ilişkisinin zedelenmesine yol açmaktadır. İşverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı, işçinin iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğu ortadan kalktığından, güven ilişkisinin sarsılmasına yol açan şüphe, işçinin kişiliğinde bulunan bir sebeptir. Ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı şüphe, güven potansiyeline sahip olmaksızın ifa edilemeyecek iş için işçinin uygunluğunu ortadan kaldırdığından, şüphe feshi, işçinin yeterliliğine ilişkin fesih türü olarak gündeme gelecektir. Davacının geçmişte yasadışı örgüt üyesi olması, davacının

görev yaptığı bölgede terör olaylarının artması ve demiryolu ulaşımının da hedefte bulunması, davalı işveren açısından iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin sarsıldığı, elverişli objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphenin bulunduğu anlamına gelmektedir. Davacının iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedenle yapıldığı kabul edilmelidir. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır."

16. 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. ..."

17. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 26/11/2018 tarihli ve E.2018/11097, K.2018/25472 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Taraf iradesine öncelik verilmesi sadece davanın açılmasında değil, yargılama sırasında taraflara ait bir çok usul işleminde de kendisini gösterir...Yani, yargılamada esas olan, dava malzemelerinin taraflarca toplanması ve mahkemeye sunulması olarak tanımlayabileceğimiz 'taraflarca hazırlama (getirilme) ilkesi' dir. Bu ilkenin geçerli olduğu davalarda, dava malzemelerinin mahkemeye tam olarak getirilmemesinin sorumluluğunu taraflar üstlenmiş olup; hakim, kural olarak tarafların ileri sürmediği vakıaları ve belirli bir delili kendiliğinden araştıramaz ve taraflara hatırlatamaz. Diğer yandan, kamu düzenini ilgilendiren davalarda, irade serbestisinin ve taraf iradesine tanınan üstünlüğün bir sonucu olan 'taraflarca hazırlama ilkesi' yerine, kendiliğinden (resen) araştırma ilkesinin uygulanması esastır. Kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı davalarda; hâkim, davanın ispatı için gereken bütün delillere kendiliğinden başvurur; taraflar da yargılama bitinceye kadar delil gösterebilirler. Bu davalarda bir bakıma, dava ile ilgili olguların hazırlanmasında, tarafların yanında, hakimin de görevli olması söz konusudur.

Bu açıklamalar karşısında kamu ya da özel hukuk tüzel kişiliği de olsa işçinin terör örgütleri ile irtibatının bulunması halinde bu durumun hem kamu güvenliğini hem de özel güvenliği tehdit edeceği açıktır. Bu nedenle davalı tarafın cevap dilekçesi ile davacının iş akdinin .../... bağlantısı bulunduğuna dair kuvvetli şüphe duyulması sebebi ile feshedildiğini belirttiği görülmekle; eldeki davada taraflarca hazırlama ilkesi yerine istisnai nitelikteki kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulanması gerekmektedir."

18. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 24/4/2018 tarihli ve E.2018/3002, K.2018/9593 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davacının iş akdi, hakkında .... C.Savcılığı tarafından bylock kullanıcısı olduğu iddiasıyla soruşturma başlatılmış olması, hakkında yurt dışı çıkış yasağı ve adli kontrol kararı verilmesi akabinde, davalı işyerinin faaliyet alanı bakımından stratejik önem taşıyan durumu gözetilerek çalıştırılmasında sakınca bulunduğu gerekçesiyle İş K. 25/II e-h-ı maddeleri gereğince haklı neden iddiasıyla feshedilmiştir. İlk Derece Mahkemesi ise feshin şüphe feshi olduğu ve davalının özel durumu gözetilerek geçerli nedene dayalı olduğu kabulüyle davanın reddine karar verilmiş olup, davacı tarafın istinaf başvurusu Bölge Adliye Mahkemesi taralından da aynı gerekçelerle esastan reddetmiştir.

...

Davacının hakkında derdest bulunan ecza yargılamasında, 'Morbeyin' uygulaması kapsamında davacı ...'ın kullandığı telefona ait gsm hattının iradesi dışında bylock IP'lerine yönlendirilmiş olduğunun bilirkişi raporuyla tespit edildiği gerekçesiyle beraat kararı verildiği, isnat edildiği üzere terör örgütü ile bağlantısı bulunduğunu gösterir aleyhine başkaca somut bir delil de olmadığı anlaşılmakla, 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, hükmün bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 30/3/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Gerekçeli Karar Hakkı Yönünden

a. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu; iş akdinin usul ve yasaya aykırı olarak feshedildiğini, ByLock kullanmadığı hususunun ceza soruşturması neticesinde sabit olduğunu, örgüt ile bağlantılı olduğunu gösterir başkaca hiçbir bilgi yahut belge bulunmadığını belirtmiştir. İşe iade davasında Bölge Adliye Mahkemesinin ortaya koyduğu gerekçenin hakkaniyete aykırı olduğunu ifade eden başvurucu, eşi yönünden yürütülen bir yargılama nedeniyle kendisinin iş akdinin feshedilmesinin hukuki olmadığını, kaldı ki eşinin yargılamasının da hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) kararı ile sonuçlandığını beyan etmiştir. Benzer durumda bulunan kişilerin yargılama süreçlerinin farklı neticelendiğini ifade eden başvurucu takipsizlik kararına rağmen işe iade davasının reddi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

21. Bakanlık görüş yazısında, adil yargılanma hakkının unsurlarına yönelik değerlendirmeler içeren Anayasa Mahkemesi kararlarına yer verilerek başvurucunun iddia ve itirazları öğrenme ve buna karşı savunma geliştirme imkânına sahip olduğu, derece mahkemeleri tarafından yapılan değerlendirmelerin kanun yolu şikâyeti kapsamında kalıp kalmadığı değerlendirilirken bu hususların da gözönünde bulundurulması gerektiği ileri sürülmüştür.

22. Başvurucu; Bakanlığın görüşüne karşı beyanında, savunması alınmadan usul ve yasaya aykırı şekilde iş akdinin feshedildiğini belirterek başvuru formunda ifade ettiği hususları tekrar etmiştir.

b. Değerlendirme

23. 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.”

24. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda başvurucunun temel iddiası; iş akdinin feshine gerekçe yapılan hususun gerçeği yansıtmadığı, hakkında takipsizlik kararı olduğu hâlde kendisi ile doğrudan ilgili olmayan bir neden ileri sürülerek iddia ve itirazları karşılanmadan davanın reddine karar verildiği hususuna ilişkindir. Bu kapsamda başvurucunun iddialarının

adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

i. Kabul Edilebilirlik Yönünden

25. 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.

ii. Esas Yönünden

(1) Genel İlkeler

26. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı maddi adaleti değil şeklî adaleti temin etmeye yönelik güvenceler içermektedir. Bu bakımdan adil yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını garanti etmemektedir. Adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesini teminat altına almaktadır (M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 80).

27. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa’nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

28. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri, dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfîlik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No:2013/1235, 13/6/2013, § 23).

29. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

30. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hâle getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması

beklenemez (Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

31. Somut olayda, işveren nezdinde 2006 yılından itibaren çalışmakta olan başvurucunun iş sözleşmesi, FETÖ/PDY ile irtibatı bulunduğu şüphesiyle feshedilmiştir. Başvurucu, iş akdinin geçerli bir nedene dayanmadan feshedildiğini belirterek işveren aleyhine işe iade istemiyle dava açmış; işveren Şirket başvurucu hakkında ByLock kullanıp kullanmadığına ilişkin araştırma yapılmasını talep etmiştir.

32. Mahkeme, yapmış olduğu araştırmalar neticesinde başvurucu adına kayıtlı hat üzerinde ByLock tespiti yapıldığı bilgisi üzerine suç duyurusunda bulunmuş ve başvurucunun talebi üzerine soruşturmayı bekletici mesele yapmıştır. Başsavcılık tarafından yapılan soruşturma neticesinde 28/2/2019 tarihli karar ile söz konusu hattın başvurucunun eşi tarafından kullanıldığının tespit edildiği, bunun dışında başkaca bir delil de elde edilemediği gerekçesiyle takipsizlik kararı verilmiştir (bkz. §§ 8-9).

33. Kütahya 2. İş Mahkemesi 26/3/2019 tarihli kararında, takipsizlik kararını da esas alarak davanın kabulüne hükmetmiş ancak istinaf incelemesi neticesinde Bölge Adliye Mahkemesi, eşi hakkında kamu davası açılmış bir işçiyi çalıştırmaya devam etmesinin işverenden beklenemeyeceği gerekçesiyle feshin geçerli nedene dayalı yapıldığını belirtmiş ve davanın reddine hükmetmiştir (bkz. §§ 10-11).

34. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenemese de Yargıtay içtihadında da belirtildiği üzere şüphenin işçinin kişiliğinde bulunan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekmektedir (bkz. §§ 15-16). Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir.

35. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013). Bu noktada gerekçeli karar hakkı, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç olarak işlev görmektedir. Zira kişiler ancak gerekçeli karar vasıtasıyla somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı bulabilmektedir.

36. Derece mahkemelerince gerçekleştirilen araştırma ve incelemeler neticesinde tespit edilen hususların hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini temin edecek ve keyfî uygulamaların önüne geçecek şekilde somut olayın özelliği dikkate alınarak gerekçeli kararda ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda sadece şeklî anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli değildir, aynı zamanda makul olması aranmaktadır. Makul gerekçeden anlaşılması gereken mahkemelerin dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini ortaya koymasıdır (bkz. §§ 26-30).

37. Tüm bu açıklamalar karşısında, şüphe feshi gerekçesiyle iş akdinin sonlandırıldığı

davalarda, özellikle işvereni fesih sonucuna götüren hususların aydınlatılması önem arz etmektedir. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen, öncelikle işveren kurumun niteliği ile sözleşmesi feshedilen işçinin burada hangi pozisyonda çalıştığı, işinin mahiyeti ve öneminin ne olduğu hususlarının belirlenmesidir. Zira şüpheyi doğuran olay yahut durum, farklı pozisyonlarda çalışan kişiler yönünden farklı değerlendirme yapmayı gerektirebilmektedir. Bunun yanı sıra şüphe feshini doğuran durum veya olayın/vakıanın -Yargıtay içtihadında da değinildiği gibi- doğrudan işçinin şahsından kaynaklanması, millî güvenliği tehdit eden yapı veya oluşum ile işçi arasında güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olması gerekmektedir. Yine bu noktada derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi, keyfîliğin önüne geçebilmek adına önem arz etmektedir.

38. Somut olayda, işvereni şüphe feshine götüren olgunun başvurucu hakkında ByLock kullandığına dair yapılan tespit olduğu görülmektedir.

39. İşverenin ByLock iddiası karşısında derece mahkemelerince yapılan araştırma neticesinde suç duyurusu ile soruşturma başlatılmıştır. Anayasa Mahkemesi, ByLock uygulamasının özellikleri gözönüne alındığında kişilerin bu uygulamayı kullanmalarının veya kullanmak üzere elektronik/mobil cihazlarına yüklemelerinin soruşturma makamlarınca FETÖ/PDY ile ilgisi bakımından bir belirti olarak değerlendirilebileceğini kaydetmektedir (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 106, 267; M.T. [GK], 2018/10424, 4/6/2020, §§ 112-116). ByLock uygulamasının FETÖ/PDY ile bağlantılı bir suç işlediğine dair kuvvetli belirti olarak kabul edilmesi ve anılan programın özellikleri de dikkate alındığında buna yönelik bir tespitin şüphe feshi açısından yeterli olduğu yönünde bir değerlendirmenin keyfî olduğunu söylemek mümkün değildir. Bununla birlikte söz konusu tespitin -özellikle teknik olarak tespite imkân veren bir durum olduğu düşünüldüğünde- iddia olmaktan öte gerçeği yansıtıp yansıtmadığının da mahkemelerce araştırılması gerekmektedir. Bu kapsamda somut olayda Başsavcılık tarafından yapılan nihai değerlendirmede, söz konusu hattın başvurucu tarafından kullanılmadığı tespit edilmiş ve başvurucuya dair örgüt ile bağlantısını ortaya koyabilecek başka bir bilgi yahut belgeye de rastlanmadığı belirtilmiştir.

40. Bu kapsamda ilk derece mahkemesi tarafından davanın kabulü yönünde hüküm kurulduğu hâlde istinaf incelemesi neticesinde başvurucunun eşine yönelik yürütülen yargılamanın şüphe feshi açısından yeterli olduğu değerlendirmesi yapılmış ve dava reddedilmiştir. Dolayısıyla şüphe feshine gerekçe oluşturan olgunun başvurucunun şahsına değil eşine/kocasına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Hukuk devletinde bir kimsenin başkalarının fiillerinden sorumlu tutulması -kanunda öngörülen- çok istisnai hâller dışında kabul edilemez. Çağdaş hukuk sistemleri bireyin özerkliğini esas alarak ona haklar bahşetmekte ve sorumluluklar yüklemektedir. Bir kimsenin hukuken ve fiilen davranışlarını kontrol etme gücü ve yükümlülüğünü haiz olmadığı başka bir bireyin fiillerden dolayı kamu otoritelerinin yaptırımına maruz kalması bireysel özerklik düşüncesiyle bağdaşmamaktadır (Sebiha Kaya, B. No:2018/34124, 20/5/2021, § 54).

41. Başvuruya konu yargılamada, başvurucunun işveren kurum nezdinde hangi pozisyonda çalıştığı, işinin önem ve mahiyeti ile ilgili hiçbir bilgi verilmediği gibi başvurucunun eşi/kocası ile ilgili yapılan tespitin mesleki anlamda ne gibi bir tehdit oluşturduğu hususları da ortaya konulamamıştır. Başvurucu, eşi/kocası hakkında devam eden yargısal sürecin HAGB ile neticelendiğini ileri sürmekte, kaldı ki kendisinin bu süreç ile hiçbir bağlantısının bulunmadığını iddia etmekteyse de iddiaları derece mahkemeleri tarafından karşılanmadığı

gibi bahsi geçen yargısal sürecin başvurucuyla olan somut bağlantısı da ortaya konulamamıştır.

42. Sonuca varmadan önce belirtmek gerekir ki derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değildir. Ancak ileri sürülen iddialardan biri kabul edildiğinde davanın sonucuna etkili olması hâlinde, mahkeme bu hususa belirli ve açık bir yanıt vermek zorunda olabilir (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56).

43. Başvuruya konu olaya ilişkin yukarıda yapılan tüm incelemeler neticesinde ilgili mevzuat, Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi içtihadı da dikkate alındığında, başvurucunun iddia ve itirazlarının yargılamanın esasına temas eden ve davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte olduğu, gerekçeli kararda işvereni şüphe feshine götüren sebeplere yer verilmiş ise de bu sebepler karşısında başvurucunun iddia ve itirazlarının değerlendirildiği hususunda bir açıklamaya yer verilmediği görülmüştür. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği değerlendirilmiştir.

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

2. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

45. Başvurucu, yargılamanın makul sürede neticelendirilmediğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

46. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin olan iş mahkemelerinde açılan işe iade davalarında yargılama süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın açıldığı tarih, sürenin sona erdiği tarih olarak yargılamanın sona erdiği tarih (Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 69), yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul süre şikâyetiyle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Mehmet Salih Ayyıldız, B. No: 2012/397, 17/11/2014, § 25).

47. İşe iade davalarında yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Nesrin Kılıç, §§ 57, 58).

48. Başvuruya konu olayda, iki dereceli yargılamanın 2 yıl 10 ay 11 gün sürdüğü tespit edilmiş olup -özellikle başvurucu tarafından ceza soruşturmasının bekletici mesele yapılması talebi de dikkate alındığında- yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varılmıştır.

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

B. Diğer İddialar Yönünden

50. Başvurucu ayrıca haksız fesih işlemi ve buna dayanak gösterilen nedenlerden dolayı suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin, masumiyet karinesi ile eşitlik ilkesinin ve çalışma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

51. Başvuruda, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varıldığından diğer ihlal

iddialarına ilişkin olarak kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

52. Başvurucu; ihlalin tespiti, yargılamanın yenilenmesi ve tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

55. Dosyalardaki belgeden tespit edilen 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesine (E.2019/2098, K.2019/2447) iletilmek üzere Kütahya 2. İş Mahkemesine (E.2017/4, K.2019/122) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CEMİL GÖKÇÜ VE DİĞERLERİ

B. No: 2020/111 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/111

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEMİL GÖKÇÜ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/111)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Murat BAŞPINAR

Başvurucular : Cemil GÖKÇÜve diğerleri (bkz. ekli tablo)

Vekilleri : bkz. ekli tablonun (E) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, hukuk davalarında makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla yapılan başvurularda Güher Ergun ve diğerleri (B. No: 2012/13, 2/7/2013), idari davalar yönünden Selahattin Akyıl (B. No: 2012/1198, 7/11/2013), ceza davaları yönünden de B.E. (B. No: 2012/625, 9/1/2014) ve Nevriye Kuruç ([GK], B. No: 2021/58970, 5/7/2022) kararlarında bütün ilkeleri ortaya koymuş; makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan

sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvuruculaların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

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

III. GİDERİM

4. Başvurucular, ihlalin tespiti ile tazminat talebinde bulunmuştur. İhlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için manevi zararları karşılığında başvuruculara talepleri dikkate alınarak ekli tablonun (H) sütununda belirtilen net tutarlarda manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Başvuruculaların uğradıklarını iddia ettikleri maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmayıp başvurucular da yeterli bilgi ve belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

B. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvuruculara ekli tablonun (H) sütununda belirtilen net tutarlarda manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, diğer tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Vekille temsil edilen başvuruculara ekli tablonun (G) sütununda belirtilen vekâlet ücretleri ile ekli tablonun (D) sütununda belirtilen harçların bu tabloda gösterildiği şekilde ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için ilgili mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DENİZ AKTAŞ

B. No: 2020/2758 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/2758

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DENİZ AKTAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/2758)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mücahit AYDIN

Başvurucu : Deniz AKTAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, mahpusun ziyaretçi listesine bir kişi ekleme yapılması talebinin reddi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvuruya konu olay tarihinde ceza infaz kurumunda tutuklu bulunan başvurucu daha önce yalnızca bir isim bildirdiği ziyaretçi listesine bir kişinin daha eklenmesini talep etmiştir. Başvurucunun talebi, ceza infaz kurumuna geldiğinden itibaren altmış günlük yasal süre içinde yapılmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

3. Başvurucunun infaz hâkimliğine yaptığı şikâyet altmış günlük süreden sonra ziyaretçi listesine ekleme yapılmasının yasal dayanağı bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiş, bu karara yaptığı itiraz da infaz hâkimliği kararının usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle ağır ceza mahkemesince reddedilmiştir.

4. Başvurucu, nihai hükmü 11/12/2019 tarihinde öğrendikten sonra 8/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

7. Başvurucu; ailesinin başka bir şehirde yaşadığı için ancak ayda bir görüşe gelebildiğini, diğer mahpuslar haftalık görüş yaparken kendisinin yalnızca aylık görüş yapabildiğini, kendi isteği dışında nakledildiği ceza infaz kurumunun bulunduğu şehirde kimseyi tanımadığını ancak ceza infaz kurumunda tanıştığı ve sonradan tahliye olan bir arkadaşını listeye ekletmek istediğini, talebinin reddedilmesi nedeniyle zaten kısıtlı olarak faydalanabildiği ziyaretçi imkânından mahrum kaldığını ve psikolojisinin bozulduğunu, benzer durumdaki kişilerin değişiklik taleplerinin karşılandığını, bu nedenlerle özel hayata saygı hakkının, eşitlik ilkesinin ve gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin içtihatlarına yer verilerek başvurunun yasal düzenlemeler ve mevzuat dikkate alınarak anılan içtihatlar ışığında yapılmasının uygun olacağı ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

8. Başvuru, özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

10. Ceza infaz kurumlarında bulunan mahpusların ziyaretçi listesinde değişiklik yapma ve ziyaretçi listesi oluşturma taleplerinin reddedilmesi suretiyle özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalelerin kanuniliği, meşru amacı, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkeler Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak açıklanmıştır (benzer kararlar için bkz. Mehmet Zahit Şahin, B. No: 2013/4708, 20/4/2016, §§ 33-37; Mehmet Sevik, B. No: 2017/24068, 18/7/2018, §§ 31-34).

11. Başvurucunun ziyaretçi listesine bir kişinin eklenmesi talebinin reddedilmesi suretiyle ortaya çıkan müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru amacının bulunduğu açıktır (ayrıntılı açıklama için bkz. Mehmet Zahit Şahin, §§ 47-57; Mehmet Sevik, §§ 28, 29).

12. Anayasa'nın 19. maddesi gereğince hükümlü ve tutukluların özel ve aile hayatının sınırlanması hukuka uygun olarak ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz bir sonucudur. Öte yandan hükümlü ve tutukluların ziyaret hakkı değerlendirilirken ceza infaz kurumlarının güvenliğinin ve düzeninin sağlanması ile hükümlü ve tutukluların dış dünyayla iletişim kurmaları ve sosyalleşmeleri suretiyle iyileştirilmesi ilkeleri arasında makul bir dengenin kurulması gerekir (Mehmet Zahit Şahin, § 62).

13. Hükümlü ve tutukluların temel haklarına yapılan müdahalelere gerekçe olarak gösterilebilecek makul nedenlerin somut olayın tüm koşulları dâhilinde olaya özgü olgu ve bilgilerle gerekçelendirilmesi gerekmektedir. Bunun yanı sıra yapılacak değerlendirmede kişinin itham edildiği suçun ve tutuklama sebeplerinin de dikkate alınması gerekmektedir (Mehmet Zahit Şahin, § 63). Bu bağlamda başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel ekseni, müdahaleye neden olan idari makamlar ve derece mahkemelerinin kararlarında dayandıkları gerekçelerin özel hayata saygı hakkının kısıtlanması bakımından demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ve ölçülülük ilkesine uygun olduğunu inandırıcı bir şekilde ortaya koyup koyamadığı olacaktır (Mehmet

Zahit Şahin, § 64; Ahmet Temiz, B. No: 2013/1822, 20/5/2015, § 68).

14. Somut olayda başvurucunun ziyaretçi listesine bir kişi eklenmesi yönündeki talebi altmış günlük süre içinde yapılmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Anayasa Mahkemesi benzer bir başvuruda ziyaretçi isim listesinin bildirilmesi için mevzuatta öngörülen altmış günlük sürenin hak düşürücü değil düzenleyici süre olarak yorumlanması gerektiğini, aksi bir yorumla ziyaret hakkına getirilen kısıtlamanın hükümlü ve tutukluların dış dünyayla iletişim kurması ve sosyalleşmesi suretiyle iyileştirilmesi ilkesine uygun düşmeyeceğini ifade etmiştir (Mehmet Sevik, § 36). Kamu makamlarının başvurucunun ziyaretçi olarak görüşmek istediği kişiler hakkında kolluk vasıtasıyla araştırma yapma, kurumun güvenliği ve disiplini bakımından uygun görülmeyenlere ziyaret izni vermeme şeklindeki geniş takdir yetkisi de gözetildiğinde, başvurucunun talebinin salt altmış günlük sürenin geçtiğinden bahisle reddedilmesinin özel hayata saygı hakkı ile kamu güvenliği amacı arasında adil denge sağlamaktan uzak olduğu anlaşılmaktadır (benzer yönde bkz. Mehmet Sevik, § 37). Bu nedenle başvurucunun ziyaretçi listesine bir kişinin eklenmesi talebinin reddedilmesi suretiyle özel hayata saygı hakkına yapılan müdahalenin ilgili ve yeterli gerekçelere dayandırılmadığı ve demokratik toplum düzeninde gerekli olmadığı sonucuna varılmıştır.

15. Açıklanan gerekçelerle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

16. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

17. Başvurucunun cezasını hükümlü olarak infaz ederken 29/7/2021 tarihinde denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak üzere salıverildiği gözetildiğinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.

18. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

D. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Kocaeli İnfaz Hâkimliği (E.2019/4327, K.2019/5468) ve Kocaeli 1. Ağır Ceza Mahkemesi (2019/2274 D.İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SERAP USTAALİOĞLU

B. No: 2020/3011 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/3011

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SERAP USTAALİOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/3011)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mehmet ALTUNDİŞ

Başvurucu : Serap USTAALİOĞLU

Vekili : Av. Oktay YAVUZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kısmi kamulaştırma sırasında taşınmazın kalan kısmının kamulaştırılmaması ve kamulaştırma bedelinin düşük belirlenmesi ile söz konusu bedelin enflasyon karşısında değer kaybına uğratılması nedenleriyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Mülkiyeti başvurucuya ait olan taşınmazın 259,51m²lik kısmı Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu'nun (EPDK) 23/9/2010 tarihli kararı ile kamulaştırılmış; tarafların kamulaştırma bedeli üzerinde uzlaşmaya varamamaları üzerine Maliye Hazinesi, başvurucu aleyhine 6/3/2018 tarihinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili istemiyle Şavşat Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

3. Mahkemece 30/6/2017 tarihinde taşınmaz mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmıştır. Bilirkişi heyetince hazırlanan 4/8/2017 tarihli raporda ekli krokide B harfi ile gösterilen alanın kamulaştırılmasının istenildiği, kısmi kamulaştırma nedeniyle kamulaştırma dışında kalan ve A1 ile gösterilen (89,95 m²) alanda %55 değer kaybı oluşacağı, A2 ile gösterilen (1.081,22 m²) alanda ise değer kaybı oluşmayacağı

açıklanmıştır. Bu tespitlere göre kamulaştırılan arazi bedeli olarak 17.200,32 TL, A1 ile gösterilen alandaki değer düşüklüğü için 3.279,04 TL olmak üzere toplam kamulaştırma bedeli 20.479,36 TL olarak tespit edilmiştir.

4. Başvurucunun bilirkişi raporuna itirazı üzerine 20/11/2017 tarihinde Mahkemece taşınmaz mahallinde yeniden keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmıştır. Yeni bilirkişi heyetince hazırlanan 3/1/2018 tarihli raporda kamulaştırılmak istenen ve 7/12/2017 tarihli fen bilirkişisi raporuna ekli krokide B harfi ile gösterilen alan dışında A1 harfi ile gösterilen alanın boru hattı kamulaştırmasının üst tarafında kaldığı, kısmi kamulaştırma sonucu taşınmazın bölündüğü, alanın çok küçülmüş, geometrik şeklinin bozulmuş ve tarımsal bütünlüğün kaybolmuş olduğu, ekonomik tarım yapma imkânının oldukça azaldığı, arta kalan kısmın hemen bitişiğinde yüksek basınçla çalışan cebri boru hattı ve aynı hat üzerinden bulunan hidroelektrik santraline ait enerji nakil hattına komşu parsel konumuna gelmiş olmasının taşınmazın alım satım şansını azalttığı belirtilmiştir. Raporda A2 harfi ile gösterilen alanın boru hattı kamulaştırması ile şerit olarak üst taraftan kapanmış olduğu, alt taraftan Şavşat Deresi nedeniyle ulaşım imkânı kalmadığı, bölgenin fiziki koşulları nedeniyle alternatif ulaşım imkânı bulunmadığı tespitlerine yer verilmiştir. Bu tespitlere göre kısmi kamulaştırma nedeniyle kamulaştırma dışında kalan ve A1 ile gösterilen kısımda değer kaybının %90, A2 ile gösterilen kısımda ise %100 olacağı açıklanmıştır. Raporda %10 oranındaki objektif değer artışı miktarı ile birlikte kamulaştırılan alan (B harfi ile gösterilen) bedeli olarak 23.944,47 TL, A1 ile gösterilen alandaki değer düşüklüğü için 7.469,56 TL ve A2 ile gösterilen alanın değeri için 99.762 TL olmak üzere toplam kamulaştırma bedeli 131.176,03 TL olarak tespit edilmiştir.

5. Mahkeme 6/3/2018 tarihli kararıyla bilirkişi raporundaki tespitlere atıfla Şavşat ilçesi, Tepeköy Köyü, 310 ada 11 parsel numaralı taşınmazın B harfi ile adlandırılan 259.51m²'lik ve A2 ile adlandırılan 1081,22m²'lik kısımlarının kamulaştırılmasına karar vermiştir. Kamulaştırma bedelinin 131.176,03 TL olarak tespitine ve taşınmazın tapu kaydının iptal edilerek Hazine adına tesciline karar veren Mahkeme ayrıca, taşınmazın A1 ile adlandırılan 89.95 m²'lik kısmının ise aynı adanın son parsel numarasını takiben verilecek parsel numarası altında tapu malikleri adına tapudaki cinsi ile tapuya kayıt ve tesciline karar vermiştir.

6. İdare tarafından istinaf edilen karar, Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesi (Daire) tarafından 22/11/2018 tarihli kararla kaldırılarak, taşınmazın ekli krokide B harfi ile gösterilen 259,51m²'lik kısmının kamulaştırılmasına, toplam kamulaştırma bedelinin 32.243,97 TL olarak tespitine ve bu kısmın tapu kaydının iptal edilerek Hazine adına tesciline temyiz yolu açık olmak üzere karar verilmiştir. Daire kararının gerekçesinde; kısmi kamulaştırma sonucunda kamulaştırma dışında kalan ve A1 ile gösterilen kısmın değer kaybının %100 olduğu ancak A2 ile gösterilen kısmın ulaşım veya kullanma imkânsızlığının söz konusu olmadığından değer kaybı oluşmadığı ve taşınmazın tamamının kamulaştırılmasına karar verilmesinde isabet bulunmadığını belirtmiştir.

7. Daire kararına karşı taraflar temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 5. Hukuk Dairesi 19/11/2019 tarihli kararıyla miktarı veya her paydaş için değeri 47.530 TL'yi geçmeyen davalara ilişkin olarak Bölge Adliye Mahkemesi kararlarının kesin olduğu, temyize konu Daire kararının bu miktarın altında olduğu belirtilerek temyiz yoluna başvurulamayacağından temyiz dilekçesinin reddine karar vermiştir. Bu karar 11/12/2019 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 8/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nden elde edilen bilgi ve belgelere göre bireysel başvuru sonrasında davacı taraf, Dairenin 22/11/2018 tarihli kararında taşınmazın A1 ve A2 ile gösterilen kısımları için hüküm kurulmaması nedeniyle kararın infaz edilemediğini belirterek tavzih talebinde bulunmuştur. Dairece, anılan kararda tescile ilişkin hüküm kısmının infazda tereddüte yol açtığı ve bilirkişi raporuna göre hükmedilen 32.243,97 TL kamulaştırma bedelinin B ve A1 ile adlandırılan taşınmaz kısımlarına ilişkin olduğu belirtilerek tavzih talebinin kabulüne karar verilmiştir. Dairenin 20/5/2021 tarihli tavzih kararı ile 7/12/2017 tarihli krokide taralı olarak gösterilen ve B harfi ile gösterilen 259,51m² lik taşınmaz kısmı ile A1 harfi ile gösterilen 89,95 m²'lik kısmının davalılar adına olan tapu kaydının iptali ile Hazine adına tapuya kayıt ve tesciline, ayrıca aynı fen bilirkişi raporunda A2 harfi ile gösterilen 1.081,22 m2 lik kısmının da aynı adanın son parsel numarasını takiben verilecek parsel numarası altında tapu malikleri adına tapudaki cinsi ile tapuya kayıt ve tesciline şeklinde hükmün tavzihine karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu, ekli krokide B harfi ile gösterilen kısmın kamulaştırılmasından arta kalan A1 ve A2 ile gösterilen taşınmazların geometrik şeklinin bozulduğu ve tarımsal bütünlüğün kaybolduğunu ileri sürerek bu kısımların da kamulaştırılması gerektiğini iddia etmiştir. Başvuru aynı zamanda hüküm altına alınan kamulaştırma bedelinin enflasyon karşısında değer kaybettiğini ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Bakanlık görüşünde, kamulaştırma dışı kalan kısmın kamulaştırma bedeline hükmedilebilmesi için ayrı bir dava açılması gerektiği diğer ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti olduğunu vurgulamıştır. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

10. Başvuru, mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiştir.

11. 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.

12. Kamulaştırılan taşınmaz, başvurucunun mülkiyetinde bulunduğundan mülkün varlığı noktasında tartışma bulunmamaktadır. Ayrıca başvurucunun taşınmazının kamulaştırılmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği kuşkusuzdur. Anayasa Mahkemesinin çok sayıda kararında da belirtildiği üzere taşınmazın kamulaştırılması mülkten yoksun bırakma niteliği taşımaktadır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 32).

13. Başvurucuya ait taşınmaz, 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu kapsamında kamulaştırılmıştır. Dolayısıyla kamulaştırma yoluyla yapılan müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunduğu kuşkusuzdur. Öte yandan kamulaştırma işleminin kamu yararı amacına dayandığı hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Dolayısıyla kamu makamlarınca başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyle gerçekleştirilmek istenen amaç ile bu amacı gerçekleştirmek için kullanılan araçlar arasında makul bir ölçülülük ilişkisinin olup olmadığı değerlendirilmelidir.

14. Anayasa'nın 46. maddesinin birinci fıkrasında kamulaştırmanın taşınmazın gerçek karşılığının ödenmesi şartıyla kullanılabilecek bir yetki olduğu hükme bağlanmıştır. Gerçek karşılığının ödenmesi Anayasa'nın 46. maddesiyle maliklerin lehine getirilen özel bir güvence mahiyetindedir. Dolayısıyla taşınmazın gerçek karşılığı ödenmeden yapılan kamulaştırma işlemleri Anayasa'nın 46. maddesinin birinci fıkrasındaki gerçek karşılığın

ödenmesi güvencesine aykırı olacaktır. Öte yandan gerçek karşılığın ödenmesi aynı zamanda ölçülülük ilkesinin de bir gereğidir.

15. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 38).

16. Mülkiyet hakkından yoksun bırakma biçimindeki müdahalelerde, hedeflenen kamu yararı ile malikin bireysel yararı arasında gözetilmesi gereken adil denge ancak malike tazminat ödenmek suretiyle sağlanabilir. Diğer bir ifadeyle mülkten yoksun bırakmalarda malike tazminat ödenmesi, müdahaleyle malike yüklenen aşırı külfetin telafi edilmesini temin eden temel bir araçtır. Anayasa'nın 46. maddesi uyarınca kamulaştırma yoluyla malikin mülkiyet hakkının sona erdirildiği hâllerde malike ödenmesi gereken tazminat taşınmazın gerçek bedelidir. Bu itibarla taşınmazın gerçek bedelinin ödenmediği durumlarda somut olayın koşulları da gözetilerek müdahalenin orantılı olmadığı sonucuna ulaşılabilir (Cevat Aydın, B. No: 2014/13886, 4/10/2017, § 48). Vurgulanmalıdır ki taşınmaz bedelinin tespiti teknik ve uzmanlık gerektiren bir konudur. Bu nedenle kamulaştırılan taşınmazın bedelinin tespiti uzman mahkemelerin ve Yargıtayın bu konudaki uzman dairelerinin yetki ve görevindedir. Anayasa Mahkemesi bu konuda uzmanlaşmış bir mahkeme olmadığı gibi Anayasa Mahkemesinin mülkiyet hakkı kapsamında yapılan bireysel başvurularda bedel veya değer düşüklüğü karşılığını hesaplamak gibi bir görevi de bulunmamaktadır (Mukadder Sağlam ve diğerleri, B. No: 2013/2511, 22/1/2015, § 49; Abdülkerim Çakmak ve diğerleri, B. No: 2014/1964, 23/2/2017, § 52). Anayasa Mahkemesinin görevi kamulaştırma bedelinin tespiti yönteminin gerçek bedelin ödenmesini temin edip etmediğini incelemekten ibarettir.

17. Mülkiyet hakkının usule ilişkin güvenceleri hem özel kişiler arasındaki mülkiyet uyuşmazlıklarında hem de taraflardan birinin kamu gücü olduğu durumlarda geçerlidir. Bu bağlamda mülkiyet hakkının korunmasının söz konusu olduğu durumlarda usule ilişkin güvencelerin somut olayda sağlandığından söz edilebilmesi için derece mahkemelerinin kararlarında konu ile ilgili ve yeterli gerekçe bulunmalıdır. Ayrıca belirtmek gerekir ki bu zorunluluk davacının bütün iddialarına cevap verilmesi anlamına gelmemekle birlikte mülkiyet hakkını ilgilendiren davanın sonucuna etkili esasa ilişkin temel iddia ve itirazların yargılama makamlarınca özenli bir şekilde değerlendirilerek karşılanması gerekmektedir (Kamil Darbaz ve Gmo Yapı Grup End. San. Tic. Ltd. Şti., B. No: 2015/12563, 24/5/2018, § 53).

18. Somut olayda kısmi kamulaştırma sonrası kamulaştırma dışında alanın uğradığı değer kaybı şikâyet edilmektedir. İlk raporda kısmi kamulaştırma nedeniyle kamulaştırma dışında kalan ve A1 ile gösterilen alanda %55 değer kaybı oluşacağı, A2 ile gösterilen alanda ise değer kaybı oluşmayacağı açıklanmıştır. Buna karşılık ikinci raporda A1 ile gösterilen kısımda değer kaybının %90, A2 ile gösterilen kısımda ise %100 olacağı açıklanmıştır.

19. Derece mahkemelerince kısmi kamulaştırma sonucunda arta kalan taşınmazlardan ekli krokide A1 ile gösterilen kısımda değer düşüklüğü oluştuğu kabul edilmiştir. Buna karşılık Daire ekli krokide A2 harfi ile gösterilen kısım yönünden boruların toprağa gömülmesi

nedeniyle taşınmazın ulaşım veya kullanma imkansızlığının söz konusu olmadığını belirterek taşınmazda değer kaybı olmadığına karar vermiştir. Bununla birlikte 3/1/2018 tarihli raporda kamulaştırma dışı bırakılan ve ekli krokide A2 harfi ile gösterilen kısmın Şavşat Deresi nedeniyle ulaşım imkânının kalmadığı, bölgenin fiziki koşulları nedeniyle alternatif ulaşım imkânı bulunmadığı açıklanmış ve değer kaybının %100 olacağı açıklanmıştır.

20. Mahkeme, kamulaştırma bedeli olarak 131.176,03 TL'nin ödenmesine karar verirken; Daire, 32.243,97 TL'nin ödenmesine karar vermiştir. Bu durumda somut olaydaki temel mesele Daire tarafından hesaplanan kamulaştırma bedelinin Anayasa'nın 46. maddesi anlamında kısmi kamulaştırmanın gerçek karşılığı olup olmadığının tespitidir.

21. 3/1/2018 tarihli raporda taşınmazın A2 ile gösterilen kısmı için Şavşat Deresi nedeniyle ulaşım imkânının kalmadığı, bölgenin fiziki koşulları nedeniyle alternatif ulaşım imkânı bulunmadığı açıklanmış olmasına karşılık Daire boruların toprağa gömülmesi nedeniyle A2 ile gösterilen kısımda değer kaybı oluşmayacağına karar vermiştir. Bir başka ifadeyle kamulaştırma bedelinin hesaplanmasında A2 ile gösterilen kısımda değer kaybı oluşup oluşmadığı konusunda tereddüt bulunmaktadır. Daire kararında kamulaştırılma dışında kalan alanda değer kaybının oluşup oluşmadığı noktasında ortaya çıkan bilirkişi raporları arasındaki çelişkinin giderilmediği ve hesaplanan kamulaştırma bedelinin Anayasa'nın 46. maddesi anlamında kısmi kamulaştırmanın gerçek karşılığı olup olmadığının yeterli gerekçeyle ortaya konulmadığı değerlendirilmiştir. Bu durumda kısmi kamulaştırma sonrası arta kalan ve A2 ile gösterilen kısımda meydana gelen değer kaybının yaşanıp yaşanmadığının derece mahkemelerince netleştirilmediği sonucuna ulaşılmıştır. Bu sebeple somut olayda mülkiyet hakkıyla ilgili uyuşmazlığın esasını etkileyen meselenin aydınlatılması yükümlülüğünün yerine getirilemediği tespit edilmiştir.

22. Bu itibarla Anayasa'nın 46. maddesinin birinci fıkrasında yer alan gerçek karşılık güvencesi ilkesi ışığında değerlendirildiğinde somut olayda, kamulaştırma dışı bırakılan alanda meydana gelen değer kaybının netleştirilmemesi ve kalan kısmın kamulaştırılıp kamulaştırılmayacağına ilişkin olarak bilirkişi raporları arasındaki çelişkinin giderilmemesi nedeniyle belirlenen bedelin kamulaştırılan taşınmazın gerçek karşılığı olup olmadığı hususunun yeterli bir gerekçeyle ortaya konulamadığı sonucuna varılmıştır.

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

24. Öte yandan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden hüküm altına alınan kamulaştırma bedelinin enflasyon karşısında değer kaybettiğine yönelik iddia yönünden bu aşamada bir inceleme yapılmasına gerek görülmediğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

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

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapmak amacıyla Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesine (E.2018/1914, K.2018/1926) iletilmek üzere Şavşat Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2017/67, K.2018/39) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HAYRİ FELEKTEN

B. No: 2020/4446 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/4446

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAYRİ FELEKTEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/4446)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Hayri FELEKTEN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, geçmişte ödenen yaşlılık aylıkların iadesinin istenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ve yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 6/1/2020 tarihinde öğrendikten sonra 28/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Tevfik Baltacı (B. No: 2013/8074, 9/3/2016), Uğur Ziyaretli (B. No: 2014/5724, 15/2/2017), Yusuf Serdar Batmanoğlu (B. No: 2014/15723, 25/10/2017), Fatma Ülker Akkaya (B. No: 2014/18979, 22/2/2018) ve Musa Baylan ([GK], B. No: 2016/4384, 12/12/2019) kararlarında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede başvuruculara bağlanan aylığın kesilmesiyle yersiz olarak ödenen aylıkların iadesinin müstahak olduğu ve idarece yersiz ödendiği tespit edilen aylıkların iadesinin talep edilebileceği vurgulanmıştır. Buna karşın

alacağın başvuruculardan tahsilindeki yönteme dikkat çekilerek aradan uzun bir zaman geçtikten sonra idarenin hatasının tüm sonuçlarının başvurucular üzerinde oluşmasına neden olacak şekilde, aylıklar hâlinde yapılan ödemelerin defaeten istenmesi ve anaparanın yanında ayrıca faiz ödemekle yükümlü kılınmış olmalarının başvuruculara aşırı bir külfet yüklediği belirtilerek mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvuruda da anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Güher Ergun ve diğerleri (B. No: 2012/13, 2/7/2013) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede başvuruya konu yargılamada 4 yıl 6 ayı geçmeyen yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varılmıştır. Bu doğrultuda başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması 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 19. İş Mahkemesine (E.2015/407, K.2017/64) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 446,90 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin kararın tebliğini takiben diğer 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 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DURDU MEHMET AVANOĞLU VE SEYFETTİN DEMİR

B. No: 2020/4803 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/4803

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DURDU MEHMET AVANOĞLU VE SEYFETTİN DEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/4803)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : 1. Durdu Mehmet AVANOĞLU

2. Seyfettin DEMİR

Başvurucular Vekili : Av. Ferda ARAS

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamulaştırma bedelinin taşınmazın gerçek değerini yansıtmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurular, süresi içinde yapılmıştır. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. 2020/7117 başvuru numaralı dosya 2020/4803 başvuru numaralı dosya ile birleştirilmesine karar verilmesi gerekir. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan S.Ö. (B. No: 2013/7087, 18/9/2014) ve Mehmet Güven Ulusoy [GK], B. No: 2013/1013, 2/7/2015) kararlarında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu doğrultuda başvuru tarihinden önce vefat etmiş başvurucular adına vekâlet

ilişkisi sona ermiş olan avukat tarafından yapılan bireysel başvuruların başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle reddine karar verilmesi ve Av. Ferda Aras hakkında Anayasa Mahkemesini yanıltıcı nitelikte başvuru yapması nedeniyle 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 51. maddesi ve İçtüzük'ün 83. maddesi uyarınca takdiren 2.000 TL disiplin para cezasına hükmedilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruların BİRLEŞTİRİLMESİNE,

B. Başvuruların başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle REDDİNE,

C. Avukat Ferda Aras'ın 6216 sayılı Kanun'un 51. maddesi ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 83. maddesi uyarınca 2.000 TL disiplin para cezası ile CEZALANDIRILMASINA,

D. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUTİA CANAN KARATAY (3)

B. No: 2020/4999 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/4999

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUTİA CANAN KARATAY BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2020/4999)

Karar Tarihi: 30/3/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 1/6/2023-32208

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mustafa İlhan ÖZTÜRK

Başvurucu : Mutia Canan KARATAY

Vekili : Av. Eyüp Seyfi ÜNAL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvurucunun bir televizyon programında yaptığı tıbbi içerikli açıklamalardan dolayı hakkında disiplin para cezası verilmesi nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 1943 doğumlu olup kalp ve iç hastalıkları uzmanı, eski İstanbul Bilim Üniversitesi Rektörü ve iç hastalıkları ve kardiyoloji ana bilim dalları öğretim üyesidir.

3. Başvurucu 3/12/2016 tarihinde katıldığı bir televizyon programında depresyon ve beslenme alışkanlıkları arasındaki ilişki hakkında tıbbi içerikli bir konuşma yapmıştır. Yaklaşık beş saat süren programda başvurucu; başka bir konukla birlikte genel olarak beslenmenin önemi, depresyonla beslenme arasındaki ilişki konularına değindikten sonra ilaç şirketlerinin ticari kaygılarla hareket ettiğine, antidepresanlarla mutlu olunamayacağına ancak sağlıklı beslenme ile mutlu olunabileceğine dair mesajlar vermiştir.

4. Söz konusu konuşmalar üzerine başvurucu hakkında ''uzmanlık dışı bir konuda tıbbi değerlendirme yapmak, programı kişisel tanıtım ve reklam aracı haline getirmek, halk sağlığına zarar vermek, tıbbi bir konu ile ilgili ihtilafında kendisi ile farklı düşünen hekimlerle etik olmayan bir biçimde tartışma yöntemi kullanmak'' iddialarıyla disiplin soruşturması başlatılmış ve başvurucuya İstanbul Tabip Odası Onur Kurulunun kararı ile 1.325 TL para cezası verilmiştir. Türk Tabipleri Birliği (TTB) Yüksek Onur Kurulu, söz konusu kararı onamıştır.

5. Başvurucu söz konusu kararın iptali talebiyle dava açmıştır. Ankara 13. İdare Mahkemesi 19/12/2019 tarihli kararıyla davayı kesin olarak reddetmiştir. Mahkeme gerekçesinde, verilen ceza öncesinde tıp tarihi ve etik ana bilim dalı başkanı olan bir bilirkişiden alınan rapora atıfta bulunarak başvurucunun uzmanlık alanı dışındaki tartışmalı konuları kesin gibi savunarak kendi kişisel reklamını yaptığı kanaatine varmış ve dava konusu işlemde hukuka aykırılık görmemiştir.

6. Başvurucu 29/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; kendisinin hem doktor hem akademisyen sıfatı bulunduğunu, bilimsel araştırmalara göre depresyon dâhil tüm kronik hastalıkların yanlış beslenmeden kaynakladığını, reklama ihtiyacının olmadığını, halkın sağlığını korumak için bildiklerini kamuya aktardığını, bir hekim olarak araştırma ve bilgilerini kamuyla paylaşmasının hem görevi hem sorumluluğu olduğunu, bu tarz açıklamaların ifade hürriyeti kapsamında kaldığını savunmuştur. Başvurucu; bunların yanında ilk derece mahkemesi kararının açık bir keyfîlik ve bariz takdir hatası içerdiğini, iddia, olay ve olguların gerekçeli kararda yeterince açıklanmadığını, iddialarının dikkate alınmadığını, adil ve tarafsız bir yargılama yapılmadığını, bu nedenlerle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı, Sağlık Bakanlığından aldığı görüşü iletmiştir. Sağlık Bakanlığına göre başvurucunun açıklamaları doğruluğu bilimsel olarak kanıtlanmamış ve tıbbi yerleşik metot hâline gelmemiş yanıltıcı, abartılı açıklamalardır ve bu nedenle mevzuata aykırılık oluşturmaktadır.

9. Başvuru, ifade özgürlüğü kapsamında incelenmiştir. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

10. Başvurucu hakkında para cezası verilmesinin başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale olduğunun kabul edilmesi gerekir. Müdahalenin -28/4/2004 tarihli ve 25446 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Türk Tabipleri Birliği Disiplin Yönetmeliği'nin 3. ve 4. maddeleri ile birlikte değerlendirildiğinde- 23/1/1953 tarihli ve 6023 sayılı Türk Tabipleri Birliği Kanunu'nun 39. maddesi ile öngörüldüğü ve müdahale ile ulaşılmaya çalışılan sağlığın korunması amacının kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçasını oluşturması nedeniyle meşru temelinin bulunduğu sonucuna varılmıştır. Geriye müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığının belirlenmesi kalmıştır. Buna göre temel hak ve özgürlükleri sınırlayan tedbir, toplumsal bir ihtiyacı karşılamalı ve başvurulabilecek en son çare niteliğinde olmalıdır. Bu koşulları taşımayan bir tedbir, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir tedbir

olarak değerlendirilemez (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, § 51; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, § 68; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51).

11. Somut olayda başvurucu, televizyon programında yaptığı açıklamalarından dolayı birden çok gerekçeyle disiplin cezası ile cezalandırılmıştır. Anayasa Mahkemesine göre başvurucu, evvelemirde tıp alanında kişilerin sağlığı için tehlikeli olabilecek yanlış bilgileri hekim sorumluluğuna uygun olmayacak şekil ve yöntemlerle yaydığı gerekçesiyle cezalandırılmıştır.

12. Nitekim Anayasa'nın 56. maddesinin üçüncü fıkrasına göre "Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak" amacına sahiptir. Bu sebeple sağlık alanında yanlış bilgilerin yayılmasını önlemek için eylem planları geliştirmek ve uygulamak devletin pozitif yükümlülüklerindendir. Bunun sebebi yanlış bilginin kişilerin sağlığını ve hayatlarını riske atma, kurumlara ve sağlık sistemlerine duyulan güvene zarar verme ihtimalidir. Öyle ki sağlık alanında yanlış bilginin bazı durumlarda ölümcül bile olabileceği açıktır. Yanlış bilgi, toplumda yerleşmiş güven eksikliğinden ve kurumlara duyulan güvendeki çatlaklardan istifade ederek bunları daha da derinleştirmekte; bilime ve tıbba duyulan güvene zarar vermekte ve toplumu çeşitli eksenlerde bölmektedir (Mutia Canan Karatay (2), B. No: 2018/6707, 31/3/2022, § 31).

13. Hiç şüphesiz yanlış bilgilerin yönetilmesi de sağlık politikalarının esaslı bir parçasını oluşturmaktadır. Fakat bunu yaparken devlet, ifade özgürlüğüne de saygı göstermelidir. Anayasa Mahkemesi her zaman ifade özgürlüğünün demokratik bir toplumun zorunlu temellerinden olduğunu, toplumun ilerlemesi ve her bireyin gelişmesi için gerekli temel şartlardan birini oluşturduğunu ifade etmiştir (Mehmet Ali Aydın, § 69; Bekir Coşkun, §§ 34-36). Nitekim Anayasa'nın 26. maddesinin birinci fıkrası, ifade özgürlüğüne içerik bakımından bir sınırlama getirmediği ve siyasi, sanatsal, bilimsel, akademik veya ticari düşünce ve kanaat açıklamaları gibi her türlü ifadeyi kapsamına aldığı hâlde (Ergün Poyraz (2) [GK], B. No: 2013/8503, 27/10/2015, § 37; Önder Balıkçı, B. No: 2014/6009, 15/2/2017, § 40) ifade özgürlüğünün özel bir türü olan bilim ve sanat özgürlüğü Anayasa'nın 27. maddesinde özel olarak korunmuştur. Sonuç olarak ifade özgürlüğünün sağlık meseleleri ile ilgili bilgileri ve fikirleri araştırmayı, edinmeyi ve paylaşmayı da içerdiği açıktır.

14. İfade özgürlüğü temel bir hak olmakla birlikte hiç şüphesiz mutlak değildir, Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir (Abdullah Öcalan [GK], B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 70). Devletler bu hakkı toplumun meşru çıkarlarını korumak için kısıtlayabilir. Bireyin ve toplumun sağlığı da bu çıkarlardan biridir. Bununla birlikte sağlıkla ilgili bilgilerin sansürlenmesi veya toplumun sağlık alanındaki tartışmalarına ve inisiyatiflerine katılımını -söz gelimi yanlış olduklarından bahisle- engelleyecek kategorik müdahaleler ifade özgürlüğünün ihlaline neden olacaktır (bilim alanında ifade özgürlüğü ve bilgiye erişim hakkı konusunda daha detaylı değerlendirmeler için bkz. Mutia Canan Karatay (2), §§ 34-36).

15. Devlet bu amaçla ifade özgürlüğünü kısıtladığında uygulanan tedbirin zorunlu bir ihtiyaç baskısına karşılık geldiğini ve orantılı olduğunu göstermelidir. Kamu gücünü kullanan organlar ve mahkemeler zorunlu bir toplumsal ihtiyacın varlığını değerlendirirken belirli bir takdir yetkisine sahiptir. Ancak bu takdir payı Anayasa Mahkemesinin denetimindedir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi, bir müdahalenin ifade özgürlüğü ile bağdaşıp bağdaşmadığı hususuna karar vermede son mercidir (Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577,

25/10/2017, § 57; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 75).

16. Yukarıdaki açıklamalarla birlikte ele alındığında insan ve toplum sağlığına tehdit oluşturduğu kabul edilen bir bilginin açıklanmasına müdahale edildiği hâllerde kamu gücünü kullanan organların ve derece mahkemelerinin;

- Birey ve toplum sağlığına yönelik varsayılan tehdidin içeriğini,

- Bilginin kasıtlı ve doğrulanabilir şekilde yanlış veya yanıltıcı olduğunu ve bireyleri yanlış yönlendirebileceğini,

- Bilhassa da ifade edilen görüş ve tehdit arasındaki yakın ve doğrudan bağlantıyı oldukça açık, spesifik ve tekil olarak ortaya koymaları gerekir. (Mutia Canan Karatay (2), § 38).

17. Somut olayda başvurucu, beslenme ile depresyon arasındaki ilişki konusunda televizyon programında yaptığı açıklamalar nedeniyle TTB tarafından disiplin cezası ile cezalandırılmıştır. TTB'ye göre başvurucu; uzmanlık dışı bir konuda tıbbi değerlendirme yapmış, bilimsel olmayan açıklamalarla toplum sağlığına zarar vermiş, açıklamalarıyla kendi reklamını yapmış, tıbbi bir konu ile ilgili ihtilafında kendisinden farklı düşünen hekimlerle etik olmayan bir biçimde tartışmıştır.

18. İlk derece mahkemesince başvurucunun açıklamalarının tıbbi yönden değerlendirmesini yapmak üzere bir tıp uzmanından bilirkişi raporu alınmıştır. Bahsi geçen bilirkişi raporuna dayanan ilk derece mahkemesi başvurucunun açıklamalarının etik dışı olduğu, halk sağlığına zarar verdiği, programda kendi reklamını yaptığı, bu nedenle ifade özgürlüğünden yararlanamayacağı sonucuna vararak açılan davayı reddetmiştir.

19. Bu kapsamda esas olarak ilk derece mahkemesinin gerekçesinde yer verilen bilirkişi raporunda ve mahkemenin değerlendirmelerinde başvurucunun açıklamalarının halk sağlığına ne şekilde zarar verdiği somut olarak açıklanamamıştır. Gerçekten de başvurucunun toplum ile paylaştığı bilgi kasıtlı ve doğrulanabilir, yanlış veya yanıltıcı olduğu denetlenebilir bir şekilde gösterilemediği gibi ifade edilen görüş ile varsayılan tehdit arasındaki yakın ve doğrudan bağlantı da tereddüde yol açmayacak açıklıkta ortaya konulamamıştır.

20. İkinci olarak başvurucu, uzmanı olmadığı bir alanda açıklamada bulunduğu gerekçesiyle cezalandırılmıştır. Anlaşıldığı kadarıyla TTB, başvurucunun uzmanlık belgesi olmadığı bir alanda düşüncelerini açıklamasını uygun görmemiştir. Hiç şüphesiz bilimsel olarak nitelenen alanda bile olsa bir düşünce açıklamasında bulunmak için uzmanlığını kanıtlama şartının getirilmesi ifade özgürlüğünü anlamsız kılacak derecede kısıtlar. Kaldı ki başvurucu, bir kardiyoloji ve iç hastalıkları uzmanı olduğu gibi genel olarak Türkiye'nin bilinen akademisyen ve bilim insanlarındandır. Bu kapsamda tıp alanında yaşanan gelişmelerin başvurucunun ilgi alanında olduğunda kuşku yoktur.

21. Üçüncü olarak başvurucu, kendi bakış açısından doğru beslenmenin kişilerin ruh sağlığını olumlu olarak etkilediğini herkesin anlayabileceği bir dilde anlatmıştır. Başvurucunun bazı ifadelerinin meslektaşlarını eleştirdiği hatta abartıya kaçtığı kabul edilse bile bir bilim insanının yerine kendini koyup belli bir durumda kullanılacak ifade şeklinin ne olacağını belirlemek yargı mercilerinin görevi olmamalıdır. Kaldı ki başvurucu, ilaçların depresyon için esaslı bir çözüm üretmediğini, ilaç şirketlerinin ticari kaygılarla hareket ettiğini ifade ederken söz konusu yöntemi uygulayan hekimleri de bir ölçüde eleştirmiş olsa

bile başvurucunun ifadelerinin konuşmalarının bütünlüğü ile birlikte ve bağlamından koparılmaksızın değerlendirilmesi gerekir. Anayasa Mahkemesinin değerlendirmesine göre başvurucu asıl olarak uygulanan yöntemi hedef almıştır. Başvurucunun açıklamalarının meslektaşlarını zemmedici olarak nitelendirilmesi ancak kullandığı kelimelere onun verdiği anlamın ötesinde anlamlar yüklenmesi ile mümkün olmuştur (Bekir Coşkun, § 63).

22. Bilim alanında uygulanan yöntemleri yanlışlamaya girişen bilim insanlarının açıklamaları ile aslında eleştirilerinin odağında ki yöntemleri kullanan diğer bilim insanlarını kötülediklerinin veya töhmet altında bıraktıklarının kabul edilmesi toplumsal tartışmaları imkânsız hâle getirir. İfade özgürlüğü büyük ölçüde eleştiri özgürlüğünün güvence altına alınmasını hedeflemektedir. Bu nedenle birey ve toplum hayatı için hayati meselelerin tartışılması bağlamında açıklanan ifadelerin -bilhassa herhangi bir özel kişiye yönelik olmadığında- sert olmasına ve polemik içermesine daha fazla tolerans gösterilmeli, sert olması ifade açıklamalarına yapılan müdahalelerin gerekçesi olarak kullanılmamalıdır (Mutia Canan Karatay (2), § 44).

23. Dördüncü olarak başvurucunun düşüncelerini açıklarken kendi kitabını referans göstererek kitabının örtülü şekilde reklamını yaptığı kabul edilmiştir. Bununla birlikte sağlık alanının ticarileşmesi, bu süreçte rekabet amacıyla ve daha çok kazanma arzusuyla reklam yapmak ile popüler televizyon programlarında herkesin anlayacağı bir dilde savunulan görüşlerin bilimsel dayanaklarının kendi kitaplarında bulunabileceğini savunmak arasında fark vardır. Birçok kitap yazan, katıldığı televizyon programlarından, internet ve sosyal paylaşım mecralarından edindiği büyük bir şöhreti olan başvurucunun görüşlerini temellendirmeye çalışırken daha fazla teknik açıklama yaptığı kitaplarını işaret etmesinin reklam olarak kabul edilmesi, hekimlerin reklam yasağı ile ulaşılmak istenen amacın ötesine geçerek ifade özgürlüğü alanının dolaylı olarak daraltılması anlamına gelmektedir. İfade özgürlüğünün şu veya bu bahanelerle daraltılması demokratik toplumun temellerini sarsacağı için bunun Anayasa'ya uygun olduğu kabul edilemez (Mutia Canan Karatay (2), § 45).

24. Şüphesiz bilim insanlarının ve akademisyenlerin her söylediğinin mutlak anlamda doğru olduğu söylenemez. Bununla beraber birbirlerinden farklı, alternatif bakış açılarının herkes için daha doğru düşünme imkânı yarattığı, üzerinde uzlaşılmış bir gerçektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Kemal Gözler, B. No: 2014/5232, 19/4/2018, § 62; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, § 112). Dolayısıyla başvurucunun ruh sağlığı gibi oldukça kritik ve hassas kabul edilen bir meselede dahi en güçlü görüşlere bile karşı çıkabilmesi bireyler, toplum ve ülke için hayati derecede önemlidir.

25. Depresyon ve depresyona karşı ilaç kullanımı eldeki başvuruda merkezî önemdedir ve başvurucunun söz konusu açıklamalarının -başvurucunun ünlü kişiliği de gözönüne alındığında- zikredilen meseleler hakkında yeterli bilgi sahibi olmayanların duyarlılığını etkileyecek nitelikte olduğu kabul edilebilir. Bununla birlikte hiç şüphesiz bu meselenin kamu yararına ilişkin bir sorun olması nedeniyle Anayasa’nın 26. maddesinin ikinci fıkrası bu alanda ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasına çok az yer bırakmaktadır (diğerleri arasından bkz. Ayşe Çelik, B. No: 2017/36722, 9/5/2019, § 54; Abdullah Öcalan, §§ 99, 108; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, § 101).

26. Esas itibarıyla derece mahkemelerinin kararlarında başvurucunun açıklamalarının halk sağlığı için yarattığı tehdit somut olarak ortaya konulamamıştır. Mahkeme kararlarının başvuruya konu ifadelerin yukarıda anlatılan bağlamlarda ayrıntılı şekilde incelenmesine

özen gösterildiğinin düşünülmesini sağlayacak herhangi bir unsur içerdiği de tespit edilememiştir. Başvurunun bütün koşulları gözönünde tutulduğunda başvurucu hakkında disiplin cezası verilmesi ile Anayasa'nın 26. maddesinde koruma altında olan ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin daha ağır basan bir toplumsal ihtiyaca karşılık gelmediği gibi orantılı da olmadığı sonucuna varılmıştır.

27. Açıklanan gerekçelerle başvuruya konu demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmayan müdahalenin Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünü ihlal ettiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

28. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yargılamanın yenilenmesi, aksi durumda manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

30. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 13. İdare Mahkemesine (E.2019/509, K.2019/2731) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Sağlık Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYNUR ÇETİN VE DİĞERLERİ

B. No: 2020/8602 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/8602

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYNUR ÇETİN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/8602)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Cafiye Ece YALIM

Başvurucular : 1. Aynur ÇETİN

: 2. Ayşe ÇETİN EFE

: 3. Muhammet Enes ÇETİN

Vekilleri : Av. Şehmus TEKİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, bir mahpusun hayatını kaybetmesini önlemeye yönelik gerekli tedbirlerin alınmaması ve bu olayla ilgili etkili bir cezai soruşturma yürütülmemesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/2/2020 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. 2020/8807 tarihli başvuru incelenen başvuru ile birleşmiştir.

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

bulunmuştur.

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 olaylar özetle şöyledir:

6. Başvurucular Ayşe Çetin ve Muhammed Enes ölen A.Ç.nin çocukları, Aynur Çetin ise eşidir.

7. Başvuruculaın yakını A.Ç., Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliği suçundan hakkında yapılan soruşturma kapsamında 24/7/2016 tarihinde gözaltına alınmış, Bakırköy 5. Sulh Ceza Hâkimliğinin 28/7/2016 tarihli kararıyla anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs suçundan tutuklanarak Silivri 4 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu (Ceza İnfaz Kurumu) B-1 No.lu koğuşa yerleştirilmiştir.

8. A.Ç. 13/2/2018 tarihinde saat 15.00 sıralarında koğuşun havalandırma bahçesinde spor yaparken rahatsızlanmıştır. Koğuş arkadaşları tarafından A.Ç.nin dilinin soluk borusuna kaçıp bilincini kaybettiğinin fark edilmesi üzerine infaz ve koruma memurlarına durum hemen bildirilmiştir. Koğuşa gelen revir personelince A.Ç.ye ilk müdahale koğuşta yapılmış, sonrasında A.Ç. revire götürülerek tansiyonu ölçülmüş veSilivri Ceza İnfaz Kurumu Devlet Hastanesine (Devlet Hastanesi) sevki sağlanmıştır.

9. Hastanede kan tetkikleri yapılarak bir saat gözlem altında tutulan A.Ç.ye ağrı kesici iğne yapılmış, genel durumunun iyi olduğu gözlemlenerek Dr. A.Ö.G. tarafından taburcu edilmesine karar verilmiştir. Saat 18.00 sıralarında Ceza İnfaz Kurumundaki koğuşuna tekrar getirilen A.Ç.nin durumunun kötü olduğunu değerlendiren koğuş arkadaşlarının Ceza İnfaz Kurumu görevlilerini bilgilendirmesi üzerine A.Ç. tekrar hastaneye kaldırılmıştır.

10. Hastanede muayenesi yapılan A.Ç.nin çekilen tomografisi sonrasında yaygın beyin kanaması geçirdiği tespit edilerek entübe (suni solunum) işlemi yapılmış, mesai saatleri dışında nöbetçi beyin ve sinir cerrahi uzmanı bulunmadığından A.Ç.nin uygun bir hastaneye sevki için Acil Serviste 112 Acil Servis ekibinin gelmesi beklenmiştir. 112 Acil Servis ekibinin gecikmesi sebebiyle sağlık görevlileri tarafından tutanak düzenlenmiştir.

11. Dr. B.D., A.R.D., Y.A., B.Ü. düzenledikleri 13/2/2018 tarihli tutanakta; hastanede beyin cerrahisi ve nöroloji icapçısı olmamasına rağmen hastanın acil servise getirilip bırakıldığı, ASKOM (Acil Sağlık Hizmetleri Koordinasyon Komisyonu) kriterleri gereği hastanın beyin cerrahisi ve nörolog olan iller merkezine sevkinin istendiğini, 112 Acil Servis ekibi ile sevke ilişkin telefon ile yapılan görüşmede tartışma yaşandığını, hastanın entübe şekilde yaklaşık iki saati aşkın süreyle hastanenin resüsitasyon (yeniden canlandırma) odasında bekletildiğini, nakil için gelen ekibin hastanın naklini 40 dakika geciktirerek gerçekleştirildiğini belirtmiştir.

12. A.Ç. yaklaşık üç saat sonra Acil Servis ekibinin gelmesi üzerine Bakırköy Prof. Dr. Mazhar Osman Ruh Sağlığı ve Sinir Hastalıkları Eğitim ve Araştırma Hastanesine (Eğitim ve Araştırma Hastanesi) götürülerek Beyin ve Sinir Cerrahisi Yoğun Bakım Ünitesine Yatırılmıştır.

13. Eğitim ve Araştırma Hastanesinde düzenlenen epikriz raporunda 13/2/2018 tarihinde beyin kanaması tanısıyla entübe şekilde getirilen hastanın acil servise yazılmış üst yazısı olmadığı için yazı gelene kadar bekletildiği, bir süre tetkik istenmediği, ağrılı uyarana ekstansör (açıcı kas) yanıt verdiği, ses çıkışı ve göz açımının olmadığı, hastanın vücudunda

darp izi ve ekimoz olmadığı, 15/2/2018 tarihinde anjiyo çekildiği, beyin sapı reflekslerinin alınamadığı, 16/2/2018 tarihinde beyin ölümünün gerçekleştiği, 24/2/2018 tarihinde de kalbinin durduğu düzenlenmiştir.

A. Ceza Soruşturması Süreci

14. Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı olay hakkında derhâl soruşturma başlatmıştır. 25/2/2018 tarihinde Cumhuriyet savcısı olay yeri inceleme ve ölü muayene işlemlerini gerçekleştirmiştir. Cumhuriyet savcısı otopsi işlemi sonrasında kesin ölüm nedeninin belirlenebilmesi için soruşturma dosyasındaki bilgi ve belgeleri 28/2/2018 tarihinde İstanbul Adli Tıp Kurumu Başkanlığına (Adli Tıp Kurumu) göndermiştir.

15. Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı 9/3/2018 tarihinde ölenin kızı olan başvurucu Ayşe Çetin'in müşteki sıfatıyla beyanını almıştır. Başvurucu Ayşe Çetin beyanında özetle kendisinin de doktor olduğunu, rahatsızlanmasından sonra revirde babasına serum verildiğini ve koğuşa geri gönderildiğini, yeterli muayene yapılmadığını, daha sonra koğuştayken babasının tekrar rahatsızlandığını fakat infaz koruma memurlarının uzun bir süre babasını hastaneye götürmeyi reddettiğini, ardından babasının tedavi açısından yetersiz olan hastaneye götürüldüğünü, ardından Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edildiğini fakat babasının vefat ettiğini, olay sebebiyle Ceza İnfaz Kurumu doktorlarından, infaz koruma memurlarından ve doktorlardan şikâyetçi olduğunu beyan etmiştir.

16. Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı 14/3/2018 tarihinde A.Ç.nin Silivri Ceza İnfaz Kurumunda rahatsızlanması sebebiyle yetkisizlik kararı vererek dosyayı Silivri Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) göndermiştir.

17. Başsavcılık başlatılan soruşturma kapsamında 16/4/2018 tarihinde Ceza İnfaz Kurumundan ölenin dosyasında bulunan kuruma giriş çıkış kayıtlarının, sağlık raporlarının, Devlet Hastanesinden ise ölene ait tüm tıbbi belgelerin gönderilmesini istemiştir.

18. Ceza İnfaz Kurumu 2/5/2018 tarihinde, ölene ait tüm belgeleri ve olay gününe ait Kamera İzleme Tutanağı'nı Başsavcılığa göndermiştir.

19. Ceza İnfaz Kurumu 14/2/2018 tarihli Görüntü İzleme Tutanağı düzenlemiştir. Tutanakta olay günü kamera görüntülerinden A.Ç.nin 13/2/2018 tarihinde saat 15.08'de Ceza İnfaz Kurumu görevlilerince sedye ile koğuştan çıkarıldığının, saat 15.10'da revire götürüldüğünün, 15.49'da revirden çıkarıldığının, 15.53'te mahkûm kabul kısmına götürüldüğünün, saat 16.07'de jandarma personeli tarafından alındığının, 17.30'da mahkûm kabul kısmına tekrar getirildiğinin, Ceza İnfaz Kurumu görevlilerince alınarak saat 17.52'de koğuşa bırakıldığının görüldüğü belirtilmiştir. Tutanakta ayrıca saat 18.32'de görevli personelin tekrar geldiği, koğuş kapı mazgalından tutuklular ile görüşerek gittiği, saat 18.45'te görevli personelin yeniden gelip tutuklularla görüştüğü, saat 18.46'da tekrar gelerek A.Ç.yi koğuştan çıkardığı, saat 18.58'de mahkûm kabul kısmına sedye ile A.Ç.yi götürdüğü, saat 19.00'da gelen sağlık personeline hastayı teslim ettiği, sağlık personelinin A.Ç.ye müdahale ettiği, daha sonra 19.18 de ambulans ile çıkış yaptıkları belirtilmiştir.

20. Başsavcılık 12/6/2018 tarihinde Adli Tıp Kurumuna müzekkere yazarak A.Ç.nin ölümünde herhangi bir kusur bulunup bulunmadığını, kusur var ise sorumluların tespit edilmesini istemiştir.

21. Adli Tıp Kurumu 25/7/2018 tarihinde Başsavcılığa gönderdiği cevapta anılan raporun düzenlenmesi için gerekli bazı belgelerin ve tedavi uygulayan personelin ifadelerinin

alınarak gönderilmesi gerektiğini bildirmiştir.

22. Başsavcılık, şüpheli sıfatıyla Dr. B.D.nin ifadesini almıştır. Dr. B.D. 2/11/2018 tarihli ifadesinde olay günü A.Ç.yi muayene ettiğini, A.Ç.nin birkaç saat önce yine aynı hastaneye getirildiğini öğrendiğini, muayene sırasında hastanın bilincinin kapalı olması sebebiyle tomografi çektiğini, ardından beyin kanaması geçirdiğini anladığını, uygun ilaçları verdikten sonra hastanenin yeterli olmaması sebebiyle hastayı sevk ettiğini fakat 112 Acil Servisinin iki saat gecikmeli olarak A.Ç.yi almaya geldiğini, A.Ç.nin hayatını kaybetmesinde kusuru olmadığını beyan etmiştir.

23. Başsavcılık 9/11/2018 tarihinde tanık sıfatıyla Dr. B.Ü.nün ifadesini almıştır. B.Ü. ifadesinde olay günü acil serviste nöbetçi olduğunu, A.Ç.nin getirildiğinde bilincinin kapalı olduğunu, Dr. B.D.nin tomografi çektiğini, A.Ç.ye gerekli tüm ilaçların verildiğini, sevk için 112 Acil Servisine haber verildiğini fakat hastanın iki saat sonra sevk edilebildiğini, kendisinin ve Dr. B.D.nin gerekli tüm tedaviyi uyguladıklarını, bir kusurunun olmadığını beyan etmiştir.

24. Adli Tıp Kurumu 28/11/2018 tarihinde düzenlediği otopsi raporunda kişinin ölümünün patolojik kökenli (travma sonucu olmayan) beyin ve damar hastalığına bağlı beyin kanaması ve sonrasında gelişen komplikasyonlar sonucu meydana geldiği kanaatine varıldığını belirtmiştir.

25. Başsavcılık 10/4/2019 tarihinde Dr. A.Ö.G.nin beyanını almıştır. A.Ö.G. beyanında olay günü müteveffanın baş ağrısı şikâyetiyle getirildiğini, muayenesinin yapıldığını, kan tahlillerinin de olağan görüldüğünü, bir saat gözlem altında tutulduktan sonra kendisine ağrı kesici verilerek taburcu edildiğini beyan etmiştir.

26. Başsavcılık 16/4/2019 tarihinde Adli Tıp Kurumuna müzekkere yazarak sorumluların tespiti için hazırlanmasını istediği raporun gönderilmesini yeniden istemiştir. Adli Tıp Kurumu 17/10/2019 tarihli rapor düzenlenerek Başsavcılığa göndermiş, raporda kişinin ölüm sebebinin patolojik kökenli olduğunu ve müteveffaya müdahalede bulunan sağlık personelinin görevlerini tıp kurallarına uygun olarak yerine getirdiğini mütalaa etmiştir.

27. Adli Tıp Kurumu raporunda ölenin 13/2/2018 tarihindeki baş ağrısı atağı ile hastaneye başvurduğunda nörolojik muayenesinin doğal olması sonucu ağrı kesici uygulayarak ileri tetkik yapmadan semptomatik tedavi ile koğuşa geri gönderilmesine karar veren şüpheli Dr. A.Ö.G.nin tıp kurallarına uygun hareket ettiği kanaatine varıldığı belirtilmiştir. Ölenin hastaneye ikinci kez getirildiğinde gerekli tetkik ve görüntülemesinin yapılması, beyinde yaygın kanama görülmesi, entübe edilerek 112 Komuta Kontrol Merkeziyle bağlantı kurulması, uygun nokta bulunduktan sonra hastanın Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevkinin sağlanması nedeniyle Dr. B.D.nin de tıp kurallarına uygun hareket ettiği değerlendirilmiştir.

28. Başsavcılık, soruşturma dosyasında bulunan tüm delilleri değerlendirmiş; 27/11/2019 tarihinde Dr. A.Ö.G. ve Dr. B.D. hakkında görevi kötüye kullanma ve taksirle ölüme neden olma suçlarından kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair kararın gerekçesinde; şüpheli ve tanık beyanlarına, otopsi tutanaklarına ve diğer delillere değindikten sonra Adli Tıp Kurumu raporu doğrultusunda şüpheli doktorların kusurlarının bulunmaması nedeniyle kamu davası açılmasına yeterli bir delilin dosya kapsamında olmadığını, doktorlar hakkında soruşturma izni alınmasına da gerek olmadığını ifade etmiştir.

29. Başvurucular görevi kötüye kullanma ve taksirle ölüme neden olma suçlarından Dr. A.Ö.G. ve Dr. B.D. hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair verilen kararın usul ve yasaya aykırı olduğunu belirterek itiraz etmiştir. Başvurucular 13/1/2020 tarihli itirazlarında Dr. A.Ö.G.nin serum tedavisi uygulayarak yakınlarını koğuşa geri yolladığını, ileri tetkik ve tedaviye gerek duymadığını belirtmiştir. A.Ç.nin koğuşa geldiğinde koğuş arkadaşları tarafından verilen sorulara cevap veremediği, şuur kaybının devam ettiği hususları tanık beyanları ile sabit olduğu hâlde Dr. A.Ö.G.nin tıp kurallarına uygun hareket ettiği gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesinin hukuka aykırı olduğunu iddia etmiştir. Başvurucular A.Ç.yi nöroloji uzmanı olan bir hastaneye sevk etmek için gerekli çabayı göstermemesine rağmen B.D. hakkında da kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğini belirtmiştir. Başvurucular itiraz dilekçelerinde ayrıca A.Ç.nin koğuşa getirildiğinde durumunun kötü olduğunun fark edilerek koğuş arkadaşları tarafından defalarca butona basıldığı hâlde müdahale etmekte gecikme gösteren infaz ve koruma görevlileri ile A.Ç.nin Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edilmesi için beklenen ancak iki saati aşkın süre sonra sevki gerçekleştiren 112 Acil Servis personeli hakkında hiçbir soruşturma işlemi yapılmadığını da ileri sürmüştür.

30. Silivri Sulh Ceza Hâkimliği 21/1/2020 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek itirazın reddine karar vermiştir. Bu karar başvurucu vekiline 29/1/2020 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucular süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İdari Soruşturma Süreci

31. 13/2/2018 tarihinde Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğü Disiplin Amirliği infaz koruma memurları hakkında görevlerinin ifasında ihmalleri olup olmadığının araştırılması için disiplin soruşturması başlatmıştır.

32. Ceza İnfaz Kurumunda yapılan idari soruşturma kapsamında, ölen ile birlikte aynı koğuşta kalan otuz dört tutuklunun 14/2/2018 tarihinde tanık sıfatıyla beyanları alınmıştır. Tanıklar benzer olarak olay günü A.Ç.nin havalandırma bahçesinde bir süre koştuktan sonra kolunu duvara dayadığını, eli ile işaret ederek yardım istediğini, kendilerinin yardım için yanına gidip A.Ç.nin uzanmasını sağladıklarını, bu sırada dilinin geriye kaçtığını ve çenesinin kilitlendiğini fark edince acil çağrı butonuna basıp kapılara vurmak suretiyle yardım istediklerini, sağlık görevlilerinin gelerek sedyeyle A.Ç.yi götürdüklerini belirtmiştir. Tanıklar beyanlarında ayrıca akşam saatlerinde A.Ç.nin koğuşa getirildiğini, arkadaşlarının yardımıyla merdivenlerden çıkarken çok bitkin göründüğünü, iyi olmadığını, arkadaşlarının bu şekilde koğuşta kalamayacağını düşünerek hastaneye sevk edilmesi için görevlilere ulaşmaya çalıştıklarını, özellikle C.E.nin butona basarak A.Ç.nin hastaneye götürülmesi talebini tekrarladığını, görevliler ikna edildikten sonra A.Ç.nin hastaneye tekrar sevk edildiğini belirtmiştir.

33. 16/2/2018 tarihinde düzenlenen raporda kamera görüntüleri, aynı koğuşta tutulan diğer tutukluların beyanları ve diğer delilleri inceleyen Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Amirliği, somut olayda herhangi bir ihmalleri bulunmadığı gerekçesiyle tüm memurlar hakkında disiplin cezası verilmesine yer olmadığına dair karar vermiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

34. Konuyla ilgili ulusal hukuk için bkz. Nejla Özer ve Müslim Özer, B. No: 2013/3782, 21/4/2016.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

35. Anayasa Mahkemesinin 30/3/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

36. Başvurucular tutulduğu koğuşta rahatsızlanan yakınlarına yapılan ilk müdahalede yanlış tedavi uygulandığını, şuurunun yerinde olmadığı tanık beyanları ile sabit olan yakınlarının koğuşa iyileşmeden geri getirildiğini, koğuş arkadaşlarının yakınlarının yeniden hastaneye götürülmesi için infaz koruma görevlilerini ikna etmek zorunda kaldıklarını, gecikmeye sebebiyet veren Ceza İnfaz Kurumu görevlileri ile Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk işlemi için üç saati aşkın bir süre gecikme gösteren 112 acil servis görevlileri hakkında soruşturma yapılmadığını, soruşturmada delil olarak kullanılan kamera kayıtlarının bağımsız bilirkişi tarafından değil infaz ve koruma memurları tarafından incelenerek rapor düzenlendiğini, yakınlarının koğuş arkadaşlarının beyanlarının ceza infaz kurumu görevlilerince alındığını, etkili bir soruşturma yürütülmediğini yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

37. Bakanlık görüşünde başvuruculaların olayda ihmali olduğunu ileri sürdüğü kamu görevlileri hakkında suç duyurusunda bulunarak ceza soruşturması açılması talebinde bulunduğu ancak hukuk veya idare mahkemelerinde tazminat davası açma yoluna gittiklerine dair bir bilgi olmadığı, idarenin sorumluluğunun ortaya konmasına ve gerektiği takdirde tazminat ödenmesine imkân sağlayacak yasal olanaklara müracaat etmediği değerlendirmiştir. Bakanlık ayrıca başvuruculaların yakının hayatını kaybetmesinde kasıt unsuru olmadığı gibi kusurlu bir hareket de bulunmadığını, Ceza İnfaz Kurumu personelinin yaşamın korunması amacıyla gerekli tüm tedbirleri alarak sevk işlemlerini gerçekleştirdiğini, Başsavcılıkça derhâl soruşturma açılmış olduğunu, başvuruculaların iddialarının gerçekliğini ortaya çıkarmak için kendilerinden beklenen özen ve süratte bir soruşturma yürüttüklerini ancak kusur atfedilecek bir kimseyi tespit edemediklerini belirtmiştir.

38. Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunan başvurucular başvuru formunda yer alan iddialarına benzer iddialar ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. İddiaların Nitelendirilmesi ve İncelemenin Kapsamı Yönünden

39. Anayasa’nın “Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı” kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama... hakkına sahiptir."

40. Anayasa'nın “Devletin temel amaç ve görevleri” kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Devletin temel amaç ve görevleri, … 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.”

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

bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruculaların iddialarının özü, devletin gözetimi ve kontrolü altında olan A.Ç.nin yaşamının korunmadığına ve ölümü hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmediğine ilişkin olduğundan başvuruculaların şikâyetleri yaşam hakkı kapsamında incelenmiştir.

42. Öte yandan yaşam hakkı kapsamında yapılacak incelemenin çerçevesi hakkında da bir değerlendirme yapmak gerekir. Başvurucular Başsavcılık tarafından doktorlar hakkında yapılan soruşturma sonucunda kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair verilen kararın kesinleşmesinden sonra bireysel başvuruda bulunmuşlarsa da şikâyetlerinde Ceza İnfaz Kurumu personeli ve 112 Acil Servis görevlileri hakkında soruşturma işlemi yapılmadığından da yakınmaktadır. Başvurucular 112 Acil Servis görevlilerinin gecikmesi nedeniyle yakınlarının Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevki için iki saati aşkın bir süre bekletildiğini iddia etmektedir. Bu durum, tıbbi ihmal kapsamında kaldığından sağlık görevlileri yönünden yapılacak değerlendirmede incelenecektir. Başvuruculaların Ceza İnfaz Kurumu görevlileri hakkındaki şikâyetleri ise ayrı bir başlık altında değerlendirilecektir.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

43. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında; ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenlerin bireysel başvuru hakkına sahip oldukları kurala bağlanmıştır. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, yaşamını kaybeden kişi açısından bu hakka yönelik bir başvuru ancak yaşanan ölüm olayı nedeniyle ölen kişinin mağdur olan yakınları tarafından yapılabilecektir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 41). Somut olayda başvurucular, ölen A.Ç.nin kızı, oğlu ve eşidir. Bu nedenle başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır.

a. Sağlık Görevlileri Yönünden

44. Somut olayda başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamakla birlikte başvurunun başvuru yollarının tüketilmesi kuralı yönünden ayrıca değerlendirilmesi gerekir.

45. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

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

46. 6216 sayılı 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."

47. Başvurucular, doktorlar hakkında yapılan ceza soruşturmasına yönelik ihlal iddialarını belirtmiş ancak yaşanan olayla ilgili olarak idare mahkemeleri önünde tam yargı davası açıp açmadığı hususunda Anayasa Mahkemesine herhangi bir bilgi vermemiştir.

48. Bu durumda somut olayda öncelikle incelenmesi gereken husus etkili yargısal sistem kurma yönündeki pozitif yükümlülüğün başvurucuya idare mahkemeleri önünde bir tam yargı davası açma yolunun sağlanmasıyla yerine getirilmiş sayılıp sayılamayacağıdır.

49. İlke olarak tıbbi hatalara ilişkin şikâyetlerde 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).

50. Somut olayda A.Ç. tutulduğu Ceza İnfaz Kurumunda fenalaşması üzerine önce revire götürülmüş daha sonra hastaneye sevk edilmiştir. Hastanede Dr. A.Ö.G. tarafından yapılan muayenenin ardından ileri tetkik yapılmadan A.Ç.ye ağrı kesici iğne yapılarak taburcu edilmiştir. A.Ç. koğuşa geri getirildiğinde koğuş arkadaşları tarafından durumunun kötü olduğu fark edilerek acil butonuna basılmış, görevliler haberdar edilmiştir. Ceza İnfaz Kurumu görevlilerince koğuştan alınarak hastaneye götürülen A.Ç.nin beyin kanaması geçirdiği tespit edilmiştir. Buradaki müdahalenin ardından A.Ç.nin beyin ve sinir cerrahi uzmanı bulunan Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevkine karar verilmiş, sevk için 112 Acil Servis görevlilerinin gelmesi beklenmiştir. A.Ç. sevk edildiği Eğitim ve Araştırma Hastanesinde yapılan tüm müdahalelere rağmen kurtarılamayarak hayatını kaybetmiştir (bkz. §§ 8, 13).

51. Başvurucular, yakınları A.Ç.ye doğru ve zamanında teşhis ve tedavi uygulanmamasından şikâyet etmiştir. Başvuruculara şikâyetlerinin tıbbi hata kapsamında olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Dolayısıyla Anayasa'nın 17. maddesi bağlamında devletin sahip olduğu etkili yargısal sistem kurma yönündeki pozitif yükümlülük, somut olayda mağdurlara idari yargı mercileri önünde tam yargı davası açma yolunun sağlanması ile yerine getirilmiş sayılabilir.

52. Başvurucular, yakınları A.Ç.nin ölümü üzerine Başsavcılık tarafından Dr. A.Ö.G. ve Dr. B.D. hakkında görevi kötüye kullanma, taksirle ölüme neden olma suçlarından yürütülen ceza soruşturması sürecinin kesinleşmesinden sonra bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurucular, Türk hukuk sistemindeki mevcut hukuki yollardan olup hem idarenin mesuliyetini saptayabilecek hem de gerektiği takdirde zararın ödenmesini sağlayabilecek tam yargı davası yolunu tükettiğine ilişkin herhangi bir bilgi ve belgeyi Anayasa Mahkemesine sunmamıştır. Bu durumda yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetler yönünden kanunda öngörülen yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olduğundan söz edilemeyecektir.

53. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden ayrıca incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Ceza İnfaz Kurumu Görevlileri Yönünden

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

i. Esas Yönünden

(1) Genel İlkeler

55. Ceza soruşturmasının etkili olması için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmesi gerekir. Soruşturmada ölüm olayının nedeninin veya sorumlu kişilerin belirlenmesi imkânını zayıflatan bir eksiklik, etkili soruşturma yükümlülüğüne aykırılık oluşturabilir. Ceza soruşturmasının fiilen hesap verilebilirliği sağlamak için soruşturma sürecinin kamu denetimine açık olması, ayrıca her olayda ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılmalarının sağlanması

gerekir (T.A. [GK], B. No: 2017/32972, 29/9/2021, § 110). Hukuk devletine bağlılığın sağlanması ve hukuka aykırı eylemlere hoşgörü ve teşvik gösterildiği görünümü verilmesinin engellenmesi amacıyla ceza soruşturmasının makul bir özen ve süratle yürütülmesi şarttır (Salih Akkuş, B. No: 2012/1017, 18/9/2013, § 30).

56. Bu usul yükümlülüğünün gerektiği şekilde yerine getirilmemesi hâlinde devletin negatif ve pozitif yükümlülüklerine gerçekten uyup uymadığının tam olarak tespit edilmesi mümkün değildir. Bu nedenle soruşturma yükümlülüğü, devletin bu madde kapsamındaki negatif ve pozitif yükümlülüklerinin güvencesini oluşturmaktadır (Salih Akkuş, § 29).

57. Anayasa'nın 17. maddesi başvuruculara üçüncü kişileri bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı vermediği gibi devlete tüm yargılamaları mahkûmiyetle sonuçlandırma ödevi de yüklemez. Bu, bir sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür (T.A., §113). Soruşturma yükümlülüğünün sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğü olması, her soruşturmada mağdurların olaylarla ilgili beyanlarıyla bağdaşan bir sonuca varılması gerektiği anlamına gelmemektedir ancak soruşturma kural olarak olayın gerçekleştiği koşulların belirlenmesini ve iddiaların doğru olduğunun kanıtlanması hâlinde sorumluların tespit edilerek cezalandırılmasını sağlayacak nitelikte olmalıdır (Doğan Demirhan, B. No: 2013/3908, 6/1/2016, § 66).

58. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi tarafından ele alınması gereken önemli bir diğer husus da derece mahkemelerinin bu tür olaylara ilişkin yürüttükleri yargılamalarda bir sonuca varırken Anayasa’nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik ve özenle inceleme yapıp yapmadıklarını ya da ne ölçüde yaptıklarını değerlendirmektir zira derece mahkemeleri tarafından bu konuda gösterilecek hassasiyet, yürürlükteki yargı sisteminin daha sonra ortaya çıkabilecek benzer yaşam hakkı ihlallerinin önlenmesinde sahip olduğu önemli rolün zarar görmesine engel olacaktır (Filiz Aka, B. No: 2013/8365, 10/6/2015, § 32). Bu husus hukuk devletine bağlılığın sağlanması, hukuka aykırı eylemlere hoşgörü ve teşvik gösterildiği görünümü verilmesinin engellenmesi yönünden bir gerekliliktir (Fahriye Erkek ve diğerleri, B. No: 2013/4668, 16/9/2015, § 91).

(2) İlkelerin Somut Olaya Uygulanması

59. Başvurucular yakınlarının şuuru yerinde olmadığı hâlde koğuşa geri getirildiğini, koğuş arkadaşlarının bu durumu fark ederek acil butona basmak suretiyle görevlileri çağırmalarına rağmen Ceza İnfaz Kurumu görevlilerinin yakınlarını hastaneye götürmekte geciktiğini iddia etmiştir. Başvurucular ayrıca Ceza İnfaz Kurumu görevlileri hakkında hiçbir soruşturma işlemi yapılmadığından, tanık beyanlarının ceza infaz kurumu görevlilerince alındığından yakınmaktadır.

60. Başsavcılık ölüm olayının ardından derhâl soruşturma başlatmış, ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek şekilde delilleri tespit etmeye çalışmıştır. Bu kapsamda A.Ç.nin taburculuğuna karar veren Dr. A.Ö.G. ve Dr. B.D. şüpheli sıfatıyla soruşturulmuş, yapılan soruşturma sonucunda doktorlar hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Başsavcılık, taburcu işlemi sonrası A.Ç.yi koğuşa getiren ve sonrasında koğuş arkadaşlarının bilgilendirmesi üzerine tekrar hastaneye götüren Ceza İnfaz Kurumu görevlilerinin ifadelerine başvurmamış, eylemlerinin ölüm olayına katkısının olup olmadığı yönünde Adli Tıp Kurumuna görüş sormamış, Ceza İnfaz Kurumu görevlileri hakkında herhangi bir soruşturma işlemi gerçekleştirmemiştir.

61. Yukarıda belirtilen ilkeler doğrultusunda Başsavcılıkça yapılan soruşturmanın başvuruya

konu edilen olayın seyrini ve Ceza İnfaz Kurumu görevlilerinin olası sorumluluğunu aydınlatmaya imkân verdiğini söylemek mümkün değildir.

62. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

63. Yaşam hakkının usul boyutu kapsamında varılan sonuç dikkate alınarak Ceza İnfaz Kurumu görevlilerinin eylemleri hakkında yaşam hakkının maddi boyutu yönünden bir inceleme yapılması mümkün görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

64. 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."

65. Başvurucular ihlalin tespit edilmesini ve yeniden soruşturma yapılmasını istemiş ve 200.000 TL maddi tazminat ile 300.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

66. İncelenen başvuruda Ceza İnfaz Kurumu görevlileri yönünden yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin soruşturma makamının kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

67. 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 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 soruşturma yapılmak üzere Silivri Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

68. Yaşam hakkının usul boyutunun ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle ve yeniden yargılama suretiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara net 60.000 TL manevi tazminatın müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

69. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvuruculara bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Sağlık görevlileri yönünden yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Ceza İnfaz Kurumu görevlileri yönünden 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 Silivri Cumhuriyet Başsavcılığına (Soruşturma No: 2019/1263) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculara net 60.000 TL manevi tazminatın MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 446,90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

REMZİ YILMAZ

B. No: 2020/8740 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/8740

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

REMZİ YILMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/8740)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mehmet ALTUNDİŞ

Başvurucu : Remzi YILMAZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, genel müdür yardımcılığı görevinden alınma işleminin iptali için açılan davanın reddi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlali iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 10/2/2020 tarihinde öğrendikten sonra 10/3/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi (B. No: 2012/636, 15/4/2014) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda, Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkının mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvence olduğu ve bununla birlikte belli durumlarda bir ekonomik değer veya icrası mümkün bir alacağı elde etmeye yönelik meşru bir beklentinin de mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabileceği vurgulanmıştır. Bununla birlikte bir mülk veya alacakla ilgili olarak hak iddia eden kişinin söz konusu hakkın varlığını hukuken

ispat etmesi gerektiği ancak başvurucunun mülkiyet hakkı kapsamına giren bir ekonomik değer veya en azından böyle bir değeri elde etme yönünde meşru beklentisinin bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurunun konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları Yönünden

3. Başvurucunun hakkaniyete uygun yargılama hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiasının Yasemin Ekşi (B. No: 2013/5486, 4/12/2013, §§ 23-36) kararı gereğince kanun yolu şikâyeti, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiasının da Bayram Şeker (B. No: 2017/37823, 12/9/2018, §§ 18, 24) kararı gereğince bir ihlalin bulunmadığından açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. 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. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VODAFONE NET İLETİŞİM A.Ş.

B. No: 2020/11751 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/11751

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

VODAFONE NET İLETİŞİM A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/11751)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucu : Vodafone Net İletişim Hizmetleri A.Ş.

Vekili : Av. İsmail Yılmaz ASLAN

Av. Orhan ÜNAL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, aynı piyasada faaliyet gösteren bir şirket hakkında yapılan şikâyetin reddedilmesi üzerine açılan davada kararlarının gerekçesiz olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu tarafından ileri sürülen, Türk Telekom Grubunun (Şirket) dikey bütünleşik yapısını çeşitli uygulamalarıyla güçlendirdiği ve böylelikle pazarda mevcut olan giriş engellerinin ve dikey bütünleşik yapının sebep olduğu pazar kapatıcı etkinin artmasını ve kalıcılaşmasını sağlayarak hâkim durumunu kötüye kullanıldığı iddiası üzerine Rekabet Kurumu (Kurum) tarafından ön araştırma yapılmıştır. Yapılan ön araştırma sonucu 7/12/1994 tarihli ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına ve şikâyetin reddine karar verilmiştir.

3. Kurum işlemine karşı açılan davada Ankara 17. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 28/3/2016 tarihinde davanın reddine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinde, şikâyet edilen Şirketin

yeniden yapılanmasının ticari faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerinin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçladığını gösteren herhangi bir işlem ya da eyleminin bulunmadığı belirtilmiştir. Bunun yanında, Şirketin dikey bütünleşik yapısını çeşitli uygulamalarıyla güçlendirdiği yönündeki iddianın tek başına hâkim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilemeyeceği vurgusu yapılmıştır.

4. Başvurucu bu karara karşı temyiz başvurusunda bulunmuştur. Temyiz dilekçesinde başvurucu, şirketlerin aynı ekonomik bütünlük içerisinde bulunan tüzel kişilikler olmadığını, yeniden yapılanma ile hâkim durumun kötüye kullanıldığını, buna rağmen inceleme yapılmamasının hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Son olarak ileriki aşamalarda piyasadaki etkiye göre ön araştırma ve soruşturma yapılabileceği gerekçe gösterilerek detaylı bir incelemede bulunulmamasının hukuki dayanaktan yoksun olduğunu ifade etmiştir.

5. Danıştay Onüçüncü Dairesi (Daire) 15/6/2017 tarihli kararıyla temyiz başvurusunu ayrı bir gerekçe belirtmeksizin reddetmiş ve kararı onamıştır. Başvurucu tarafından yapılan karar düzeltme başvurusu da Dairenin 27/12/2019 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 31/1/2020 tarihinde öğrendikten sonra 28/2/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Uygulanabilirlik Yönünden

8. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı, suç isnadına bağlı yargılamaların yanında bir kimsenin medeni hak ve yükümlülüklerinin karara bağlanmasıyla ilgili yargılamalarda da uygulanır. Anayasa'nın 36. maddesinin (1) numaralı fıkrasının medeni meselelerde uygulanabilmesi için hukuk düzeni tarafından kişiye tanınmış veya en azından savunulabilir temeli olan bir hakkın bulunması gerekir. İkinci olarak bu hakla ilgili olarak ilgili kişinin menfaatini etkileyen bir uyuşmazlık mevcut olmalıdır. Öte yandan bu uyuşmazlık ihtilaf konusu hakkın tespiti ve bu haktan yararlanılması bakımından belirleyici bir nitelik arz etmelidir (Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, B. No: 2015/7942, 28/5/2019, § 28).

9. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. maddesinde, adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların ve bir suç isnadının esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular, Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz. Dolayısıyla bir ceza davasında haklarında suç isnadı bulunmayan mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişiler Sözleşme’nin 6. maddesinin koruma alanı dışında kalmaktadır (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, §§ 23, 24). Bu kuralın istisnaları, ceza davasında medeni hak talebine imkân veren bir sistemin benimsenmiş veya ceza davası sonucunda verilen kararın hukuk davası açısından etkili ya da bağlayıcı olması hâlleridir.

10. Buna göre, Rekabet Kurulu kararı başvurucunun hukuk davası açma hakkını

kullanmasıyla ilişkili ise adil yargılanma hakkı kapsamında tanınan usuli güvencelerden yararlanacağı açıktır. Olayda, zarar gördüğünü iddia eden başvurucunun hukuk davası açma hakkı Kurum kararının sonucu ile yakından ilişkili olduğundan Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının medenî hak ve yükümlülükler yönüyle somut olayda uygulanabilir olduğu sonucuna varılmıştır.

B. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

11. Başvurucu, temyiz ve karar düzeltme aşamalarında gerekçesiz karar verilmesi suretiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

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 temel şikâyeti aynı piyasada faaliyet gösteren bir şirket hakkında yapılan şikâyetin reddedilmesi üzerine açılan davada eksik incelemeyle hukuka aykırı karar verilmesi, idarenin hukuki belirliliğe aykırı olarak farklı kararlar verdiğinin dikkate alınmaması ve temyiz incelemesi kararlarının gerekçesiz olması nedenleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Bu nedenle başvurucunun adil yargılanma hakkına ilişkin ihlal iddialarının adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan gerekçeli karar hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

13. 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).

14. 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).

15. 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).

16. Temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus, temyiz merciinin bir şekilde temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 57).

17. Bu durumda Danıştay Onüçüncü Dairesinin temyiz ve karar düzeltme aşamasında verdiği kararlarda, değerlendirme konusu hüküm ve gerekçesini uygun bulduğu dikkate alındığında gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlal olmadığının açık olduğu anlaşılmaktadır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET ERTUĞRUL BEYAZIT

B. No: 2020/18587 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/18587

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET ERTUĞRUL BEYAZIT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/18587)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Ahmet Ertuğrul BEYAZIT

Vekili : Av. Feyza ÜZÜMCÜ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

2. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla ulaşılan bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

3. Başvurucu 1983 doğumlu olup bireysel başvuru konusu olayların geçtiği tarihte Millî Güvenlik Kurulu (MGK) Genel Sekreterliğinde uzman yardımcısı olarak görev yapmakta iken kamu görevinden çıkarılmıştır.

4. Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) yönelik İzmir Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) yürütülen soruşturma kapsamında adli makamlarca açık kimlik bilgileri gizlenerek kendisine Sızıntı adı verilen gizli tanık, anılan örgüte ilişkin olduğunu beyan ettiği belgeleri ve dijital materyalleri -ajanda notları, ses ve görüntü kayıtları, flash bellek, CD ve DVD vb.- kolluk görevlilerine rızaen teslim etmiş,

alınan ifadesinde bu belgelerin ve dijital verilerin örgütsel niteliği ve FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğunu ileri sürdüğü kişiler hakkında açıklamalarda bulunmuştur.

5. Gizli tanık Sızıntı'nın Başsavcılığa teslim ettiği belgeler arasında Ertuğrul adlı kişinin örgütün Gediz Eyaleti olarak sınıflandırdığı bölgede Buca Eyaletinin Kasası konumunda olduğu, bu kişinin Z. adlı şirkette çalıştığı, genel olarak bu şirkette durduğu ancak ne iş yaptığının bilinmediği, örgütün Bölge olarak tanımladığı yerlerden gelen paraları Z. Şirketinde topladığı ve 537...29 numaralı cep telefonu hattını kullandığı yönünde açıklamalara yer verilmiştir. Gizli tanık Sızıntı bu belgelerle ilgili soruşturma evresinde alınan beyanında; Buca ilçesinde örgüte ait Z. adlı, dernek ya da şirket olarak faaliyet gösteren bir yer olduğunu, Buca ilçesinin örgüt tarafından Eyalet olarak sınıflandırıldığı dönemde yine örgütün Büyük Bölge Kasası konumundaki kişilerin topladıkları paraları Ertuğrul Bey olarak bilinen kişiye teslim ettiklerini, 537...29 numaralı hattı Buca Zümrüt şeklinde kaydettiğini ileri sürmüş ve Gediz Büyük Bölgesi olarak tanımlanan yerin 2010 ile 2011 yılları arasındaki gelir gider işlerine ait listeyi sunmuştur.

6. Kolluk görevlileri tarafından yapılan araştırmada bu hatta ait aboneliğin M.U. adlı kişi adına kayıtlı olduğunun belirlenmesi üzerine M.U. yakalanmıştır. M.U. soruşturma evresinde alınan ifadesinde;

i. Bir dönem Z. adlı şirkette çalıştığını ve kendi adına kayıtlı 537...29 numaralı hattı 2013 yılına kadar kullandığını söylemiştir.

ii. Örgütle irtibatının bulunmadığını, gizli tanığın teslim ettiği belgelerde adı geçen Ertuğrul adlı kişinin başvurucu olduğunu, bu kişiyi Z. Şirketinden tanıdığını, başvurucunun kendisini bu şirkette muhasebeci olarak tanıttığını, hatırladığı kadarıyla başvurucunun bu şirketin resmî muhasebecisi olmadığını, kendisinin bu şirkette başvurucunun yardımcısı olarak çalıştığını ve başvurucunun getir götür olarak tabir ettiği işlerini yaptığını ileri sürmüştür.

iii. Şirkette çalışırken başvurucunun kendisine verdiği çek ve senetleri Asya Katılım Bankası A.Ş. (Bank Asya) ve Ziraat Bankasındaki hesaplarına kaydettirdiğini, bu çek ve senetlere konu bedeller tahsil edildiğinde parayı kendi banka hesabından çekip nakit olarak başvurucuya teslim ettiğini, başvurucunun şirkette bir odası olduğunu, yanına misafirler geldiğinde kendisinin başvurucuya ve misafirlerine çay ikramı yapıp odadan ayrıldığını, gelenlerin kim olduklarını ve ziyaret amaçlarını bilmediğini savunmuştur.

iv. M.U., kolluk görevlilerince kendisine gösterilen fotoğraflar arasından başvurucuyu Ertuğrul adlı kişi olarak teşhis etmiştir.

7. Başvurucu hakkında kolluk görevlilerince yapılan araştırma sonucunda Z. Şirketinde sigorta kaydının olduğu ve anılan örgütle irtibatlı oldukları gerekçesiyle haklarında soruşturma yürütülen diğer kişilerle arasında, kendi kullanımındaki banka hesabı üzerinden para havalesi işlemleri olduğu tespit edilmiştir.

8. 22/12/2017 tarihinde yakalanarak gözaltına alınan başvurucu 27/12/2017 tarihinde kollukta alınan ifadesinde;

i. 2010 yılında Z. Şirketinde muhasebeci olarak çalışmaya başladığını, bu şirketten 2012 yılının başında ayrıldığını, 2014 yılının Ocak ayında MGK Genel Sekreterliğine uzman yardımcısı olarak atandığını, 29/10/2016 tarihinde kanun hükmünde kararname kapsamında kamu görevinden çıkarıldığını söylemiştir.

ii. 2010 yılında, çalıştığı kurumun maaşını Bank Asyaya yatırması nedeniyle o bankada

hesap açtırdığını, Z. Şirketinde çalıştığı dönemde 2012 yılı içerisinde Zaman gazetesinde görevli kişilerin şirkete gelip gitmelerinden dolayı Şirketin örgütle irtibatlı olduğundan şüphelendiğini ancak yakalanmasından sonra kendisine bu şirketle ilgili sorular sorulması üzerine Şirketin örgüte müzahir bir Şirket olduğunu öğrendiğini, Şirkette kod adı kullanmadığını ve Ertuğrul ismiyle tanındığını beyan etmiştir.

iii. 2014 yılında Bank Asyada aktif olan hesabına Z. Şirketinden para yatırıldığını MGK'da görevli daire başkanından öğrendiğini, 2014 yılında bu Şirketle irtibatının olmadığını ve hesabına para yatırıldığını bilmediğini savunmuştur.

iv. Gizli tanık Sızıntı'nın sunduğu belgelerde Gediz Büyük Bölgesinin 2010 yılı Gelir Gider Tablosu ve Gediz Büyük Bölgesinin 2011 yılı Gelir Gider Tablosu başlıkları altında, Ertuğrul Hoca isminin karşısında 26/8/2010 ile 15/3/2012 tarihleri arasında çek gelir gideri şeklinde gerçekleştiği belirtilen farklı miktarlardaki para hareketlerine konu işlemleri kendisinin yapmadığını, Şirketin inşaat işleri nedeniyle ara sıra para taşıma işleri yaptığını, belgelere konu çekleri kullanmadığını ve Eyalet Kasası konumunda olduğu iddia edilen kişinin kendisi olmadığını beyan etmiştir.

v. Gizli tanık Sızıntı'nın ve M.U.nun suçlayıcı beyanlarını kabul etmediğini, M.U.yu anılan Şirkette çalışması nedeniyle tanıdığını ancak kendisinin Şirketin muhasebecisi olmadığını, bu Şirkette makam odası kullanmadığını, Şirket görevlileri tarafından kendisine çek, senet ve para verildiğinde bunları bankaya yatırması için M.U.ya vermiş olabileceğini, M.U. adına kayıtlı telefon hattını hiç kullanmadığını ileri sürmüştür.

vi. Sonuç olarak FETÖ/PDY ile hiçbir irtibatının olmadığını, örgüt içerisinde faaliyet göstermediğini ve atılı suçu işlemediğini savunmuştur.

9. Soruşturmanın tamamlanması üzerine Başsavcılık, başvurucu hakkında FETÖ/PDY yöneticisi olma suçundan 23/1/2018 tarihinde iddianame düzenlemiştir. Anılan iddianamede; gizli tanık Sızıntı'nın teslim ettiği belgelerde yer alan açıklamalara, bu tanık ile hakkında ayrı soruşturma yürütülen M.U.nun ifadelerine, başvurucunun Bank Asyada hesabının ve örgütle iltisaklı Z. Şirketinde sigorta kaydının bulunduğuna, başvurucunun FETÖ/PDY mensubu oldukları gerekçesiyle haklarında ayrı soruşturma yürütülen kişilerle karşılıklı para hareketleri olduğuna dair tespitlere yer verilmiştir. Bu doğrultuda Başsavcılık, başvurucunun kasa görevlisi ve örgütün üst düzey yöneticileri arasında olduğunu, kasa olarak örgüte maddi kaynak aktaran örgüt mensuplarından toplanacak yıllık bazda belirlenen paraların takibini yaptığını ve topladığı paraları bir üst örgüt hücresine aktardığını, bulunduğu kısma bağlı olarak çalışan örgüt yöneticilerinin maaşlarını ödediğini, orduya örgüt mensubu yerleştiren ve örgütün mahrem yapılanmasında görev alan kişilerin giderlerini karşılattırdığını, örgüt içerisinde atamaya tabi maaşlı yönetici olduğunu değerlendirmiş, böylelikle başvurucunun FETÖ/PDY yöneticisi olduğu kanaatine varmıştır.

10. İzmir 14. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) görülen yargılama sırasında Mahkeme 21/2/2018 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda; başvurucu hakkında beyanda bulunan M.U. ile gizli tanık Sızıntı'nın tanık sıfatıyla ifadelerinin alınmasına ve duruşmanın 27/6/2018 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir.

11. Duruşma sırasında M.U. hazır edilmiş, gizli tanık Sızıntı'nın duruşmaya katılımı ise Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığıyla sağlanmıştır. Sızıntı olarak adlandırılan kişi gizli tanık sıfatıyla alınan ifadesinde;

i. Başvurucuyu tanıdığını, başvurucunun örgütün Buca Eyaleti olarak adlandırdığı yapılanma

içinde Eyaletin Kasası konumunda yer aldığını, o dönemde H.Ç. adlı kişinin Buca Eyaletinin örgüt içerisinde imamı konumunda olduğunu, başvurucunun da o kişinin yanında örgütün kasası olarak görev yaptığını söylemiştir.

ii. Başvurucunun bu görevi hangi yıllarda yaptığını hatırlamadığını, önce Buca'da bulunan B. Derneğinde çalıştığını, ardından Buca Belediyesinin arka sokağında bulunan bir yerde çalıştığını, bütün bölgelerden toplanan himmet, kurban, burs paralarının başvurucuya verildiğini, başvurucunun Z. Şirketinde resmî bir görevi olup olmadığını bilmediğini ancak başvurucunun örgütün Bölge olarak sınıflandırdığı yerlerde himmet, kurban, burs toplayan örgüt mensuplarının isimlerini kaydettiğini beyan etmiştir.

iii. Örgüt ve başvurucu hakkında sunduğu belgelerle aşamalarda verdiği ifadelerin doğru olduğunu, bu belgeleri kendisinin düzenlemediğini, belgelerin bazılarının Eyalet, bazılarının da Eyalet Kasası tarafından düzenlendiğini ileri sürmüştür.

iv. Başsavcılığın sorusuna cevaben, Ertuğrul adlı kişinin huzurda kendisine gösterilen başvurucu olduğunu, ifadesinde belirttiği GSM hattını da başvurucunun kullandığı beyan etmiştir.

v. Başvurucunun sorusuna cevaben, hatırladığı kadarıyla başvurucunun telefon numarasını Ertuğrul Bey olarak kaydettiğini söylemiştir.

12. M.U. aynı celsede tanık sıfatıyla alınan ifadesinde; kendisi hakkında yürütülen soruşturma sırasında verdiği ifadesini tekrar etmiş, bu ifadeye ek olarak başvurucunun kendisine bankaya yatırılmak üzere teslim ettiği çek ve senetleri başvurucuya kimin verdiğini ve bu kıymetli evrakın kimlerden tahsil edildiğini bilmediğini, başvurucunun Şirkette sürekli durmayıp buraya ara sıra gelip gittiğini, başvurucuyu Şirkette yetkili müdür olarak bildiğini, ancak başvurucunun örgüt içerisinde Gediz Eyalet Kasası olup olmadığını bilmediğini, 537...29 numaralı hattı kendisi kullanmakla beraber bazen başvurucunun da bu hattı kendisinden isteyip kullandığını beyan etmiştir. Başvurucu müdafiinin sorusuna cevap olarak Bank Asyaya başvurucu adına para yatırıp yatırmadığını ve yatan paraya dair açıklama kısmında neden kendi adının yazdığını hatırlamadığını, 2012 yılından sonra başvurucu ile irtibatının kesildiğini söylemiştir.

13. Başvurucu her iki tanığın suçlayıcı beyanlarını kabul etmediğini ve bu ifadelerin çelişkili olduğunu savunmuştur. Yargılama sonucunda Mahkeme, başvurucuya isnat edilen eylemlerin FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçunu oluşturduğu sonucuna ulaşmış ve başvurucuyu atılı suçtan 9 yıl hapis cezasına mahkûm etmiştir. Gerekçeli kararda, başvurucu hakkında iddianamede anlatılan delillere ve tanıkların kovuşturma evresinde alınan ifadelerindeki suçlayıcı beyanlara dayanılmıştır.

14. Başvurucu müdafileri anılan hükme karşı istinaf başvurusunda bulunmuştur. İstinaf başvuru dilekçelerinde; -diğer itirazların yanı sıra- ceza muhakemesinde tanıkların dinlenilme usullerine dair ulusal ve uluslararası hukuk kaynakları ile Yargıtayın ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) kararlarına yer verilmiştir. İlgili hukuk kaynakları ve içtihatlar içerisinde tanık sorgulama hakkına dair değerlendirmelerde de bulunulmuştur. Ancak bu açıklamalardan sonra, beyanları mahkûmiyet hükmü açısından belirleyici delil olduğu belirtilen tanıklara ilişkin olarak -gizli tanık Sızıntı'nın beyanının duruşmada hazır edilerek alındığı da vurgulanarak- bu kişilerin beyanlarının kendi içlerinde ve birbirleriyle çelişkili olduğuna ve davanın esasına ilişkin itirazlar ileri sürülmesiyle yetinilmiştir.

15. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 18. Ceza Dairesince (Daire) 22/1/2019 tarihinde duruşma

hazırlığı işlemleri yapılmış, başvurucu hakkında beyanda bulunan başka kimse olup olmadığının araştırılmasına ve ilk duruşmanın 27/2/2019 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir.

16. Daire, kendisi hakkında FETÖ/PDY üyesi olmak suçundan Tekirdağ 2. Ağır Ceza Mahkemesinde devam eden yargılama sırasında başvurucu hakkında da beyanda bulunan M.A.Ç.nin sorgusunu içeren duruşma tutanağını dosya arasına almıştır. Asker olarak görev yapmaktayken bu görevden ayrılan M.A.Ç. 15/11/2018 tarihinde yapılan sorgusunda; soruşturma evresinde aralarında başvurucunun da bulunduğu kişilerin FETÖ/PDY ile irtibatlarına dair verdiği ifadelerin doğru olduğunu ileri sürmüştür. Dairece söz konusu beyan kendisine okunan başvurucu, M.A.Ç. adlı kişiyi tanımadığını ve beyanlarının doğru olmadığını savunmuştur. Celse sonunda Mahkeme, M.A.Ç. hakkında yürütülen soruşturma sırasında verdiği beyanlara dair tutanakların getirtilmesine ve anılan kişinin tanık sıfatıyla ifadesinin istinabe yoluyla alınmasına karar vermiştir.

17. Celse arasında Tekirdağ Cumhuriyet Başsavcılığınca M.A.Ç.nin kendi hakkında yürütülen soruşturma sırasında alınan ifadelerine ve bu kişiye fotoğraflar üzerinden yaptırılan teşhis işlemine dair tutanaklar Daireye sunulmuştur. M.A.Ç. 6/5/2018 tarihinde Tekirdağ İl Emniyet Müdürlüğünde alınan ifadesinde yer alan 2004 Yılında Başlayıp 2015 Yılına Kadar Devam Eden Süreçte FETÖ Yapılanması İçerisinde Tanıdığım/Bildiğim Kişiler başlıklı kısımda aralarında başvurucunun da bulunduğu kişiler hakkında açıklamalarda bulunmuştur. Bu kısımda;

i. Örgüt yapılanması içerisinde gerçek adını bilmediği ve kod adını Ahmet Beyazıt olarak bildiği bir kişinin olduğunu, bu kişinin 2006 ile 2007 yılları arasında İzmir'in Şirinyer ilçesinde örgütün Bölge Talebe Mesulü (BTM) olarak görev yaptığını, o tarihlerde kendisinin örgütte ev abisi olduğunu ancak bu kişiye bağlı olmadığını söylemiştir.

ii. Sonraki yıl başvurucunun B.Y. kod adlı kişinin örgütte Büyük Bölge Talebe Mesulü (BBTM) konumuna geldiğini, o dönemde öğrenci evlerinin sayısının artması ve B.Y.nin bu evlere yetişememesi nedeniyle başvurucunun B.Y.nin yardımcısı olduğunu, bunun üzerine başvurucunun örgütte BBTM Yardımcısı konumuna geldiğini, Ahmet Beyazıt kod adlı kişinin 2006 yılında [...] Üniversitesi Fizik Öğretmenliği Bölümünde ikinci ya da üçüncü sınıf öğrencisi olduğunu, bu kişinin Rizeli ve ifade verdiği tarih itibarıyla 37-38 yaşlarında olduğunu beyan etmiştir.

iii. M.A.Ç., kendisine aralarında başvurucunun da bulunduğu kişilere ait fotoğraflar gösterildiğinde, ifadesinde Ahmet Beyazıt kod adını kullandığını belirttiği kişinin başvurucu olduğunu söyleyerek başvurucuyu teşhis etmiştir.

18. Mahkemenin istinabe talebi üzerine Tekirdağ 3. Ağır Ceza Mahkemesince tanık sıfatıyla ifadesi alınan M.A.Ç.; başvurucuyu tanıdığını, kendisi üniversite 4. Sınıfta okurken 2007-2008 yılları arasında başvurucu ile tanıştığını, hatırladığı kadarıyla başvurucunun fizik ya da fizik öğretmenliği bölümünde okuduğunu, aynı yıllar içinde kendisi örgütte BTM olduğunda başvurucunun da BBTM yardımcılığı yaptığını, başvurucunun görevinin kendileriyle görüşmek, istişarede bulunmak ve örgüt evleriyle ilgili durumları sormak olduğunu ancak başvurucunun kendileriyle sohbet adı altında toplantı yapmadığını, sohbet verme şeklinde eylemlerin örgütte daha üst konumda bulunan kişilerce gerçekleştirildiğini, başvurucuyla kendisini BBTM konumundaki B.Y.nin tanıştırdığını, 2008 yılından sonra İzmir'de bulunmadığını ve başvurucuyla bir daha da görüşmediğini beyan etmiştir.

19. Dairece 2/5/2019 tarihinde yapılan son oturumda başvurucu, tanık M.A.Ç.yi tanımadığına, hakkında beyanda bulunan tanıkların aleyhe beyanlarını kabul etmediğine ve bu beyanların çelişkili olduğuna dair savunmasını tekrarlamıştır. Yargılama sonucunda Daire, Mahkeme kararını kaldırmış ve başvurucuyu FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyesi olma suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezasına mahkûm etmiştir. Daire kararının gerekçesinde; Mahkemece verilen mahkûmiyet hükmünde esas alınan delillerin yanı sıra, istinaf incelemesi sırasında beyanı alınan tanık M.A.Ç.nin ifadesine de yer verilmiş ve bu beyan da mahkûmiyet hükmünü destekleyici delil olarak değerlendirilmiştir.

20. Başvurucu müdafiileri Daire kararını temyiz etmiştir. Temyiz dilekçelerinde; -diğer temyiz itirazlarının yanı sıra- ceza muhakemesinde tanıkların dinlenilmesine dair istinaf başvuru dilekçelerinde değinilen hususlar yinelenmiştir. Ancak bu açıklamalardan sonra -tanık M.A.Ç. de dâhil olmak üzere- beyanları mahkûmiyet hükmü açısından belirleyici delil olduğu belirtilen tanıklara ilişkin olarak bu kişilerin beyanlarının kendi içlerinde ve birbirleriyle çelişkili olduğuna ve davanın esasına ilişkin itirazlar ileri sürülmesiyle yetinilmiştir.

21. Yargıtay 22/1/2020 tarihinde Daire kararını onamıştır.

22. Başvurucu, nihai hükmü 21/5/2020 tarihinde öğrendikten sonra 22/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

23. Komisyon, adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

24. Başvurucu, Mahkemece yapılan yargılama sırasında alınan ve gerçeği yansıtmayan tanık beyanları ile ifadesi dosyada bulunmayan ve ilk kez istinaf incelemesi sırasında beyanı alınan tanığın çelişkili ifadeleri doğrultusunda mahkûmiyet kararı verildiği gerekçesiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

25. Bakanlık görüşünde;

i. Başvurucunun şikâyetlerinin esas itibarıyla yargılamanın sonucuna, delillerin değerlendirilmesine, hukuk kurallarının yorumuna ve uygulanmasına ilişkin olduğu, Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasına göre kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Ayrıca Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz bir takdir hatası veya açık keyfîlik bulunmadıkça bu takdire müdahalesinin söz konusu olamayacağını birçok kararında dile getirdiği, somut olayda dosyadaki bilgi ve belgeler dikkate alınarak yapılan yargılama ve kurulan hükümde herhangi bir bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik olmadığı ifade edilmiştir.

ii. Tanık sorgulama hakkına ilişkin değerlendirmeleri içeren Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararlarına atıfta bulunan Bakanlık, somut olayda beyanları hükme esas alınan tanıklar M.U. ile Sızıntı'nın beyanlarının başvurucunun da hazır bulunduğu duruşmada, tanık M.A.Ç.nin beyanının ise istinabe yoluyla alındığını belirtmiştir. Diğer yandan, başvurucunun tüm tanık beyanlarından haberdar edildiğini ve başvurucuya olayların kendi versiyonunu anlatma ve delillerini sunma imkânının tanındığını vurgulamıştır.

26. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında, muhakeme süreci boyunca tanıkların

beyanları arasındaki çelişkilerin giderilmediğini ve gizli tanık Sızıntı'ya soru sormalarının Mahkemece engellendiğini ileri sürmüştür.

27. Başvuru Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkı kapsamında incelenmiştir.

28. 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).

29. Somut olayda beyanları mahkûmiyet hükmü açısından belirleyici olan tanıklardan M.U. ile Sızıntı adı verilen gizli tanık Mahkemece başvurucunun da hazır bulunduğu oturumda hazır edilmişler ve alınan ifadelerinin ardından başvurucuya her iki tanığa da soru sorma imkânı tanınmıştır (bkz. §§ 11-13). Diğer yandan, başvurucunun istinaf ve temyiz dilekçelerinde de herhangi bir tanığa soru sorma olanağının kendisine tanınmadığına dair iddia da dile getirmediği (bkz. §§ 14, 20), bu iddialarına ilişkin bilgi veya belge sunmadığı ve böylece başvuru yollarını usulüne uygun olarak tüketmediği anlaşılmaktadır.

30. Açıklanan gerekçelerle başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NARGIZA GULAMOVA

B. No: 2020/33373 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/33373

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NARGIZA GULAMOVA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/33373)

Karar Tarihi: 30/3/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 1/6/2023-32208

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Berrak YILMAZ

Başvurucu : Nargıza GULAMOVA

Vekili : Av. Ahmet UYGUR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Türkiye'ye giriş yasağı nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. 1984 yılında doğan başvurucu, Özbekistan vatandaşıdır. Başvurucu 5/9/2014 tarihinde ev işlerinde çalışma izni almış olup bu tarihten beri Türkiye'de çalışmaktadır. Başvurucunun 31/8/2018 tarihinde yaptığı çalışma izni süresinin uzatılması talebi İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğünün (Genel Müdürlük) olumsuz görüşü nedeniyle reddedilmiştir.

3. Genel Müdürlük 24/8/2016 tarihinde 4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 9. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince başvurucu hakkında G-82 (millî güvenlik aleyhine faaliyet) tahdit kayıtlı yurda giriş yasağı koymuştur. Başvurucu hakkındaki G-82 tahdit kaydı tüm versiyonlarıyla birlikte 22/2/2022 tarihinde kaldırılmıştır.

4. İstanbul Valiliği 25/7/2019 tarihinde başvurucu hakkında söz konusu kayıt nedeniyle 6458 sayılı Kanun'un 54. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca kamu düzeni veya kamu güvenliğini ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturduğu değerlendirilerek sınır dışı kararı almıştır.

5. Başvurucu, nişanlısı Türk vatandaşı İ.A. ile 20/2/2020 tarihinde resmî nikahla evlenmiştir. Başvuru formunda başvurucunun evlilik birliğinin devam ettiği ve hamile olduğu belirtilmiştir.

6. Başvurucu, sınır dışı edilme kararının iptali istemiyle 29/7/2019 tarihinde İstanbul 1. İdare Mahkemesinde dava açmıştır. Mahkeme 25/10/2019 tarihinde davanın reddine kesin olarak karar vermiştir. Kararda; başvurucunun 23/7/2019 tarihinde İstanbul İl Göç İdaresi Müdürlüğüne giderek turizm amaçlı ikamet izni talebinde bulunduğu, başvurucu hakkında GöçNet sisteminde yapılan tahdit ve giriş çıkış sorgulama ekranındaki incelemelerde aktif G-82 kodunun bulunduğunun anlaşılması üzerine gerekli işlemlerin yapılabilmesi için pasaportuyla birlikte kolluk personeline teslim edildiği, ifadesinin alınmasının akabinde sınır dışı işlemlerinin yapılabilmesi için davalı idareye teslim edildiği ve hakkında sınır dışı kararı alındığı belirtilmiştir. Kararda devletin hükümranlık yetkisi uyarınca ülke için tehlike oluşturacağı kanaatine varılan yabancıları sınır dışı etme yetkisi bulunduğu, yabancının sınır dışı edilebilmesi için ülkede kamu düzeni ve güvenliği açısından tehdit oluşturan bir eyleminin olması gerekmediği gibibu hususta bir yargı kararı da aranmayacağı, yabancının kamu düzeni ve güvenliği için tehdit oluşturduğuna yönelik şüphe bulunmasının yeterli olduğu, netice itibarıyla davacının kamu düzeni ve güvenliği açısından tehdit oluşturduğu değerlendirildiğinden davacı hakkında tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir.

7. Başvurucu 20/9/2019 tarihinde Ankara 1. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) yurda giriş yasağı kararının kaldırılması talebiyle dava açmıştır.

8. Mahkeme, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığından başvurucunun 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname ile kapatılan eğitim kurumunda (Özel Cahit Nakıboğlu Ortaokulu) hangi görev ve unvanlarda çalıştığını gösteren bilgi ve belgelerin gönderilmesini talep etmiştir. 5/5/2020 tarihinde gelen cevap yazısında, başvurucunun söz konusu eğitim kurumunda çalıştığının tespit edilemediği belirtilmiştir.

9. Mahkeme 6/5/2020 tarihinde davanın kabulüne ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Kararda başvurucunun G-82 millî güvenliğimiz aleyhine faaliyet tahdit kaydı ve akabinde giriş yasağı konulmasına dayanak teşkil eden Aile Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının 18/8/2016 tarihli yazısı ile Emniyet Genel Müdürlüğü İstihbarat Dairesi Başkanlığının 6/10/2016 tarihli yazısının incelenmesinden başvurucunun kapatılan eğitim kurumlarında çalıştığının ve kaydının olduğunun belirtildiği, bunun dışında millî güvenlik aleyhine nasıl bir faaliyet gösterdiğine ilişkin somut herhangi bir belirlemenin yapılmadığı ifade edilmiştir. Bu durumda davalı idare tarafından dava konusu işlem tesis edilirken başvurucu hakkındaki tahdit kaydına dayanıldığı, başvurucunun millî güvenlik aleyhine faaliyette bulunup bulunmadığına ilişkin herhangi bir araştırma, somut belirleme yapılmadığının anlaşıldığı vurgulanmıştır.

10. Genel Müdürlüğün bu kararı istinaf etmesi üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesince (Bölge İdare Mahkemesi) 10/9/2020 tarihinde istinaf talebi kabul edilerek mahkeme kararının kaldırılmasına ve davanın reddine karar verilmiştir. Kararda

somut olay ve mevzuat hükümlerine yer verildikten sonra seyahat hürriyetini düzenleyen Anayasa hükmü ve Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin ilgili hükmü incelendiğinde, seyahat hürriyetinin vatandaşa tanınan bir hak olduğunun, başka ifade ile vatandaşın yurda girme ve yurttan çıkma hakkının istisnalar haricinde sınırlanamayacağı üzerinde durulduğu, yabancıların yurda girme hakkı olduğuna dair bir hükmün bulunmadığı ifade edilmiştir. Somut olayda, dava dosyasında yer alan bilgi ve belgelerden kamu düzeni ve kamu güvenliğinin korunması bağlamında, davacı hakkında devlet güvenlik birimlerinin raporları dikkate alınmak suretiyle hükümranlık yetkisi dâhilinde tesis olunduğu anlaşılan dava konusu işlemde ulusal ve uluslararası metinlere aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

11. Başvurucu, nihai hükmü 8/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 2/11/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

14. Başvurucu; yurda giriş yasağı ve hâlen aktif olan sınır dışı kararı nedeniyle sınır dışı edilmesi hâlinde bir daha ülkeye girme imkânı olmayacağından Türk vatandaşı eşinden ayrı kalması nedeniyle aile birliğinin dağılacağını ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, başvurucunun mağdur statüsünün devam edip etmediği ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

15. Başvuru, aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

16. Başvurucunun yurda giriş yasağına dayanak teşkil eden tahdit kaydının kaldırıldığı 22/2/2022 tarihine kadar geçen süreçte yaşadığı mağduriyet dikkate alındığında 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.

17. Anayasa'nın 20. maddesiyle güvence altına alınan aile hayatı, hâlihazırda mevcut, gerçek, fiilen yakın ve kişisel bağların kurulduğu aile birlikteliklerini içermektedir (Oksana Chicheishvili, B. No: 2014/19023, 20/12/2017, § 31).

18. Sınır dışı veya yurda giriş yasağı tahdit kararı nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddialarını içeren başvuruların incelenmesinde çözümlenmesi gereken ilk husus, sınır dışı işleminin tesis edildiği tarihte yabancı kişinin bulunduğu ülkede bir özel ve/veya aile hayatının mevcut olup olmadığının ortaya konulmasıdır (Peri Kırık, B. No: 2015/19795, 9/1/2019, § 32; A.A.A., B. No: 2018/36516, 15/3/2022, § 43).

19. Sherapat Yagmyrova (B. No: 2017/11905, 21/7/2020, § 39) kararında açıklanan ilkeler doğrultusunda başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesi kapsamında mevcut aile hayatı bulunduğu anlaşılmaktadır.

20. Somut olayda başvurucunun 2014 yılından bu yana Türkiye'de çalışma izni kapsamında

çalıştığı, 2020 yılında Türk vatandaşı nişanlısı ile resmî nikahla evlendiği ve başvuru formundaki beyanına göre hamile olduğu anlaşılmıştır. Başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesi kapsamında mevcut aile hayatının olduğu açıktır. Bu durumda başvurucu hakkındaki yurda giriş yasağı tahdit kararının aile hayatına saygı hakkına müdahale teşkil ettiği kanaatine varılmıştır.

21. Hakkındaki yurda giriş yasağı tahdit kararı nedeniyle başvurucunun aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalelerin kanuniliği, meşru amacı, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkeler Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak açıklanmıştır (benzer yöndeki kararlar için bkz. Gulnura Toktomambetova, B. No: 2018/29906, 15/3/2022, §§ 62, 63; Demet Hussen Najem, B. No: 2019/438, 27/7/2022, §§ 41, 42; A.A.A., §§ 48-53).

22. Anayasa Mahkemesi yurda giriş yasağı tahdit kararı nedeniyle aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninde gerekli olup olmadığına ilişkin kriterleri A.G. (B.No: 2018/6143, 16/12/2020) ve A.A.A. kararında belirlemiştir. Buna göre devletin egemenliğinden kaynaklanan yabancıların ülkeye girişi ve ikametini denetleme yetkisi bu konuyla ilgili konulmuş kanun hükümlerine aykırı davrananlara caydırıcı yaptırımlar kapsamında kamu düzeni ve millî güvenlik yönünden tehlikeli olduğu tespit edilen yabancıların sınır dışı edilmesi mümkündür. Bununla birlikte sınır dışı edilen yabancının ülkede güçlü ailevi bağlara sahip olduğu durumlarda aile hayatı ile sınır dışı veya ülkeye girişin yasaklanması kararı bağlamında gözetilen kamusal menfaat arasında adil bir denge kurulması gerekmektedir. Bir yabancının terörist faaliyetlerle ilgili olarak ve millî güvenliğin korunması amacıyla sınır dışı edilmesinde veya ülkeye girişinin yasaklanmasında kamu makamlarının mutlaka somut olayın koşulları içinde kişinin millî güvenliği tehlikeye atacak nitelikteki faaliyetlerde bulunduğuna dair yeterli ve ciddi bilgileri yargı mercilerine sunması gerekir. Derece mahkemelerince de kamu makamlarınca müdahale ile ilgili olarak ileri sürülen sebepleri inceleyerek konuyla ilgili beyanların neden kabul edildiği veya reddedildiğine dair gerekçelerini kararlarında göstermeleri zorunludur (A.G., §§ 50-54; A.A.A., §§ 50-57).

23. Somut olayda hakkındaki yurda giriş yasağı tahdit kararına ilişkin uygulama nedeniyle başvurucunun aile hayatına yönelik müdahalenin 6458 sayılı Kanun hükümlerine dayandığı anlaşılmıştır. Düzenlemenin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve millî güvenliğin sağlanmasına yönelik meşru amacının bulunduğu açıktır. Bu belirlemenin ardından müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı yönünden inceleme yapılacaktır.

24. Somut olayda başvurucu hakkındaki millî güvenlik aleyhine faaliyet tahdit kaydının gerekçesi başvurucunun 667 sayılı KHK ile kapatılan eğitim kurumlarında çalıştığına ilişkin kaydın bulunmasıdır. Başvurucu; savunmalarında ısrarla Türkiye'ye geldiğinden beri hep aynı kişinin yanında çalıştığını, söz konusu eğitim kurumunda çalışmadığını belirtmektedir. Nitekim Mahkemenin bu kapsamda idareye yazdığı yazıya verilen cevapta (bkz. § 8) başvurucunun söz konusu eğitim kurumunda çalıştığının tespit edilemediği yönünde bilgi verildiği görülmektedir.

25. Bölge İdare Mahkemesi tarafından ise kararda somut olayla ilgili belirleme yapılmamış, seyahat hürriyetinin sadece vatandaşa tanınan bir hak olduğu, yabancıların yurda girme hakkını kapsamadığı ve işlemin devletin hükümranlık yetkisi dâhilinde tesis edildiği belirtilmiştir. Bu bağlamda Bölge İdare Mahkemesi tarafından istihbari bilgiye konu olan

kişinin söz konusu eğitim kurumunda çalışıp çalışmadığının kesin olarak belirlenmesine yönelik bir araştırma yapılmadığı anlaşılmaktadır.

26. Bunun yanı sıra başvurucunun eşinin Türk vatandaşı olduğu ve başvurucunun hamile olduğu belirtilmesine rağmen Bölge İdare Mahkemesinin kararında işlemin başvurucunun aile hayatı üzerinde doğuracağı etkiler bakımından bir incelemenin ve dengelemenin de yapılmadığı, başvurucunun belirtilen hususlaki talep ve itirazlarının karşılanmadığı, aile hayatına saygı hakkı ile ilgili hiçbir gerekçeye yer verilmediği anlaşılmıştır.

27. Bu itibarla somut olayda başvurucunun ileri sürdüğü esaslı itirazların Bölge İdare Mahkemesi tarafından değerlendirilmediği ve yurda giriş yasağı tahdit kararı ile ilgili idari ve yargısal kararda yer verilen gerekçelerin aile hayatına saygı hakkı bağlamında yeterli olmadığı, kamu düzeni ve güvenliğinin korunması hususundaki kamusal menfaat ile başvurucunun aile hayatına saygı hakkı arasında bir dengeleme yapılmadığı gibi kararlarda yer verilen unsurlar bu dengelemeye imkân verecek kadar ayrıntılı ve açık değildir.

28. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

29. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 10.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminat talep etmiştir.

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

31. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

32. Aile hayatına saygı hakkı yönünden ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında net 18.000 TL manevi tazminatın başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin aile hayatına saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan

kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesine (E.2020/2418, K.2020/1360) iletilmek üzere Ankara 1. İdare Mahkemesine (E.2019/2064, K. 2020/975) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminatın ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BÜNYAMİN YILDIRIM

B. No: 2020/33807 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/33807

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BÜNYAMİN YILDIRIM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/33807)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mustafa ŞENOCAK

Başvurucu : Bünyamin YILDIRIM

Vekili : Av. Recep AKYÜREK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, talep edilmemesine rağmen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi, temyiz hakkını kullanamaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvuru 15/10/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, hükmün denetlenmesini talep etme hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

4. Artvin Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle 28/5/2018 tarihli iddianame düzenlenmiştir.

5. İddianamenin Artvin Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) kabulü ile açılan davada duruşmanın ilk oturumu 10/9/2018 tarihinde yapılmıştır. Başvurucu anılan oturumda üzerine atılı suçlamayı kabul etmemiştir.

6. Mahkemenin 19/11/2018 tarihli ikinci celsesinin Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden yapılan incelemesi neticesinde başvurucunun "üzerine atılı suçlamayı kabul etmediği için etkin pişmanlık hükümlerinden de faydalanmak istemediği" tespitlerine yer verildiği, 20/3/2019 tarihli dördüncü celsede de etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanmak istediğini açıkça söylememekle birlikte lehe olan hükümlerin uygulanmasını istediği görülmüştür.

7. Ayrıca yapılan dördüncü celsede başvurucuya, hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesini isteyip istemediği de sorulmamıştır.

8. Mahkeme 20/3/2019 tarihli dördüncü ve son celsede başvurucunun isnat edilen silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 2 yıl 17 ay 7 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir.

9. 11/4/2019 tarihli istinaf dilekçesinde başvurucu; üzerine atılı suçlamayı kabul etmediğini, istemediği hâlde etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını, etkin pişmanlık hükümleri uygulanacak ise de indirim oranının gerekçesiz ve yetersiz uygulandığını ileri sürmüştür. Söz konusu dilekçede hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesini talep etmemiştir.

10. Anılan istinaf talebi Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi (Daire) tarafından incelenmiş, başvurucunun rızasının olup olmadığı sorulmadan -dosya üzerinden- başvurucu hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir.

11. Başvurucu, anılan karara karşı 4/8/2020 tarihli dilekçe ile itiraz etmiştir. Anılan itiraz, Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesinin 16/9/2020 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

12. Başvurucu, nihai hükmü 17/9/2020 tarihinde öğrendikten sonra 15/10/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

13. Başvurucu, talep etmemesine rağmen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi, temyiz hakkını kullanamaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

14. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünden incelenmiştir.

15. 17/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre sanığın kabul etmemesi hâlinde -diğer koşullar gerçekleşmiş olsa bile- sanık hakkında dava konusu suçla ilgili olarak verilen mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemez. Bu durumda ilk derece mahkemesince mahkûmiyet hükümlerinin istinaf/temyiz kanun yolu açık olarak verilmesi gerekir (bazı değişiklilerle birlikte bkz. Ufuk Bekdemir, B. No: 2016/14113, 31/3/2022, § 27).

16. Ufuk Bekdemir kararında mahkemenin başvurucu kabul etmediği hâlde hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi şeklindeki uygulamasının kanuni dayanağının bulunmadığı ve başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen kanunilik ölçütünü karşılamadığı kabul edilmiştir. Anayasa Mahkemesi anılan kararda müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı tespit edildiğinden Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen diğer unsurlar olan meşru amaç ve

ölçülülük kriterlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görmemiş, başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (bazı değişiklilerle birlikte bkz. Ufuk Bekdemir, §§ 28-30).

17. Somut olayda başvurucu (sanık), hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararını kabul ettiğine dair açık bir beyanda bulunmadığı gibi bu hususta bir dilekçe de sunmamıştır. Böylece başvurucu kabul etmediği hâlde hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Dairenin bu uygulamasının kanuni dayanağı bulunmamaktadır. Buna göre somut olay bağlamında başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahale Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen kanunilik ölçütünü karşılamamaktadır.

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

III. GİDERİM

19. Başvurucu; ihlalin tespiti talebinde bulunmuştur.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesine (E.2019/872, K.2020/1487) iletilmek üzere Artvin Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/237, K.2019/58) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ERKAN TUFAN

B. No: 2020/33856 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/33856

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERKAN TUFAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/33856)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucu : Erkan TUFAN

Vekili : Av. Mahmut Nedim ELDEM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, farklı bölge idare mahkemeleri kararları arasındaki aykırılığın giderilmesi talebinin Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından kabul edilmesine karşın açılan davanın ret hükmü doğrultusunda kesinleşmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/11/2020 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu, Denizli'nin Merkezefendi ilçesi Erbakır Fen Lisesinde fizik öğretmeni olarak görev yapmakta iken aynı görevle Merkezefendi İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü emrine atanmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle Denizli İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

8. Mahkeme 3/7/2017 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir. Kararda öncelikle, 1/9/2016 tarihli ve 29818 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Millî Eğitim Bakanlığı Özel Program ve Proje Uygulayan Eğitim Kurumları Yönetmeliği (Yönetmelik) kapsamında belirlenen proje okullarına ataması yapılan öğretmenlerden dört veya sekiz yıllık görev süresini tamamlayanların görevlerinin sona ereceği ve görev sürelerini dolduran öğretmenlerin istekleri de dikkate alınarak ilgili mevzuatı uyarınca durumlarına uygun okullara öğretmen olarak atanacağı ifade edilmiştir. Davacının proje okulu olan Erbakır Fen Lisesinde sekiz yıldan uzun süredir görev yapmakta olduğu, bu nedenle kendisinden başka bir okula atanmak üzere tercih yapmasının istendiği, tercihte bulunmaması üzerine de ilgilimevzuat hükmü uyarınca atamanın gerçekleştirildiğinin anlaşıldığı belirtilerek dava konusu atamada hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

9. Başvurucu, İzmir Bölge İdare Mahkemesine (Bölge İdare Mahkemesi) istinaf talebinde bulunmuştur. Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi (Daire) 24/10/2017 tarihli kararıyla başvurucunun istinaf talebinin reddine kesin olarak karar vermiş, nihai karar 22/11/2017 tarihinde tebliğ edilmiş ve yargısal süreç tamamlanmıştır.

10. Başvurucu, İzmir Bölge İdare Mahkemesi Başkanlar Kuruluna (Başkanlar Kurulu) hitaben verdiği 2/11/2018 tarihli dilekçe ile İzmir Bölge İdare Mahkemesi kararı ile Samsun ve Ankara Bölge İdare Mahkemesi kararları arasındaki içtihat farklılığının giderilmesini talep etmiş, başvurucunun bu talebi Başkanlar Kurulunun 26/11/2018 tarihli ve E.2018/49, K.2018/51 sayılı ilamı ile kabul edilmiştir. Kararda, kesin kararlar arasında aykırılık bulunduğuna, bu aykırılığın Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi doğrultusunda giderilmesi gerektiği görüşüyle dosyanın Danıştaya gönderilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

11. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu (Kurul) 17/2/2020 tarihli ve E.2020/34, K.2020/5 sayılı kararı ile aykırılığın giderilmesi talebinin kabulüne kesin olarak karar vermiştir. Karar gerekçesinde, dava konusu Yönetmelik'in yürürlüğe girdiği tarihte valiliklerce ataması yapılmış olup dört veya sekiz yıllık görev süresini tamamlayan öğretmenlerin proje okullarındaki görevlerinin sona ereceğine vurgu yapılmıştır. Yine istekleri de dikkate alınarak ilgili mevzuat uyarınca valiliklerce belirtilen usulde diğer eğitim kurumlarına atamalarının yapılacağı yolunda düzenlemelere yer verildiğine işaret edilmiştir. Bu itibarla davacıların görev yaptıkları proje okullarına Millî Eğitim Bakanlığı işlemi ile atanmış olmaları karşısında anılan Yönetmelik'in "Geçiş hükmü" başlıklı geçici 1. maddesinin uygulanması kapsamında bulunmadıklarının açık olduğu belirtilmiştir. Sonuç olarak, kararlar arasındaki aykırılığın, dava konusu işlemlerin iptali yolunda verilen Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi ile Samsun Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi kararları doğrultusunda birleştirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

12. Söz konusu Kurul kararı, başvurucuya 9/10/2020 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu 5/11/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. 6/1/1982 tarihli ve 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un "Bölge idare mahkemesi başkanlar kurulu" başlıklı 3/C maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bölge idare mahkemesi başkanlar kurulu:

Madde 3/C- (Ek: 18/06/2014-6545/6 md.) .

...

4. Bölge idare mahkemesi başkanlar kurulunun görevleri şunlardır:

...

c) Benzer olaylarda, bölge idare mahkemesi dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında veya farklı bölge idare mahkemeleri dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık bulunması halinde; resen veya ilgili bölge idare mahkemesi dairelerinin ya da istinaf yolunu başvurma hakkı bulunanların bu aykırılığın veya uyuşmazlığın giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, istemin uygun görülmesi halinde kendi görüşlerini de ekleyerek Danıştay Başkanlığına iletmek.

...

5. Dördüncü fıkranın (c) bendine göre yapılacak talepler hakkında 06/01/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanununun 39 uncu ve 40 ıncı maddeleri uygulanır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 30/3/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, kendisiyle aynı durumda olan başka kişiler tarafından açılan davalarda farklı bölge idare mahkemelerince lehe kararlar verildiğini ifade etmiştir. Danıştayın kararlar arasındaki aykırılığı kabul ederek, aykırılığın dava konusu işlemlerin iptali yolunda verilen Ankara Bölge İdare Mahkemesi ile Samsun Bölge İdare Mahkemesi Dava Daireleri kararları doğrultusunda birleştirildiğini -aykırılığın giderildiğini- dile getirmiştir. İlgili yasa hükmü uyarınca Danıştayca aykırılığın giderilmesinin hangi sonuçları doğuracağının ve ihlal edilen hakkın giderilip giderilmeyeceğinin düzenlenmediğini, bu durumun hukuki güvenlik ile öngörülebilirlik ilkelerine aykırılık oluşturduğunu belirtmiştir. Başvurucu, son olarak adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini, aykırılığın giderilmesi başvurusunun kabul edilmesinin ardından yaptığı bireysel başvurunun süresinde kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. 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 ... "

18. 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."

19. 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.

20. 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.

21. 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).

22. 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 açık bir 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 açık bir keyfîlik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (Miraş Mümessillik İnş. Taah. Reklam Paz. Bas. Yay. San. ve Tic. A.Ş., B. No: 2012/1056, 16/4/2013, § 35).

23. Öte yandan benzer konularda aynı derecedeki yargı mercileri arasındaki içtihat farklılıkları tek başına adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde kabul edilemeyeceği gibi derece mahkemeleri veya temyiz mercilerinin uyuşmazlıklara ilişkin olarak tarafların talepleri ve delilleri arasındaki yorum farklılıkları da tek başına adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde kabul edilemez (Miraş Mümessillik İnş. Taah. Reklam Paz. Bas. Yay. San. ve Tic. A.Ş., § 36).

24. İdari davalarda istinaf, olağan kanun yoludur. Temyiz yolu kapalı olan hüküm, istinaf karar tarihi itibarıyla kesinleşir. Bu durumda istinaf merciinin nihai kararının başvurucu tarafından öğrenildiği tarihten itibaren otuz günlük sürede bireysel başvuruda bulunulması gerekir.

25. Başvuru konusu olayda başvurucu tarafından açılan iptal davası Mahkeme tarafından reddedilmiş, istinaf üzerine Dairece istinaf talebi kesin olarak reddedilerek hüküm

kesinleşmiş ve bu tarihte başvuru yolları tüketilmiştir.

26. Başvurucu, Danıştayca aykırılığın giderilmesi yolunun etkili bir başvuru yolu olarak kabul edilmesi gerektiğini belirterek aykırılığın giderilmesi kabul kararı ardından yaptığı bireysel başvurunun süresinde kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

27. Bu noktada idari davalarda olağan kanun yollarından geçip kesinleşen kararlara karşı aykırılığın giderilmesi talebiyle yapılan başvuruların bireysel başvuru süresinin başlangıç tarihine bir etkisi olup olmadığının irdelenmesi gerekmektedir.

28. Aykırılığın giderilmesi kavramı, idari yargılama sistemi içerisinde istinaf yolunda, dairelerin benzer konularda birbiriyle çelişen kararlar vermesini önlemek ve bu farklı kararların sürdürülmesinin yargıya duyulan güven ve saygınlığı, adalete olan inancı sarsacağı, hatalı biçimde hak sahibi olmanın evrensel hukukun temel ilkelerine ters düşeceği düşüncesiyle kabul edilmiştir.

29. Aykırılığın giderilmesi talebi için 2576 sayılı Kanun'da herhangi bir süre sınırı düzenlenmediği gibi yargısal uygulamada da bu konuda bir sınır benimsenmemiştir. Bunun sonucu olarak benzer olaylardaki farklı bölge idare mahkemeleri dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık bulunması hâlinde resen veya ilgili bölge idare mahkemesi dairelerinin ya da istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların kararlardaki aykırılığın düzeltilmesi yoluna her zaman başvurulabileceği açıktır.

30. Buna karşılık 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinde bireysel başvurular için otuz günlük başvuru süresi öngörülmüştür. Bireysel başvurunun süre koşuluna bağlanmasıyla başvuruculara bireysel başvuruda bulunmak için imkân tanımanın yanında hukuki belirlilik de sağlanmaktadır (Remzi Durmaz, B. No: 2013/1718, 2/10/2013, § 27).

31. Bu tespitler ışığında yapılan değerlendirmede, aykırılığın giderilmesi yolunun kararın tüm yönleriyle yeni bir incelemeden geçirildiği bir kanun yolu olmadığı gibi somut uyuşmazlığa uygulanma kabiliyetinin de bulunmadığı, ileriye dönük benzer uyuşmazlıklara yönelik içtihadın belirlenmesi için kullanılabilecek istisnai bir yol olarak düzenlendiği gözönünde bulundurulduğunda, olağan bir başvuru yolu olmadığı anlaşılan aykırılığın giderilmesi yoluna başvurulmuş olmasının bireysel başvuru süresinin başlangıç tarihine bir etkisi olmayacağı sonucuna varılmıştır.

32. Öte yandan aykırılığın giderilmesi yoluna her zaman başvurulabileceği dikkate alındığında, bu yolun tüketilmesinden sonra bireysel başvuru süresinin başlayacağının kabul edilmesi hâlinde, otuz günlük bireysel başvuru süresinin başlangıcıyla ilgili objektif bir tarih ortaya konması mümkün olamayacağı gibi bireysel başvurular için öngörülen süre koşulu da uygulanamaz hâle gelecektir. Süresiz bireysel başvuru yapabilme yolunu açabilecek böylesi bir uygulamanın hukuki belirlilik ilkesi ve bireysel başvurunun mahiyetiyle bağdaştığı söylenemez.

33. Sonuç olarak nihai kararı 22/11/2017 tarihinde tebliğ eden başvurucunun otuz günlük bireysel başvurusu süresinden sonra 5/11/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunduğu anlaşıldığından başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ŞAHİN AKİN

B. No: 2020/39801 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/39801

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞAHİN AKİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/39801)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Şahin AKİN

Vekili : Av. Servet BİLEN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

2. Başvurucu, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından yürütülen bir soruşturma kapsamında 3/7/2009 tarihinde gözaltına alınmış 6/7/2009 tarihinde tutuklanmıştır.

3. Başvurucu hakkında 26/11/2009 tarihinde iddianame düzenlenmiştir.

4. Yapılan yargılama sonucunda 23/10/2019 tarihinde başvurucunun kişiyi hürriyetinden yoksun kılma ve ruhsatsız ateşli silahlarla mermileri satın alma, bulundurma suçlarından mahkûmiyetine, yağma ve suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma suçlarından ise beraatine karar verilmiştir.

5. Bölge Adliye Mahkemesi 9/9/2020 tarihine yaptığı istinaf incelemesi sonucunda ruhsatsız ateşli silahlarla mermileri satın alma, bulundurma suçundan verilen mahkûmiyet kararının

ve suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma suçlarından verilen beraat kararının onanmasına, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan verilen mahkûmiyet kararının ve yağma suçundan verilen beraat kararının ise bozulmasına karar vermiştir. Onanmasına karar verilen hükümler aynı tarihte kesinleşmiştir.

6. Bozma kararı üzerine yapılan yargılama ilk derece mahkemesinde devam etmektedir.

7. Başvurucu 17/12/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

10. Başvuru adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

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.

12. Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken dikkate alınacak kriterler B.E. (B. No: 2012/625, 9/1/2014) kararında ortaya konulmuştur.

13. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki 13 yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmak gerekir.

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

III. GİDERİM

15. Başvurucu; 300.000 TL maddi, 1.000.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

17. İhlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya net 36.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir. Başvurucu, maddi zarara ilişkin olarak bilgi/belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. 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. 446,90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 yargılama

giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemelerde 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. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2020/327) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET ŞİRİN KAFİ VE DİĞERLERİ (2)

B. No: 2021/24 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/24

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ŞİRİN KAFİ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2021/24)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucular : 1. Mehmet Şirin KAFİ

2. Osman ABI

3. Ömer DERE

4. Savaş ELTER

5. Savaş YAŞAR

Başvurucular vekili : Av. Uğur DERE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Anayasa Mahkemesi kararına karşı yapılan bireysel başvuruya ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 4/12/2020 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. 2021/245, 2021/632, 2021/634 ve 2021/921 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyalarının konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2021/24 numaralı başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2021/24 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 gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular, Başkale Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfında (Vakıf) muhtelif tarihlerde hizmet akdine dayalı olarak çalışmıştır.

10. Başvurucular, kamu personeli olduklarını ileri sürerek her bir yıllık çalışma süresi içinde ödenmesi gereken iki aylık tutarındaki ilave tediye alacağının ödenmesi amacıyla Vakıf aleyhine ayrı ayrı dava açmıştır. Başkale Asliye Hukuk Mahkemesi, iş mahkemesi sıfatıyla yapmış olduğu yargılama sonunda 17/7/2017 tarihli kararlarla başvurucuların davalarının kabulüne karar vermiştir. Davalı Vakıf tarafından karara karşı istinaf yoluna başvurulması üzerine Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) 6. Hukuk Dairesinin 13/12/2017 kararlarıyla Vakfın 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması ve 6452 Sayılı Kanunla 6212 Sayılı Kanunun İkinci Maddesinin Kaldırılması Hakkında Kanun gereğince kamu kurumu niteliğinde olmadığı belirtilerek ilk derece mahkemesi kararları ortadan kaldırılmış ve davalar reddedilmiştir. Kararlara karşı yapılan temyiz talepleri de Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 8/3/2018 tarihli kararlarıyla reddedilmiştir.

11. Başvurucular kararlara karşı hakkaniyete uygun yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasıyla 30/5/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

12. Anayasa Mahkemesi 29/9/2020 tarihli kararıyla adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Mehmet Şirin Kafi ve diğerleri, B. No: 2018/17738, 29/9/2020, § 24). Anayasa Mahkemesi aynı kararda başvuruculaların manevi tazminat talep etmediklerini ifade etmiş ve maddi tazminata hükmedebilmesi için de uğranılan zarar ile tespit edilen ihlal arasında bulunması gereken illiyet bağının olayda bulunmadığını belirterek maddi tazminat talebini reddetmiştir (Mehmet Şirin Kafi ve diğerleri, §§ 31, 32).

13. Başvurucular 4/12/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 30/3/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

15. Başvurucular 2018/17738 numaralı başvuruda aslında manevi tazminat talep etmek isterken sehven maddi tazminat talep ettiklerini belirterek bireysel başvuruda bulunmuş ve 20.000 TL manevi tazminata karar verilmesini istemiştir.

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri

Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

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

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

18. Somut olayda başvuruculların yapmış olduğu bireysel başvuruda ihlal kararı verilmiş ve maddi tazminat talepleri reddedilmiştir. Kararda manevi tazminat istemediklerinin belirtilmesi üzerine başvurucular maddi tazminat taleplerinin aslında manevi tazminat olduğunu, sehven maddi tazminat şeklinde yazıldığını ifade ederek Anayasa Mahkemesi kararına karşı bireysel başvuruda bulunmuştur.

19. Anayasa Mahkemesi kararlarının bireysel başvuru konusu olamayacağına dair 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca başvuruculların iddialarının bireysel başvuruya konu edilmesi mümkün değildir.

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

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle,

A. Başvurunun konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NAZMİ YILMAZ VE DİĞERLERİ

B. No: 2021/13266 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/13266

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NAZMİ YILMAZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/13266)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Saliha AKSOY

Başvurucular : Nazmi YILMAZ ve diğerleri (bkz. ekli tablo)

Vekilleri : bkz. ekli tablonun (E) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvurular, davanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurular, süresi içinde yapılmıştır. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Ekli tabloda yer alan başvurular bu başvuru ile birleştirilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, hukuk davalarında makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla yapılan başvurularda Güher Ergun ve diğerleri (B. No: 2012/13, 2/7/2013), idari davalar yönünden Selahattin Akyıl (B. No: 2012/1198, 7/11/2013), ceza davaları yönünden de B.E. (B. No: 2012/625, 9/1/2014) ve Nevriye Kuruç ([GK], B. No: 2021/58970, 5/7/2022) kararlarında bütün ilkeleri ortaya koymuş; makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucuların

Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

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

III. GİDERİM

4. Başvurucular, ihlalin tespiti ile tazminat talebinde bulunmuştur. İhlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için manevi zararları karşılığında başvuruculara talepleri dikkate alınarak ekli tablonun (H) sütununda belirtilen net tutarlarda manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Başvuruculardan uğradıklarını iddia ettikleri maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmayıp başvurucular da yeterli bilgi ve belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinde bulunan başvuruculardan adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

B. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvuruculara ekli tablonun (H) sütununda belirtilen net tutarlarda manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, diğer tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Vekille temsil edilen başvuruculara ekli tablonun (G) sütununda belirtilen vekâlet ücretleri ile ekli tablonun (D) sütununda belirtilen harçların bu tabloda gösterildiği şekilde ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için ilgili mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CEVDET KESKİN VE DİĞERLERİ

B. No: 2021/26916 | Karar tarihi: 30.03.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/26916

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEVDET KESKİN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/26916)

Karar Tarihi: 30/3/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Murat BAŞPINAR

Başvurucular : Cevdet KESKİN ve diğerleri (bkz. ekli tablo)

Vekilleri : bkz. ekli tablonun (E) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, hukuk davalarında makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla yapılan başvurularda Güher Ergun ve diğerleri (B. No: 2012/13, 2/7/2013), idari davalar yönünden Selahattin Akyıl (B. No: 2012/1198, 7/11/2013), ceza davaları yönünden de B.E. (B. No: 2012/625, 9/1/2014) ve Nevriye Kuruç ([GK], B. No: 2021/58970, 5/7/2022) kararlarında bütün ilkeleri ortaya koymuş; makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan

sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvuruculaların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

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

III. GİDERİM

4. Başvurucular, ihlalin tespiti ile tazminat talebinde bulunmuştur. İhlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için manevi zararları karşılığında başvuruculara talepleri dikkate alınarak ekli tablonun (H) sütununda belirtilen net tutarlarda manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Başvuruculaların uğradıklarını iddia ettikleri maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmayıp başvurucular da yeterli bilgi ve belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinde bulunan başvuruculaların adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

B. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvuruculara ekli tablonun (H) sütununda belirtilen net tutarlarda manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, diğer tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Vekille temsil edilen başvuruculara ekli tablonun (G) sütununda belirtilen vekâlet ücretleri ile ekli tablonun (D) sütununda belirtilen harçların bu tabloda gösterildiği şekilde ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için ilgili mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 30/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYHAN SEVİKTEK VE MEHMET ORAN

B. No: 2016/43 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/43

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYHAN SEVİKTEK VE MEHMET ORAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/43)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mahmut ATEŞ

Başvurucular : 1. Ayhan SEVİKTEK

2. Mehmet ORAN

Başvurucular Vekili : Av. Yunus MURATAKAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; sokağa çıkma yasağı uygulaması nedeniyle seyahat hürriyeti ile kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, bu dönemde düzenlenen güvenlik operasyonu sırasında yakınların ölümü nedeniyle yaşam hakkının, güvenlik operasyonu sırasında ölen kişilerin cenazelerine uzun süre ulaşılamaması ve cenazeler için defin töreni düzenlenememesi nedeniyle de kötü muamele yasağı ile özel ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvuru konusu olayların gerçekleştiği tarihlerde PKK terör örgütünün kamuoyunda hendek olayları olarak tabir edilen silahlı ayaklanma girişimine karşı Sur ilçesinin de içinde bulunduğu bazı yerleşim merkezlerinde sokağa çıkma yasağı ilan edilerek terörle mücadele operasyonları yürütülmeye başlanmıştır (hendek olayları ve sokağa çıkma yasakları hakkında arka plan bilgisi ve ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 16-28, 342). Hendek olayları sırasında Sur ilçesinde gerçekleşen silahlı saldırılarda 66 güvenlik görevlisi şehit olurken 428 güvenlik görevlisi

yaralanmıştır. Yalnızca 11/12/2015-23/12/2015 tarihleri arasında Sur ilçesinde güvenlik güçleri ile terörist unsurlar arasında 320 silahlı çatışma yaşanmıştır. Bunlardan 72'sinde terörist unsurlar tarafından roketatar kullanılarak saldırı düzenlenirken, 86 saldırıda da patlayıcı kullanıldığı rapor edilmiştir. Aynı dönemde Sur ilçesinde PKK terör örgütü üyeleri tarafından sivillere ait ikamet ve işyerleri ile kamu kurumlarına ait binalarda 56 ayrı kundaklama yapıldığı belirlenmiştir.

3. Başvurucular 4/1/2016 ve 5/1/2016 tarihli başvurularında yakınlarının Sur ilçesinde yaşanan silahlı çatışmalarda öldüğüne ve cesetlerinin bir caminin avlusunda bulunduğuna dair bilgi aldıklarını belirterek Sur'da uygulanan sokağa çıkma yasağının kaldırılması ve yakınlarının cenazelerini teslim almalarının sağlanması için Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca geçici tedbir kararı verilmesini talep etmiştir.

4. Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümü 8/1/2016 tarihli ara kararında, benzer nitelikteki başvuruların birleştirilerek 2016/43 numaralı bireysel başvuru üzerinden birlikte ele alınmasına ve başvurucuların geçici tedbir taleplerinin reddine karar vermiştir. Belirtilen kararın ilgili kısmı şöyledir:

"23. Somut olayda başvurucular, Anayasa Mahkemesine sundukları ilk dilekçelerinde yakınlarının cenazelerinin kurşunlu Camii avlusunda açıkta bekletildiğini ileri sürmüş, daha sonra gönderdikleri dilekçelerinde ise cenazelerin Yavuz Selim Ortaokulu bahçesinde olduğuna dair belgeler sunmuşlardır. Resmi makamlar, Sur ilçesinde yaşanan çatışmalar neticesinde ölü olarak ele geçen örgüt mensupları ile yine çatışma bölgesinde yaşamını yitiren vatandaşların nakledilmiş oldukları hastanelerde öldüğü iddia edilen kişilere dair bir bilgi bulunmadığını belirtmişlerdir. Bu nedenle, başvuruculara yakınlarının silahlı çatışmalar sırasında hayatlarını kaybettiğine dair iddiaların bu aşamada henüz doğrulanamadığı görülmektedir. Nitekim başvurucular da yakınlarını henüz teşhis edemediklerini, ölüm olayını basında ve sosyal medyada yer alan haberlere dayandırdıklarını belirtmektedirler (bkz. §§ 11-14).

24. Öte yandan başvurucular ilk dilekçelerinde somut olarak bir cami avlusunda cenazeler olduğunu ancak yetkililer tarafından cenazelerin bulunduğu yerden alınmadığını ileri sürmüşlerdir. Diyarbakır Valiliğinin 5/1/2016 tarihli yazısında Kurşunlu Camii avlusunda cenaze olmadığı belirtilmiş; 8/1/2016 tarihli yazısında aynı bilgi tekrar edilerek cami avlusunda cenaze olmadığını gösteren üç adet fotoğraf sunulmuştur. Bu durumda, dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden Kurşunlu Camii avlusunda bir cenaze bulunduğuna ya da bulunan bir cenazenin yetkililer tarafından tespit edilmesine rağmen bulunduğu yerden alınmadığına dair bir sonuca ulaşılamamıştır.

25. Başvurucular, ek dilekçelerinde cenazelerin bir okulun bahçesinde olduğuna dair yeni bilgileri Mahkemeyle paylaşmışlardır. Diyarbakır Valiliğinden başvuruculara iddialarına ilişkin okul bahçesinde araştırma yapılması talep edilmiştir. Valilik; anılan bölgenin terör örgütü mensuplarıyla yoğun çatışmaların yaşandığı yerlerden biri olduğunu, terör örgütü mensuplarının uzun namlulu silahlarla saldırmaları, yollara barikat kurmaları ve bomba düzenekleri yerleştirmenin ilerlemeyi zorlaştırdığını, güvenlik güçlerinin ilerledikleri yerlerde tespit ettikleri cenazeleri adli işlemlerin yapılması için adli makamlara teslim ettiklerini, okulun bulunduğu yere ve diğer yerlere ulaşıldığında gerekli araştırmalar yapılarak varsa cenazelerin ilgili makamlara teslim edileceğini, bu aşamada fiilen okul bahçesinde tespit yapılmasının mümkün olmadığını belirtmektedir (bkz. § 16).

26. Açıklanan bilgi ve belgelerden, başvuruculara yakınlarının hayatlarını kaybedip

kaybetmediği, eğer kaybetmiş iseler cenazelerinin açıkta bekletilip bekletilmediği konularında resmi makamlarca bir araştırma yapılmadığına ya da cenazelerin tespit edilmesine rağmen bulunduğu yerden alınamadığına dair bir sonuca ulaşılamamıştır. Nitekim Valilik de cenazelere ulaşılması halinde ilgili makamlara teslim edileceğini Mahkememize sunmuş olduğu yazılarda belirtmektedir. Açıklanan nedenlerle, dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler dikkate alındığında başvurucuların tedbir taleplerinin bu aşamada koşulları oluşmadığından reddine karar verilmesi gerekir."

5. Geçici tedbir talebinin reddine dair yukarıda belirtilen kararın ardından başvurucular, Anayasa Mahkemesine herhangi bir bilgi ve belge sunmamış, gelişmeler konusunda bilgi vermemiştir. Adalet Bakanlığının (Bakanlık) 21/8/2019 tarihinde sunduğu görüşlerde yer verdiği bilgilere göre 8/1/2016 tarihinden sonra başvuru konusu olaylara dair gelişmeler özetle şöyledir:

i. Okul bahçesinde olduğu iddia edilen cenazelerin teslim alınabilmesi için Yavuz Selim İlköğretim Okulunun olduğu bölgede 12/1/2016 günü, 14.30-16.30 saatleri arasında sokağa çıkma yasağı kaldırılarak güvenlik operasyonlarına ara verilmiştir. Cenazeleri almak isteyen vatandaşlar belirtilen tarihte polis merkezi önünde toplanmış ancak terör örgütü mensuplarının güvenlik güçlerine karşı uzun namlulu silahlar ve bombalar kullanarak saldırı düzenlemesi üzerine cenazelerin bulunduğu iddia edilen bölgeye gitme kararından vazgeçmiştir.

ii. Güvenlik güçleri 19/1/2016 tarihinde bölgeyi kontrol altına almayı başarmış ve başvurucu yakınlarının cesetlerine ulaşmıştır. 21/1/2016 tarihinde parmak izi veri sisteminde yapılan karşılaştırmayla cesetlerin başvurucu Ayhan Seviktek'in kardeşi M.S. ve başvurucu Mehmet Oran'ın oğlu İ.O.ya ait olduğu kesin olarak tespit edilmiş, cesetler aynı tarihte düzenlenen nakil ve defin ruhsatıyla yakınlarına teslim edilmiştir.

6. Bakanlık görüşlerinde yer verilen bilgilere göre Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) 19/1/2016 tarihinde derhâl başlatılan soruşturmada olay yeri ve kiriminal inceleme raporları temin edilmiş, cesetler üzerinde otopsi yapılmış, tanık beyanları alınmış ve diğer deliller de toplanarak 6/7/2017 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Belirtilen delilere göre;

1- M.S. ve İ.O.nun ölümleri ateşli silah yaralanmasına bağlı olarak gerçekleşmiştir.

2- M.S. hakkında Rızgar Delil kod adıyla silahlı terör örgütüne üye olma suçundan, İ.O hakkında ise Mazlum kod adıyla silahlı terör örgütüne üye olma ile silahlı terör örgütü kurma ve yönetme suçlarından arama kararı bulunmaktadır.

3- M.S.nin üzerinden şarjörü takılı hâlde uzun namlulu bir tüfek ve içinde bir miktar fitil bulunan koli bandı yumağı ele geçirilmiştir. İ.O.nun üzerinden ise tabanca kılıfı içinde bir tabanca ve bir bıçak ile iki uzun namlulu tüfek fişeği ele geçirilmiştir.

4- M.S.nin üzerinden elde edilen fitilin patlayıcı madde yapımında da kullanılabilen potasyum perklorat maddesi içerdiği tespit edilmiştir. Cesetlerden alınan svaplarda atış artıkları bulunmuştur.

5- Olay yerinden boş kovanlar elde edilmiş ve bunlardan birinin 18/1/2016 tarihinde Hasırlı Mahallesi'nde yapılan terör saldırısında kullanılan aynı silahtan ateşlendiği tespit edilmiştir.

6- Çok sayıda tanık; başvurucu yakınlarının PKK içinde sorumlu düzeyde silahlı eylemde bulunduklarını, Sur'da yaşanan olaylarda güvenlik güçlerine silahlı saldırılarda

bulunduklarını, el bombası ve uzun namlulu silah taşıdıklarını, duvar kırma ve tünel açma amacıyla gittikleri bir okulda güvenlik güçleri ile girdikleri çatışmada öldüklerini beyan etmiştir. Tanıklardan biri ise İ.O. ile birlikte Kurşunlu Camisi'nde düzenledikleri mayınlı saldırıda çok sayıda güvenlik görevlisini şehit ettiklerini ifade etmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu Ayhan Seviktek sokağa çıkma yasağı uygulamasının yasal bir temeli bulunmadığı gibi bu uygulamanın meşru bir amaç da taşımadığını, bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucular ayrıca yakınlarının güvenlik güçlerinin orantısız ölümcül güç kullanması sonucu vefat ettiğini, bu nedenle yaşam hakkının maddi ve usul boyutlarıyla ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucular son olarak yakınlarının cenazelerini teslim almak için yaptıkları başvurulara karşılık cenazelerin uzun süre sokakta kalıp teslim edilmemesi, istedikleri şekilde defin töreni düzenleyememeleri nedeniyle kötü muamele yasağı ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir.

8. Başvurucu Mehmet Oran, yakınının öldüğünü haber almasının ardından İstanbul'dan Sur'a geldiğini ancak sokağa çıkma yasağı nedeniyle yakının cenazesinin bulunduğu bölgeye gidemediğini, bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik sınırlamalar ile Anayasa'nın 23. maddesinde düzenlenen seyahat özgürlüğüne 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 serbestîsine yönelik kısıtlama, seyahat hürriyetine yönelik bir müdahaleye göre çok daha ileri derecede ve yoğun olmalıdır. Başvurucunun ülke içinde sokağa çıkma yasağı uygulanmakta olan yerler dışında herhangi bir yere veya ülke dışına seyahat etmesine engel bir durum bulunmadığı açıktır. Dolayısıyla başvurucunun hareket serbestîsine getirilen kısıtlamanın kapsam ve yoğunluğu dikkate alındığında seyahat hürriyetine yapılan bir müdahale olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmamaktadır. Bu nedenle başvurucu Mehmet Oran'ın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiası seyahat hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

9. Bakanlık görüşlerinde özetle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulabilmesi için olağan başvuru yollarının tüketilmesi gerektiği oysa başvuruculaın hak ihlali iddialarıyla ilgili telafi sağlamaya elverişli idari ve adli yollara müracaat etmeksizin doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulundukları, bu nedenle başvurunun kabul edilemez bulunması gerektiği belirtilmiştir. Bakanlık ayrıca başvuruculaın avukatının 27/9/2017 tarihinde soruşturma dosyasının bir örneğini aldığını, bu tarihte kovuşturmaya yer olmadığına dair karardan haberdar olunmasına karşılık itiraz hakkı kullanılmadan bireysel başvuruda bulunulduğunu belirtmiştir.

10. Başvurucular Bakanlık görüşüne verdikleri beyanlarında ihlal iddialarını tekrar ederek kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın başvurucu yakınlarının şüpheli sıfatıyla yer aldıkları bir soruşturmaya ilişkin olduğunu, M.S. ve İ.O.nun ölümleriyle ilgili ise yürütülen bir soruşturma veya kendilerine tebliğ edilen bir karar bulunmadığını ifade etmiştir. Başvurucular 30/7/2018 tarihinde soruşturmayı yürüten Cumhuriyet Başsavcılığına soruşturmanın genişletilmesi taleplerini içeren bir dilekçe verdiklerini ancak bu dilekçeye yanıt verilmediğini de ifade etmiştir. Ayrıca sokağa çıkma yasaklarının kaldırılması için idare mahkemelerinde başka kişilerce açılan bazı davaların reddedildiğini, bu nedenle idare

mahkemesine yapılacak bir başvurunun etkili bir hukuki yol olarak kabul edilemeyeceğini iddia etmiştir.

11. Başvuru; kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, seyahat hürriyeti, kötü muamele yasağı, özel ve aile hayatına saygı hakkı ile yaşam hakkı kapsamında incelenmiştir.

A. Kötü Muamele Yasağı, Yaşam Hakkı, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı ile Başvurucu Ayhan Seviktek'in Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

12. 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).

13. Somut başvuruda dile getirilen temel taleplerin sokağa çıkma yasaklarının geçici tedbir yoluyla kaldırılması olduğu anlaşılmıştır. Bu taleplerin reddedildiği 8/1/2016 tarihinde Anayasa Mahkemesinin önünde başvurucu yakınlarının iddia edildiği şekilde Sur ilçesinde düzenlenen güvenlik operasyonu sırasında hayatlarını kaybettiklerine dair bir delil bulunmamaktadır. Tedbir taleplerinin reddi kararından kısa bir süre sonra başvurucu yakınlarının cenazelerine ulaşıldığı, kimlik tespitleri yapılarak gerekli diğer adli işlemlerin de tamamlanmasının ardından 21/1/2016 tarihinde cenazelerin ailelerine teslim edildiği görülmüştür. Oysa başvurucular hak ihlali iddialarına temel oluşturan bu olay ve gelişmeler hakkında Anayasa Mahkemesine bir bilgi vermemiştir. Başvurucular Bakanlık görüşlerine verdikleri 10/9/2019 tarihli beyanlarında da ne bu hususlarda ne de iddia ettikleri kötü muamele yasağı ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ihlalleri nedeniyle oluşan zararın tazmini için hangi hukuki yollara başvurdukları konusunda bir açıklamada bulunmuştur.

14. Başvuruculaların, yakınlarının cenazelerinin teslimi ve defin işlemleri nedeniyle oluştuğunu ileri sürdükleri kötü muamele yasağı ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddialarıyla ilgili uğradıkları zararların tazmini için adli ve idari makamlara başvuruda bulunma imkânı vardır. İkincillik ilkesi gereği, iddia edilen hak ihlalleri sonucu oluşan zararın idari veya adli makamlarca giderilmesi imkânı bulunmakta iken Anayasa Mahkemesinin ilk kez bireysel başvuru yoluyla dile getirilen bu iddiaları incelemesi mümkün görülmemiştir.

15. Öte yandan Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadında kamusal güç kullanımı nedeniyle yaşam hakkının ihlali iddialarında bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmesi gereken başvuru yolunun ceza soruşturması yolu olduğu belirtilmiştir (Edip Cömert ve diğerleri, B. No: 2020/10681, 16/6/2022, § 88). Buna karşılık başvurucular, yakınlarının ölümü ile ilgili soruşturmalar ve verilen kararlar bir yana yukarıda açıklandığı üzere yakınlarının cenazelerine ulaşıldığı konusunda dahi Anayasa Mahkemesine herhangi bir bilgi vermemiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşlerine cevaben kovuşturmaya yer olmadığına karar verilen soruşturmanın yakınlarının ölümü ile ilgili olmadığını belirtmelerine rağmen bu kararın ya da diğer ilgili belgelerin bir örneğini Anayasa Mahkemesine sunmamıştır. 30/7/2018 tarihinde soruşturmanın genişletilmesi için Başsavcılığa dilekçe verdiklerini ifade eden başvurucular bu tarihten sonra da soruşturmada yaşanan gelişmeler konusunda herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Neticede

başvurucuların yakınlarının ölümü ile ilgili şikâyetlerini yetkili makamlar önünde dile getirmedikleri, verilen kararlara itiraz haklarını kullanmadıkları ve başvurularını takip etmek için gerekli özeni göstermedikleri kanaatine varılmıştır.

16. Başvurucu Ayhan Seviktek'in kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlaline neden olduğunu ileri sürdüğü sokağa çıkma yasağı kararına ve uygulamasına karşı iptal ve tazminat davaları açma hakkı bulunmaktadır. Sokağa çıkma yasağı kararlarının kapsam ve koşulları ile yasağın uygulandığı yerlerdeki kişilerin şahsi durumları her olayda farklılık göstermektedir. Bu nedenle başvurucunun iddialarında dile getirdiği şekilde bazı mahkeme kararlarını tüm idare mahkemelerine teşmil ederek yürütmeyi durdurma ve iptal müessesesinin bütünüyle etkisiz olacağı varsayımında bulunmak mümkün görülmemiştir. Buna ilaveten Anayasa'nın 40. maddesi kamu görevlilerinin haksız işlemleri sebebiyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmin edilmesini sağlayacak yargısal mekanizmalar ihdas edilmesini zorunlu kılmaktadır. Nitekim idare mahkemelerinde açılacak tam yargı davaları bu tür durumlarda tazminat elde edilmesi imkânı sağlamaktadır. Başvurucunun ise sokağa çıkma yasağının sona ermesinin ardından kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasıyla tazminat talep etme yoluna gitmeden bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır.

17. Açıklanan gerekçelerle başvuruculların yaşam hakkı, kötü muamele yasağı ve özel ve aile hayatına saygı hakkı ile başvurucu Ayhan Seviktek'in kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine dair iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

18. Öte yandan başvuruculların bu hak ihlali iddialarıyla ilgili potansiyel olarak yeterli giderim sağlama kabiliyeti olan idari ve adli yollara başvurduktan sonra somut başvuruda dile getirdikleri aynı iddialarını Anayasa Mahkemesi önünde yeni bir bireysel başvuru konusu yapmalarına engel bir durum bulunmadığı da vurgulanmalıdır.

B. Başvurucu Mehmet Oran'ın Seyahat Hürriyetinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

19. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre bireysel başvurunun incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Sözleşme'ye Türkiye’nin taraf olduğu 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). Anayasa’nın 23. ve Sözleşme’ye ek (4) numaralı Protokol’ün 2. maddesinde, ülke içinde seyahat özgürlüğü olmakla birlikte kişilerin bulunduğu ülkeden ayrılma özgürlüğü de yer almaktadır. Ancak anılan protokole Türkiye taraf olmadığından Anayasa’nın 23. maddesinde belirtilen seyahat özgürlüğüne yönelik başvurular bireysel başvuru kapsamında değildir (Sebahat Tuncel, B. No: 2012/1051, 20/2/2014, §§ 41-54).

20. Açıklanan gerekçelerle seyahat hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Yaşam hakkı, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, kötü muamele yasağı ile özel ve aile

hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Seyahat hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CEMİLE DEĞER VE DİĞERLERİ

B. No: 2016/1912 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/1912

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEMİLE DEĞER VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/1912)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mahmut ATEŞ

Başvurucular : 1. Cemile DEĞER

: 2. Elif DEĞER

: 3. Renas DEĞER

: 4. Dıjvar DEĞER

: 5. Mehmet Selim DEĞER

: 6. Vecihe DEĞER

Vekilleri : Av. Öztürk TÜRKDOĞAN

Av. Linda Sevinç HOCAOĞULLARI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; sokağa çıkma yasağı uygulaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, sokağa çıkma yasağı ve silahlı çatışma ortamı nedeniyle başvurucuların temel hizmetlere erişememesi ve temel ihtiyaçlarını karşılayamaması nedenleriyle eğitim hakkı, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ile kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Olayın gerçekleştiği tarihlerde PKK terör örgütünün silahlı ayaklanma girişimine karşı sokağa çıkma yasağı ilan edilen Cizre'de yoğun olarak terörle mücadele operasyonları yürütülmekte, terörist unsurlarla güvenlik güçleri arasında şiddetli çatışmalar yaşanmaktadır (bu terör olayları ve sokağa çıkma yasakları hakkında arka plan bilgisi ve ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 16-28, 342).

3. Cizre'de ikamet eden başvurucular 29/1/2016 tarihinde yapılan somut başvuruda, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca sokağa çıkma yasağı uygulamasının durdurulmasına yönelik geçici tedbir kararı verilmesini talep etmiştir. Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümü 3/2/2016 tarihli ara kararında somut başvuru ile birlikte 2016/1905, 2016/1909 ve 2016/1911 numaralı bireysel başvurularda dile getirilen benzer tedbir taleplerini birlikte inceleyerek taleplerin reddine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"34. Başvuru formunda, sokağa çıkma yasağı uygulanan bölgede bulunan kişilerin; yaşamlarının tehlike altında olduğu, temel ihtiyaçlarının karşılanmadığı, temel ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla sokağa çıkmaları hâlinde yaşamlarının tehlikeye düştüğü ve idari para cezasına maruz kaldıkları, güvenli bölgeye tahliye olmalarına yardımcı olunmadığı, çocuklarının eğitimlerinin aksadığı belirtilmektedir.

35. Resmi makamlar, sokağa çıkma yasağı uygulanan bölgede bulunan kişilerin temel ihtiyaçlarının ve sağlık hizmetlerine erişimlerinin ve bunlar dışındaki her türlü acil nitelikteki ihtiyaçlarının 112 acil yardım hattı ve 155 polis imdat hattına iletilmesi hâlinde karşılandığını ancak bu kişilerin hiçbirinin kendileriyle doğrudan iletişim kurmadıklarını belirtmektedir. Ayrıca Valilik, belirtilenin aksine başvuruda bulunan kişilerin hiçbirine idari para cezası yaptırımı uygulanmadığını vurgulamaktadır.

36. Avukatlar, resmi makamlarla doğrudan iletişim kurulmadığını doğrulayarak bu kişilerin resmi makamlara güven duymadıkları için iletişime geçmediklerini belirtmektedir.

37. Başvuruda bulunan kişilerin bireysel başvuruda bulunmadan önce ve devam eden süreçte resmi makamlarla doğrudan iletişim kurmadıkları gibi bundan sonraki aşamada da iletişime geçme konusunda isteksiz oldukları anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, başvuruda bulunan kişilerin anılan yaklaşımına rağmen resmi makamların Anayasa Mahkemesinden gelen yazı üzerine bu kişilerle resen iletişim kurarak gerekli yardımları sağlamak üzere harekete geçtiği görülmektedir.

38. Açıklanan nedenlerle, resmi makamlara bir talepte bulunulması durumunda gerekli tedbirlerin alınacağının Valilikçe hem başvurucu oldukları belirtilen kişilere hem de Anayasa Mahkemesine bildirilmiş olduğu ve Valiliğin talepleri karşılamak üzere resen harekete geçtiği hususları da dikkate alınarak bu aşamada koşulları oluşmayan tedbir talebinin reddine karar verilmesi gerekir."

II. DEĞERLENDİRME

4. Başvuru tarihinde Cizre ilçesi Cudi Mahallesi'nde ikamet eden başvurucular akrabadır ve bir kısmı çocuktur. Başvurucular, sokağa çıkma yasağı uygulamasının yasal bir temeli bulunmadığı gibi bu uygulamanın meşru bir amaç da taşımadığını, sokağa çıkma yasaklarının iptali istemiyle açılan davalarda idare mahkemelerinin etkili bir yol olarak görülemeyeceğini, bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucular ayrıca sokağa çıkma yasağı sırasında yaşanan elektrik ve su

kesintileri nedeniyle başka bir mahalleye taşınmak zorunda kaldıklarını, taşındıkları mahallede de silahlı çatışmaların yaşanması nedeniyle gıda ve ilaç gibi temel ihtiyaçlarını karşılayamadıklarını, eğitim ve sağlık gibi temel hizmetlere erişemediklerini, ikametgâhlarının çok yakınında devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle hayat ve sağlıklarından endişe duyduklarını, bu nedenle eğitim ve yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucular son olarak sokağa çıkma yasaklarının yalnızca belirli etnik kökenden insanların yaşadığı bölgelerde ilan edilmesi nedeniyle kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

5. Bakanlık görüşünde özetle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulabilmesi için olağan başvuru yollarının tüketilmesi gerektiği oysa başvuruculaın hak ihlali iddialarıyla ilgili telafi sağlamaya elverişli idari ve adli yollara müracaat etmeksizin doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulundukları, bu nedenle başvurunun kabul edilemez bulunması gerektiği belirtilmiştir.

6. Başvurucular Bakanlık görüşlerine karşı beyanlarında özetle, yasal temeli bulunmayan sokağa çıkma yasağı uygulamasına karşı başvurulabilecek etkili bir hukuk yolu bulunmadığını, kamu görevlileri hakkındaki şikâyetlerin etkili bir şekilde soruşturulmaması nedeniyle yaşam hakkı ve kötü muamele yasağının ihlali iddiaları bakımından ceza soruşturması yolunun da etkili bir yol olarak görülemeyeceğini belirtmiştir.

7. Başvuru; kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, eğitim hakkı, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ile kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağı kapsamında incelenmiştir.

8. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında sözde öz yönetim ilanlarının ardından başlayan süreçte yaşanan yaygın terör olaylarının PKK terör örgütünün silahlı ayaklanma girişimi olduğunu belirtmiştir (anılan kararda bkz. § 342). "Olayların Arka Planı" bölümünde de yer verildiği üzere bu süreçte PKK terör örgütünün ağır silahlarla gerçekleştirdiği saldırılarda yüzlerce kamu görevlisi şehit olurken adliye binaları dahi bu saldırıların hedefi olmuştur.

9. Anayasa'nın 40. maddesi kamu görevlilerinin haksız işlemleri sebebiyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmin edilmesini sağlayacak yargısal mekanizmalar ihdas edilmesini zorunlu kılmaktadır. Nitekim idare mahkemelerinde açılacak tam yargı davaları bu tür durumlarda tazminat elde edilmesi imkânı sağlamaktadır. Başvurucular sokağa çıkma yasakları ortadan kalktıktan sonra iddia ettikleri hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararların tazminine imkân sağlayan bu hukuksal yola başvurduklarına dair bir açıklamada da bulunmamıştır.

10. Buna ilaveten başvuruculaın idari karar ve işlemlerden ya da kamu görevlilerinin kasti veya ihmalî eylemlerinden kaynaklandığını düşündükleri yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarıyla ilgili ceza soruşturması başlatılması veya uğradıkları zararların tazmini için adli ve idari makamlara başvuruda bulunma imkânı vardır. Benzer şekilde başvuruculaın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlaline neden olduğunu ileri sürdükleri işlem ve kararlara karşı iptal ve tazminat davaları açma hakkı bulunmaktadır.

11. 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). İkincillik ilkesi gereği, iddia edilen hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararın idari veya adli makamlarca giderilmesi imkânı bulunmakta iken Anayasa Mahkemesinin ilk kez bireysel başvuru yoluyla dile getirilen bu iddiaları incelemesi mümkün değildir.

12. Başvurucular, başvuru formunda sokağa çıkma yasağı sırasında gerçekleştiği iddia edilen olaylara ve Cizre ilçesindeki genel duruma dair bazı iddialarda bulunmuş ancak somut başvuruya konu hak ihlali iddialarıyla ilgili hangi idari veya hukuksal yollara başvurduklarına dair bilgi vermemiştir. Başvuru tarihinden sonra da iddia edilen hak ihlalleri ile ilgili başvurulan hukuk yollarına dair Anayasa Mahkemesine bir açıklamada bulunulmamıştır. Buna ek olarak geçici tedbir talepleri incelenirken Şırnak Valiliği tarafından başvurucuların taleplerini karşılamak üzere resen harekete geçildiği ayrıca resmî makamlara bir talepte bulunulması durumunda gerekli tedbirlerin alınacağı Anayasa Mahkemesine bildirilmiştir.

13. Başvuruculara hak ihlali iddialarıyla ilgili potansiyel olarak yeterli giderim sağlama niteliği olan idari ve adli yollara başvurduktan sonra somut başvuruda dile getirdikleri aynı iddialarını Anayasa Mahkemesi önünde yeni bir bireysel başvuru konusu yapmalarına engel bir durum bulunmadığı da vurgulanmalıdır.

14. Açıklanan gerekçelerle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, eğitim hakkı, yaşam hakkı, kötü muamele yasağı ve kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, eğitim hakkı, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ile kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÜNDOĞAN SONAY VE DİĞERLERİ

B. No: 2016/3745 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/3745

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜNDOĞAN SONAY VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/3745)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mahmut ATEŞ

Başvurucular : 1. Gündoğan SONAY

2. Mehmet KARATAY

3. Mehmet Beşir SÜRER

4. Ömer ÇAĞIRICI

5. Recep ERKAPLAN

Vekilleri : Av. Semra BALYAN,

Av. Gülşen DEMİR,

Av. Yunus MURATAKAN

6. Vedat KESEN

Vekilleri : Av. Rehşan BATARAY SAMAN

Av. Muhterem SÜREN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; sokağa çıkma yasağı uygulaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının,

sokağa çıkma yasağı sırasında düzenlenen güvenlik operasyonlarında orantısız güç kullanımı nedeniyle yaşam hakkının, sokağa çıkma yasağı ve güvenlik operasyonları nedeniyle temel ihtiyaçların karşılanamaması, sağlık hizmetlerine erişim bulunmaması ve yakınların hayatından endişe duyulması nedeniyle de kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Somut başvuruya konu olayın gerçekleştiği tarihlerde PKK terör örgütünün silahlı ayaklanma girişimine karşı bazı yerleşim bölgelerinde sokağa çıkma yasağı ilan edilmiştir. Sokağa çıkma yasağı ilan edilen bölgelerde yoğun bir şekilde terörle mücadele operasyonları yürütülmekte, terörist unsurlarla güvenlik güçleri arasında şiddetli çatışmalar yaşanmaktadır (hendek olayları ve sokağa çıkma yasakları hakkında arka plan bilgisi ve ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 16-28, 342). Anlatılan olaylar kapsamında PKK terör örgütünün Sur'da gerçekleştirdiği silahlı saldırılarda 66 güvenlik görevlisi şehit olurken 428 güvenlik görevlisi yaralanmıştır. Yalnızca 11/12/2015-23/12/2015 tarihleri arasında Sur ilçesinde güvenlik güçleri ile terörist unsurlar arasında 320 silahlı çatışma yaşanmıştır. Bunlardan 72'sinde terörist unsurlar tarafından roketatar kullanılarak saldırı düzenlenirken 86 saldırıda da patlayıcı kullanıldığı rapor edilmiştir. Aynı dönemde Sur ilçesinde PKK terör örgütü üyeleri tarafından sivillere ait ikametgâh ve işyerleri ile kamu kurumlarına ait binalarda 56 ayrı kundaklama yapıldığı belirlenmiştir.

3. Somut başvuruda dile getirilen iddialara göre başvuruculaların yakınları sokağa çıkma yasağı ilan edilen Sur ilçesinde ikamet etmektedir. Bazıları çocuk, bazıları da yaralı olan başvurucu yakınları, sokağa çıkma yasağı uygulanan Hasırlı Mahallesi'ndeki bazı binaların bodrum katlarında pek çok başka kişiyle birlikte mahsur kalmıştır. Sokağa çıkma yasağı nedeniyle bulundukları yeri terk edemeyen bu kişiler tıbbi yardım başta olmak üzere temel ihtiyaçlarını karşılayamamaktadır. Bulundukları yerin yakınlarında silahlı çatışmalar devam etmektedir. Bulundukları binaya mermi ve bombaların isabet etmesi nedeniyle başvurucu yakınlarının yaşamları tehdit altındadır.

4. 25/2/2016 tarihinde yapılan somut başvuruda başvurucular, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 73. maddesi uyarınca yakınlarının yaşam ve fiziksel bütünlüklerinin korunmasına ve sokağa çıkma yasağının kaldırılmasına yönelik geçici tedbir kararı verilmesini talep etmiştir. Anayasa Mahkemesi, bireysel başvurunun kendisine ulaştığı aynı gün iddialarla ilgili olarak Diyarbakır Valiliğinden bilgi istemiştir. Valilik bu talebe verdiği cevabında özetle;

i. Sivil ve yaralıların operasyon bölgesinde mahsur kaldığına ilişkin iddialar ve başvurular çerçevesinde 17-18-19-22-23-24/2/2016 tarihlerinde 16.00-17.30 saatleri arasında operasyonlar durdurularak sekiz farklı noktada güvenlik koridoru açıldığını, ambulansların hazır bekletildiğini, yazılı ve görsel basında duyurular ve mahallelerde anonslar yapılarak tahliye olmak isteyen kişilerin güvenli şekilde bölgeyi terk etmesine olanak sağlandığını ancak başvuruculaların yakınlarının tahliye edilen kişiler arasında yer almadığını,

ii. Operasyon bölgesinde mahsur kaldığı iddia edilen kişilerin hiçbirinin kamu makamlarıyla doğrudan iletişime geçmediğini, bu kişilerin adresleri ve sağlık durumları hakkında bilgi sahibi olunamadığını, başvuru formunda belirtilen tüm numaraların sağlık görevlilerince farklı zamanlarda dört kez arandığını ancak kimseye ulaşılamadığını,

iii. Anayasa Mahkemesine bilgi ve belge sunulmadan önce 26/2/2016 tarihinde 15.30-17.00 saatleri arasında bir kez daha güvenlik koridoru oluşturulduğunu, başvuruculaların

yakınlarıyla iletişime geçilmeye çalışıldığını, yazılı ve görsel medyada duyurular, operasyon bölgesinde de anonslar yapıldığını ancak başvurucuların yakınlarının hiçbirinin güvenli bölgeye geçme girişiminde bulunmadığını,

iv. 19/2/2016 tarihinde Valiliğe yapılan bir telefon ihbarında, aralarında başvuru formunda isimleri belirtilen bazı kişilerin de yer aldığı çok sayıda ailenin PKK terör örgütü üyelerince rehin alınarak bir binanın bodrumunda zorla tutulduğunun belirtildiğini, bu ihbarın doğru olabileceği dikkate alınarak şahısların kurtarılmasına yönelik operasyonların devam ettiğini bildirmiştir.

5. Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümü, Valiliğin özetlenen cevabının ardından aynı tarihte yapılan benzer nitelikteki tedbir başvurularını 2015/3745 numaralı bireysel başvuru üzerinden birlikte ele alarak 29/2/2016 tarihli ara kararıyla tedbir talebinin reddine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...

30. Anayasa Mahkemesi, mülki amirler tarafından alınan sokağa çıkma yasağı kararlarına ilişkin başvurular kapsamında anılan kararların yürütmesinin tedbiren durdurulması istemini içeren genel nitelikli talepleri yakın tarihlerde reddetmiştir (Mehmet Girasun ve Ömer Elçi [TAK], B. No: 2015/15266, 11/9/2015, § 14; Meral Danış Beştaş [TAK], B. No: 2015/19545, 22/12/2015, § 16). Somut olayın koşulları altında başvurucunun sokağa çıkma yasaklarına ilişkin genel nitelikteki tedbir talepleri hakkında anılan kararlardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır....

34. [Başvurucu Vedat Kesen'in dedesinin bulunduğu adrese gidilmediği iddiası yönünden] Başvurucu tarafından sokağa çıkma yasağı ilanının üzerinden 45 gün geçtikten sonra ilk kez 25/1/2016 tarihinde kamu makamlarına başvuru yapılmış, kamu makamlarınca olaydan haberdar olunmasının ardından bireysel başvuru yapılana kadar geçen sürede altı kez operasyonlara ara verilerek güvenlik koridoru açılmış, bölgede yaşayan bir kısım siviller tahliye edilmiş ancak başvurucunun yakınına ulaşılamamıştır (Sur'da sokağa çıkma yasağı ilan edilen bölgeden güvenlik koridoru açılarak tahliye edilen kişilere ilişkin bkz. Fikriye Tanrıkulu ve İnsan Hakları Derneği [TAK], B. No: 2016/3350, 24/2/2016). Ayrıca kamu makamları tarafından belirtilen adresin 150 metre yakınında ambulans bekletilmiş, anonslar yapılmış ve H.T.nin yakınlarıyla telefonla görüşülmüştür.

35. Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden -güvenlik güçleri ve sağlık görevlilerinin yaşamlarının da tehlike altında oluşu dikkate alınarak- kamu makamlarının H.T.ye ulaşmak için gerekli tedbirleri almadığını söylemek mümkün değildir. ...

38. [Başvurucular Mehmet Karatay, Mehmet Beşir Sürer, Ömer Çağrıcı, Gündoğan Alpaydıncı ve Recep Erkaplan'ın Yakınlarının Mahsur Kaldığı İddiaları Yönünden] Kamu makamları tarafından bölgede yaşayan sivillerin yaşamlarını ve fiziksel bütünlüklerini korumaya yönelik atılan adımlar incelendiğinde; Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulmadan önce altı kez, bireysel başvurudan sonra ise bir kez operasyonlara ara verilerek mahsur kaldığı iddia edilen kişilerin tahliyesi için güvenlik koridoru oluşturulduğu görülmektedir. Ayrıca başvuru formunda belirtilen numaralarla iletişim kurulmaya çalışıldığı, yazılı ve görsel medyada duyurular yapıldığı, yasağın uygulandığı mahallelerde anonslar yapıldığı ve yapılan işlemlere ilişkin bilgi, belge, fotoğraf ve video kayıtları Anayasa Mahkemesiyle paylaşıldığı anlaşılmaktadır.

39. Başvurucular tarafından yakınlarının güvenli bölgeye tahliyesine ilişkin kamu makamları

nezdinde atılan adımlar incelendiğinde ise sadece yakınlarının sokağa çıkma yasağı uygulanan bölgede mahsur kaldığı bilgisini paylaştıkları görülmektedir. Ancak mahsur kaldığı iddia edilen kişilerin kamu makamlarıyla doğrudan iletişime geçmedikleri, bulundukları adrese ve sağlık durumlarına ilişkin bilgileri kamu makamlarıyla paylaşmadıkları, toplam yedi kez güvenlik koridoru oluşturulmasına rağmen bulundukları adresten ayrılmadıkları görülmektedir.

40. Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden -güvenlik güçleri ve sağlık görevlilerinin yaşamlarının da tehlike altında oluşu dikkate alınarak- kamu makamlarının başvuruculara yakınlarına ulaşmak ve güvenli şekilde tahliye edilmelerini sağlamak için gerekli tedbirleri almadığını söylemek mümkün değildir.

..."

II. DEĞERLENDİRME

6. Başvurucular; sokağa çıkma yasağı uygulamasının yasal temeli bulunmadığını, meşru bir amaç taşımadığını ve orantısız bir müdahale olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucular ayrıca güvenlik güçlerinin terörle mücadele operasyonlarında orantısız güç kullandıklarını, silahlı çatışmalar nedeniyle yakınlarının yaşamlarının tehlikeye girdiğini, sağlık hizmetleri başta olmak üzere temel hizmetlere de erişemeyen yakınlarının hayat ve sağlıklarından endişe ettiklerini, bu nedenle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

7. Bakanlık, başvuruculara mağdur sıfatları bulunup bulunmadığı yönünden bildirdiği görüşünde özetle öncelikle başvurucu yakınlarının hayatta olup olmadıklarının belirlenmesi gerektiğini zira başvurucu yakınlarının hayatta olmaları hâlinde bireysel başvurunun bizzat bu kişiler tarafından yapılması gerekeceğini, hayatta olan yakınları bakımından başvuruculara mağdur sıfatları bulunmayacağından somut başvurunun kabul edilemez bulunması gerektiği bildirilmiştir. Bakanlık başvuru yollarının tüketilmesi ilkesi bakımından bildirdiği görüşünde ise özetle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulabilmesi için olağan başvuru yollarının tüketilmesi gerektiğini oysa başvuruculara hak ihlali iddialarıyla ilgili telafi sağlamaya elverişli idari ve adli yollara müracaat etmeksizin doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunduklarını, bu nedenle başvurunun kabul edilemez bulunması gerektiğini bildirmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

8. Başvuru; kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, kötü muamele yasağı ve yaşam hakkı kapsamında incelenmiştir.

9. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinin birinci fıkrasında bireysel başvurunun ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabileceği belirtilmiştir. Öte yandan yaşam hakkının doğal niteliği gereği, yaşamını kaybeden kişi açısından yaşam hakkının ihlal edildiğine yönelik bir başvuru ancak ölen kişinin ölüm olayı nedeniyle mağdur olan yakınları tarafından yapılabilecektir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 41). Ölen kişi adına başvuru yapabilecek bu kişiler, ihlalden etkilenen ya da ihlalin tespitinde menfaati olan kişilerdir. Bunlar ebeveyn, eş ve çocuklar gibi yakın akrabalar olabileceği gibi -her somut olayda yeniden değerlendirilmek üzere- ölen kişi ile yakın ilişki içinde olduğunu ortaya koyan kişilerin de başvuru hakkına sahip

olduğuna karar verilebilir (Abdulkadir Şimşek ve diğerleri, B. No: 2014/11868, 12/6/2018, § 75).

10. Bireysel başvurularda Anayasa Mahkemesinin kişi bakımından yetkisini belirleyen bu kural ve ilkeler çerçevesinde, başvuruculaların yakınlarının hayatta ve başvuru ehliyetine sahip olmaları hâlinde bireysel başvuruların bizzat bu kişiler tarafından yapılması gerekmektedir. Buna karşılık başvurucular yakınlarının açık kimlik bilgileri, bu kişilerin operasyon bölgesinden tahliye edilip edilmedikleri, hayatta olup olmadıkları, iddia edilen hak ihlalleri nedeniyle tıbbi tedavi görüp görmedikleri, zararlarının tazmini için Anayasa Mahkemesi dışındaki adli ve idari mercilere bir başvuruda bulunup bulunmadıkları gibi hiçbir hususta Anayasa Mahkemesine bilgi vermemiş, belge sunmamıştır. Dolayısıyla somut başvuruda kişi bakımından yetki kuralları bakımından bir değerlendirme yapılmasına yeter bilgi mevcut değildir.

11. Öte yandan 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). İkincillik ilkesi gereği, iddia edilen hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararın idari veya adli makamlarca giderilmesi imkânı bulunmakta iken Anayasa Mahkemesinin ilk kez bireysel başvuru yoluyla dile getirilen bu iddiaları incelemesi mümkün değildir.

12. Anayasa Mahkemesinin birçok kararında vurguladığı üzere kamu görevlilerinin güç kullanımı nedeniyle yaşam hakkı ve kötü muamele yasağının ihlal edildiği konusunda savunulabilir bir iddia ortaya konulduğunda etkili soruşturma yükümlülüğü ortaya çıkmakta, iddialarla ilgili olarak resen başlatılacak etkili bir ceza soruşturması yapılması gerekmektedir. Yukarıda belirtildiği üzere somut başvuruda soruşturma gerektiren hak ihlali iddialarıyla ilgili kamu makamlarına ihbar veya şikâyette bulunulduğuna, hak ihlali iddialarından haberdar olan soruşturma makamlarının resen bir soruşturma başlatmadıklarına ya da varsa yetkili makamlar tarafından başlatılan soruşturmaların aşama ve sonuçlarına dair hiçbir açıklama yer almamaktadır.

13. Bunun yanı sıra başvuruculaların idari karar ve işlemlerden ya da kamu görevlilerinin kasti veya ihmalî eylemlerinden kaynaklandığını düşündükleri yaşam hakkının ve kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarıyla ilgili olarak ceza soruşturması başlatılması ve uğradıkları zararların tazmini için adli ve idari makamlara başvuruda bulunma imkânları da vardır. Benzer şekilde başvuruculaların kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlaline neden olduğunu ileri sürdükleri işlem ve kararlara karşı ve aynı zamanda temel hizmetlere erişememe nedeniyle uğradıkları zararlarla ilgili iptal ve tazminat davaları açma hakkı da bulunmaktadır. Ancak başvurucular iddia ettikleri bu hak ihlalleri nedeniyle olağan hukuki yollara başvurup başvurmadıklarına dair de hiç bir açıklamada bulunmamıştır. Öte yandan başvuruculaların bu hak ihlali iddialarına dair potansiyel olarak yeterli giderim sağlayabilecek idari ve adli yollara başvurduktan sonra somut başvuruda dile getirdikleri aynı iddialarını Anayasa Mahkemesi önünde yeni bir bireysel başvuru konusu yapmasına engel bir durum bulunmadığı da vurgulanmalıdır.

14. Açıklanan gerekçelerle başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Yaşam hakkı, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NAFİSE EKİCİ

B. No: 2016/5993 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/5993

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NAFİSE EKİCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/5993)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mahmut ATEŞ

Başvurucu : Nafise EKİCİ

Vekilleri : 1. Av. Mürsel EKİCİ,

: 2. Av. Neşet GİRASUN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; sokağa çıkma yasağı uygulaması nedeniyle seyahat hürriyetinin, sokağa çıkma yasağına bağlı olarak tıbbi tedaviye erişememe nedeniyle de kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Olayın gerçekleştiği tarihlerde PKK terör örgütünün Yüksekova ilçesinin de aralarında bulunduğu bazı yerleşim merkezlerinde silahlı ayaklanma girişiminde bulunması nedeniyle bu merkezlerde sokağa çıkma yasağı ilan edilmiş ve terörle mücadele operasyonları yürütülmeye başlanmıştır (sokağa çıkma yasakları hakkında arka plan bilgisi ve ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 16-28, 342). Somut başvuruda dile getirilen iddialara göre Şemdinli'de ikamet eden başvurucu 30/3/2016 tarihinde Şemdinli Devlet Hastanesine başvurmuş ve tedavi amacıyla Dicle Üniversitesi Tıp Fakültesine sevk edilmiştir ancak Şemdinli'nin kara yolu bağlantısını sağlayan Yüksekova'da sokağa çıkma yasağı uygulanması nedeniyle sevk edildiği hastaneye

gidememiştir.

3. 30/3/2016 tarihinde yapılan somut başvuruda başvurucu, Van ya da Diyarbakır gibi yakın şehirlerde, kalp damar uzmanı doktoru olan bir hastaneye ulaşımının sağlanması konusunda Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca geçici tedbir kararı verilmesini talep etmiştir. Anayasa Mahkemesi, Hakkâri Valiliğinden geçici tedbir talebine konu edilen başvurucunun durumu ile ilgili bilgi istemiştir. Valiliğin bu talebe 4/4/2016 tarihinde verdiği cevaba ve cevap yazısı ekinde yer alan belgelere göre;

i. Şemdinli'de sokağa çıkma yasağı uygulanmamaktadır. Şemdinli-Van ve Şemdinli-Diyarbakır kara yolu, güvenliği sağlanan alternatif bir güzergâh üzerinden ulaşıma açıktır.

ii. Başvurucunun tıbbi kayıtlarında 3/3/2016 tarihinde Diyarbakır'da geçirdiği operasyon ile kalbine stent takıldığı, 30/3/2016 tarihinde Şemdinli Devlet Hastanesine başvurduğu ve kontrol amacıyla Dicle Üniversitesi Tıp Fakültesine sevk edildiği görülmektedir.

iii. Anayasa Mahkemesinin bilgi talebinin Valiliğe ulaşmasının ardından başvurucu, 1-2 ve 3/4/2016 tarihlerinde telefonla aranmıştır. Telefonu açan başvurucunun eşine kara yolunun güvenli ve açık olduğu, talepleri hâlinde Diyarbakır ya da Van'daki bir hastaneye ulaşımlarının ambulansla sağlanacağı bildirilmiştir. Başvurucunun eşi telefondaki görevliye hastaneye ambulans helikopter ya da ambulans uçakla gitmek istediklerini, kara ambulansı ile gitmeyi kabul etmediklerini bildirmiştir.

iv. Başvurucu, genel kontrol amacıyla hastaneye sevk edilmiştir ve acil bir rahatsızlığı bulunmamaktadır. Ambulans helikopter ve uçaklar yalnızca acil hastalara hizmet verdiğinden başvurucunun talebi kabul edilmemiştir.

4. Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümü 5/4/2016 tarihli ara kararıyla geçici tedbir talebinin reddine karar vermiştir. Ret kararının ilgili kısmı şöyledir:

"19. Başvuruda Şemdinli ilçesinin coğrafi konumu nedeniyle Yüksekova'dan geçmeksizin Türkiye'nin herhangi bir noktasına ulaşımın mümkün olmadığı dolayısıyla Şemdinli'de yaşayan başvurucunun sağlık hizmetlerine erişiminin kısıtlandığı ve yaşamının tehlike altında olduğu ileri sürülmüştür. Ancak resmi makamlardan alınan bilgilerden Yüksekova üzerinden yapılacak transit geçişlerin alternatif yolları kullanmak suretiyle sağlanabildiği görülmektedir (bkz.§ 14).

20. Bununla birlikte başvurucunun başka bir sağlık kuruluşuna erişemediği yönündeki talebini resmi makamlara iletmeksizin doğrudan Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır. Nitekim başvuruya ilişkin Hakkari Valiliğinden bilgi ve belge talep edilmesi üzerine sağlık birimleri olaydan haberdar olmuş, başvurucuyla farklı günlerde üç kez iletişime geçerek kara ambulansı ile ulaşımının sağlanabileceği bildirilmiş ancak başvurucu tarafından bu öneri reddedilmiştir. Ayrıca başvurucu durumunun aciliyetine ya da karayolu ulaşımının neden uygun olmadığına ilişkin herhangi bir gerekçe göstermeksizin uçak ambulans veya helikopter talebinde bulunmuştur (bkz.§ 14).

21. Anayasa Mahkemesi gerçekleştiği iddia olunan müdahalenin başvurucunun "yaşamına ya da maddi veya manevi bütünlüğüne" yönelik gerçek ve ciddi bir tehlike oluşturabilecek nitelikte olması halinde İçtüzük'ün 73. Maddesi uyarınca tedbir değerlendirmesi yapabilmektedir. Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden başvurucunun sağlık hizmetlerine bizzat ulaşma imkanı bulunduğu gibi talep etmesi halinde kamu makamları

tarafından da bu imkanın kendisine sağlanabileceği anlaşıldığından bu aşamada koşulları oluşmayan tedbir talebinin reddine karar verilmesi gerekir."

II. DEĞERLENDİRME

5. Başvurucu; kalp hastalığı nedeniyle 3/3/2016 tarihinde ameliyat olduğunu, ameliyatın ardından bir ay içinde kontrol amacıyla hastaneye başvurması gerektiğini ancak Şemdinli'nin kara yolu üzerinden tek bağlantısını sağlayan Yüksekova'da sokağa çıkma yasağı uygulanması nedeniyle hastaneye gidemediğini iddia etmiştir. Başvurucu bu olaylara bağlı olarak kötü muamele yasağı ile birlikte seyahat hürriyetinin, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ve yaşam hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

6. Bakanlık görüşlerinde özetle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulabilmesi için olağan başvuru yollarının tüketilmesi gerektiği oysa başvurucunun hak ihlali iddialarıyla ilgili olarak telafi sağlamaya elverişli idari ve adli yollara müracaat etmeksizin doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunduğu, bu nedenle başvurunun kabul edilemez bulunması gerektiği belirtilmiştir.

7. Başvuru, seyahat hürriyeti ile kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiştir.

8. 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). İkincillik ilkesi gereği, iddia edilen hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararın idari veya adli makamlarca giderilmesi imkânı bulunmakta iken Anayasa Mahkemesinin ilk kez bireysel başvuru yoluyla dile getirilen bu iddiaları incelemesi mümkün değildir.

9. Başvurucunun idari karar ve işlemlerden ya da kamu görevlilerinin kasti veya ihmali eylemlerinden kaynaklandığını düşündüğü kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarıyla ilgili ceza soruşturması başlatılması ve uğradığı zararların tazmini için adli ve idari makamlara başvuruda bulunma imkânı vardır. Öte yandan başvurucunun bu hak ihlali iddialarına dair potansiyel olarak yeterli giderim sağlayabilecek idari ve adli yollara başvurduktan sonra somut başvuruda dile getirdiği aynı iddialarını Anayasa Mahkemesi önünde yeni bir bireysel başvuru konusu yapmasına engel bir durum bulunmadığı da vurgulanmalıdır.

10. Açıklanan gerekçelerle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

11. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre bireysel başvurunun incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye’nin taraf olduğu Sözleşme'ye ek protokoller kapsamına da girmesi gerekir. Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanı dışında kalan hak ihlali iddiasını içeren başvurular bireysel başvurunun kapsamında değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18). Anayasa’nın 23. ve Sözleşme’ye ek (4) numaralı Protokol’ün 2. maddesinde, ülke içinde seyahat özgürlüğü olmakla birlikte kişilerin bulunduğu ülkeden ayrılma özgürlüğü de yer almaktadır. Ancak anılan protokole Türkiye

taraf olmadığından Anayasa’nın 23. maddesinde belirtilen seyahat özgürlüğüne yönelik başvurular bireysel başvuru kapsamında değildir (Sebahat Tuncel, B. No: 2012/1051, 20/2/2014, §§ 41-54).

12. Açıklanan gerekçelerle seyahat hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Seyahat hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYCAN İRMEZ

B. No: 2016/9400 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/9400

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYCAN İRMEZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/9400)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mahmut ATEŞ

Başvurucu : Aycan İRMEZ

Vekili : Av. Emirhan UYSAL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; sokağa çıkma yasağı uygulaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, sokağa çıkma yasağı ve silahlı çatışma ortamından dolayı başvurucunun yaşamının tehlikeye girmesi, temel hizmetlere erişememesi ve temel ihtiyaçlarını karşılayamaması nedeniyle yaşam hakkı ve kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Olayın gerçekleştiği tarihlerde PKK terör örgütünün silahlı ayaklanma girişimine karşı Cizre'de sokağa çıkma yasağı ilan edilmiştir. Cizre'nin birçok bölgesinde yürütülen güvenlik operasyonlarında terörist unsurlarla güvenlik güçleri arasında şiddetli çatışmalar yaşanmıştır. Bu süreçte terör örgütü mensuplarının ağır silahlar ve bombalar kullandığı terör saldırılarında çok sayıda güvenlik görevlisi yaralanmış birçok görevli ise şehit olmuştur (bu olaylar ve sokağa çıkma yasakları hakkında arka plan bilgisi ile ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 16-28, 342).

3. 17/5/2016 tarihinde yapılan somut başvuruda Cizre'de ikamet ettiğini ifade eden

başvurucu, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca sokağa çıkma yasağı uygulamasının durdurulmasına ayrıca bu uygulama kapsamında temel hak ve özgürlüklerine yapılan orantısız müdahalelerin ortadan kaldırılmasına yönelik geçici tedbir kararı verilmesini talep etmiştir. Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümü, başvurucunun iddialarıyla ilgili olarak Şırnak Valiliğinden bilgi ve belge temin edilmesinin ardından 23/5/2016 tarihli ara kararıyla geçici tedbir talebinin reddine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"24. Anayasa Mahkemesi, mülki amirler tarafından alınan sokağa çıkma yasağı kararlarına ilişkin başvurular kapsamında anılan kararların yürütmesinin tedbiren durdurulması istemini içeren genel nitelikli talepleri yakın tarihlerde reddetmiştir (Mehmet Girasun ve Ömer Elçi [TAK], B. No: 2015/15266, 11/9/2015, § 14; Meral Danış Beştaş [TAK], B. No: 2015/19545, 22/12/2015, § 16). Somut olayın koşulları altında başvurucunun sokağa çıkma yasaklarına ilişkin genel nitelikteki tedbir talepleri hakkında anılan kararlardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

25. Bununla birlikte bireysel başvurunun niteliği gereği, tedbir talebi sadece başvurucunun şahsına yönelik iddialar yönünden değerlendirilebilir (Meral Danış Beştaş, § 17). Bu nedenle başvurucunun kişisel durumuyla ilgili olarak tedbir kararı verilmesinin koşullarının bulunup bulunmadığı somut olayın özellikleri dikkate alınarak ayrıca değerlendirilecektir.

26. Somut olayda başvurucu bulunduğu adresin yakınına kurşun isabet etmesi nedeniyle hayatını kaybetme kaygısı yaşadığını ifade etmiş ancak hangi adreste bulunduğu hakkında bilgi vermemiştir. Buna karşın başvuru formunda başvurucunun sokağa çıkma yasağı nedeniyle ikametine dönemediği belirtilmektedir (bkz. § 12). Dolayısıyla başvuru formunda yer alan bilgilerden başvurucunun sokağa çıkma yasağı uygulanan bölgede olup olmadığı belirlenemediğinden sokağa çıkma yasağından doğrudan etkilenip etkilenmediği hususu tam olarak anlaşılamamaktadır.

27. Öte yandan başvurucunun Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmadan önce kamu makamlarıyla doğrudan iletişime geçmediği, emniyet veya sağlık birimlerinden herhangi bir konuda yardım talebinin bulunmadığı anlaşılmaktadır (bkz. § 18). Nitekim sağlık görevlilerinin 20/5/2016 tarihinde başvurucuyla doğrudan iletişime geçtiği ancak başvurucunun bulunduğu adreste kalmak istediğini belirttiği görülmektedir (bkz. § 19).

28. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun yaşamına ya da maddi veya manevi bütünlüğüne yönelik derhâl tedbir kararı verilmesini gerektiren ciddi bir tehlike bulunduğu dosya kapsamında bulunan bilgi ve belgelerden anlaşılamadığından bu aşamada tedbir talebinin reddine karar verilmesi gerekir."

II. DEĞERLENDİRME

4. Başvurucu; sokağa çıkma yasağı uygulamasının meşru bir amaç taşımadığını, yasal bir temeli bulunmadığını ve temel haklara orantısız bir müdahale oluşturduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca sokağa çıkma yasağı ve çatışma ortamında temel ihtiyaçlarını karşılayamadığını, ikametgâhının çok yakınında devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle hayat ve sağlığından endişe duyduğunu, bu nedenle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

5. Başvuru; kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiştir.

6. Başvuru formunda başvurucu, bulunduğu adresin yakınına kurşun isabet etmesi nedeniyle hayatını kaybetme kaygısı yaşadığını ifade etmiş ancak hangi adreste bulunduğu hakkında bilgi vermemiştir. Aynı formda sokağa çıkma yasağı nedeniyle ikametgâhına dönemediğini de belirtilmiştir (bkz. § 3). Dolayısıyla başvuru formunda yer alan çelişkili bilgilerden başvurucunun bulunduğu adres ile sokağa çıkma yasağı uygulanan bir bölgede olup olmadığı dahi belirlenememiştir. Somut başvuruda dile getirilen geçici tedbir talebi ile ilgili olarak Şırnak Valiliğinden bilgi istenmiş, Valilik bu kapsamda başvurucu ile iletişime geçmiş ancak başvurucu kendisini telefonla arayan görevlilere bulunduğu adreste kalmak istediğini söylemiştir (bkz. § 3).

7. 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). İkincillik ilkesi gereği, iddia edilen hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararın idari veya adli makamlarca giderilmesi imkânı bulunmakta iken Anayasa Mahkemesinin ilk kez bireysel başvuru yoluyla dile getirilen bu iddiaları incelemesi mümkün değildir.

8. Başvurucunun cezai takibat gerektirdiğini düşündüğü hak ihlali iddialarıyla ilgili olarak ceza soruşturması başlatılması için yetkili makamlara ihbar veya şikâyet hakkı bulunmaktadır. Buna ilaveten Anayasa'nın 40. maddesi kamu görevlilerinin haksız işlemleri sebebiyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmin edilmesini sağlayacak yargısal mekanizmalar ihdas edilmesini zorunlu kılmaktadır. Nitekim idare mahkemelerinde açılacak tam yargı davaları bu tür durumlarda tazminat elde edilmesi imkânı sağlamaktadır. Dolayısıyla başvurucunun idari karar ve işlemlerden ya da kamu görevlilerinin kasti veya ihmalî eylemlerinden kaynaklandığını düşündüğü yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlali nedeniyle uğradığı zararların tazmini için adli ve idari makamlara başvuruda bulunma imkânı vardır. Benzer şekilde başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlaline neden olduğunu ileri sürdüğü işlem ve kararlara karşı da iptal ve tazminat davaları açma hakkı bulunmaktadır.

9. Başvurucu ise başvuru formunda sokağa çıkma yasağı sırasında gerçekleştiği iddia edilen olaylara ve Cizre ilçesindeki genel duruma dair bazı iddialarda bulunmuş ancak somut başvuruya konu hak ihlali iddialarıyla ilgili hangi idari veya hukuksal yollara başvurduğuna dair bilgi vermemiştir. Başvuru tarihinden sonra da iddia edilen hak ihlalleri ile ilgili başvurulan hukuk yollarına dair Anayasa Mahkemesine açıklamada bulunulmamıştır.

10. Açıklanan gerekçelerle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

11. Başvurucunun hak ihlali iddialarıyla ilgili potansiyel olarak yeterli giderim sağlama kabiliyeti olan idari ve adli yollara başvurduktan sonra somut başvuruda dile getirdiği aynı iddialarını Anayasa Mahkemesi önünde yeni bir bireysel başvuru konusu yapmasına engel bir durum bulunmadığı da vurgulanmalıdır.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EYÜP KESER

B. No: 2018/4604 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/4604

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EYÜP KESER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/4604)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Hüseyin MECEK

Başvurucu : Eyüp KESER

Vekili : Av. Vedat ÇAPRAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; nezarethanedeki tutulma koşulları nedeniyle kötü muamele yasağının, gözaltında darp nedeniyle de eziyet yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular, 26/1/2018 ve 5/9/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne ve başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. 2019/31635 numaralı başvuru dosyasının hukuki irtibat nedeniyle 2018/4604 numaralı başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2018/4604 numaralı dosya üzerinden yürütülmesine 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 ekleri ile Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nden (UYAP) elde edilen bilgi ve belgelere göre olaylar özetle şöyledir:

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

9. Türkiye Radyo Televizyon Kurumunda (TRT) memur olarak görev yapan 1978 doğumlu başvurucu, 22/12/2016 tarihinde FETÖ/PDY üyesi olduğu şüphesiyle evinde yapılan aramanın ardından kolluk görevlileri tarafından gözaltına alınmıştır. Başvurucunun gözaltına alındığı, 22/12/2016 günü saat 06.10'da eşine bildirilmiştir.

10. Başvurucunun gözaltına alındığı tarihte saat 10.00'da başvurucu hakkında Ankara Gazi Mustafa Kemal Devlet Hastanesi tarafından darp ve cebir izinin olmadığına dair rapor düzenlenmiştir.

11. Başvurucunun komşusu Z.Y. de FETÖ/PDY soruşturması kapsamında gözaltına alınmıştır. Z.Y., ByLock kullanıcısı olduğu iddiasıyla ilgili verdiği ifadede internet hattını başvurucu Eyüp Keser'le birlikte kullandığını beyan etmiştir. Cumhuriyet savcısının talimatıyla başvurucunun bu konuda bilgisine müracaat edilmek istendiğinde başvurucunun kendisine zarar vererek polis memurlarına direndiği, hakaret ve tehdit ettiğine dair tutanak düzenlenmiştir. 23/12/2016 tarihinde saat 16.15'te düzenlenen tutanak şöyledir:

"Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 2016/104643 sayılı soruşturması kapsamında gözaltına alınan Z.Y. ... kendisinin bylock kullanmadığını, adına kayıtlı ... interneti ... üst komşusu olan ve şu an gözaltında bulunan Eyüp KESER ... isimli şahısla ortak kullandıklarını beyan etmesi üzerine Eyüp KESER İsimli şahıs 23.12.2016 günü saat 15.40 sıralarında görüşmeye alınmış kendisine bylock programını kullanıp kullanmadığı ve Z.Y. isimli şahısla ortak internet kullanıp kullanmadıkları sorulduğunda agresif tavırlar sergilemeye başlamış, bylock sorusu kendisine tekrar sorulduğunda, 'Bylockun ne olduğunu bilmiyorum, siz bana bu soruyu soramazsınız.' diyerek agresif tavırlarına devam etmiş, ... 'Beni bunlarla itham edemezsiniz, siz kimle konuştuğunuzu biliyor musunuz?' diyerek oturduğu koltuğun sağ tarafındaki evrak dolabının kapak ve camlı kısımlarına ani bir hareketle birkaç kez kafasını vurduğu, bu esnada dolabın kırılan cam parçalarını eline aldığı, eline aldığı cam parçasını biz görevlilere karşı silah gibi doğrulttuğu, 'Üstüme gelmeyin, kendimi de sizi de keser gebertirim.' diye bağırdığı ve odanın kapısını açarak ve yüksek sesle 'Allahsızlar!' diye bağırarak koridora çıkmaya çalıştığı sırada biz görevlilerce şahsın kendisine ve herhangi bir [görevliye] zarar vermesini önlemek amacıyla şahsa anında orantılı şekilde güç kullanmak suretiyle müdahale edilmiş ve şahsın elindeki cam parçasını almak üzere kolu kıvrılmış, cam parçası elinden alınmış, şahıs tekrar yüksek sesle bağırarak direnişine devam etmiş, kendisini kontrol altına almak amacıyla plastik kelepçe takmaya çalışılmış ancak şahsın ellerini birbirine kenetlemesi ve direnmesi sebebiyle plastik kelepçe takılamamış, şahıs bağırmaya ve mukavemet göstermeye devam etmiş, daha sonrasında demir kelepçe takılmaya çalışıldığı

esnada şahıs ellerini birbirine kenetleyerek 'Bırakın beni ne yaptığınızı sanıyorsunuz.' diyerek bağırmaya devam etmiş, kendisinin parmakları ve kolu geriye doğru kelepçe takmak için çekildiğinde direnişine devam etmiş, ayakları ve bütün vücuduyla bize mukavemet etmeye başlamış, bu esnada görevliler olarak şahsın direnişini kıracak ölçüde kademeli olarak zor kullanmak suretiyle şahsın ellerine kelepçe takılarak aynı gün saat 16:00 sıralarında etkisiz hale getirilmiştir."

12. Kırılan 70x30 cm ebadındaki cam kapak makbuz karşılığında bir firmaya 50 TL'ye tamir ettirilmiş, buna dair 27/12/2016 tarihli tutanak düzenlenmiştir.

13. Başvurucu hakkında görevi yaptırmamak için direnme, kamu malına zarar verme ve kamu görevlisine karşı hakaret suçlarından 5/10/2017 tarihinde kamu davası açılmıştır. Ankara 10. Asliye Ceza Mahkemesi 3/3/2022 tarihinde başvurucunun kamu görevlisine hakaret suçundan beraatine, kamu malına zarar verme suçundan 6.000 TL, görevi yaptırmamak için direnme suçundan ise 4.500 TL adli para cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir. Mahkûmiyet kararları 24/10/2022 tarihinde Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 5. Ceza Dairesince istinaf başvurusu esastan reddedilerek kesinleşmiştir.

14. Ankara Mustafa Kemal Devlet Hastanesince 23/12/2016 tarihinde saat 17.16'da düzenlenen adli muayene raporunda başvurucuda sağ kulak kepçesinde kızarıklık, hematom (kanın deri altında toplanması), sol kulak önünde 2 cm'lik hematom, sol göz kapağı ve kaşta hematom, sağ göz altında kızarıklık, kanlı morluk, burun kökünde kızarıklık ve morluk, burun ucunda ve ağızda kurumuş kan lekeleri, kafada oksipital (başın arka kısmı) bölgede şişlik, ense sol tarafta geniş kızarıklık, sırtta sol yanda 5 cm'lik iki sıyrık, sağ skapula (kürek kemiği) üzerinde yaygın kızarıklık ve sıyrık, sol skapula altında kızarıklık, sol humerusta (kol kemiği) şişlik ve çizikler, sağ omuzda kızarıklık, sağ humerus iç yüzde kızarıklık ve morluk, boyun sağ tarafında kızarıklık, boyun sol tarafta çizik, sağ dizde kızarıklık ve ödem, sağ bacakta çok sayıda sıyrık ve kızarıklık, sağ ayakta kızarıklık, sol bacak, sol ayak, ve sol dizde kızarıklıklar tespit edildiği belirtilmiş; ileri tetkikler için başvurucu, Ankara Numune Hastanesine sevk edilmiştir.

15. Ankara Numune Hastanesi Beyin Cerrahi, Kulak Burun Boğaz ve Göz Servislerinde aynı gün muayene edilen başvurucuya çeşitli ilaçlar reçete edilmiştir. Numune Hastanesinde yapılan muayenelerde konsültasyon istek nedeni "bir başkası tarafından darp, vurulma, tepilme, bükülme, ısırılma ya da tırmalanma" olarak gösterilmiştir. Raporlarda başvurucudaki yaraların basit tıbbi müdahaleyle giderilip giderilemeyeceği konusunda bir tespit yer almamaktadır.

16. Başvuru dosyasında bu raporlar bulunmamakla birlikte Bakanlık görüşündeki bilgilere göre başvurucunun 30/12/2016 tarihinde saat 11.00 ve 19.45'te yapılan muayenelerinde sol göz konjoktivada (gözün beyaz ve şeffaf bölümünü ve göz kapaklarının içini kapsayan tabaka) kanama ve göz çevresinde ekimoz mevcut olduğu, diğer muayenelerin normal olduğu belirtilmiştir.

17. 29/12/2016 tarihinde saat 11.25'te tanzim edilen tutanağa göre başvurucu, müdafi ile görüştürülmüştür.

18. 29/12/2016 tarihinde kolluk tarafından başvurucunun müdafi huzurunda savunması alınmıştır. Başvurucu aynı gün nezaretten çıkarılmıştır.

19. Başvurucu 30/12/2016 tarihinde Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliğince tutuklanmıştır. Başvurucu, sorgu esnasında kötü muameleye maruz kaldığına dair bir beyanda

bulunmamıştır.

20. Başvurucunun eşi F.K. 2/1/2017 tarihinde Gölbaşı Cumhuriyet Başsavcılığına eşine işkence yapıldığı iddiasıyla şikâyette bulunmuştur. Aynı gün alınan ifadesinde F.K.; gözaltına alındıktan sonra bir hafta eşini göremediğini, 30/12/2016 tarihinde eşi sorgu için sulh ceza hâkimliğine sevk edilirken duruşma salonu dışında onu görme imkânı bulduğunu, eşinin yüzünde ve gözünde morluklar bulunduğunu, cep telefonuyla fotoğraflarını çektiğini, ayaküstü yaptıkları konuşmada kendisini Emniyet Amiri H.K. ile Osman isimli bir polis memurunun darbettiğini, duruşmaya çıkmasına bir gün kala Demiryolları Hastanesine götürüldüğünü fakat buradaki doktorun rapora "kendi kendine darp" diye anlamsız bir teşhis koyduğunu söylediğini ifade etmiştir. Gölbaşı Cumhuriyet Başsavcılığı 6/6/2017 tarihinde dosyayı yetkisizlik kararıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) göndermiştir.

21. 28/3/2017 tarihinde başvurucu, kötü muameleyle ilgili olarak Başsavcılığa suç ihbarında bulunmuştur. Başvurucu; olayla ilgili olarak polis tarafından düzenlenen tutanağın gerçek olmadığını, kendisine zarar vermediğini, H.K. isimli emniyet amirinin odasında polislerce darbedildiğini, bir kişinin doktor raporlarında da tespiti yapılan çok sayıdaki yaraya kendi kendine sebebiyet vermesinin mümkün olmadığını, mülakat için H.K.nın odasına götürüldüğü, odada bulunan Osman isimli komiserin "ByLock kullanmışsın." dediğini, "Hayır." cevabı verince de H.K.nın üzerine yürüdüğünü, “Diz çök lan!” diye bağırdığını, sorulara ayakta cevap vermek istediğini, böyle bir uygulamanın doğru olmadığını söylediğini, odada bulunan ikinci bir şahsa ellerinin arkadan kelepçelenmesi talimatının verildiğini, bunu yapmaya haklarının olmadığını söylediğinde H.K.nın kendisine tekme ve yumruk atmaya başladığını, bu sırada Komiser Osman ve diğer kişinin kendisini kollarından tutup içeri çekerek odayı kilitlediğini, elleri arkada olacak şekilde kelepçelendiğini, H.K., Osman Komiser, yüzünü hatırlayamadığı iki kişi olmak üzere toplam dört kişinin kulağı, gözleri ve sol kolu morarıp şişinceye kadar kendisini darbettiğini, kafasına tekme atmak istedikleri sırada kafasını çekince odadaki vitrin camının kırıldığını, gücü iyice tükenip yerde hâlsiz kalınca başına su döktüklerini, H.K.nın yanındakilere "Kendi kendine zarar vermeye çalıştı, vitrin camını kırdı." şeklinde tutanak tutmaları için talimat verdiğini, kollukta ifadesi alınırken müdafiinin yanında tehdit edildiğini ancak müdafiinin duruma müdahale etmediğini, davacı ve şikâyetçi olduğunu ifade etmiştir.

22. Başvurucunun ve eşinin şikâyeti üzerine ayrı ayrı yürütülen soruşturmalar 18/10/2017 tarihinde birleştirilmiştir.

23. Başsavcılık; Emniyet Müdürlüğünden olayla ilgili adli raporlar, kamera kayıtları, tutanak vb. bilgileri istemiştir. Ankara Emniyet Müdürlüğü 28/9/2017 tarihinde verdiği cevapta kamera kayıtlarının doksan gün geçtikten sonra silindiği için gönderilemediğini bildirmiştir.

24. Başsavcılık 21/12/2018 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

“... İncelenen dosya içeriğine göre; öncelikle müştekinin işkence, kötü muamele, hakaret ve tehdit iddialarının 23/12/2016 tarihine ilişkin olması ancak 29/12/2016 tarihinde emniyette müdafii huzurunda alınan 7 sayfalık ayrıntılı ifadesinde herhangi bir işkence, kötü muamele, hakaret ve tehdit iddiasından bahsetmemiş olması, ifadesinde bu hususlara ilişen herhangi bir iddiası bulunmadığı gibi söz konusu bu ayrıntılı ifadesini müdafii huzurunda imzalamış olması, müştekide belirlenen yaralanmayla ilgili yukarıda belirtilen 23/12/2016 günlü yani iddia edilen olay günlü tutanağın tutulmuş olması, tutanakta belirtilen olaydan dolayı

müştekiye müdahale sırasında zor kullanma yetkisinin aşıldığına ilişkin bir delil bulunmaması, yine yukarıda da belirtildiği üzere emniyetin cevabi yazısında herhangi bir güvenlik kamera kaydı bulunmadığının belirtilmiş olması ve müştekinin iddialarının esasen kendisinin şüpheli olduğu soruşturma dosyasına savunma niteliğinde olup, şüphelilerin yüklenen suçları işlediklerine ilişkin herhangi bir delil bulunmaması nedeniyle... [kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.]"

25. Başvurucunun bu karara itirazı, Ankara 2. Sulh Ceza Hâkimliğince 25/6/2019 tarihinde reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

26. İlgili hukuk için bkz. İsmail Adak, B. No: 2018/19964, 20/10/2021, §§ 22-29.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Nezarethanede Tutulma Koşulları Nedeniyle Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

28. Başvurucu; sekiz gün boyunca 5 m2lik nezarethanede, kalabalık koşullarda on kişiyle birlikte tutulduğunu, yemeklerin yetersiz olduğunu, banyo ihtiyacını karşılayamadığını belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği, Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunulabilmesi için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur (İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17).

30. Anayasa Mahkemesi gözaltında tutulan kişilerin nezarethane tutma koşullarının yetersizliği nedeniyle kötü muameleye maruz kaldığı yönündeki iddialarıyla ilgili olarak temel ilkeleri ortaya koyduğu ve değerlendirmelerde bulunduğu kararında, şikâyete konu yetersiz koşullardaki tutma hâli sona ermişse idari yargı yolunda açılacak tam yargı davasını etkili bir yol olarak kabul etmiştir (Nebahat Baysal Gül, B. No: 2016/14634, 28/5/2019, §§ 17-31; ayrıca yetersiz miktarda yiyecek ve içecek verilmesi iddiası yönünden bkz. Tuncay Gürsen, B. No: 2016/35379, 15/1/2020, §§ 17-23). Somut başvuruda da anılan içtihatta belirlenen temel ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

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

B. Gözaltında Darbedilme Nedeniyle Eziyet Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

33. Başvurucu; Emniyet Amiri H.K.nın odasında dört polis memurunun kötü muamelesine

maruz kaldığını, sulh ceza hâkimliğine sorgu için çıkarıldığı sırada ailesinin darp ve cebir izlerini görerek fotoğrafını çektiğini, bunu da kanıt olarak ibraz ettiğini, doktor raporlarının darbedildiğini açıkça ortaya koyduğunu, gözaltından çıkarıldıktan iki gün sonra eşinin Gölbaşı Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunduğunu, kendisinin de ayrıca şikâyette bulunduğunu, soruşturmanın etkin ve makul süratte yürütülmediğini, nezarethanede bulunan diğer şüphelilerin vücudundaki darp ve cebir izlerini gördüğünü ancak tanık ve şüphelilerin ifadesinin alınmadığını, kendisinin de beyanına başvurulmadığını, belli bir süre geçtikten sonra silinme ihtimali olan kamera kayıtlarının saklanması için gerekli tedbirin alınmadığını, cama kafasını bilerek ve isteyerek vurup kendi kendine zarar verdiği ve görevlilere direnip görevlileri tehdit ettiği şeklinde düzenlenen tutanağın gerçeğe aykırı olduğunu, kafasını cama vurmuş olsaydı başında kesi izi olması gerektiğini ancak adli muayene raporlarında kesi izi tespitinin bulunmadığını, kolluğun gerçeğe aykırı olarak düzenlediği tutanak içeriğinin karara dayanak yapıldığını belirterek eziyet yasağının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

34. Bakanlık görüşünde; soruşturmada başvurucunun özen yükümlülüğü kapsamında darp iddiasını derhâl kamu makamlarına bildirmediği, kollukta ve sulh ceza hâkimliğinde müdafi huzurunda verdiği ifadelerinde kötü muamele iddiasını dile getirmediği, buna karşın Başsavcılığın titizlik ve süratle hareket ederek adli raporları, Olay Tutanağı ve soruşturmadaki diğer belgeleri temin ederek incelediği, soruşturmada atılması gereken adımları attığı, başvurucunun soruşturmaya katılımının sağlandığı, delillerin kapsamlı ve nesnel bir analizi yapılarak kovuşturmaya yer olmadığı kararı verildiği ifade edilmiştir.

35. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı önceki iddialarını tekrar etmiştir.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

37. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen işkence, eziyet ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulma yasağı mutlak bir nitelik taşımakta olup bu kapsamda öncelikle kamusal yetkiyle güç kullanan görevlilerin hiçbir şekilde kişilerin beden ve ruh bütünlüğüne zarar vermemelerini gerektirir (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 81).

38. 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 gerginlik ve duygu yoğunluğunun olduğu bir anda meydana gelip gelmediği de gözönünde bulundurulmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 83).

39. Devletin kötü muamele yasağı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin ayrıca usule ilişkin yönü bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü, her kötü muamele olayının sorumlularının

belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütmeyi gerektirir. Bu soruşturmanın temel amacı, insan onurunu koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını ve kamu görevlilerinin veya diğer bireylerin kötü muamele niteliğindeki fiilleri nedeniyle hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

40. Bir kişinin sağlıklı hâldeyken gözaltına alındığı ancak salıverildiği zaman vücudunda yaralanma tespit edildiği durumlarda söz konusu yaralanmanın nasıl oluştuğu hususunda makul bir açıklama getirme ve mağdurun bu yöndeki iddialarını şüphede bırakacak kanıtları sunma yükümlülüğü devlete aittir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 94).

41. Gözaltında oldukları için dış dünyayla ilişkileri kesilen veya kendilerine destek olabilecek ve gerekli kanıtları oluşturabilecek doktor, avukat, aile yakını veya arkadaşlarla görüşmeleri her an olanaklı olmayan kişilerin gözaltı sırasında maruz kaldıkları kötü muameleler yönünden yaptıkları şikâyetleri desteklemelerinin kanıt toplamanın güçlüğü nedeniyle zor olacağı açıktır. Kişilerin bu kapsamdaki iddialarına ilişkin olarak ancak dosyadaki tüm verilerin birlikte incelenmesi hâlinde bir sonuca ulaşılması mümkündür (Cezmi Demir ve diğerleri, § 99).

42. Ceza soruşturmasının etkili olması için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek kötü muamele iddiasını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmeleri gerekir. Yetkililer şikâyet yapılır yapılmaz harekete geçmeli, bir şikâyet olmasa bile işkence veya kötü muamele olduğunu gösteren yeterli belirtiler olduğunda soruşturma açmalıdır(Cezmi Demir ve diğerleri, §§ 114, 116).

43. Ceza soruşturmasının etkinliğini sağlayacak hususlardan biri de fiilen hesap verilebilirliği sağlamak için soruşturma sürecinin kamu denetimine açık olmasıdır. Ayrıca her olayda mağdurun meşru menfaatlerini korumak için gerekli olduğu ölçüde sürece katılması sağlanmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 115).

44. Kötü muameleye ilişkin bir soruşturmanın olabildiğince süratle ve özenle yürütülmesi gerekir. Bazı durumlarda soruşturmanın ilerlemesine engel olan güçlükler bulunabilir. Ancak böyle bir durumda dahi yetkililerin süratle hareket etmelerinin olayın aydınlatılabilmesi, hukukun üstünlüğüne olan inancın korunması ve hukuka aykırı eylemlere müsamaha gösterildiği veya kayıtsız kalındığı görünümü verilmemesi açısından büyük önemi vardır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 119).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

45. Etkili soruşturma konusunda ilk olarak ele alınması gereken hususlar soruşturmaya başlandığı anda başvurucunun iddialarının savunulabilir düzeyde olup olmadığı ve asgari eşiği geçip geçmediğidir.

46. Adli muayene raporlarından ve başvurucunun ibraz ettiği fotoğraftan görüleceği üzere başvurucunun baş, göz, kulak, ağız, ense, omuz, sırt, diz, bacak ve ayak bölgelerinden yaralandığı konusunda kuşku bulunmamaktadır. Bu bulgular başvurucunun kötü muamele iddiasının savunulabilir düzeyde ciddi olduğunu göstermektedir.

47. Başvurucunun vücudunun neredeyse tamamına yayılan yaraların basit tıbbi müdahale ile giderilip giderilemeyeceği konusunda adli muayene raporlarında bir açıklama bulunmasa da kötü muamele yasağının asgari eşiğini geçtiği hususunda kuşku bulunmayan bu yaraların eziyet yasağı kapsamında değerlendirilmesinin uygun olacağı sonucuna varılmıştır. Zira başvurucunun maruz kaldığı eylemin süresi, birden fazla kolluk görevlisi tarafından

gerçekleştirilmesi, amacı, fiziksel etkileri ve sonuçları birlikte değerlendirildiğinde muamelenin eziyet olarak nitelendirilebileceği sonucuna varılmıştır (benzer nitelikteki darp iddialarının Anayasa Mahkemesi tarafından eziyet yasağı kapsamında değerlendirildiği kararlar için bkz. Mehmet Şah Araş ve diğerleri, B. No: 2014/798, 28/9/2016, § 82; Bilal Çiçek, B. No: 2014/29, 13/7/2016, § 59; Edip Elma ve diğerleri, B. No: 2015/14826, 18/4/2019, § 53; Adem Erden (2), B. No: 2017/36537, 3/11/2020, § 64).

48. Kötü muamele yasağının asgari eşiğini geçen savunulabilir iddianın bulunması usul yükümlülüğünün başladığı andır. Bu aşamadan sonra etkili soruşturmada geçerli olan ilkelere uygun şekilde resen ve derhâl soruşturma başlatılması gerekir. Başvurucunun vücudundaki yaraların gözle görülebilir olmasına, bu durumun doktor raporlarında belirtilmesine karşın resen bir soruşturma başlatılmamış; soruşturmanın başlatılması için başvurucunun eşinin şikâyeti beklenmiştir.

49. Başvurucu, soruşturmadaki özensizlikten ötürü kamera kayıtlarının derhâl getirtilmeyerek silinmesine ve delillerin kaybolmasına sebebiyet verildiğini öne sürmüştür. Emniyet Müdürlüğünce verilen cevapta kamera kaydının yaklaşık üç ayda silindiği bildirilmiştir. Kamera kayıtlarının ilanihaye saklanmayacağını bilmesi gereken soruşturma makamları, bu kayıtların silinme süresi geçmeden kolluğa talimat vererek derhâl getirtilmesi için bir girişimde bulunmamıştır.

50. Başvurucu soruşturmada ifadesinin alınmadığından şikâyetçidir. Maruz kaldığı eylemin nasıl, ne zaman, kimler tarafından işlendiği, tanık bulunup bulunmadığı gibi uyuşmazlığın aydınlatılmasında en önemli bilgi sahibi olan başvurucunun ifadesinin alınması için bir girişimde bulunulmadığı görülmüştür. Etkili soruşturmanın unsurlarından biri de teoride olduğu gibi pratikte de hesap verilebilirliği sağlamak ve mağdurun meşru menfaatlerini korumak için bu sürece etkili bir şekilde katılmasıdır. Somut olayda şikâyet dilekçesinde bahsedilen tanıkların kimlikleri, ne konuda bilgi ve görgü sahibi olduklarının tespiti için başvurucunun ifadesinin alınmaması bazı delillerin belirlenmesine mani olmuştur. Başvurucu soruşturma sırasında kendisini ifade edebilme imkânını sadece kovuşturmaya yer olmadığı kararına itiraz dilekçesinde bulabilmiştir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Bilal Çiçek, § 55; Hüseyin Kaya, B. No: 2014/5788, 12/7/2016, § 61).

51. Soruşturmada ayrıca eziyet yasağının faili olduğu öne sürülen kolluk görevlilerinin tespit edilerek savunmalarının alınması için bir çaba gösterilmediği görülmüştür. Şüphelilerin beyanları özünde savunmaya ilişkin olmakla birlikte bunların aynı zamanda kanıt unsuru olarak kullanılmasını kısıtlayan bir düzenleme bulunmamaktadır. Kovuşturmaya yer olmadığı kararında şüphelilerin adının “ilgili kamu görevlileri” biçiminde anonim olarak adlandırılması da bunu teyit etmektedir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Ali Çerkezoğlu ve diğerleri, B. No: 2015/1737, 18/7/2019, §§ 56, 57).

52. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan eziyet yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

53. Başvurucu, soruşturmanın makul sürede tamamlanmadığını öne sürmüştür. Soruşturmanın tamamlanması 2 yıl 9 ay sürmüştür. Anılan sürenin makul olmadığı söylenemeyeceğinden bu durum ihlal nedeni olarak görülmemiştir.

54. Bir kişinin devletin gözetim ve denetimi altında bulunduğu bir zaman diliminde yaralandığının tespit edilmesi hâlinde söz konusu yaralanmanın nasıl oluştuğu hususunda makul bir açıklama getirme yükümlülüğü devlete aittir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 94;

Sinan Işık, B. No: 2013/2482, 13/4/2016, § 87; Ali Ulvi Altunelli, B. No: 2014/11172, 12/6/2018, § 63). Bu yükümlülüğün gereği gibi yerine getirilmemesi eziyet yasağının maddi boyutu açısından devleti sorumluluktan kurtarmayacaktır.

55. Kovuşturmaya yer olmadığı kararında başvurucudaki yaraların bir kısmının kendine zarar vermesi, bir kısmının da polise karşı direnmenin önlenmesi amacıyla orantılı güç kullanılması sırasında meydana geldiği kabul edilmiştir. Başvurucu ise gözaltında sebepsiz yere darbedildiğini, kolluğun düzenlediği tutanağın gerçeğe aykırı olduğunu, kendisine bilerek zarar verme amacıyla kafasını dolap camına vurmuş olsaydı vücudunda kesi izleri bulunması gerektiğini öne sürmüştür.

56. Kolluğun tanzim ettiği tutanakta başvurucunun kendi kendine zarar vermek için başını cama vurarak yaralandığı, daha sonra kırık cam parçalarıyla polisi tehdit ettiği ve direndiği kayıtlıdır. Doktor raporlarında başvurucunun vücudunda cam kırığının meydana getirebileceği bir yaranın bulunmaması, başvurucunun başı dışında kol, sırt, boyun, bacak, ense ve kulağından da yaralandığı açıktır. Bir an için tutanak içeriğinin gerçeğe uygun olduğu kabul edilse dahi başvurucunun kafası dışındaki yaraların nasıl meydana geldiğinin açıklanması gerekir.

57. Anayasa'nın 17. maddesi, kamu görevlisine direnmeyi önlemek için güç kullanımını yasaklamamaktadır. Kişinin hareket özgürlüğünü kısıtlamak için uygulanan fiziksel şiddet şeklinde tanımlanabilecek güç kullanımı, ortaya çıkan tehlike bakımından kaçınılmaz ve gerekli olandan fazla olmamak kaydıyla kullanılabilir (Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 81; Ali Ulvi Altunelli, § 76). Bu nedenle somut olayda kullanılan gücün gerekli ve orantılı olup olmadığı açıklığa kavuşturulmalıdır.

58. Olay Tutanağı'nda üç polis memurunun imzası bulunmaktadır. Gözaltında tek başına bir odada bulunan ve direnmesi durumunda üç polis memurunun kolaylıkla kontrol altına alabileceği başvurucunun vücudunun farklı yerlerinde yaygın şekilde bulunan ekimoz, hematom ve kızarıklıkların sebebi ortaya konulmamıştır. Numune Hastanesinde yapılan muayenelerde konsültasyon istek nedeninin“bir başkası tarafından darp, vurulma, tepilme, bükülme, ısırılma ya da tırmalanma” biçiminde tanımlanması da bu konudaki kuşkuları artırmaktadır. Bu açıklamalar Başsavcılığın başvurucudaki yaraların bir kısmının kendine zarar vermesi üzerine, kalan kısmının ise kolluğun kullandığı orantılı güç sonucunda meydana geldiği kabulüyle bağdaşmamakta ve ispat külfetinin değişmesine de yol açmamaktadır.

59. Soruşturma dosyasındaki doktor raporları ve fotoğraf, başvurucunun iddialarının karine hâline gelmesine yol açmıştır. Sağlıklı bir şekilde gözaltına alınan başvurucudaki yaraların bu aşamadan sonra kolluk görevlilerinin eylemleri sonucu olmadığına ilişkin ispat yükümlülüğü kamu makamlarına aittir fakat somut başvuruda bu yükümlülüğün yerine getirilemediği görülmüştür.

60. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan eziyet yasağının maddi ve usul boyutunun da ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

61. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 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."

62. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden soruşturma yapılması ve 250.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

63. Başvuruda, gözaltında darp iddiasıyla ilgili yapılan soruşturmada kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesi nedeniyle eziyet yasağının maddi ve usul boyutunun ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. İhlalin Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının kovuşturmaya yer olmadığına dair kararından (Sor. No: 2017/37202) kaynaklandığı anlaşılmıştır.

64. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği soruşturma mercilerince yapılması gereken iş yeniden soruşturma işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

65. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 150.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Gözaltında darp nedeniyle eziyet yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan eziyet yasağının maddi ve usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin eziyet yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Sor. No: 2017/37202) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 150.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

F. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin

sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET OĞUR

B. No: 2018/5640 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/5640

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET OĞUR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/5640)

Karar Tarihi: 12/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 24/5/2023-32200

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Zehra GAYRETLİ

Başvurucu : Mehmet OĞUR

Vekili : Av. Saide ARSLAN ÇALIŞKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kollukta ifade alma işlemleri sırasında başvurucunun kendi seçtiği müdafiiyle görüşememesi nedeniyle müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/2/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca makul sürede yargılanma hakkına ilişkin şikâyetin kabul edilemez olduğuna, hakkaniyete uygun yargılanma hakkına yönelik şikâyetlerin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. 1986 doğumlu olan başvurucu, bireysel başvuruya konu olayların meydana geldiği tarihte Kocaeli'nin Gebze ilçesinde ikamet etmektedir. Olay tarihinde başvurucu, ailesiyle birlikte bir market işletmektedir.

7. Başvurucunun ailesinin işlettiği markete yakın bir mevkide müştekiler tarafından yeni bir market açılmış, bu market henüz faaliyete geçmeden önce kimliği belirsiz kişilerce müştekilere telefon edilerek "yeni iş yerinin açılış bedeli olarak 50.000 TL ödenmesi" istenmiştir. Telefonla arayan kişiler müştekileri bu parayı ödememeleri hâlinde işyerlerine zarar vermekle tehdit etmiştir. Telefon görüşmesinin ardından müştekilere ait marketin farklı şubelerine 20/4/2006, 8/5/2006 ve 21/5/2006 tarihlerinde benzin dökülerek yakma (kundaklama) girişiminde bulunulmuştur. En son 21/5/2006 tarihinde meydana gelen kundaklama olayı üzerine Gebze Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) olayla ilgili soruşturma başlatmıştır.

8. Soruşturma kapsamında başvurucunun da aralarında olduğu bazı şüpheliler 21/5/2006 tarihinde gözaltına alınmıştır. Şüpheliler M.O. ve A.Y.O. başvurucunun akrabalarıdır. Şüphelilerin Gebze Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Grup Amirliğinde ifade alma işlemleri sırasında baro tarafından Av. D.T. görevlendirilmiştir.

9. Şüpheli H.A. 21/5/2006 tarihinde kollukta verdiği ifadesinde her üç kundaklama olayıyla ilgili olarak ayrıntılı açıklamalarda bulunmuştur. H.A. ifadesinde özetle başvurucuyla müştekiler arasında bir husumet olduğunu, kendisini başvurucunun yönlendirmesi üzerine müştekileri telefonla arayarak onlardan para istediğini, bu parayı vermedikleri takdirde mallarına zarar vermekle onları tehdit ettiğini ifade etmiştir. Müştekilerin parayı vermemesi üzerine durumu başvurucuya ilettiğini ifade eden H.A. başvurucunun talimatı üzerine diğer şüpheliler ile birlikte üç kez kundaklama girişiminde bulunduklarını kabul etmiştir. 20/4/2006 tarihindeki ilk kundaklama olayını diğer şüpheli Y.G. ile birlikte gerçekleştirdiklerini, 8/5/2006 tarihli olayda ise şüpheli M.O. ve başvurucuyla birlikte hareket ettiğini, son kundaklama olayını da yine şüpheli Y.G. ve başvurucu ile birlikte gerçekleştirdiklerini belirtmiştir. H.A.ya ait İfade Tutanağı'nın altında Av. D.T.nin imzası bulunmaktadır.

10. Şüpheli Y.G. kollukta verdiği 21/5/2006 tarihli ifadesinde özetle başvurucu ile müştekiler arasında husumet olduğunu, başvurucunun müştekilerin parayı vermemesi üzerine müştekilere ait marketi benzin dökerek yakmayı planladığını, bu plan dâhilinde başvurucuyla birlikte hareket ederek marketi yakma girişiminde bulunduklarını belirtmiştir.

11. Başvurucu 22/5/2006 tarihinde saat 01.00'de kollukta verdiği ifadesinde özetle her üç kundaklama olayını da kendisinin tasarladığını ve diğer şüphelilerle birlikte hareket ederek müştekilere ait marketi yakmaya çalıştıklarını kabul etmiştir. İfade Tutanağı'na göre başvurucu "Her ne kadar yukarıda bu kundaklama olaylarını kabul ettiğimi söylesem de benim bu olaylarla bir alakam bulunmamaktadır." şeklinde açıklamada bulunarak ifadesini tamamlamıştır. Başvurucunun kollukta verdiği ifadeye ilişkin tutanakta Av. D.T.nin imzası bulunmaktadır.

12. Başvurucu 22/5/2006 tarihli Başsavcılık sorgusunda ise kollukta baskı altında ifade verdiğini belirterek kundaklama olayına ilişkin tüm suçlamaları reddetmiştir. Başvurucu müdafii de kollukta verilen ifadeyi kabul etmediklerini, ifadenin baskı altında alındığını, ifade alma işlemleri sırasında başvurucunun vekâletli avukatıyla görüşmesine izin

verilmediğini, başvurucunun baro tarafından görevlendirilen avukatla da görüştürülmeden ifadesinin alındığını belirtmiştir.

13. Soruşturmanın tamamlanmasının ardından Başsavcılığın 5/6/2006 tarihli iddianamesi ile başvurucunun da aralarında bulunduğu şüpheliler hakkında kasten mala zarar verme ve yağmaya teşebbüs suçlarından kamu davası açılmıştır. İddianamede şüphelilerin kollukta verdikleri ifadelere delil olarak yer verilmiştir. İddianamenin ilgili kısmı şöyledir:

"Yukarıda açık kimliği yazılı olan şüphelilerden Mehmet OĞUR'un kardeşinin işlettiği market yanına müştekilerin market açması nedeniyle Mehmet OĞUR ile müştekiler arasında sorun çıktığı, diğer şüphelilerin Mehmet OĞUR'un arkadaşları olduğu, 20/04/2006 tarihinden 10 gün kadar önce Mehmet OĞUR'un müştekiler ile arasında ki olayı arkadaşları olan diğer şüphelilere anlattığı, şüphelilerin biraraya toplanıp şüphelilerden[M.O.], Mehmet OĞUR ve anköserlü telefondan müştekilere telefon edip yeni açtıkları iş yeri için 50.000 YTL para istedikleri, vermedikleri takdirde kendilerine ve iş yerlerine zarar vereceklerini söyledikleri, müştekiler istedikleri parayı vermeyince bir araya gelip bu durumu konuştukları, şüphelilerin Emniyet Müdürlüğünde avukat huzurunda alınan ifadelerinde 20/04/2006 tarihli yakma olayını Mehmet OĞUR, [A.Y.O.un] ve [H.A..nın] yaptığını ileri sürmüşler ise de dosya içeriğine ve şüphelilerin çelişkili beyanlarına göre ilk yakma olayını birlikte konuşup gerçekleştirdikleri;

08/05/2006 tarihinde ki yakma olayını yine tüm şüphelilerin gerçekleştirdikleri şüphelilerin beyanlarından anlaşıldığı;:

21/05/2006 tarihinde ki yakma olayınında [Y.G.] [H.A.] [...] ve [M.O..nun] gerçekleştirdiği beyan edilmiş ise de bu dört şüpheli yanında [A.Y.O.un] da bulunduğu, şüphelilerin her olayda nerede kimlerle birlikte giderek benzin aldıklarını açıkça beyan ettikleri dosya içerisinde ki beyanlarından, tutanaklardan ve soruşturma evrakından anlaşıldığından;

Şüphelilerin atılı suçtan kovuşturmalarının yapılarak eylemlerine uyan ve yukarıda tatbiki istenilen kanun ve maddeleri uyarınca cezalandırılmalarına karar verilmesi kamu adına talep ve iddia olunur."

14. Gebze Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) görülen yargılama on bir celsede tamamlanmıştır. Başvurucu, müdafiinin de hazır bulunduğu duruşmanın 6/7/2006 tarihli ilk celsesinde yaptığı savunmada atılı suçlamayı kabul etmeyerek kollukta verdiği ifadeyi reddetmiştir. Başvurucu savunmasında, kollukta ifade alındığı sırada görevli memurlar tarafından kendisine şiddet uygulandığını ve vekâletname ile görevlendirilen bir avukatı olduğu hâlde avukatıyla görüştürülmediğini ileri sürmüştür. Başvurucunun savunmasının ilgili kısmı şöyledir:

"Sanık Mehmet Oğur Savunmasında; Ben atılı suçlamayı kabul etmiyorum. Müştekileri tanımıyorum. Diğer sanıklar ile bir araya gelmiş değilim. Müştekilerin işyerlerini yakmış değiliz. Telefon edip, 50000.00 YTL para istemedim. Suçsuzum, [H.A.yı] komşum olarak tanırım. [Y.G.yi] ise daha önceden tanımıyorum. 1 kere yoldan geçerken gördüm. [A.Y.O.] benim dayımın oğludur, suçsuzum. Karakolda beni polisler dövdüler dedi.

Sanığın sorgudaki savunması okundu, soruldu. O savunmam doğrudur, tekrar ederim dedi.

Sanığın polisteki ifadesi okundu, soruldu. Ben o şekilde ifade vermedim. Sadece bana imzalattırdılar. Ben ifadem alındığı sırada avukat görmedim. Benim kendi avukatım vardı. İfadem sırasında alınmadı dedi.

El svapları tutanakları, sesten teşhis tutanağı, sanığın C.Savcılığındaki ifadesi, olay yakalama, üst arama tutanağı, ses teşhis tutanağı, olay yeri krokisi, olay yeri inceleme raporu, sanığa ait nüfus ve adli sicil kaydı, okunması gereken diğer bütün belgeler ayrı ayrı okundu, sanıktan soruldu. Nüfus ve adli sicil kaydı bana aittir. Diğerlerinden aleyhime olanları kabul etmiyorum. C.Savcılığındaki ifademe de bir diyeceğim yoktur dedi. "

15. Yargılamada savunmaları alınan diğer sanıklar, kollukta verdikleri ifadelerinin baskı altında alındığını belirterek bu ifadeleri reddetmiştir.

16. Başvurucu müdafii başvurucunun kollukta ifadesi alınırken seçilmiş müdafii Av. M.K.nın hazır bulunduğunu, buna rağmen başvurucu ile görüşmesine görevli memurlarca izin verilmediğini belirterek Av. M.K.nın tanık olarak dinlenmesi talebinde bulunmuştur. Mahkeme talebi kabul ederek bahsi geçen müdafinin beyanının alınması için duruşmayı ertelemiştir.

17. Duruşmanın 31/8/2006 tarihli ikinci celsesinde Mahkeme, Av. M.K.yı tanık olarak dinlenmiştir. Av. M.K. beyanında başvurucunun gözaltına alınması üzerine ailesinin talebiyle başvurucu ile birlikte diğer şüpheliler M.O. ve A.Y.O.nun avukatlığını üstlendiğini, müvekkilleriyle görüşmek üzere Gebze Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Grup Amirliğine gittiği hâlde müvekkilleriyle görüşmesine izin verilmediğini ifade etmiştir.

18. Duruşmanın 3/4/2007 tarihli celsesinde Başsavcılık makamı esas hakkındaki mütalaayı dosyaya sunmuştur. Mütalaada başvurucunun yağma suçuna teşebbüs ettiği sabit olmadığından bu suçtan beraatine, yangın çıkarmak suretiyle kasten mala zarar verme suçundan ise cezalandırılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

19. Mahkemenin 24/4/2007 tarihli kararıyla başvurucunun yağmaya teşebbüs suçundan beraatine, yangın çıkarmak sureti ile kasten mala zarar verme suçundan 4 yıl 2 ay hapis cezasına hükmedilmiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"... farklı suç tarihlerinde - 20.04.2006 / 08.05.2006 / 21.05.2006 - ve farklı roller üstlenerek - benzin almak, benzin dökmek, camları kırmak-delmek, kibrit çakmak- Çetinkaya marketin yakılması ve bu suretle üzerlerine atılı kasten mala zarar vermek suçunu işledikleri kabul edilmiştir. İddianame ile herne kadar üç kez cezalandırma istenilmiş ise de eylemlerin aynı yere yönelik olması ve yakın tarihlerde, kısa aralıklarla meydana getirilmesi gözönüne alındığında aynı kanun maddesinin aynı suç işleme kararı ile birden fazla ihlali hali mevcut kabul edilmiş ve eylem bütün olarak zincirleme suç kabul edilmiştir."

20. Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 12/11/2012 tarihli kararı ile hüküm bozulmuştur. Bozma kararının gerekçesinde "sanıklar [H.A.] Mehmet Oğur [başvurucu] ve [Y.G.nin] hazırlık aşamasında savunman huzurunda alınan ifadelerinde olaya ilişkin ikrarda bulun[dukları] (...) sabit olduğu halde (...) yağma suçundan mahkûmiyetleri yerine yazılı biçimde beraatlerine karar verilmesi"nin bozmayı gerektirdiği belirtilmiştir.

21. Bozma kararına uyularak Gebze 1. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2013/5 sayılı dosyası üzerinden devam edilen yargılama beş celsede tamamlanmıştır. Yargılama sonucunda 6/6/2013 tarihli kararla başvurucu hakkında yağmaya teşebbüs suçundan 7 yıl 6 ay, mala zarar verme suçundan ise 4 yıl 2 ay hapis cezalarına hükmedilmiştir. Gerekçeli kararda başvurucunun ve diğer sanıkların kollukta suçu ikrar yönünde verdikleri ifadelere delil olarak dayanılmıştır. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Maddi olay kısmında ve Yargıtay bozma ilamında belirtildiği üzere; sanıkların 10/4/2006

tarihinde fikir ve eylem birliği içerisinde katılan [İ.Ç..yi] arayarak 'yeni işyeri açıyorsunuz açılış için bizim paramızı ödemediniz' dedikleri, bu tarihten 3 gün sonra sanıkların katılanı tekrar arayarak 'yeni işyerinin açılış bedeli olarak 50.000 TL ödemeniz gerekiyor, bu parayı ödemediğiniz takdirde işyerinize yada canınıza zarar vererek bu bedeli alırız, işyerinizi yakarız' dedikleri, katılanın bu parayı ödemeyi kabul etmediği, sanıkların 20/04/2006 günü saat:00.20 sıralarında katılanın Osman Yılmaz mahallesinde bulunan henüz faaliyete geçmemiş olan işyerinde çıkardıkları yangın neticesinde işyerinin camlı bölmesinin plastik fitillerinin, 08/05/2006 günü saat:01.20 sıralarında ise katılanın İbrahim ağa caddesinde bulunan ve aktif olarak çalışan işyerinde çıkardıkları yangın sonucunda ise ahşap tezgah ve plastik meyve kasalarının bir kısmının zarar gördüğü; 08/05/2006 tarihinden yaklaşık 1 hafta sonra sanıkların yine katılanı arayarak 'işyerinize zarar verdik, ancak siz bizi dikkate almıyorsunuz malınıza acımıyorsanız çoluk çocuğunuza canınıza acıyın, bir dahaki sefere size ve çocuklarınıza zarar vereceğiz' dedikleri ve bu telefon görüşmesinden 3 gün sonra ise sanıkların yine katılanı arayarak 'siz bizi dikkate almıyorsunuz bu işyerini size açtırmam' dedikleri ve 21/05/2006 günü saat:02.00 da sanıkların katılanın yine İbrahim ağa caddesinde bulunan işyerinin diğer bir şubesinde çıkardıkları yangın neticesinde işyeri giriş kapısının zarar görmesi biçiminde gelişen olayda; sanıkların eyleminin belirtilen şekilde Nitelikli Yağmaya teşebbüs boyutunda olduğu sonucuna varılmıştır."

22. Başvurucu 28/6/2013 tarihli temyiz dilekçesinde -diğerlerinin yanı sıra- aralarında menfaat çatışması bulunduğu hâlde soruşturma aşamasında diğer şüphelilerle birlikte aynı müdafi tarafından temsil edildiğini, kollukta ifade alınırken kolluk görevlilerinin kötü muamelesine maruz kaldığını, bu nedenle kollukta verdiği ifadelerin hukuka aykırı şekilde alındığını belirtmiş; bu ifadeye dayanılarak kurulan hükmün bozulmasını talep etmiştir.

23. Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 6/12/2017 tarihli kararı ile hüküm onanmıştır.

24. Başvurucu 14/2/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

25. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Şüphelinin veya sanığın müdafi seçimi" kenar başlıklı 149. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"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.

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."

26. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafiin görevlendirilmesi" kenar başlıklı 150. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Şüpheli veya sanıktan kendisine bir müdafi seçmesi istenir. Şüpheli veya sanık, müdafi seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi halinde bir müdafi görevlendirilir.

(2) Müdafii bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafi görevlendirilir."

27. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafi ile görüşme" kenar başlıklı 154. maddesinin ilgili kısmı

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."

28. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafiin görevlendirilmesinde usul" kenar başlıklı 156. maddesi şöyledir:

"(1) 150 nci maddede yazılı olan hâllerde, müdafi;

a) Soruşturma evresinde, ifadeyi alan merciin veya sorguyu yapan hâkimin istemi üzerine,

b) Kovuşturma evresinde, mahkemenin istemi üzerine,

Baro tarafından görevlendirilir.

(2) Yukarıda belirtilen hâllerde müdafi soruşturmanın veya kovuşturmanın yapıldığı yer barosunca görevlendirilir.

(3) Şüpheli veya sanığın kendisinin sonradan müdafi seçmesi halinde, baro tarafından görevlendirilen avukatın görevi sona erer."

29. 5271 sayılı Kanun'un "Şüpheli veya sanığın birden fazla olması hâlinde savunma" kenar başlıklı 152. maddesi şöyledir:

"Yararları birbirine uygun olan birden fazla şüpheli veya sanığın savunması aynı müdafie verilebilir."

30. Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 26/9/2022 tarihli ve E.2022/1965, K.2022/7275 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"CGK'nin 20.10.2009 gün ve 2009/1-85/242 sayılı kararında açıklandığı üzere, katılan [...] yönelik aynı eylemin failleri olarak yargılanan sanıklardan birisinin savunulmasının diğer sanık yönünden savunmada zaafiyet yarattığı durumlarda sanıklar arasında menfaat uyuşmazlığı bulunduğunun kabulü gerektiğinden, somut olayda kardeş olan sanıklar arasında menfaat çatışması bulunduğu anlaşılmakla, sanıkların savunmalarının ayrı müdafiler yerine aynı müdafi tarafından yapılması suretiyle 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 38/1 ve 5271 sayılı CMK'nin 152. maddelerine aykırı davranılması,

Bozmayı gerektirdiğinden, sanıklar müdafinin yerinde görülen temyiz sebeplerinin kabulü ile sair yönleri incelenmeyen İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 1. Ceza Dairesinin 18/04/2019 tarih, 2019/703 (E) ve 2019/947 (K) sayılı hükmünün CMK'nin 302/2. maddesi gereğince isteme uygun olarak BOZULMASINA... [karar vermek gerekmiştir.]"

31. Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 1/7/2022 tarihli ve E.2022/6986, K.2022/16424 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir

"25/02/2016 tarihli celsedeki sanıklar müdafisinin esas hakkındaki savunmasının içeriği karşısında, Ceza Genel Kurulunun 20/10/2009 tarih ve 2009/1-85/242 sayılı kararında açıklandığı üzere; sanıklardan birisi adına savunma yapılırken diğer sanık yönünden savunmada zaafiyete düşüldüğü takdirde aralarında menfaat çatışması bulunan sanıkların ayrı müdafiler tarafından temsil edilmeleri gerekirken, aynı müdafii tarafından temsil edilmeleri suretiyle 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 38. ve 5271 sayılı CMK'nın 152. maddelerine muhalefet edilmesi,

Kanuna aykırı ve sanıklar [...] temyiz nedenleri yerinde görülmekle, tebliğnameye uygun olarak, başkaca yönleri incelenmeksizin HÜKÜMLERİN BOZULMASINA... [karar vermek gerekmiştir.]"

B. Uluslararası Hukuk

1. İlgili Sözleşme

32. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"3. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

...

c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafiin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek;''

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

33. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı 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 tecellisi 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 müdafi 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).

34. İlke olarak şüpheliye gözaltına alındığı ya da tutuklandığı andan itibaren müdafi yardımından yararlanma imkânı sağlanmalıdır (Beuze/Belçika [BD], B. No: 71409/10, 9/11/2018, § 124). AİHM, Beuze/Belçika kararında önceki içtihadı doğrultusunda avukata erişim hakkı vasıtasıyla amaçlanan hususları şu şekilde saymıştır: adaletin hataya düşmesini engellemek ve her şeyin ötesinde soruşturma ya da iddia makamı ile sanık ya da şüpheli arasındaki silahların eşitliği ilkesi başta olmak üzere Sözleşme'nin 6. maddesinin gereklerini sağlamak, gözaltındaki şüphelinin kırılgan durumuna karşı güvence sunmak, kolluk tarafından zorlama ve kötü muameleye karşı temel güvenceler sağlamak, şüpheli ya da sanığın kendisini suçlayıcı beyanda bulunmama ve susma haklarına saygı duyulmasını sağlamak. Bu bağlamda usule ilişkin süreçler hakkında kişiye bilgi verebilecek bir avukata erişimin derhâl sağlanması bu hakların bilinmemesi durumunda ortaya çıkabilecek hukuka aykırılıklara engel olabilecektir (Beuze/Belçika, §§ 125-130).

35. Söz konusu kararda ayrıca müdafi yardımından yararlanma hakkının kapsamı detaylandırılmıştır. AİHM bu kapsamda iki asgari gerekliliğin altını çizmiştir. Bunlardan ilki herhangi bir ifade ya da mülakat sürecinden önce müdafiyle görüşme ve danışma hakkıyla birlikte müdafiye gizli olarak talimat verme imkânıdır. İkincisi ise müdafinin ilk ifade ya da mülakat benzeri yargılama öncesi sorgulamalar sırasında hazır bulunmasıdır. Ancak avukatın ifade alma işlemi sırasında hazır bulunması tek başına yeterli değildir. Anılan mevcudiyet, avukatın -soyut olmaktan öte- etkili ve pratik bir hukuki yardım sunmasına olanak sağlamalıdır (Beuze/Belçika, §§ 133, 134). AİHM sağlanan hukuki yardımın etkili ve

pratik olup olmadığının tespitinin davanın kendine has koşulları dikkate alınarak yargılamanın bütününün adilliği değerlendirilmek suretiyle yapılması gerektiğini belirtmektedir. Bu kapsamda uyuşmazlığın tartışılması, savunmanın düzenlenmesi, lehe olan delillerin toplanması, ifadeye hazırlık, stres altındaki şüpheli ya da sanığa destek ve tutukluluk koşullarının gözden geçirilmesi gibi hukuki yardımla bağlantılı tüm hususların gözönünde bulundurulması gerekmektedir (Beuze/Belçika, § 136).

36. Diğer taraftan AİHM; kolluk tarafından ifade alım aşamasını da kapsayan müdafi yardımından yararlanma hakkının zorlayıcı bir nedene dayanılarak kısıtlanabileceğini, bu durumda somut olay açısından yargılamanın bütününe bakılarak söz konusu kısıtlamanın adil yargılanmaya engel olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir (Beuze/Belçika §§ 142, 143; Simeonovi/Bulgaristan [BD], B. No: 21980/04, 12/5/2017, §§ 116, 117; İbrahim ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 50541/08, 13/9/2016, §§ 258, 259; Salduz/Türkiye, § 55). Bununla birlikte AİHM, hukuki yardımı kısıtlamak için herhangi bir zorlayıcı nedenin bulunmadığı durumlarda yargılamanın bütününün adilliğine ilişkin değerlendirmenin daha katı bir incelemeye tabi olacağını ve dengenin ihlal tespiti yönünde bozulabileceğini ifade etmektedir (Beuze/Belçika, § 165).

37. AİHM; Dvorski/Hırvatistan ([BD], B. No: 25703/11, 20/10/2015) kararında birtakım suçları işlediği şüphesiyle yakalanarak kollukta şüpheli sıfatıyla ifadesi alınan başvurucunun kendi seçtiği müdafiyle ifade alma işlemi sırasında görüşmesine izin verilmemesi nedeniyle müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetini incelemiştir. Başvuru konusu olayda yakalanmasının ardından ailesinin kendisini temsil etmesi için yetkilendirdiği avukatla görüşmesine kolluk görevlilerince izin verilmediğini ileri süren başvurucu, görevlendirilen bir müdafinin yardımını kabul etmek zorunda kalmasını ve kendi seçtiği bir avukatın yardımı olmaksızın kendisini suçlayıcı beyanlarda bulunmaya zorlanmasını şikâyet konusu yapmıştır.

38. AİHM, Dvorski/Hırvatistan kararında başvurucunun ilk sorgusundan itibaren bir avukata erişiminin sağlandığına dikkat çekerek kendisinin seçtiği (own choosing) bir avukatla görüştürülmemesine ilişkin bir durumun şikâyet konusu yapıldığının altını çizmiştir. AİHM; böyle durumlarda müdafi yardımından yararlanma hakkının kısıtlanabilmesi için gerekli olan zorlayıcı sebeplere ilişkin geçerli ve yeterli neden koşulunun daha esnek uygulanabileceğini belirtmiştir. AİHM bu gibi durumlarda yargılamanın bütünü dikkate alınarak savunma haklarının genel adalete zarar verecek ölçüde olumsuz etkilenip etkilenmediğinin tespit edilmesi gerektiğini ifade etmiştir. AİHM bu tespiti yaparken ilk adım olarak -her somut davanın özel koşulları ışığında- kişinin kendi seçtiği avukatla görüşmesinin engellenmesinin ilgili ve yeterli bir neden dayalı olup olmadığını değerlendireceğini belirtmiştir. Karara göre böyle bir nedenin bulunmadığı durumlarda ceza yargılamasının genel olarak adil olup olmadığı incelenmeye devam edilmelidir (Dvorski/Hırvatistan, §§ 81, 82).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

39. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkıyla Bağlantılı Olarak Müdafi Yardımından Yararlanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

40. Başvurucu, kendisini temsil etmesi için ailesi tarafından görevlendirilen avukatı bulunduğu hâlde kollukta ifade alma işlemleri sırasında kendi seçtiği avukatla görüşmesine izin verilmeyerek -dosyanın diğer sanıklarıyla aralarında menfaat çatışması bulunmasına rağmen- baro tarafından görevlendirilen aynı müdafi tarafından temsil edildiklerini belirtmiş; adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

41. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak müdafi yardımından yararlanma hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

43. Ceza yargılamasında savunma haklarının güvence altına alınması, demokratik toplumun temel ilkelerindendir (Erol Aydeğer, B. No: 2013/4784, 7/3/2014, § 32). Savunma, ceza adaletinin hakkaniyete uygun gerçekleşmesini sağlamaktadır. İddiaya karşı savunma hakkı tanınmadığı sürece silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine uygun muhakeme yapılması ve maddi gerçeğe ulaşılması da mümkün değildir (Yusuf Karakuş ve diğerleri, B. No: 2014/12002, 8/12/2016, § 69).

44. Savunma hakkının sağladığı güvenceler esasen adil yargılanma hakkı içinde yer almaktadır. Savunma hakkı, hukuk devleti ilkesinin gereklerinden ve adil yargılanma hakkının önemli güvencelerinden biri olması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde açıkça ifade edilmiştir. Anılan hükümde, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Savunma hakkı tanınmadan kişilerin cezalandırılması, Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan masumiyet karinesine de uygun değildir. Bu nedenle savunma hakkının sağlanmadığı bir yargılamanın adil olduğundan söz edilemez (Yusuf Karakuş ve diğerleri, § 70).

45. Şüpheli ve sanığa salt savunma hakkının tanınması yeterli değildir. Şüpheli ve sanığın savunma için Anayasa’nın 36. maddesinde belirtilen meşru vasıta ve yollardan yararlandırılması da gerekir. Savunmada başvurulacak meşru vasıta ve yollar arasında avukatların teknik bilgilerinden ve tecrübelerinden yararlanma olanağı da bulunmaktadır. Şüpheli ve sanık için Anayasa'nın 36. maddesinde sözü edilen meşru vasıta ve yollardan en önemlisi müdafi yardımından yararlanmaktır. Diğer bir ifadeyle müdafi yardımından yararlanma hakkı, Anayasa’nın 36. maddesinde belirtilen meşru vasıta ve yollar kavramının kapsamındadır. Bu itibarla müdafi yardımından yararlanmanın adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriğine dâhil ve bu hakkın doğal sonucu olduğu ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla suç isnadı altındaki kişi, adil yargılanma hakkı kapsamında kendisini bizzat savunma veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanma hakkına sahiptir (Yusuf Karakuş ve diğerleri, § 72).

46. 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 Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (c) bendinde; bir suç ile itham edilen herkesin kendisini bizzat savunması veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanması, eğer avukat tutmak için gerekli maddi imkânlardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmesi hakkı düzenlenmiştir (Yusuf Karakuş ve diğerleri, § 73).

47. Savunmanın iddia makamı karşısında dezavantajlı konuma düşmemesi için şüpheli ve sanığın kendisini bireysel olarak (bizzat) savunabilmesinin yanı sıra müdafi yardımından yararlandırılması da gerekebilir. Suç isnadı altındaki kişinin müdafi yardımına olan ihtiyacı; delillere ulaşma bakımından yaşanan güçlüklerin aşılması, hukuki bilgi eksikliği veya içinde bulunulan psikolojik durumdan kaynaklanabilir. Bu kapsamda savunma hakkını etkin bir şekilde kullanma imkânını sağlayan müdafi yardımından yararlanma hakkı aynı zamanda adil yargılanma hakkının diğer bir unsuru olan silahların eşitliği ilkesinin de gereğidir. Diğer bir ifadeyle müdafi yardımından yararlanma hakkı hem savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamakta hem de silahların eşitliği ilkesine işlerlik kazandırmaktadır (Yusuf Karakuş ve diğerleri, § 74).

48. 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 (Ufuk Rifat Çobanoğlu, B. No: 2014/6971, 1/2/2017, § 37). Anayasa Mahkemesi, suç isnadı altındaki kişinin müdafiiyle görüşmesine izin verilmesinin savunma için gerekli kolaylıklardan biri olduğunu ifade etmiştir (Ufuk Rifat Çobanoğlu, § 45).

49. Anılan hakkın ilke olarak şüphelinin kolluk tarafından ilk kez sorgulanmasından itibaren sağlanması gerekir. Şüpheliye kolluk tarafından ilk kez sorgulanmasından itibaren avukata erişim hakkı sağlanması, kendisini suçlamama ve susma hakları yanında genel olarak da adil yargılanma hakkının etkili bir koruma işlevine sahip olması bakımından gereklidir. Çünkü bu aşamada elde edilen deliller, yargılama sırasında söz konusu suçun hangi çerçevede ele alınacağını belirlemektedir. Özellikle delillerin toplanması ve kullanılması aşamasında cezai yargılamaya ilişkin mevzuat giderek daha karmaşık hâle geldiğinden şüpheliler, ceza yargılamasının bu evresinde kendilerini savunmasız bir durumda bulabilir. Belirtilen savunmasızlık hâli, ancak bir müdafinin hukuki yardımı ile gereği gibi telafi edilebilir (Aligül Alkaya ve diğerleri [GK], B. No: 2013/1138, 27/10/2015, §§ 118, 135; Sami Özbil, B. No: 2012/543, 15/10/2014, § 64).

50. Müdafi yardımından yararlanma hakkı mutlak değildir. Bu hakkın istisnai hâllerde sınırlandırılması mümkündür. Zorunlu sebeplerin ortaya çıkması hâlinde bu hak kısıtlanabilir. Avukat erişiminin sağlanmamasına istisnai olarak zorunlu sebeplerin gerekçe gösterilmesi durumunda bile böylesi bir kısıtlama şüphelinin/sanığın adil yargılanma bağlamında güvence altına alınan haklarına zarar vermemelidir (Aligül Alkaya ve diğerleri, §§ 118, 137). Müdafi yardımından yararlanma hakkı bakımından önemli olan, yargılamaya bir bütün olarak bakıldığında şüphelinin/sanığın müdafi yardımından etkili bir biçimde yararlanmış olmasıdır. Ancak avukata erişim yönünden getirilen kısıtlama yargılamanın sonraki aşamalarında telafi edilmiş ise savunma hakkı ihlal edilmiş sayılmaz (Yusuf Karakuş ve diğerleri, § 78).

51. Müdafi yardımından yararlanma hakkının Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı bakımından başka bir önemi, suç isnadı altında olan kişinin bu haktan yararlandırılması yönünden devletin pozitif bir yükümlülüğü olduğunun kabul edilmesidir. Anayasa'nın 36. maddesinde suç isnadı altında bulunan kişinin ekonomik durumunun elverişli olmaması veya ceza adaletinin hakkaniyete uygun gerçekleşmesi için gerekli görülmesi hâlinde resen atanacak bir müdafinin yardımından yararlandırılması da gerekir. Diğer yandan yetkili adli makamlar, görevlendirilen müdafinin etkin bir hukuki yardımda bulunmadığını (görevini gerektiği gibi yerine getirmekten kaçındığını) tespit etiklerinde -özen yükümlülükleri gereği- gerekli müdahalelerde bulunmalıdır (Yusuf Karakuş ve diğerleri, § 75). Bu kapsamda suç isnadı altındaki kişinin kendi seçtiği müdafinin yardımından yararlandırılmaması durumunda bunun geçerli bir sebebin bulunup bulunmadığı değerlendirilmelidir. Geçerli bir nedenin mevcut olmadığı durumlarda yargılama detaylı incelemelere tabi tutularak suç isnadı altındaki kişinin kendi seçtiği bir müdafi tarafından temsil edilememiş olmasının bir bütün olarak yargılamanın adilliğini zedeleyip zedelemediği ortaya çıkarılmalıdır.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

52. Başvurucunun gözaltına alınarak kolluk tarafından ilk kez ifadesinin alındığı andan itibaren baro tarafından görevlendirilen Av. D.T.nin hazır bulundurulduğu görülmektedir. Ancak başvurucu, gözaltına alındığı sırada vekâletnameli bir avukatı bulunduğu hâlde bu avukatla görüşerek savunmasını hazırlamasına kolluk görevlilerince izin verilmediğinden yakınmaktadır. Buna göre başvuru konusu olayda çözülmesi gereken mesele başvurucunun kendi seçtiği bir müdafinin hukuki yardımını alamamış olmasının savunma haklarına zarar verip vermediğinin tespitidir. Bu tespiti yapabilmek için öncelikle başvurucunun kendi seçtiği bir müdafinin hukuki yardımını alamamasının geçerli bir sebebe dayalı olup olmadığının ortaya çıkarılması gerekmektedir.

53. Başvurucu, gözaltına alındığını öğrenen ailesinin kendisini temsil etmesi amacıyla Av. M.K.yı görevlendirdiklerini ancak kolluk görevlilerince M.K.nın kendisiyle görüşmesine izin verilmediğini yargılama aşamalarında ileri sürmüştür. Derece mahkemesince başvurucunun iddiasının gerçekliğini araştırmak üzere Av. M.K. tanık olarak dinlenmiş; beyanında, kollukta başvurucuyla görüşmesine izin verilmediğini belirtmiştir. Buna rağmen Mahkemenin gerekçeli kararında tanığın beyanları hakkında herhangi bir değerlendirmeyeyer verilmemiştir. Bu durumda başvurucunun kendi seçtiği bir müdafinin hukuki yardımından yararlanmasının hangi nedenle engellendiği dosya kapsamından anlaşılamamaktadır. Dolayısıyla başvurucunun kendi seçtiği müdafinin hukuki yardımından mahrum bırakılmasının geçerli bir nedene dayalı olduğunu gösterme yükümlülüğünün derece mahkemelerince yerine getirildiğini söylemek mümkün gözükmemektedir.

54. Geçerli bir nedenin mevcut olmadığı durumlarda şüphelinin veya sanığın ilk kez sorgulandığı sırada kendi seçtiği bir müdafi tarafından temsil edilememiş olmasının bir bütün olarak yargılamanın adilliğini zedeleyip zedelemediği ortaya konulmalıdır. Somut olayda başvurucu Baro tarafından görevlendirilen müdafiinin hazır bulunmasıyla kollukta verdiği ifadede suçu ikrar ederek kendisine yöneltilen eylemlere ilişkin ayrıntılı açıklamalarda bulunmuştur. Bu beyanlar yargılamada delil olarak kullanılmıştır. Böyle bir durumda başvurucunun kendi seçtiği müdafinin hukuki yardımdan yararlanma imkânının kendisine tanınmadığı ve Baro tarafından görevlendirilen avukattan yeterli hukuki yardım alamadığı yönündeki iddialarının yargı makamlarınca dikkatlice incelenmesi gerekmektedir.

55. Somut olayda derece mahkemesince mahkûmiyet kararının gerekçesinde başvurucunun suçu ikrar etmesine delil olarak dayanılmış olmasına rağmen başvurucunun Baro tarafından görevlendirilen müdafiden yeterli hukuki yardım alamadığı yönündeki iddiaları hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmamıştır. Dahası kollukta ifadesi alınan ve Baro tarafından görevlendirilmiş aynı avukat tarafından temsil edilen diğer şüpheliler de başvurucuyu suçlayarak başvurucuya yöneltilen eylemlerin ne şekilde gerçekleştiğine dair detaylı anlatımlarda bulunmuşlardır. İlgili Yargıtay kararlarında aynı eylemin failleri olarak yargılanan sanıklardan birisinin savunulmasının diğer sanık yönünden savunmada zaafiyet yarattığı durumlarda sanıklar arasında menfaat uyuşmazlığı bulunduğunun kabul edilmesi gerektiği ve böyle bir durumda sanıkların aynı müdafi tarafından temsil edilmelerinin hukuka aykırı olacağı belirtilmektedir (bkz. §§ 30, 31). Başvuru konusu olayda kolluk ifadelerinde her bir şüphelinin bir diğerini suçlayıcı açıklamalar yaptıkları hususunda tartışma bulunmamaktadır. Bu durumda başvurucu ile diğer şüpheli veya sanıklar arasında menfaat çatışması bulunduğu açıktır. Başvurucu da bu hususu derece mahkemesi önünde ve temyiz aşamasında dile getirerek kolluk ifadelerinin delil olarak değerlendirilmemesi gerektiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun bu iddiaları hakkında da derece mahkemelerince herhangi bir açıklama yapılmamıştır.

56. Başvurucunun bir müdafinin hukuki yardımından etkili bir şekilde yararlanması için adli makamların gerekli müdahalede bulunmadıkları, bu konuda kendilerine düşen pozitif yükümlülüklerini yerine getirmedikleri anlaşılmaktadır. Mahkûmiyet kararının gerekçesinde başvurucunun kollukta verdiği kendini suçlayıcı beyanlara delil olarak dayanılmış olmasına rağmen ifade alma işlemleri sırasında Baro tarafından atanan avukatın kendisine etkili hukuki yardımda bulunmadığı yönündeki iddiaları karşında yargı makamlarınca sessiz kalınması nedeniyle yargılamanın bir bütün olarak adilliğinin zedelendiği sonucuna ulaşılmıştır.

57. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

58. Başvurucunun müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamındaki diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. Giderim Yönünden

59. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ile manevi tazminat taleplerinde bulunmuştur.

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

61. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten derece mahkemelerine aittir (Orhan Kılıç [GK], B. No: 2014/4704, 1/2/2018, § 44). Bu bağlamda

somut olayda başvurucunun yağma suçuna teşebbüs edip etmediği yönünde karar vermek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Anayasa Mahkemesince verilen ihlal kararı, sanığın beraat ettiği anlamına gelmediği gibi ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmesi amacıyla yapılacak yeniden yargılama neticesinde sanık hakkında mutlaka beraat kararı verilmesi gerektiği anlamına da gelmemektedir. İhlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemler yerine getirildikten sonra yapılacak değerlendirmede mahkemenin delillerin takdir biçimine göre benzer veya farklı bir sonuca varılması mümkündür.

62. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak müdafi yardımından yararlanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Gebze 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2013/5, K.2013/187) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÜMİT ABUKAN (2)

B. No: 2018/19830 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/19830

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÜMİT ABUKAN BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2018/19830)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Ümit ABUKAN

Vekili : Av. Emrah BORAZAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle iş sözleşmesinin feshedilmesi üzerine açılan işe iade davasında hukuk kurallarının öngörülemez biçimde yorumlanarak davanın reddedilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının, iş akdinin feshedilme şekli nedeniyle masumiyet karinesinin ve feshe bağlı olarak kaybedilen maaş unsuru nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/6/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu 31/7/2014 tarihinden itibaren itibaren çeşitli taşeron şirketler bünyesinde Van Su Kanalizasyon İdaresinde (VASKİ) işçi statüsünde çalışmakta iken 25/11/2017 tarihinde iş sözleşmesi feshedilmiştir.

7. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespitine ve işe iadesine karar verilmesi talebiyle 19/12/2017 tarihinde dava açmıştır.

8. Van 1. İş Mahkemesi (Mahkeme) 7/3/2018 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararda, başvurucunun PKK silahlı terör örgütü propagandası yapmak suçundan gözaltına alındığı ve PKK silahlı terör örgütüne üye olma suçu nedeniyle İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesince tutuklandığı belirtilmiştir. Geçerli nedene dayanarak iş akdinin feshedilmesi nedeniyle davanın reddine ilişkin sonuca varıldığı söylenmiştir.

9. Başvurucu karara karşı 29/3/2018 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur.

10. Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 24/5/2018 tarihinde başvuruyu kesin olarak esastan reddetmiştir. Kararda, başvurucunun iş akdinin feshine neden olabilecek nitelikte terör örgütü ile irtibat veya iltisakına ilişkin soruşturmaların sürdüğü belirtilmiştir. Bu duruma bağlı olarak taraflar arasında güven ilişkisinin zedelendiği ve işverende iş akdinin devamının beklenemeyecek derecede şüphe meydana geldiği değerlendirilmiştir.

11. Nihai karar başvurucuya 5/6/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 26/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

12. Başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan başlatılan soruşturma kapsamında İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesince 21/10/2008 tarihinde tutuklama kararı verilmiştir. Kararda, kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların mevcut olduğu belirtilmiştir. Bunun yanı sıra soruşturmaya konu suçun 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesinin 3. fıkrasında belirtilen yazılı suçlardan olduğu ifade edilmiştir.

13. Başvurucu, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi (Ağır Ceza Mahkemesi) tarafından 8/1/2013 tarihinde PKK silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmıştır. Kararda, olay tarihinde başvurucunun ikametgahında yapılan aramada çok sayıda PKK terör örgütü ile ilgili fotoğraf ve gazete sayfalarının bulunduğu ifade edilmiştir. Başvurucunun olay tarihinde 50-60 kişilik grup içerisinde yasa dışı olarak toplanıp terör örgütü PKK ve örgüt ele başısı lehine pankart açıp slogan attığı belirtilmiştir. Başvurucu hakkındaki gizli tanık beyanlarının değerlendirilmesinden başvurucunun ikinci bölge Gazi Mahallesi'ndeki YDGM yapılanması içerisinde faaliyet gösterdiğinin ve burada PKK terör örgütü lehine meydana gelen molotoflu eylemlere aktif olarak katıldığının anlaşılması nedeniyle PKK terör örgütüne üye olduğu söylenmiştir. Kararın bu kısmı Yargıtay 9. Ceza Dairesi tarafından 20/5/2013 tarihinde onanarak kesinleşmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Mevzuat Hükümleri

14. İlgili hukuk için bakınız Ayla Demir İşat ([GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, §§ 43-84).

2. Yargıtay Kararları

15. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/10/2007 tarihli ve E.2007/16878, K.2007/30923 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davalı işveren, davacının geçmişten gelen sabıkası ve özellikle yasadışı örgütle bağlantısı nedeni ile güvenlik önlemi olarak iş sözleşmesini feshetmiştir. Bu fesih Alman Hukukunda ve Alman Federal Mahkemelerinde şüphe feshi olarak adlandırılmaktadır. Böyle bir fesihte, işverenin işçisine karşı duyduğu şüphe, aralarındaki güven ilişkisinin zedelenmesine yol açmaktadır. İşverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı, işçinin iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğu ortadan kalktığından, güven ilişkisinin sarsılmasına yol açan şüphe, işçinin kişiliğinde bulunan bir sebeptir. Ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı şüphe, güven potansiyeline sahip olmaksızın ifa edilemeyecek iş için işçinin uygunluğunu ortadan kaldırdığından, şüphe feshi, işçinin yeterliliğine ilişkin fesih türü olarak gündeme gelecektir. Davacının geçmişte yasadışı örgüt üyesi olması, davacının görev yaptığı bölgede terör olaylarının artması ve demiryolu ulaşımının da hedefte bulunması, davalı işveren açısından iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin sarsıldığı, elverişli objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphenin bulunduğu anlamına gelmektedir. Davacının iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedenle yapıldığı kabul edilmelidir. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır."

16. 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..."

17. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 3/10/2018 tarihli ve E.2018/10430, K.2018/20956 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Yukarıda açıklanan ilke ve esaslar çerçevesinde değerlendirme yapılacak olursa, somut olayda davacının iş sözleşmesinin feshi ile ilgili yasal dayanakların 4857 sayılı İş Kanunu ile birlikte Bakanlar Kurulu kararı ile ülke genelinde ilan edilen Olağanüstü Hal kapsamında çıkartılan kanun hükmünde kararnameler olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Söz konusu kararnamelerin iş sözleşmesi ile çalışan işçilere yönelik hükümleri incelendiğinde, gerek 667 sayılı KHK'nin 4. maddesi gerekse 673 sayılı KHK'nin 7. maddesinde bu kanun hükmünde kararnameler kapsamında iş sözleşmesi feshedilen işçilerin bir daha yeniden doğrudan veya dolaylı olarak eski işinde veya benzer işlerde görevlendirilemeyecekleri, bunların işe iadesinin mümkün olmadığı şeklinde emredici nitelikte düzenlemelerin yer aldığı görülecektir. Bu yasal düzenlemelerin nitelik itibariyle, kamu düzenine ilişkin ve açıkça emredici nitelikte olduğu değerlendirildiğinde, açılacak davalarda taraflarca hazırlama ilkesine üstünlük tanınamayacağı göz önüne alınmalıdır. Bu itibarla, ilgili kanun hükmünde kararnameler kapsamındaki fesihlere ilişkin olarak açılan işe iade davalarında, taraflarca hazırlama ilkesi yerine istisnai nitelikteki kendiliğinden

araştırma ilkesinin uygulanması gerekmektedir.

Buna göre görülmekte olan davada, sözleşmenin feshine dayanak bilgi ve belgelerin mahkemece resen araştırılması gerekmekte ise de, dosyada sadece Erzurum Cumhuriyet Baş Savcılığına davacı hakkında soruşturma veya kovuşturma olup olmadığı yönünde yazılan yazı cevabi ile yetinildiği , bu yönde başkaca bir araştırma yapılmadığı anlaşılmaktadır. Davacının iş sözleşmesinin feshine dayanak objektif değerlendirmelerin neler olduğu, hangi bilgi ve belgelerin feshe gerekçe yapıldığı davalı bankadan sorularak; bunun yanında resen araştırma ilkesi kapsamında davacı hakkında mevcut ise adli ya da idari soruşturma evrakları, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığı'nın Terörle Mücadele, Kaçakçılık, Organize Suçlar ve İstihbarat ile ilgili birimlerinden ve Bilgi Teknolojileri Kurumu'ndan getirtilmeli, varsa davacı ile ilgili bilgi ve belgeler ile yine Bank Asya nezdinde açılmış mevduat hesapları, hesap hareketleri ve bankacılığa ilişkin işlemler olup olmadığı sorulmalı, tüm bilgi ve belgeler değerlendirilerek ulaşılacak sonuca göre hüküm kurulmalıdır. Eksik incelemeyle yazılı gerekçe ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak davacının davasının kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirir."

18. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 26/11/2018 tarihli ve E.2018/11097, K.2018/25472 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Taraf iradesine öncelik verilmesi sadece davanın açılmasında değil, yargılama sırasında taraflara ait bir çok usul işleminde de kendisini gösterir...Yani, yargılamada esas olan, dava malzemelerinin taraflarca toplanması ve mahkemeye sunulması olarak tanımlayabileceğimiz 'taraflarca hazırlama (getirilme) ilkesi' dir. Bu ilkenin geçerli olduğu davalarda, dava malzemelerinin mahkemeye tam olarak getirilmemesinin sorumluluğunu taraflar üstlenmiş olup; hakim, kural olarak tarafların ileri sürmediği vakıaları ve belirli bir delili kendiliğinden araştıramaz ve taraflara hatırlatamaz. Diğer yandan, kamu düzenini ilgilendiren davalarda, irade serbestisinin ve taraf iradesine tanınan üstünlüğün bir sonucu olan 'taraflarca hazırlama ilkesi' yerine, kendiliğinden (resen) araştırma ilkesinin uygulanması esastır. Kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı davalarda; hâkim, davanın ispatı için gereken bütün delillere kendiliğinden başvurur; taraflar da yargılama bitinceye kadar delil gösterebilirler. Bu davalarda bir bakıma, dava ile ilgili olguların hazırlanmasında, tarafların yanında, hakimin de görevli olması söz konusudur.

Bu açıklamalar karşısında kamu ya da özel hukuk tüzel kişiliği de olsa işçinin terör örgütleri ile irtibatının bulunması halinde bu durumun hem kamu güvenliğini hem de özel güvenliği tehdit edeceği açıktır. Bu nedenle davalı tarafın cevap dilekçesi ile davacının iş akdinin .../... bağlantısı bulunduğuna dair kuvvetli şüphe duyulması sebebi ile feshedildiğini belirttiği görülmekle; eldeki davada taraflarca hazırlama ilkesi yerine istisnai nitelikteki kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulanması gerekmektedir."

19. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 5/7/2018 tarihli ve E.2018/3181, K.2018/14806 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Somut uyuşmazlıkta davacının iş sözleşmesinin 15.07.2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe girişimi sonrası illegal yapılarla ilişki içinde olan emir talimat alanlarla ilgili her türlü takibat soruşturma ve kovuşturma başlatıldığı bu kapsamda kuruma ulaşan bilgiler ışığında 22.07.2016 tarihinde 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II. maddesi kapsamında sonlandırıldığı bildirilerek feshedilmiştir.

Davalı Belediye fesih bildiriminde davacının illegal yapılarla ilişki içerisinde olduğunun

değerlendirmesi kapsamında davacının darbe girişimi öncesi ve sonrası bir kısım sosyal medya paylaşımlarını sunmuşsa da ilgili sosyal medya paylaşımlarında hakaret, tehdit içeren bir ifade olmadığı, davacının eleştiri kapsamında kendi düşüncelerini açıkladığı, davacı hakkında adli yönden herhangi bir terör soruşturması bulunmadığı gibi davalı Kurum içi idari bir soruşturmasının da bulunmadığı, davacının ... irtibatının bulunduğunun kanıtlanmadığı, Anayasa'nın 25. maddesi ve siyasi görüşün fesih için geçerli sebep oluşturmayacağına dair 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesinin 3. fıkrasının d bendi dikkate alındığında davacının iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedene dayanmadığı açık olduğundan davanın kabulü yerine reddi hatalıdır.

4857 sayılı İş Yasasının 20/3 maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde karar verilmiştir."

20. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 21/9/2017 tarihli ve E.2017/36442, K.2017/18738 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Somut olayda, veri kayıt personeli olarak çalışan davacının iş sözleşmesi, 20/07/2016 günü anayasal düzeni bozucu darbe girişimi ile ilgili olarak sosyal medyada devlet ve hükümet aleyhine yazılı ve görsel paylaşımlar yapması nedeniyle Sağlık Bilimleri Üniversitesi... Eğitim ve Araştırma Hastanesi tarafından Hastane Yöneticisi, Baştabip Yardımcısı, İdari ve Mali İşler Müdür Yardımcıları ile Sağlık Bakım Hizmetleri Müdürü imzasıyla diğer davalı ...'ne gönderilen 19/07/2016 tarih ve 3 sayılı kararı gereği feshedildiği, sosyal medya paylaşımlarının dosyada belgelendiği dikkate alındığında, davacının dosyaya sunulan sosyal medya paylaşımları içeriğinde eleştiri sınırlarını aştığı, paylaşımlar içeriğine göre davalı işverenin iş ilişkisini sürdürmesi beklenemeyeceği, güvenin yıkılması veya ağır biçimde zedelenmesi nedeniyle işverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı iş sözleşmesinin feshedildiği kanaatine varılmaktadır. Zira en azından artık iş ilişkisinin sürdürülmesinin davalı-işveren açısından önemli veya makul ölçüler içerisinde beklenemeyeceği, bu durumda 4857 sayılı Kanun'un 19. maddesi gerekçesi ve 158 sayılı İLO sözleşmesinin 7. maddesi uyarınca işverenden savunma almasının beklenemeyeceği ve işveren feshinin geçerli nedene dayandığı kabul edilmelidir."

B. Uluslararası Hukuk

21. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes davasının medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar[ın] ... esası konusunda karar verecek olan ... bir mahkeme tarafından ... görülmesini isteme hakkına sahiptir..."

22. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) adil yargılanma hakkının demokratik toplumda önemli bir yere sahip olduğunu vurgulamaktadır (Airey/İrlanda, B. No: 6289/73, 9/10/1979, § 24). AİHM'e göre hukuk devletinin temel ilkelerinden biri olan hukuki belirlilik Sözleşme'nin bütün maddelerinde mündemiçtir (Iordan Iordanov/Bulgaristan, B. No: 23530/02, 2/7/2009, § 47). Adil yargılanma hakkı hukukun kabul edilmiş evrensel ilkelerine uygun olarak yorumlanmalıdır. Bu bağlamda hakkın tesliminden kaçınma (denial of justice) yasağı bu ilkelerin başında gelmektedir (Golder/Birleşik Krallık, B. No: 4451/70, 21/2/1975, § 35).

23. AİHM iç hukukun yorumlanmasında öncelikli görevin ulusal otoritelere ait olduğunu vurgulamaktadır. AİHM'in görevi ulusal hukuk mercilerinin yorumlarının etkilerinin

Sözleşme ile uyumlu olup olmadığını tespit etmekle sınırlıdır (Waite ve Kennedy/Almanya, B. No: 26083/94, 18/2/1999, § 54). AİHM kural olarak kendisinin ulusal mahkemelerin yerine geçerek değerlendirme yapma görevinin bulunmadığını, ulusal hukukun yorumlanmasına ilişkin sorunları çözmenin öncelikli olarak ulusal otoritelerin -özellikle ulusal mahkemelerin- yetkisinde olduğunu ifade etmektedir. AİHM bu sebeple ulusal mahkemelerin iç hukukun yorumuna ilişkin tartışmalarına karışmayacağını belirtmektedir. Ancak AİHM keyfîliğin bulunduğu, diğer bir ifadeyle ulusal mahkemelerin iç hukuku açıkça hatalı veya keyfî ya da adaleti hiçe sayacak şekilde uyguladıklarını gözlemlediği hâllerde bunu sorgulayabileceğine işaret etmektedir (Anđelković/Sırbistan, B. No: 1401/08, 9/4/2013, § 24).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

25. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğunu belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

26. 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. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucu, derece mahkemelerince yeterli araştırma yapılmaksızın eksik gerekçe ile davasının reddedildiğini belirtmiştir. Hakkında kesinleşmiş mahkeme kararı olmaksızın altı yıl önce verilen karara dayanılarak sözleşmesinin feshedilemeyeceğini ifade etmiştir. İş yerinde çalıştığı süre boyunca hakkında disiplin soruşturması dahi açılmadığını söylemiştir. Yazılı olarak fesih bildirimi yapılmadığını ve ayrıca fesihten önce savunmasının alınmadığını ileri sürmüştür. Güven ilişkisini zedeleyecek herhangi bir durum bulunmamasına rağmen iş akdinin haksız bir şekilde feshedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. Bakanlık görüşünde, başvurucu hakkında yürütülen işe iade davasına ilişkin sürece yer verdikten sonra kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceğini belirtmiştir. Olayda başvuranın terör örgütü ile irtibat veya iltisakına ilişkin bir kısım tespitlerde bulunularak iş sözleşmesinin feshedildiği ve derece mahkemelerince yapılan şüphe feshinin hukuka uygun olduğuna karar verildiği ifade edilmiştir. Hukuk kurallarını yorumlama yetkisi derece mahkemelerine ait olduğu ve iş hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıklarda, hangi nedenlerin haklı ve geçerli fesih nedeni oluşturduğuna ilişkin derece mahkemelerinin yorum ve değerlendirmesinin mevzuata uygun olup olmadığını denetlemenin Anayasa Mahkemesinin görevinde olmadığı ileri sürülmüştür. Öte yandan başvurucu hakkındaki tedbirlerin olağanüstü hâl döneminde alınması nedeniyle, yapılacak incelemede Anayasa'nın 15. maddesinin de dikkate alınması gerektiği söylenmiştir.

2. Değerlendirme

29. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

30. Anayasa 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 başvuru formunda fesih nedeninin derece mahkemelerince değerlendirilmesinden şikayet etmiştir. Başvurucunun şikâyetlerinin genel olarak adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına yönelik olduğu değerlendirildiğinden inceleme bu kapsamda yapılmıştır.

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

32. 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).

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

34. Somut olayda VASKİ nezdinde 2014 yılından itibaren çalışmakta olan başvurucunun iş akdi, terör örgütü ile irtibatı bulunduğu şüphesiyle feshedilmiştir. Başvurucu feshin geçersizliği ve işe iadesi istemiyle dava açmıştır. Mahkeme, başvurucu hakkında PKK silahlı terör örgütü propagandası yapmaktan dolayı soruşturma başlatıldığı ve başvurucunun PKK silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklandığı bilgilerine yer vererek söz konusu hususların güven ilişkisini zedelemesi nedeniyle yapılan feshin geçerli nedeni bulunduğunu söylemiştir. Bölge Adliye Mahkemesi de başvurucu hakkında bulunan soruşturmalar ve soruşturma aşamasında gerçekleştirilen işlemler nedeniyle feshin haklı bir nedeni

bulunduğunu ifade etmiştir.

35. Uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarının yorumlanmasında öncelikli yetkinin derece mahkemelerine ait olduğunun altı bir kez daha çizilmelidir. Anayasa Mahkemesinin kendi yorumunu derece mahkemelerininkinin yerine kaim etmesi söz konusu olamaz. Bununla birlikte derece mahkemelerinin yorumlarının etkilerinin adil yargılanma hakkıyla çelişip çelişmediğini incelemek Anayasa Mahkemesinin görevidir (Sebiha Kaya, B. No: 2018/34124, 20/5/2021, § 48).

36. Yargıtay, şüphe feshi kapsamında açılacak davalarda taraflarca hazırlama ilkesine üstünlük tanınamayacağını belirtmiştir. Bu itibarla, şüphe feshi kapsamında açılan işe iade davalarında taraflarca hazırlama ilkesi yerine istisnai nitelikteki kendiliğinden araştırma ilkesi uygulanmaktadır. Yani derece mahkemelerinin tarafların ileri sürdüğü yahut ortaya koyduğu tespitlerden bağımsız olarak ayrıca araştırma yapması ve yine tarafların iddia ve itirazlarını bu kapsamda değerlendirerek bir sonuca varması gerekmektedir. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen, öncelikle işveren kurumun niteliği ile sözleşmesi feshedilen işçinin burada hangi pozisyonda çalıştığı, işinin mahiyeti ve öneminin ne olduğu hususlarının belirlenmesidir. Zira şüpheyi doğuran olay yahut durum, farklı pozisyonlarda çalışan kişiler yönünden farklı değerlendirme yapmayı gerektirebilmektedir. Bunun yanı sıra şüphe feshini doğuran durum veya olayın/vakıanın -Yargıtay içtihadında da değinildiği gibi- doğrudan işçinin şahsından kaynaklanması, millî güvenliği tehdit eden yapı veya oluşum ile işçi arasında güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olması gerekmektedir. Yine bu noktada derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi, keyfîliğin önüne geçebilmek adına önem arz etmektedir. Söz konusu kriterlerin -özellikle millî güvenlik ile ilgili hususlarda- esnek değerlendirilebileceği düşünülse dahi bu durumda da makul ve hakkaniyetli bir şekilde mevzunun ele alınması, hem işçi yönünden hem işveren yönünden adil bir denge kurulması icap etmektedir.

37. Derece mahkemeleri, başvurucu hakkında terör örgütü propagandası yapmak suçundan dolayı başlatılan soruşturma bulunması ile başvurucunun terör örgütüne üye olmak suçu nedeniyle tutuklanmasını iş akdinin feshedilme gerekçesi olarak kabul etmiştir.

38. Derece mahkemelerinin bu yorumlarının keyfî olmadığı vurgulanmalıdır. Silahlı terör örgütü ile bağlantılı olduğunu haklı gösterecek ölçüde nedenlerin varlığı hâlinde şüphenin makul bir sebebe dayandığı söylenebilir. Bir kimsenin terör örgütleriyle bağlantısının bulunduğunun tespit edilmesi durumunda iş akdini feshedilmesine neden olacak geçerli nedenlerin var olduğu sonucuna ulaşılması keyfî bir yargı olmaz.

39. Buna karşılık terör örgütü ile bağlantılı olunduğuna yönelik şüphe, kişisel değerlendirme ve kanaatlere değil somut ve maddi tespitlere dayanmalıdır. Bu çerçevede kişiler hakkında ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmeyen fesihler keyfîliğe yol açabilir ve şüphe feshini öngörülebilir olmaktan çıkarabilir. Bu açıdan somut olayda başvurucu hakkında yapılan tespitler gözetildiğinde şüphe feshinin başvurucu açısından öngörülebilir olup olmadığı ve derece mahkemelerince yapılan yorumların keyfîlik taşıyıp taşımadığı değerlendirilmelidir.

40. Başvurucunun iş akdinin feshedilmesi, başvurucu hakkında PKK silahlı terör örgütü propagandası yapmak suçundan dolayı başlatılan ceza soruşturması ile PKK silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan başlatılan soruşturma kapsamında tutuklanmasına dayanmıştır. Terör örgütüne üye olma suçu nedeniyle tutuklanan bir kişinin iş akdinin şüphe

nedeniyle feshedilmesi kabul edilebilir bir durumdur. Aynı durum terör örgütü propagandası yapmak suçu nedeniyle başlatılan soruşturma hususu için de geçerlidir. Bu hâllere uyan bir kimsenin iş akdinin feshedileceğini öngöremeyeceği söylenemeyecektir. Öte yandan yapılan feshin değerlendirme ve kanaatlere dayanılarak yapılmadığı gözlemlenmektedir. Aksine başvurucu hakkında yürütülen soruşturmalar ve verilen tutuklama kararı gerekçe olarak gösterilmiştir. Bu arada başvurucunun daha sonra, ağır ceza mahkemesince yapılan yargılaması neticesinde silahlı terör örgütüne üye olma suçundan hapis cezası ile cezalandırılmış olduğu da unutulmamalıdır. Bu nedenle derece mahkemelerinin başvurucu hakkında PKK terör örgütü propagandası yapma suçundan başlatılan soruşturma bulunması ve PKK terör örgütüne üye olma suçundan dolayı tutuklanmasını fesih nedeni olarak yorumlamasında herhangi bir keyfîlik veya bariz takdir hatası bulunmamaktadır.

41. Tüm bu hususlar gözetildiğinde başvurucunun iş akdinin feshedilmesinin keyfî ve temelsiz olmadığı, bu nedenle başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu değerlendirilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun şikâyetinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu kanaatine varılmıştır.

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

C. Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

43. Başvurucu, masumiyet karinesini düzenleyen ilgili mevzuata yer verdikten sonra iş akdinin feshedilme şeklinin masumiyet karinesini ihlal ettiğini iddia etmiştir.

2. Değerlendirme

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 temellendiremediği, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşruluğunun açık olduğu başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

45. Masumiyet karinesi, kişinin suç işlediğine dair kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu olarak kabul edilmemesini güvence altına alır. Bunun sonucu olarak kişinin masumiyeti asıl olduğundan suçluluğu ispat külfeti iddia makamına ait olup kimseye suçsuzluğunu ispat mükellefiyeti yüklenemez. Ayrıca hiç kimse, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar yargılama makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilemez ve suçlu muamelesine tabi tutulamaz (Kürşat Eyol, B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 26).

46. Kişinin suçluluğunu ima ya da kabul eden bir yargı kararı söz konusu olmadıkça sadece soruşturma açılmış olması da disiplin veya idari yaptırım işlemlerinin başlatılması veya uygulanması için yeterli görülebilir (Ramazan Tosun, B. No: 2012/998, 7/11/2013, § 65).

47. Masumiyet karinesi bakımından önemli olan husus kamu makamlarının işlem ya da kararlarında belirttikleri gerekçeler veya kullandıkları dil nedeniyle bireye cezai sorumluluk yüklememeleri, ceza mahkemeleri tarafından henüz suçlu bulunmamış bireyin masumiyeti üzerine gölge düşürülmesine sebebiyet vermemeleridir (Galip Şahin, B. No: 2015/6075,

11/6/2018, § 47).

48. Somut olayda derece mahkemeleri başvurucunun iş akdinin feshedilmesini, başvurucu hakkında yürütülen soruşturmaların bulunması ile başvurucunun tutuklanması hususlarını gözönünde bulundurarak değerlendirmiştir. Bu değerlendirme yapılırken soruşturmalara konu suçlar da gözönünde tutulmuştur. Kararda başvurucunun suçlu olduğuna dair saptamada bulunulmadığı görülmüştür. Derece mahkemeleri, şüphe feshini olgusal olarak ele almış ve mevzuat hükümlerini gözönünde bulundurarak sonuca ulaşmıştır.

49. Bu hâle göre derece mahkemeleri tarafından ilgili mevzuat ve somut olayın koşulları değerlendirilmek suretiyle iş akdinin feshedilmesinin geçerli nedene dayandığının tespit edildiği görüldüğünden masumiyet karinesinin ihlal edilmediğinin açık olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

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

D. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

51. Başvurucu, geçerli bir fesih için gereken usul kurallarına riayet edilmeksizin haksız bir şekilde iş akdinin feshedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

52. 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.”

53. 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).

54. 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).

55. 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).

56. 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).

57. Somut olayda başvurucunun iş akdi, terör örgütüyle iltisaklı olma şüphesine bağlı olarak VASKİ tarafından feshedilmiştir. Başvurucunun iş akdinin haksız olarak feshedilmesine bağlı olarak sahip olduğu maaşı kaybetmekten şikâyetçidir.

58. Mülkiyet hakkının konusunu mevcut bir mal varlığı veya meşru bir beklenti kapsamında ekonomik değerler oluşturmaktadır. Bu durumda öncelikle başvurucu açısından mevcut bir mal varlığının bulunup bulunmadığı incelenmelidir. Başvurucu, sözleşmenin haksız olarak feshedildiğini ve bu bağlamda bir maaşının varlığını derece mahkemeleri önünde ispatlayamamıştır. Dolaysısıyla başvurucuya ait mevcut bir mülkün varlığından söz edilemeyecektir.

59. Meşru beklenti yönünden ise başvurucu sözleşmesinin haksız olarak feshedilmesine bağlı olarak maaşını kaybettiğine dair bir kanun hükmünü veya yerleşik bir yargı içtihadını da ortaya koyamamıştır. Bu durumda, 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.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

2. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

TUTULMASINA 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SELAHATTİN ÇELİK

B. No: 2018/20198 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/20198

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SELAHATTİN ÇELİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/20198)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Selahattin ÇELİK

Vekili : Av. Esra AKÖZEK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, nihai karardan 2/7/2018 tarihinde kesinleşme şerhini mahkeme kaleminden elden tebliğ aldığında haberdâr olduğunu belirterek 3/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

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

4. Başvurucu; açtığı tespit davasının yeterli inceleme yapılmadan hatalı gerekçe ile aleyhine sonuçlandırıldığını, dava nitelendirmesinde hata yapıldığını, tutuklu olduğu dönemde iken işyerine yapılan tebligata itibar edildiğini ve davayı hak düşürücü süre içinde açmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmesinin hatalı olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

5. 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 fıkrasının ilgili kısmı 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 ..."

6. 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."

7. 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).

8. 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).

9. 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).

10. Bireysel başvuru süresi bakımından 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. Bu kapsamda nihai kararın gerekçesinin dosyadan suret alınması gibi hâllerde öğrenilmesi de mümkündür. Başvuruculların 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).

11. Diğer yandan somut bir olayın koşullarında başvurucunun nihai karardan daha erken bir tarihte haberdar olması gerektiğinin değerlendirilmesi durumunda Anayasa Mahkemesi, başvuru süresinin başlangıcı için farklı bir tarihi de esas alabilir (Ögeday Akın, B. No: 2014/2345, 10/6/2015, § 38).

12. Hukuk yargılamasında Yargıtay kararları mahkeme yazı işleri müdürü tarafından derhâl taraflara tebliğ edildiğinden bu kararlara ilişkin bireysel başvuru süresi tebliğ tarihinden başlamaktadır. Buna karşılık kanun yolu incelemesinden sonra ilk derece mahkemesine ulaşan dosyalarda nihai karar tebliğinin henüz gerçekleşmediği aşamada mahkemeye

başvurup talep veya beyanda bulunan, bir başka ifadeyle dava ile ilgili işlem yapan ilgililerden bu işlem sırasında nihai kararın sonucunu öğrenmeleri beklenir. Böyle bir durumda işlem yapılırken nihai kararın sonucunun öğrenildiği kabul edileceğinden sonucu öğrenilen nihai kararın gerekçesine derece mahkemesinden kesin olarak erişilebilmesi mümkün ise bireysel başvuru süresinin bu tarihten itibaren başlatılması gerekir (Suat Bircan [GK], B. No: 2014/16800, 1/12/2016, § 25).

13. Bu kapsamda avukatların Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) Avukat Bilgi Sistemi vasıtasıyla vekâletleri bulunan dava dosyalarını herhangi bir kısıtlama olmaksızın (vekâletleri bulunmayan dava dosyalarını da yine sistem üzerinden ilgili hâkimden onay alarak) inceleyebildikleri ve bu dosyalarda bulunan belgelerden suret alabildikleri gözönünde bulundurulduğunda UYAP üzerinden davayla ilgili işlem yapan vekilin bu sırada nihai karar sonucunu ve gerekçesini kesin olarak öğrenme olanağına sahip bulunduğu açıktır (Suat Bircan, § 26).

14. Somut olayda başvurucu vekilinin UYAP'tan yapılan araştırmada, kesinleşme şerhinin düzenlendiği 12/4/2018 tarihinden bir gün sonra 13/4/2018 tarihinde mahkeme kalemine müracaat ederek Bursa Mahkemeler Veznesine yazılan masraf iade talimatı içeren olan reddiyat fişini elden takipli olarak teslim aldığı belirlenmiştir. Başvurucunun bu tarihten 2 ay 19 gün sonra 2/7/2018 tarihinde mahkeme kalemine yeniden müracaat ederek kesinleşme şerhini elden tebliğ aldığı ve 3/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır. Sonuç olarak bireysel başvuru konusu olan kesin hükümden en geç 13/4/2018 tarihinde haberdâr olduğu anlaşılan başvurucunun otuz günlük bireysel başvurusu süresinden sonra 3/7/2018 tarihinde yaptığı bireysel başvurusunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BEDRAN ALİ ERTUĞRUL

B. No: 2018/20407 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/20407

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BEDRAN ALİ ERTUĞRUL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/20407)

Karar Tarihi: 12/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 7/7/2023-32241

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Başvurucu : Bedran Ali ERTUĞRUL

Vekili : Av. Candan DUMRUL KADIYORANOĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, yükseköğretim öğrencisi olan başvurucunun üniversite içinde katıldığı gösteri nedeniyle disiplin cezasıyla cezalandırılmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, olayların meydana geldiği tarihte Eskişehir Osmangazi Üniversitesi öğrencisi olup Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumuna bağlı Yunus Emre Yurdunda kalmaktadır.

3. Başvurucu 17/3/2016 tarihinde Anadolu Üniversitesi Yunus Emre Kampüsü içinde düzenlenen nevruz kutlamasına katılmıştır. Anılan gösteride çeşitli sloganların atılması, yer yer şiddet olaylarının yaşanması üzerine yurt idaresi tarafından başvurucu hakkında disiplin soruşturması başlatılmıştır. Başvurucu ifadesinde; memleketinde her sene nevruzu kutladıklarını, halay olduğunu görünce gösteriye katıldığını, etkinliğin yasa dışı olduğunu bilmediğini, bu durumu öğrendiği anda olay yerini terk ettiğini belirtmiştir. Soruşturma sonucunda başvurucunun 3/1/1999 tarihli ve 23572 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan

mülga Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Yurt İdare ve İşletme Yönetmeliği'nin (3/1/1999 tarihli Yönetmelik) 23. maddesinin birinci fıkrasının (e) ve (f) bentleri uyarınca yurttan süresiz çıkarma cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

4. Başvurucu, hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali talebiyle idare mahkemesine (mahkeme) başvurmuştur. Mahkeme, güvenlik güçlerinin uyarılarına rağmen başvurucunun uzunca bir süre olay yerini terk etmediği ve polisle karşı karşıya gelen grupta yer almaya devam ettiği gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Anılan karara karşı yapılan istinaf başvurusu bölge idare mahkemesince reddedilmiştir.

5. Başvurucu, nihai kararı 25/5/2018 tarihinde öğrendikten sonra 25/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu; nevruz etkinliğinde yaşanan olayların (slogan atılması ve şiddet hareketleri) hiçbirinde yer almamasına rağmen salt etkinliğe katılması nedeniyle barınma imkânının elinden alınmasının ifade özgürlüğünü, maddi ve manevi varlığın korunması, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme, adil yargılanma ve etkili başvuru haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; başvurucu hakkında uygulanan yurttan süresiz çıkarma disiplin cezasının kanuni dayanağının olup olmadığı, meşru bir amacının bulunup bulunmadığı ve uygulanan tedbirin demokratik toplum düzeninde gerekli olup olmadığı değerlendirilirken ilgili ulusal ve uluslararası hukuk ile içtihatların dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formunda ileri sürdüğü iddialarını yinelemiştir.

8. Başvuru, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

10. Yukarıda anılan müdahale Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa’nın 34. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa’nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

11. Bu sebeple müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa’nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir. Buna göre somut olayda öncelikle müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığı incelenecektir.

12. Hak ya da özgürlüklere bir müdahale söz konusu olduğunda Anayasa'nın 13. maddesinin emredici hükmü gereğince öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün mevcut olup olmadığıdır (kanunilik şartına çeşitli bağlamlarda dikkat çeken kararlar için bkz. Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 36; Tuğba Arslan

[GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 82; Hayriye Özdemir, B. No: 2013/3434, 25/6/2015, §§ 56-61; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş. [GK], B. No: 2014/19270, 11/7/2019, § 35).

13. Anayasa Mahkemesine göre başvuru konusu olayda olduğu gibi temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin kanunların şeklen var olması yeterli görülemez, aynı zamanda kanunların niteliğine de bakılmalıdır (Tuğba Arslan, § 89). Bu anlamıyla kanunilik ölçütü, sınırlamaya ilişkin kuralın erişilebilirliği ve öngörülebilirliği ile kesinliğini ifade eden belirliliğini garanti altına alır (Metin Bayyar ve Halkın Kurtuluş Partisi [GK], B. No: 2014/15220, 4/6/2015, § 56; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 55; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş., § 37; Ersin Basın ve Yayıncılık San. ve Tic. Ltd. Şti. ve diğerleri, B. No: 2016/54096, 30/6/2021, § 54).

14. Bunun yanında suçta ve cezada kanunilik ilkesinin daha esnek uygulandığı idari suçlar yönünden de kanun metninde suç ve cezalara ilişkin olarak genel bir şekilde atıfla yetinilmesi yeterli olmayıp söz konusu düzenlemelerin içerik bakımından da belirli amacı gerçekleştirmeye elverişli olması gerekir. Bu açıdan kanun, bireylerin hangi somut fiil ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belirli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek nitelikte olmalıdır (AYM, E.2014/100, K.2015/6, 14/1/2015). Bu nitelikleri haiz bir kanuni düzenleme ile uzmanlık gerektiren veya teknik konulara ilişkin ayrıntıların belirlenmesi konusunda yürütme organına yetki verilmesi, kanuni düzenleme ilkesine aykırılık oluşturmaz. Diğer bir ifadeyle disiplin suç ve cezalarının da çerçevesi kanunla belirlenmeli ve kanun bireyler için belirli bir açıklık ve kesinlikte olmalıdır (AYM, E.2018/110, K.2018/99, 17/10/2018; Tuncer Yığcı, B. No: 2015/5402, 6/2/2019, § 47; Kardelen Hasret Kaygusuz, B. No: 2017/38607, 18/5/2021, § 44).

15. Somut olayda bir öğrenci yurdunda kalan başvurucu, üniversite kampüsünde katıldığı nevruz etkinliği nedeniyle 3/1/1999 tarihli Yönetmelik'in 23. maddesinin ilgi1i bentleri kapsamında cezalandırılarak yurttan süresiz olarak çıkarılmıştır (bkz. § 3). Anayasa Mahkemesi Kardelen Hasret Kaygusuz (B. No: 2017/38607, 18/5/2021) kararında aynı Yönetmelik'e dayanılarak yapılan disiplin cezası şeklindeki müdahaleyi ifade özgürlüğü yönünden incelemiştir. Anılan karara konu olayda disiplin suçlarıyla ilgili genel ilkeleri ortaya koyan, çerçevesini çizen ve disiplin cezalarını gerektiren eylemleri genel hatlarıyla da olsa belirleyen, belirli amacı gerçekleştirmeye elverişli, amaç ve kapsamı belirlenebilir veya öngörülebilir herhangi bir kanuni düzenlemenin bulunmaması nedeniyle Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumunda kalıp disiplin cezasıyla muhatap olma potansiyeli bulunan kişiler için getirilen kanuni bir güvencenin varlığından söz etmenin mümkün olmadığı belirtilerek başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin kanunilik şartını taşımadığı sonucuna ulaşılmıştır.

16. Somut başvuruda da anılan karara konu edilen Yönetmelik'te yer alan disiplin hükümleri kapsamında bir müdahalede bulunulmuştur. Dolayısıyla söz konusu karardaki değerlendirmelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvuruya konu müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşıldığından Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

17. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama ile 30.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

18. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği mahkemece yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için manevi zararları karşılığında başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 10. İdare Mahkemesine (E.2016/5289, K.2017/925) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Gençlik ve Spor Bakanlığı ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FİDAN TUNCER VE EĞİTİM VE BİLİM EMEKÇİLERİ SENDİKASI

B. No: 2018/21167 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/21167

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FİDAN TUNCER VE EĞİTİM VE BİLİM EMEKÇİLERİ SENDİKASI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/21167)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Başvurucular : 1. Fidan TUNCER

2. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası

Başvurucular Vekili : Av. Necmiye ŞABBAZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; kamu görevlisi başvurucunun üyesi olduğu sendikanın çağrısı üzerine müfredat dışı bir konuda ders anlatması nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, başvuruya konu olayların yaşandığı tarihte Adıyaman'da bir lisede kimya öğretmeni olarak görev yapmaktadır. Başvurucu Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası (Eğitim-Sen) üyesidir. Başvurucu, anılan sendikanın 2015-2016 yılı öğretim yılı sorunlarına dikkat çekmek amacıyla 19/9/2015 tarihinde almış olduğu karar doğrultusunda bir eyleme katılmış ve hakkında açılan disiplin soruşturması sonucunda kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmıştır.

3. Başvurucu, söz konusu disiplin cezasının iptali istemiyle idare mahkemesine

başvurmuştur. Mahkeme, başvurucunun olağanüstü hâl (OHAL) kapsamında kamu personeline ilişkin alınan tedbirler çerçevesinde çıkarılan kanun hükmünde kararname (KHK) uyarınca devlet memurluğundan çıkarıldığı gerekçesiyle dava konusu işlemin ve mevcut davanın konusuz kaldığını belirterek dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Söz konusu karar istinaf kanun yolunda kesinleşmiştir.

4. Başvurucu, nihai hükmü 22/6/2018 tarihinde öğrendikten sonra 19/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Gerçek Kişi Başvurucu Yönünden

6. Başvurucu; üyesi olduğu sendikanın almış olduğu kararı icra etmesi nedeniyle hakkında disiplin cezasına hükmedilmesinin dernek ve sendika kurma hakkını, ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ve adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; mevcut başvurunun değerlendirilmesinde ulusal ve uluslararası mevzuat ile birlikte yargısal içtihatların da göz önünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında; bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları yinelemiştir.

7. İlk derece mahkemesi, başvuru konusu disiplin cezasının iptali istemiyle açılan davada, başvurucunun devlet memurluğundan çıkarıldığı gerekçesiyle davanın esasını incelememiştir. Bu itibarla başvurunun ifade özgürlüğü ile bağlantılı etkili başvuru hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

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

9. Etkili başvuru hakkı; anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya (yeterli giderim sağlama) elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânı sağlanması olarak tanımlanabilir (Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019, § 47; Murat Haliç, B. No: 2017/24356, 8/7/2020, § 44; Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri [GK], B. No: 2018/14884, 27/10/2021, § 141).

10. Şikâyetlerin esasının incelenmesine imkân sağlayan ve gerektiğinde uygun bir telafi yöntemi sunan etkili hukuk yollarının bulunması zorunluluğu, ilgililere etkili başvuru hakkının sağlanması yükümlülüğünün bir gereğidir. Buna göre kişilerin mağduriyetlerinin giderilmesi amacıyla öngörülen yargı yollarının mevzuatta yer alması tek başına yeterli olmayıp bu yolun aynı zamanda pratikte de başarı şansı sunması gerekir. Söz konusu yola başvurulabilmesi için öngörülen koşullar somut olaylara tatbik edilirken dayanak işlem, eylem ya da ihmallerden kaynaklanan savunulabilir nitelikteki iddiaların bu doğrultuda geniş şekilde değerlendirilmesi, koşulların oluşmadığı sonucuna ulaşılması durumunda ise bu durumun yargı makamları tarafından ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanması gerekir (İlhan Gökhan, B. No: 2017/27957, 9/9/2020, §§ 47, 49; Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri, § 142).

11. Somut olaya konu disiplin cezasının görüldüğü davada başvurucunun OHAL KHK'sı kapsamında kamu görevinden çıkarıldığı belirtilerek dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir. Anayasa Mahkemesi, Hasan Mama ve Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası (B. No: 2018/24209, 21/12/2022) kararında somut başvuru ile benzer nitelikte olan bir başvuruyu ifade özgürlüğü ile bağlantılı etkili başvuru hakkı yönünden incelemiştir. Anılan kararda, kamu görevlileri hakkında tesis edilen işlemler hakkında görülmekte olan davaların kamu görevlisi statüsünün herhangi bir nedenle sona ermesi durumunda dahi idari işlemle olan menfaat bağının ortadan kaldırmayacağı vurgulanmıştır.

12. Bununla birlikte kamu görevinden çıkarılan başvurucunun OHAL Komisyonuna başvurabileceği, OHAL Komisyonunun kararlarına karşı yargı yolunun açık olduğu, bu durumda başvurucunun yeniden kamu görevlisi statüsünü kazanabileceği ihtimalinin bulunduğu da belirtilmiştir. Nihayetinde derece mahkemesinin usul kurallarının uygulanmasıyla ilgili şekilci yorumunun başvurucuya ağır bir külfet yüklediği ve bu sebeple başvurucunun ifade özgürlüğü ile bağlantılı etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (aynı konuda verilen adil yargılanma hakkı bağlamında karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin karalar için bkz. Bayram Ali Devecioğlu, B. No: 2017/39387, 15/9/2020; Kürşat Oğuz Yaykaşlı, B. No: 2017/34297, 4/11/2020; Turgay Dabakoğlu, B. No: 2018/27010, 16/12/2020).

13. Somut olayda da bahse konu karardaki değerlendirmelerden ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır. Bu itibarla ilk derece mahkemesinin başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasının esasının incelenmesini ve giderim sağlanmasını engelleyen yorumu nedeniyle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğü ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

14. Öte yandan etkili başvuru hakkıyla ilgili bu değerlendirmenin mahkemelerce verilen kararların sonucundan tamamen bağımsız olduğu, yalnızca başvurucunun ilgili disiplin cezasının hukukiliğini yargı merciine denetletebilme ve bir sonuç alabilme kapasitesiyle ilgili olduğunun da tekrar vurgulanması gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri, B. No: 2016/23696, 8/6/2021, § 67).

B. Tüzel Kişi Başvurucu Yönünden

15. Başvuru münhasıran gerçek kişi başvurucunun aldığı disiplin cezasına ilişkindir. Başvurucu tüzel kişi, başvuru formunda temel hak ve özgürlüklere ilişkin olarak herhangi bir iddia ileri sürmemiştir. Bu anlamda tüzel kişi başvurucunun ihlale konu edilen işlem nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkının doğrudan etkilendiği söylenemez. Bu nedenle başvurunun tüzel kişi başvurucu yönünden kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, §§ 39-47).

III. GİDERİM

16. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması ile 5.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No:

2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında taleple bağlı olarak net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Gerçek kişi başvurucu yönünden ifade özgürlüğüyle bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Tüzel kişi başvurucu yönünden başvurunun kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğü ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğü ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Adıyaman İdare Mahkemesine (E:2017/707, K:2017/1446) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FERHAT FIŞKIN VE MEHMET ALİ ALTINTAŞ

B. No: 2018/22664 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/22664

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FERHAT FIŞKIN VE MEHMET ALİ ALTINTAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/22664)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Kübra ÇİFTÇİ

Başvurucular : 1. Ferhat FIŞKIN

2. Mehmet Ali ALTINTAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda tutuklu olan başvurucuların Cumhurbaşkanı ve Milletvekili Genel Seçiminde oy kullanamamaları nedeniyle seçme haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucular, seçmen listelerinde isimlerinin olmadığı gerekçesiyle 24 Haziran 2018 tarihinde yapılan Cumhurbaşkanı ve 27. Dönem Milletvekili Genel Seçiminde oy kullanamamışlar, 16/7/2018 ve 25/7/2018 tarihlerinde adli yardım talepli olarak doğrudan bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, aralarında konu yönünden irtibat bulunan 2018/22664 ve 2018/26613 numaralı başvuruların birleştirilmesine ve başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

4. Başvurucuların, geçimlerini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama

giderlerini ödeme gücünden yoksun oldukları anlaşıldığından adli yardım taleplerinin kabulüne karar verilmesi gerekir (Mehmet Şerif Ay, B. No: 2012/1181, 17/9/2013).

5. 26/4/1961 tarihli ve 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun'un "Oy kullanamıyacak olanlar" kenar başlıklı 7. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Ceza infaz kurumlarında hükümlü olarak bulunanlar.”

6. Yüksek Seçim Kurulunun 26/4/2018 tarihli ve 2018/295 sayılı kararı ile kabul edilen 140/I Sayılı Yurt İçi Seçmen Kütüğünün Güncelleştirilmesi Usul ve Esasları Genelgesinin ilgili bölümleri şöyledir:

"...İlçe seçim kurulu başkanlığınca muhtarlık bölgesi askı listelerinin askıya çıkarılmasından dört gün önce o yer Cumhuriyet başsavcılığından ceza infaz kurumlarında bulunan tutuklular ile taksirli suçlardan hükümlülere ilişkin olanların kimlik bilgilerini içeren liste istenir. Bu listedeki veriler SEÇSİS’e girilerek seçmenin kütüğe kayıtlı olup olmadığı kontrol edilip; tutuklular ile taksirli suçlardan hükümlülere ilişkin olanların askı listeleri elde edilir ve askıya çıkarılır (298/33-1).

...

Ceza infaz kurumlarında bulunan tutuklular ile taksirli suçlardan hükümlülere ilişkin askı listelerinin 2 Mayıs 2018 Çarşamba günü saat 08.00'de bulundukları koğuşlara veya yönetimce ilân edilmek şartıyla belirlenecek uygun yerlere asılması Cumhuriyet başsavcılığına yazılacak bir yazı ile istenir ve listelerin korunmasından görevli ceza infaz kurumu memurlarının sorumlu olacağı bildirilir. Listeler 12 Mayıs 2018 Cumartesi günü saat 17.00'de askıdan indirilir. Askıdan indiriliş tarihi de ayrı bir tutanakla tespit edilir. Bu tutanaklar ilçe seçim kurulu başkanı tarafından ilgili dosyada saklanır.

...

j) Tutuklular ile taksirli suçlardan hükümlülere ilişkin askı listesinde kendisine ait kimlik bilgilerinde yanlışlık veya eksiklik bulunan,

k) Tutuklu veya taksirli suçlardan hükümlü olarak ceza infaz kurumlarında bulundukları halde askıya çıkartılan tutuklular ile taksirli suçlardan hükümlülere ilişkin askı listesinde yazılmamış bulunan, (Bu durumda olan kişiler hakkında öncelikle 5490 sayılı Kanun'un 50. Maddesi 6.fıkrası gereğince cezaevi idaresi tarafından nüfus müdürlüğüne kayıtlarının yaptırılması gerekmektedir.)

Türk vatandaşları, 5490 sayılı Kanun'un 50. maddesi hükmü gereği ceza infaz kurumları idaresi aracılığı ile yazılı olarak ilçe seçim kurulu başkanlığına başvurabilir (Başvurular ile ilgili olarak bu Genelge'nin 8. maddesi hükümleri uygulanır.)."

7. Yüksek Seçim Kurulunun 1/5/2018 tarihli ve 337 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...ceza infaz kurumunda bulunan taksirli suçlardan hükümlüler ve tutuklulara ait seçmen listelerinin ne şekilde oluşturulup kesinleştirileceği Kurulumuzca hazırlanıp Resmî Gazetede yayımlanan ve ilçe seçim kurulu başkanlıklarına gönderilen Örnek: 140/I sayılı 'Yurt İçi Seçmen Kütüğünün Güncelleştirilmesi Usul ve Esaslarını Gösterir Genelge' de açıklanmış bulunmaktadır.

Seçmen kütükleri kesinleştikten sonra, kütükte kaydı bulunmayanların oy

kullanamayacakları göz önüne alındığında, kesinleşen seçmen kütüklerinde kaydı bulunmayan taksirli suçlardan hükümlüler ve tutukluların, daha sonra tutuklu seçmen listesine kayıtlarının yapılması mümkün değildir.

Bu itibarla, 21 Haziran 2018 Perşembe gününe, Cumhurbaşkanı Seçiminin ikinci tura kalması halinde ise 6 Temmuz 2018 Cuma gününe kadar tutuklanıp ceza infaz kurumuna konulan tutuklular ile taksirli suçlardan hükümlüler, şayet daha önce herhangi bir seçmen kütüğünde kayıtlı değillerse listeye dâhil edilemez ve oy kullandırılamaz.

Seçmen kütüğüne kayıtlı olup olmamanın belgelendirilmesi taksirli suçlardan hükümlü ile tutuklu seçmene aittir. Kesinleşen seçmen kütüğünde kayıtlı olup da, ceza infaz kurumunda bulunan taksirli suçlardan hükümlü ile tutuklu seçmenler, ceza infaz kurumu yönetimi aracılığıyla ilgili ilçe seçim kurulu başkanlığından, seçmen kütüğüne kayıtlı olduğuna ilişkin aldığı belgeyi veya seçmen bilgi kâğıdını vermeleri halinde, tutuklu seçmen listesine kaydını yaptırabilecektir. Kuşkusuz bu seçmen oy kullanacağı ceza infaz kurumları seçmen listelerinde kayıtlı ise kendisinden ayrıca belge istenmesine gerek yoktur. Öte yandan, 30 Nisan 2018 tarihinden sonra yeni kurulan ceza infaz kurumları için de yukarıda açıklanan koşullar çerçevesinde tutuklu seçmen listelerinin oluşturulması zorunludur."

8. 25/4/2006 tarihli ve 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun "Bildirim yükümlülüğü ve süresi" kenar başlıklı 50. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"Huzurevi, yetiştirme yurdu, cezaevi, öğrenci yurdu gibi yerlerde kalanların adres bildirimleri ilgili kurum yetkililerince, bildirim yapamayacak durumda olan kimsesizlerin ise muhtarlar tarafından yapılır."

9. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

10. 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."

11. Başvuruculardan Ferhat Fışkın, seçmen listesinde adının olmadığını seçim günü sandık başında öğrendiğini, sandık görevlilerinden talepte bulunmasına rağmen oy kullanamadığını beyan etmiştir. Başvurucu ceza infaz kurumu idaresince, seçmen listesinde adının olmadığının önceden kendisine bildirilmediğini, seçim sonuçları kesinleştiği ve yeniden oy kullanması mümkün olmadığı için doğrudan bireysel başvuruda bulunduğunu, oy kullanamaması nedeniyle seçme hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

12. Başvuruculardan Mehmet Ali Altıntaş ise seçmen listesinde adının olmadığını seçimden bir gün önce öğrendiğini, seçimden iki gün sonra bir dilekçeyle ceza infaz kurumu idaresine bu durumun nedenini sorduğunu, MERNİS adresi kaydı olmadığı için seçim kurulu tarafından seçmen listesine kaydının yapılamadığının bildirildiğini beyan etmiştir. Başvurucu, seçmen listesine kaydının yapılmaması nedeniyle seçme hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

13. Başvuru, Anayasa'nın "Seçme seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakları" kenar başlıklı

67. maddesinde koruma altına alınan seçme hakkı kapsamında incelenmiştir. Kuralın ilgili bölümü şöyledir:

"Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasî parti içinde siyasî faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir.

(Değişik fıkra: 23/7/1995-4121/5 md.) Seçimler ve halkoylaması serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre, yargı yönetim ve denetimi altında yapılır...

(Değişik fıkra: 23/7/1995-4121/5 md.) Onsekiz yaşını dolduran her Türk vatandaşı seçme ve halkoylamasına katılma haklarına sahiptir.

Bu hakların kullanılması kanunla düzenlenir.

(Değişik fıkra: 23/7/1995-4121/5 md.) Silah altında bulunan er ve erbaşlar ile askerî öğrenciler, taksirli suçlardan hüküm giyenler hariç ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüler oy kullanamazlar..."

14. Anayasa'nın 67. maddesi ve 298 sayılı Kanun'un 7. maddesine göre; ceza infaz kurumunda bulunan tutuklular ile taksirli suçlardan hükümlülerin seçme haklarının anayasal güvence altında olduğu, söz konusu seçimin yapıldığı tarihte ceza infaz kurumunda tutuklu statüsünde bulunan başvuruculların oy kullanabilecekleri hususunda tartışma bulunmadığı açıktır.

15. Ceza infaz kurumunda bulunan tutuklular ile taksirli suçlardan hükümlülere ait seçmen listelerinin ne şekilde oluşturulup kesinleştirileceğine ilişkin usul YSK kararlarıyla belirlenmiştir (bkz. §§ 6, 7). YSK, askı listeleri oluşturulurken öncelikle İlçe Seçim Kurulu Başkanlıkları tarafından, o yer Cumhuriyet başsavcılıklarından ceza infaz kurumlarında bulunan tutuklular ile taksirli suçlardan hükümlülerin kimlik bilgilerini içeren listelerin istenmesi gerektiğini, söz konusu listelerdeki isimlerin seçmen kütüğüne kayıtlı olup olmadıklarının ilçe seçim kurullarınca kontrol edilerek seçmen kütüğünde kayıtlı olan kişilerden askı listelerinin oluşturulması gerektiğini ifade etmiştir. YSK, anılan seçmen listelerinin önceden Kurul tarafından belirlenen gün ve saatlerde, belirtilen yerlere ceza infaz kurumu idarelerince asılması ve yine belirlenen gün ve saatte askıdan indirilmesi gerektiğini, tutuklu veya taksirli suçlardan hükümlü oldukları hâlde askı listesinde isimleri yer almayanların kayıtlarının, öncelikle ceza infaz kurumu idaresi tarafından nüfus müdürlüğüne yaptırılması gerektiğini ifade etmiştir. YSK, Türk vatandaşı olan tutuklu veya taksirli suçlardan hükümlülerin ceza infaz kurumu idaresi aracılığıyla yazılı olarak İlçe Seçim Kurulu Başkanlığına başvurabileceklerini de belirtmiştir.

16. Öte yandan bahsi geçen kararlarında YSK, seçmen kütüğünde kaydı bulunmayanların seçmen kütükleri kesinleştikten sonra seçmen listelerine kaydedilebilmelerinin mümkün olmadığını, dolayısıyla seçmen kütüğüne kayıtlı olmayanların oy kullanamayacaklarını, kesinleşen seçmen kütüğüne kayıtlı olup da seçmen listelerinde adı bulunmayanların ise ceza infaz kurumu idaresi aracılığıyla ilgili İlçe Seçim Kurulu Başkanlıklarından temin edebilecekleri seçmen kütüğüne kayıtlı olduklarına ilişkin belgeyi veya seçmen bilgi kâğıdını ibraz etmek suretiyle seçmen listelerine kayıt yaptırabileceklerini ve bu şekilde oy kullanabileceklerini açıklamıştır. Netice olarak YSK kararlarında seçmen kütüğüne kayıtlı olup olmadığını belgelendirme sorumluluğunun seçmene ait olduğu açık bir şekilde belirtilmiştir.

17. Bu durumda mevzuat ve YSK kararlarına göre, tutuklu veya taksirli suçlardan hükümlü olarak ceza infaz kurumlarında bulundukları hâlde askı listelerinde ismi bulunmayanların kayıtlarının ceza infaz kurumu idaresi tarafından yaptırılması gerekmektedir. Bununla birlikte tüm sorumluluk yalnızca kurum idaresine bırakılmamış oy kullanacak ilgiliyle paylaştırılmıştır. Bu kapsamda seçimlerde oy kullanmak isteyen ilgili ceza infaz kurumu idaresi aracılığıyla yazılı olarak İlçe Seçim Kurulu Başkanlığına başvurarak seçmen kütüğüne kaydedilmesini isteyebilecektir.

18. Somut olayda, başvuruculaın askı listelerinde bulunmamalarının gerekçesi, seçmen kütüğünde kayıtlarının olmaması yahut seçmen kütüğünde kayıtları olduğu hâlde sehven askı listelerinde isimlerinin yer almaması olabilir. Bu durumun gerçek nedeninin tespit edilebilmesi için askı listelerine itiraz sürecinin işletilmesi gerekmektedir. Askı listelerinin amacı, seçmenin, seçmen kütüğünün kesinleşmesinden önce -hatta seçmen kütüğünde kayıtlı olması hâlinde seçmen kütüğünün kesinleşmesinden sonra bile- seçmen listesine kaydının yapılabilmesine olanak tanımaktır. Bu durumda, sadece tutuklu ya da taksirli suçlardan hükümlü olanlarla sınırlı olmaksızın oy kullanma hakkı olduğunu düşünen herkesin öncelikle askı listesinde isminin olup olmadığını kontrol etmesi, isminin olmadığını tespit etmesi hâlinde de ilçe seçim kuruluna başvuru yapması (ya da itiraz etmesi) gerekmektedir. Başvurucular kesinleşen seçmen listesinde isimlerinin yer almadığını seçim günü ya da seçimden bir gün önce öğrendiklerini, bu hususta kendilerine bir bildirim yapılmadığını belirtmişlerse de askı listelerinin seçmenlere tek tek bildirimde bulunmak suretiyle değil, önceden belirlenmiş tarih ve saatlerde, belirli yerlere asılmak suretiyle bildirileceği açıktır (bkz. §§ 6, 7, 15).

19. Başvurucular, bulundukları ceza infaz kurumunda seçmen askı listelerinin hiç asılmadığını ya da bu listelere itiraz ettikleri hâlde itirazlarının değerlendirilmediğini iddia etmemektedirler. Dolayısıyla başvurucular, ceza infaz kurumu idaresi aracılığıyla yazılı olarak İlçe Seçim Kurulu Başkanlığına başvurarak seçmen kütüğüne kaydedilmesini sağlamak veya daha sonra askı listelerine itiraz etmek suretiyle seçmen listesine kayıt yaptırabilme imkânı varken bu yola başvurmamışlardır.

20. 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 ve bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17). Somut olayda başvurucunun, hukuk sisteminde mevcut idari ve yargısal yolları tüketmeksizin bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

B. Seçme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetlerine neden olacağından adli yardım talepleri kabul edilen başvurucuların yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET YILMAZ VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/24394 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/24394

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET YILMAZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/24394)

Karar Tarihi:12/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 19/7/2023-32253

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Cafiye Ece YALIM

Başvurucular : 1. Ahmet YILMAZ

2. Halise ELİVEREN

3. Hanım KOÇ

4. Hatun ELİVEREN

5. Nezahat KAYA

6. Sebahat GÖNDEN

7. Asiye YILMAZ

8. Elif YILMAZ

9. Enes YILMAZ

10. Mehmet Ali YILMAZ

11. Muazzez ELİBOL

12. Muzaffer ELİVEREN

Başvurucular Vekili : Av. Abdullah ALAKUŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kolluk görevlilerinin silahlı güç kullanması sonucu ölüm olayının meydana gelmesi ve bu olayın etkili soruşturulmaması nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 3/8/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. 2018/24402 numaralı başvuru incelenen başvuruyla birleştirilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve ekleri ile Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) kayıtlarından temin edilen belgelerde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

6. Başvurucu Ahmet Yılmaz Y.E.nin babası, M.E.nin kardeşidir. Başvurucu Asiye Yılmaz Y.E.nin annesi olup başvurucu Muazzez Eliveren, Muzaffer Eliveren, Mehmet Ali Yılmaz, Enes Yılmaz ve Elif Yılmaz Y.E.nin kardeşleridir. Başvurucular Hatun Eliveren, Hanım Eliveren, Nezahat Eliveren, Sebahat Eliveren, Halise Eliveren M.E.nin kardeşleridir. Y.E. ve M.E. amca ile yeğen olup olay tarihinde Bingöl'ün Genç ilçesinde yaşamaktadır.

7. 17/4/1999 tarihinde saat 21.00 sıralarında Bingöl İl Emniyet Müdürlüğü (Emniyet Müdürlüğü) Özel Harekât Şube Müdürlüğünde görevli polis memurları devriye görevini yaptıkları esnada Genç ilçe merkezine teröristlerin sızdığı bildirilmiştir. İlçe girişinde korucuların uzun namlulu tüfekle ateş etmeleri üzerine teyakkuza geçen polis memurları, başvuruculların yakınları olan Y.E. ve M.E.nin ellerinde noktalayıcı lazer ışıkla yaklaştıklarını görmeleri üzerilerine ateş ederek Y.E. ve M.E.yi öldürmüştür.

8. Genç İlçe Emniyet Amirliğinin (Emniyet Amirliği) Genç Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) ilçe merkezine mezarlık bölgesinden sızmaya çalışan teröristlerle çıkan çatışmada iki teröristin öldürüldüğünü, cesetlerin polis karakolunda olduğunu bildirmesi üzerine Başsavcılık derhâl soruşturma başlatmıştır.

9. Cumhuriyet savcısı tarafından olay yerinde keşif yapılmış, yapılan keşif sonrası düzenlenen 18/4/1999 tarihli Olay Yeri Tespit Tutanağı'nda mezarlığın girişinin 500 metre kadar ilerisinde bulunan taş yapının yakınlarında M.E.nin dizaltından kopmuş bacağının, Y.E.ye ait ayakkabıların, bomba izlerinin, M16 ve Kalaşnikof marka tüfeklere ait çok sayıda boş kovanın olduğu, taş yapının 40 metre uzağında el bombası piminin, pimin 15 metre doğusunda boş şarjör ile içinde 17 mermi olan bir şarjörün ve Kalaşnikof marka tüfeğin bulunduğu tespit edildiği belirtilmiştir. Keşif sırasında tüfek ve şarjör üzerinde parmak izi araştırması ile cesetler üzerinde klasik otopsi yapılmamış, el svapları alınmamıştır.

10. Olay günü görev yapan polis memurları B.G., M.A. ve M.Y. Olay Yeri İnceleme Tutanağı düzenlemiştir. 18/4/1999 tarihli tutanak şöyledir:

"17/04/1999 günü Genç ilçesinde takviye kuvvet olarak beklerken saat 21.00 sıralarında 155'e yapılan ihbarla [C.] mahallesindeki mezarlıkta bölücü terör örgütü mensuplarının görüldüğünün bildirilmesi üzerine mevcut kuvvetlerimizle bahse konu yere intikal edilmiş

olup, yaya olarak mezarlık içinde arama-tarama yaparken mezarlığın yüksek kesimlerinden üzerimize önce iki adet el bombası atılmış, akabinde uzun namlulu silahlar ile ateş edilmiştir. İlk atışta polis memuru [M.A] şarapnel parçasıyla sağ bacağının vücuda yakın kısmından hafifçe yaralanmıştır. Ateş edilen yere anında karşılık vermemiz üzerine çıkan çatışma takriben 20 dakika sürmüştür. O anda yaptığımız arazi taramasında aralarında 15-20 metre aralıklarla iki örgüt mensubu ölü olarak ele geçirilmiştir. Ayrıca her ikisinin yanlarında da atılmaya hazır birer adet Rus tipi el bombası bulunmuştur. Cesetler otopsi yapılması için Genç İlçe Emniyet Amirliği Merkez Karakoluna getirilmiştir. İnce arama için havanın aydınlanması beklenmiştir. Saat 05.45 de Cumhuriyet savcısı ile birlikte olay yerinde yapılan incelemede, bir adet kaleşnikof tüfek, iki ayrı yerde çok sayıda bu tüfeğe ait boş kovan, iki adet el bombası pimi, mezarlığın 200 metre güney batısındaki tepede iki adet boş, iki adet dolu Bixi makinalı tüfeğe ait fişek, ayrıca bir adet noktalayıcı (ışıklı) bulunmuştur. Mezarlığın güneyine çıkan dere yataklarında güneye doğru giden 7-8 kişilik guruba ait mekap ayakkabı izleri görülmüştür. Teröristlerin havanın karanlığından faydalanarak bu şekilde kaçtıkları tespit edilmiştir."

11. Başsavcılık ölü muayenesi ve otopsi işlemleri gerçekleştirmiştir. Yapılan işlemler sonrasında 18/4/1999 tarihli Ölü Muayene ve Otopsi Tutanağı düzenlenmiştir. Tutanakta cesetlerin haricî muayenelerinin yapıldığı, kesin ölüm sebebinin göğüs bölgesinden alınan yaralar sonucu büyük damarların ve hayati organların parçalanmasına bağlı kan kaybı nedeniyle dolaşım yetmezliği olduğu, kesin ölüm sebebinin belli olması nedeniyle klasik otopsiye gerek görülmediği ifade edilmiştir.

12. Cumhuriyet savcısı ölü muayenesi sırasında polis memuru M.A.nın tanık sıfatıyla beyanını almıştır. M.A. beyanında saat 21.00 sıralarında yapılan ihbarda ilçe merkezine teröristlerin sızdığının bildirilmesi üzerine mezarlığa gittiklerini, içeri girerken ateş açılıp el bombası atıldığını, kendilerinin de aynı şekilde bomba atarak ve ateş ederek karşılık verdiğini, çatışmadan sonra taş mezarın yanında ve 20 metre uzağında iki ceset bulduklarını, güvenlik nedeniyle cesetleri karakola getirdikten sonra yaptıkları incelemede her ikisinin üzerinde de Rus yapımı birer el bombası tespit ettiklerini, cesetlerin üzerinde ve olay yerinde başka silah ve mühimmat görmediklerini, karanlık olduğu için olay yerinde detaylı inceleme yapılmadığını belirtmiştir.

13. Polis memuru M.A. hakkında düzenlenen 16/4/1999 tarihli adli muayene raporunda sağ kasık bölgesinde şarapnel parçasına bağlı yüzeysel yaralanma olduğu belirtilmiştir. Bingöl Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 26/11/2013 tarihli iddianamede anılan raporun sahte olduğuna dair somut deliller bulunduğu ifade edilmişse de başvuru formu ve ekleri ile UYAP'tan yapılan incelemede rapora ilişkin başkaca bir bilgiye ulaşılamamıştır.

14. Olay günü bekçi olarak görev yapan A.R.A. tutanak düzenlemiştir. Tutanakta A.R.A. saat 20.45 sıralarında Genç ilçesinin C. Caddesi ile Ç. Sokak'ın kesiştiği yerde bulunduğu sırada yanına ismini bildiği bir vatandaşın yaklaşarak C. Mahallesi'ndeki mezarlıkta bir grup teröristin olduğunu söylediğini, C. Caddesi üzerinde zırhlı araç ile bekleyen Özel Harekât Timinin yanına gidip durumu aktardığını, zırhlı araca binip mezarlığa gittiğini belirtmiştir. Araçtan inip mezarlığa doğru birkaç adım atınca kendilerine doğru yoğun bir ateş açıldığını, mevzilendiklerini, Özel Harekât Timlerinin ateşe karşılık verdiğini, zirve kısmından ilçeye doğru yoğun ateş olduğunu, sıcak temas sona erince ilerlediklerini, yer yer ateşin devam ettiğini, yukarı çıktıklarında iki PKK terör örgütü mensubunun ölü olduğunu gördüklerini, daha sonra PKK mensuplarını aşağıya indirerek zırhlı araca koyduklarını, oradan yaya olarak eve gittiğini belirtmiştir.

15. Diyarbakır Kriminal Polis Laboratuvarı Daire Başkanlığının 28/6/1999 tarihli uzmanlık raporu şöyledir:

"17. 04.1999 günü saat 21.30 sıralarında Genç ilçesi Cumhuriyet mh. Cumhuriyet mezarlığı civarında PKK terör örgütü mensupları ile güvenlik güçleri arasında çıkan çatışmada olay yerinden ele geçildiği bildirilen '1987SG 8770' numaralı silah; 7,62X39 mm çap ve tipinde fişek atan Bulgaristan yapısı kaleşnikof marka yarı ve tam otomatik ateşleme sistemlerine sahip bir tüfek olduğu, yapılan muayenesinde, normal olarak çalıştığı ve atışına engel mekanik herhangi bir arızasının bulunmadığının görüldüğü, birlikte gönderilen ve (3) üç adedinin kapsülleri üzerinde ateşleme iğnesi darbe izi bulunan toplam 21 adet fişekten kapsülü üzerinde ateşleme iğnesi darbe içi bulunan bir adedi de dahil toplam 19 adedi 7,62X39mm çap ve tipinde kapsülleri üzerinde ateşleme iğnesi darbe izi bulunan 2 adedi 7,62X54mm çap ve tipinde olup, çap ve tiplerine uygun ateşli silahlardan kullanılmak üzere imal edilmiş, kapsülleri üzerinde ateşleme iğnesi darbe izi bulunan 7,62X54 mm çap ve tipinde 2 adet olmak üzere toplam 3 adet fişek dışında kalan 7,62X39 mm çap ve tipinde 18 adet fişekten 8 adedi, inceleme konusu tüfek ime deneme ve mukayese atışlarında kullanılmış ve patladıklarının görüldüğü, Bu itibarla inceleme sonucu tüfek ve belirtilen 18 adet fişek; 6136 sayılı Yasaya göre yasak niteliği haiz ateşli silah ve fişeklerinden olduğu, ayrıca söz konusu tüfek nitelikleri itibariyle aynı yasanın 12/4. Maddesinde belirtilen silahlardan olduğu, Olay yerinden ele geçirildiği bildirilen 7,62X54 mm zap ve tipinde kapsülü üzerinde ateşleme iğnesi darbe izi bulunan 2 adet fişeğin mikroskopta yapılan incelemelerinde çap ve tipine uygun tek bir ateşli silah ile atılmak istendikleri, 7,62X39mm çap ve tipinde 2 adet kovanın mikroskopta yapılan incelenmelerinde; çap ve tipine uygun tek bir ateşli silah ile atıldıkları, Tetkik için gönderilen ve ekspere verilen eşya bölümünün 2. maddesinde belirtilen olay ile ilgili olarak olay yerinden ele geçirildiği bildirilen 7,62X39 mm çap ve tipinde 13 adet kovanın mikroskopta yapılan incelemelerinde (5-4-3-1) olmak üzere çap ve tipine uygun (dört) ayrı ateşli silah ile atıldıkları sonucuna varıldığı, Kapsülleri üzerinde ateşleme iğnesi darbe izi bulunan 7,62X54 mm çap ve tipinde 2 adet fişeğin yukarıda çap ve tipine uygun tek bir ateşli silah ile atıldıklarının tespit edildiği. 7,62X54mm çap ve tipinde 2 adet kovan ile mikroskopta yapılan karşılaştırılmalarında, aralarında çeşitli özellikler yönünden uygunluk bulunduğu görülmüş olup, bu 2 adet fişeğin söz konusu 2 adet kovanı atan silahla atılmak istendiklerinin anlaşıldığı, Olay yerinden ele geçirildiği bildirilen ve yukarıda (12-12-1) olmak üzere çap ve tipine uygun (3) ayrı ateşli silah ile atıldıklarını tespit ettikleri 7,62X39 mm çap ve tipinde 25 adet kovanın ekspere verilen eşya bölümünün 2. Maddesinde belirtilen olay ile ilgili olarak olay yerinden ele geçirildiği bildirilen ve yukarıda (5-4,3-1) olmak üzere çop ve tipine uygun 4 ayrı ateşli silah ile atıldıklarının tespit edildiği, 7,62X39 çap ve tipinde 13 adet kovan ile mikroskopta ayrı ayrı yapılan karşılaştırmalarında, bu 25 adet kovandan, 12 adedinin 13 adet kovandan 1 adedini atan silah ile, 12 adedinin 13 adet kovandan 5 adedini atan silah ile, bir adedinin 13 adet kovandan 3 adedini atan silah ile atıldıklarının anlaşıldığı, İnceleme konusu 7,62X39mm çapı ve tipinde toplam 38 adet kovan ile 7,62X39mm çap ve tipinde kapsülü üzerinde ateşleme iğnesi darbe izi bulunan 1 adet fişeğin birlikte gönderilen kaleşnikof marka tüfekten elde edilen mukayese kovanları ile mikroskopta ayrı ayrı yapılan karşılaştırmalarında, 25 adet kovandan 12 adet ve 13 adet kovandan bir adet olmak üzere toplam 13 adet kovanın inceleme konusu 1987 SG8770 numaralı kalaşnikof marka tüfek ile atıldığının, 7,x62X39 mm çap ve tipinde kapsülü üzerinde ateşleme iğnesi darbe izi bulunan bir adet fişeğin ise aynı silah ile atılmak istendiğinin anlaşıldığı, tetkik konusu 7,62X54 mm çap ve tipinde 2 adet kovan ile kapsülleri üzerinde ateşleme iğnesi izi bulunan 7,62X54mm

çap ve tipinde 2 adet fişeğin inceleme konusu kaleşnikof marka tüfek ile atılmış olması/ atılmak istenmesi aralarındaki tip farkı nedeniyle mümkün olmadığının bildirildiği görülmüştür."

16. Başsavcılık tarafından düzenlenen soruşturma dosyası, ölenler Y.E. ve M.E.nin devletin hâkimiyeti altındaki topraklardan bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya yönelik, vahamet arz eden silahlı eylemlerde bulunma suçunu işledikleri iddiasıyla fezleke ile Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM) Başsavcılığına gönderilmiştir. DGM Başsavcılığı 22/12/1999 tarihinde, Y.E. ve M.E isimli şüpheliler öldükleri için anılan suç nedeniyle haklarında takipsizlik kararı vermiş; Y.E. ve M.E. ile aynı eyleme katıldığı iddia edilen meçhul şüpheliler hakkında ise 1999/907 soruşturma sayılı dosyası ile daimî arama kararı vermiştir. Y.E. ile M.E.nin ölüm olayına ilişkin soruşturma yapılıp yapılmadığı bireysel başvuru formu ve UYAP aracılığı ile ulaşılan bilgi ve belgelerden anlaşılamamıştır.

17. 2010 yılında T. isimli gazetede çıkan "11 yıllık sır ortaya çıktı" başlıklı bir haber üzerine olayla ilgili olarak Başsavcılık yeniden soruşturma başlatmıştır. Söz konusu haberde Bingöl'de 1999 yılında biri 17, diğeri 18 yaşındaki iki gencin ilçeye sızmaya çalışan terörist olduğu iddiasıyla öldürülmesi olayında gerçeğin on bir yıl sonra ortaya çıktığı, bu iki gencin suçsuz yere öldürüldüğü iddia edilmiştir.

18. Başvurucular 24/6/2010 tarihinde Başsavcılığa şikâyet dilekçesi vermiş, yakınları Y.E. ve M.E.nin terör örgütü üyesi olmadığı hâlde Emniyet Amirliğinde görev yapan polis memurları tarafından öldürüldüğünü bildirerek maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını talep etmiştir.

19. Başsavcılık, G.K. isimli tanığın beyanını almıştır. G.K. 1/7/2010 tarihli beyanında ölenleri köylüleri olmaları nedeniyle yakından tanıdığını, M.E.nin asker malzemesi satan bir dükkânı işlettiğini, ilçede o dönem emniyet teşkilatının amirlik olduğunu, İlçe Emniyet Amiri A.K. ile M.E.nin arasının çok iyi olduğunu, olayın meydana geldiği günden iki gün önce A.K. ile M.E. arasında dükkânda bir tartışma yaşandığını, A.K.nın M.E.den 8.000 dolar borç para alıp borcunu ödemediğini, M.E.nin alacağını talep etmesi üzerine aralarında tartışma çıktığını, A.K.nın borcunu ödemeyeceğini söylediğini, daha sonra da dükkânı terk ettiğini duyduğunu ifade etmiştir. Olay günü iki kişinin öldürüldüğünü duyup karakola gittiklerinde A.K.nın karakolda herkese bağırdığını, içeri girdiklerinde "Siz hepiniz teröristsiniz." diyerek kendilerini karakoldan dışarıya attığını beyan etmiştir.

20. Başsavcılık 1/7/2010 tarihinde S.K.nın tanık sfıtatıyla beyanını almıştır. S.K. beyanında; Y.E. ve M.E.nin olay günü akşam maç izlediklerini, maç bitiminde beraber çıktıklarını, Y.E. ve M.E.nin köşe başında bulunan dükkândan sigara alıp C. Mahallesi'ndeki evlerine doğru hareket ettiklerini, kendisinin de ertesi gün yapılacak seçimler için R. Partisi binasına gittiğini ifade etmiştir. Toplantı yaptıkları esnada C. Mahallesi tarafından silah seslerinin geldiğini, teröristlerle polisler arasında çatışma olduğunu, ertesi gün ise Y.E. ve M.E.nin çıkan çatışma sonucu ölü olarak ele geçirildiğini duyduklarını ancak Y.E. ve M.E.nin herhangi bir yasa dışı örgüte üyeliğinin mümkün olmadığını, ilçe merkezinde bilinen ve sevilen bir ailenin çocukları olduklarını belirtmiştir. S.K. beyanında ayrıca İlçe Emniyet Amiri A.K.nın M.E.den 8.000 dolar borç alıp borcu ödemediğini, bu nedenle M.E. ile aralarında tartışma yaşandığını, bildiği kadarıyla M.E. ile A.K.nın arasının iyi olduğunu, A.K.nın çoğunlukla M.E.nin dükkânında bulunduğunu, aralarının alacak verecek meselesi nedeniyle bozulduğunu, ölenlerin ailesinin olay sonrasında ilçeyi terk ederek Bursa'ya yerleştiğini belirtmiştir.

21. Başsavcılık 7/7/2010 tarihinde A.A.nın tanık sıfatıyla beyanını almıştır. A.A. beyanında;

olayın meydana geldiği gün çatışma seslerini duyduğunu, o esnada seçim çalışması için evleri dolaştığını, komşusu Z.A. ile eve giderken sokağın başında güvenlik kuvvetleri ile birlikte Emniyet Amiri A.K.yı gördüğünü, A.K.nın iki leş aldıklarını, kendilerine dışarı çıkmamalarını, seçim çalışmalarını iptal etmelerini söylediğini belirtmiştir. A.A. beyanında ayrıca Z.A. ile evlerine döndüklerini, ölen kişilerin M.E. ve Y.E. olduğunu öğrendiklerini, bu çocukların ve ailelerinin terörle herhangi bir irtibatlarının olmadığını, A.K.nın M.E.nin işlettiği dükkândan sürekli sigara ve pipo tütünü aldığını, ilçedeki asker ve polislerin de ölenlerin dükkânından alışveriş yaptığını, ölenleri yakından tanıdığını, buna rağmen olay akşamı A.K.nın "İki leş aldık." dediğini, o dönem ilçe karışık olduğundan vatandaşların olayın iç yüzünü bilmesine rağmen söylemediğini, A.K.nın usulsüz işlemlerinden dolayı baskı ve korku içinde olduklarını beyan etmiştir.

22. Başsavcılıkça başlatılan soruşturma kapsamında otuz altı kişinin tanık sıfatıyla beyanları alınmıştır. Tanıklar beyanlarında birbirleriyle benzer şekilde genel olarak M.E.nin Y.E.nin amcası olduğunu, M.E.nin Genç Kaymakamlık binasının karşısında askerî malzeme satan bir dükkânı bulunduğunu, Y.E.nin ise lise öğrencisi olduğunu, boş zamanlarında amcası M.E.nin yanında çalıştığını, terör örgütüyle irtibatının olmadığını, asker ve polislerin M.E.nin dükkânından alışveriş yaptıklarını, dönemin İlçe Emniyet Amiri A.K.nın da M.E.nin dükkânına sık sık gidip geldiğini, olay günü ölenlerin ilçe merkezinde bulunan bir kahvehanede maç izlediklerini, maçın bitiminde K. isimli kuruyemiş dükkânından sigara alıp C. Mahallesi'ndeki evlerine gittikleri sırada silah sesleri duyduklarını, ertesi gün öldürüldüklerini duyduklarını beyan etmiştir.

23. Başsavcılık, başvurucu Ahmet Yılmaz'ın müşteki sıfatıyla beyanını almıştır. Ahmet Yılmaz beyanında M.E.nin kardeşi, Y.E.nin oğlu olduğunu, ilçedeki tüm asker ve polislerle aile olarak ilişkilerinin çok iyi olduğunu, onlar tarafından çok iyi tanındıklarını, örgüte sempatilerinin dahi olmadığını herkesin bildiğini, İlçe Emniyet Amiri A.K.nın kendilerinden 8.000 dolar borç para aldığını, parayı ödemesini istediği için tartıştıklarını, A.K.nın her gün dükkânlarına gelmesine rağmen alacak verecek meselesi yüzünden aralarının bozulduğunu beyan etmiştir. Yakınlarının ölüm olayından sonra bir gece polis panzerinin evlerinin önüne geldiğini, içinden maskeli birinin inerek şikâyetçi olurlarsa evlerini yakacaklarını, aynı şekilde kendilerini de öldüreceklerini söylediğini, korkarak ilçeyi terk etmek zorunda kaldıklarını beyan etmiştir.

24. Başsavcılık, başvurucu Asiye Eliveren ve Hanife Eliveren'in müşteki sıfatıyla beyanlarını almıştır. Başvurucular beyanlarında yakınlarının terör örgütü ile irtibatlarının olmadığını, bir gece polisin panzerle gelerek Ahmet Yılmaz'la görüştüğünü, ne konuştuklarını duymadıklarını beyan etmiştir.

25. Başsavcılık, Genç Kaymakamlığına müzekkere yazarak o dönem görev yapan polis memurlarının kimlik bilgilerinin ve görev yerlerinin bildirilmesini talep etmiş; müzekkere cevabında polis memurlarının kimlik bilgileri ve görev yerleri bildirilmiştir.

26. Başsavcılık tarafından yapılan soruşturma sonucu Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 250. maddesi ile görevli olduğu belirtilerek soruşturma dosyası 26/7/2010 tarihinde Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiş, Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı da 25/8/2010 tarihinde 1999/907 Sor. sayılı dosya ile anılan soruşturma dosyasının birleştirilmesine karar vermiştir.

27. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 28/12/2011 tarihinde polis memuru

A.H.nin talimat yoluyla tanık olarak alınan ifadesi şöyledir:

"... Ben olay tarihinde Merkez Karakolunda bulunuyordum. O dönem o bölgede olağanüstü hal devam ediyordu. Olayın olduğu gün bir seçim arefesiydi. İlçeye sürekli Bingöl merkezden özel harekat polisleri gelip devriye atıyorlardı. Özel harekat polisleri genellikle bir ya da iki dragon denilen hem uçaksavar mermisi atabilen hem de lançır mermisi atabilen zırhlı araçlarla geliyorlardı. İlçede saldırı ya da sızma olacağı zamanlar önceden istihbarat birimlerinden bilgi geliyordu. O gece de terör saldırısı olabileceğine yönelik duyum alınmıştı. Gece bizim emniyet müdürlüğünün elinde bulunan bir dragon, bir panzer, bir de şortland araçlar ile özel harekat da kendisinin getirmiş olduğu araçlarla koordineli olarak sızmaya ve terör saldırısına karşı devriye atılıyordu. Gece saatlerinde silah sesleri duyulmaya başladı. Ben karakoldan olayı telsiz anonslarından dinliyordum. Anonsta karşı taraftan ateş edildiği, bizim görevlilerin de karşılık verdiği şeklinde anonslar geçiyordu. Silah sesleri de devam ediyordu. Çatışma devam ederken telsiz anonstan bir şahsın alındığı bilgisi geçti. Bir müddet sonra ise ikinci bir şahsın alındığı yönünde anons geçti. Daha sonra görevliler çatışmada öldürülen iki şahsın cesedini zırhlı araçla karakolun bahçesine getirip koydular. O sırada oraya halk da toplandı. Ölenlerin yakınları şahısları teşhis etti. Hatta bunlardan birinin bacağı da kopmuştu. Terörle Mücadelede şahsın bu şekilde bacağı silah mermileri ile kopmaz ancak dragonların atmış olduğu lançır mermisi ile kopabilir. Şahsın bacağı da lançır mermisinin isabeti sonucu kopmuştu. Şahısların ateş ettiği söylenen yere gittim. Orası Genç ilçesinin dağ tarafında bulunan mezarlığın bulunduğu yerdi. Ateş edilen yer mezarlığın içerisi idi. Mezarlığın etrafı taş duvarla çevriliydi ve ateş etmeye müsaitti. Ateş edilen yer şehrin son binalarına yaklaşık 300 metre mesafedeydi. Zaten lançır denilen silah mermisi yakın mesafeye atılamaz. Tahminime göre 100 metre ve fazlasına ateş edilebilir. Daha kısa mesafeye atılırsa kendisine zarar verebilir..."

28. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca gizli tanık Mu.nun 7/3/2012 tarihinde talimat yoluyla beyanı alınmıştır. Gizli tanık Mu.nun 7/3/2012 tarihli beyanı şöyledir:

"... 1998 yılı bahar aylarında (Mayıs-Haziran) o dönemde komiser olan [K.Ç.] grup amirliğinde üç timden oluşan Özel Harekat Personelinin Genç ilçesi Yerlikaya köyünde PKK terör örgütü mensuplarıyla girilen sıcak çatışma sonucu 5 PKK'lı ölü ele geçirilmiş, akabinde olay yerine yakın samanlıkta PKK terör örgütüne ait şu anda sayısını hatırlayamadığım çok sayıda dürbün, telsiz, kaleşnikof marka tüfek, biksi marka tam otomatik tüfek ve çok sayıda rus yapımı el bombası ele geçirilmiş, bu mühimmatlarla bir kısmı mühimmat sorumlusu [H.A.S.] imzalı Bingöl Jandarma Alay Komutanlığına teslim edilmiştir. Ancak bu mühimmatlardan bir kısmı ise komiser [A.K.Ç.nin] direktifleri doğrultusunda bir adet biksi, altı adet kaleşnikof marka tüfek, iki adet dürbün, bir adet telsiz ve yirmiye yakın rus yapımı el bombası olası yanlışlıklarda kullanılmak üzere şube mühimmat deposu tulum ve kampetlerinde bulunduğu odada tulumların arasına saklanmak suretiyle bırakılmoştır. Ben mühimmat depo amirliğinden ayrılmadan yan 1999 Eylül ayına kadar malzemeler söylediğim yerde bulunmaktaydı. Aradan 13 yıl geçmesine rağmen depoda yapılacak araştırmayla bu kaıyıt dışı malzemelerin ele geçirileceği kuvvetle muhtemeldir. İşte Genç ilçesinde 1999 yılı Nisan ayında meydana gelen olayda ölen iki gencin yanında bulunan bir adet kalaşnikof marka tüfek ile iki Rus yapımı el bombası olay saatinden sonrası Bingöl merkez Özel Harekat Şube Mühimmat deposundan alınarak Genç ilçesi olay mahalline bırakılan silahlardır. Şöyle ki ifadem içerisinde çalışma düzeni hakkında vermiş olduğum bilgiler ışığında 1995-1998 Nisan ve Mayıs ayına kadar tim personeli olarak görev yaptım. 1998 Nisan ve Mayıs ayı itibarıyle 1999 Eylül ayına kadar şube mühimmat deposunda bütün

demirbaş malzemelerin zimmetini üzerime almak suretiyle polis memuru [H.A.S.] ile görev yaptım. Bu olayın olduğu saatlerde yani akşam saat 21.00-21.30 civarında sözde çatışmanın başlamasından yaklaşık 15-20 dakika sonra her operasyonda olduğu gibi [H.A.S.] ile birlikte şube mühimmat deposunda görevimizi yapmak üzere şubeye geldik. Sözde çatışmanın 20 dakika önce başladığını Şube Müdür vekili Başkomiser [K.Ç.] ve o gece Grup Amiri Komiser [B.G.] ile birlikte çatışma bölgesi olan Genç ilçesi bekleme görevinde olan tim amiri polis memuru [M.A.] ve Tim personeline takviye amaçlı belgeye gittiğini öğrendim. Diğer bütün arkadaşlar gibi bende Şube Müdür vekili [K.Ç.dan] gelecek emir ve direktifleri beklemeye başladık. Olayın başlamasından yaklaşık bir - bir buçuk saat sonra Başkomiser [K.Ç.] mühimmat deposunda beraber çalıştığımız polis memuru [H.A.S.yı] arayarak acele olay yerine depoda bulunan Yerlikaya köyünde ele geçirilen silahlardan bir adet kaleşnikof ve iki el bombası getirmesini kimsenin bilmemesi ve görmemesi uyarılarıyla, ben de tulum ve kampetlerin arasında gizlenmiş olan silah ve el bombalarından bir adet kalaşnikof ve iki adet elbombasını [H.A.S.ya] vermek suretiyle olay yeri olan Genç ilçesine gönderdim. Polis memuru [H.A.S.] olay yerinden geldikten sonra, olay yerinin tamamen projektörlerle aydınlatılmış olduğunu, sözde çatışmanın yerleşim yerine çok yakın bir yerde başlayarak mezarlık içerisine kadar devam ettiğini, mezarlık içerisinde bulunan türbe şeklindeki yerde bittiğini, olayda çok sayıda mermi kullanıldığı ve el bombası roket, lav silahının da kullanıldığı, ilk ateşi pusu faaliyetinde bulunan korucuların başlattığını daha sonra tim amiri polis memuru [M.A.] ve tim personelinin olaya dahil olduğunu, koruculardа bulunan kaleşnikof tüfek seslerine karışımı olan özel timin sanki karşısında terörist unsur varmış gibi olaya mühadele ettiğini, masum iki gencin türbeye benzer yerde yanlışlıkla öldürüldüğünü, gençlerden bir tanesinin bacağının kopik olduğunu, çok sayıda mermi yarasının bulunduğunu, birinin üzerinde hala okul kravatı olduğunu, olayın olduğu yerde Başkomiser [K.Ç.], o gece grup amiri [B.G.], polis memuru [M.A.] Genç ilçe Emniyet Amiri Başkomiser [A.K.nin] olduğunun, ilçe halkının olay yerine yaklaşmaması için olay yeri güvenlik tedbirlerinin alındığını, depodan getirdiği mühimmatı [K.Ç.ye] verdiğini, [K.Ç.nin] de ölen gençlerin yanına bırakmadan önce boş araziye atış yapılarak kaleşnikofla darbeler yaptıktan sonra bıraktığını, bu şekilde düzenleme yapıldıktan sonra İlçe Cumhuriyet Savcısının çağırıldığını. Cumhuriyet Savcısının da yapılan yanlışlığı anlayacak ki gençlerden birinin üzerindeki okul kravatını kasıtla 'bari şu kravatı alın' şeklinde sözler söylediğini, polis memuru [H.A.S.nın] söylemi ile öğrendim. Ayrıca yine [H.A.S.nın] anlatımında polis memuru [M.A.ya] çatışmada yaralanmış raporu alınarak yapılan düzenlemenin sağlamlaştırıldığını da öğrendim. İlk atışı başlatan korucu unsurun o bölge insanı olması, bölge insanını iyi bilen tanıyan kişiler olması nedeniyle pusu bölgesinin aydınlatılmış hatta yerleşim yerlerine çok yakın oyarak başlayan ilk ateş sırasında neden aceleci başlatıldığı, olay gecesi pusu faaliyeti icra eden ilk atışı başlatan korucu unsurların öldürülen gençlerin aileleriyle bir husumetinin olup olmadığının, yine sözde çatışmada düzenlemeye sağlamlaştırmak için yaralandığı yönünde rapor alan polis memuru [M.A.nın] görev ve tazminatı için müracaatının olup olmadığının araştırılması, tim personelinin söde ele geçen iki terörist, bir kaleşnikof tüfek iki adet rus yapımı el bombaları için Valilik Makamına Emniyet Müdürlüğünün teltif müracaatının olup olmadığının (ki vicdani rahatsızlıkları nedeniyle bu konuda başvuruda bulunulmamıştır) araştırılmasını soruşturmanın selameti açısından yararlı olacağını düşünüyorum..."

29. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca 9/7/2012 tarihinde polis memuru M.A.nın tanık sıfatıyla alınan beyanı şöyledir:

"...olay tarihinde Bingöl özel harekat polis şubesinde polis memuru olarak görev

yapıyordum. Olay tarihinde 2 tim olarak 25-30 kişi Genç ilçesine görevlendirilmiştik. timlerden biri YİBO bölgesinde görev yapıyordu. 3 unsurdan oluşan diğer timin başında ben vardım. 2 timin başında da grup amiri olarak [B.] komiser vardı. Seçim dönemiydi, yakın tarihte teröristler iki defa ilçeyi basmışlardı. Olayın olduğu dönemde de seçim bürolarına saldırı olabileceği konuşuluyordu. Unsurlardan biri karakolda bekliyordu ikisi de zırhlı araçlarla devriye görevi yapıyordu. Saat 21.30 sıralarında gurup amirimiz telsizle anons ederek beni çağırdı, bir grup teröristin mezarlık bölgesine sızdığına dair telefonla ihbar geldiğini söyledi. 3 unsurdan oluşan 15-16 kişilik timle mezarlığa araçlarla gittik araçlardan inip yokuş yukarı doğru çıkmaya başladık, 20-30 m yukarda ateş edilmeye başlandı, el bombası da atılıyordu. Hava karanlıktı, mezarlıkta aydınlatıcı bir lambada yoktu, ateş edenlerin silahlarının namlu ağız alevlerini görebiliyorduk kendilerini göremiyorduk, seslerini de duyamıyorduk, atılan el bombalarının birinin şarampol parçası sağ kasığımın yukarı kısmına geldi. Ancak önemli bir yaram olmadığı için çatışmaya devam ettim, biz de el bombası atarak ve silahla karşılık verdik. Biz 40-50 m alana dağılmıştık karşılıklı ateş ediyorduk bize ateş edenlerin kaç kişi olduğunu bilemiyorum, çatışma bittikten sonra arka taraflarda bixi kovanları da bulduk. Bize ateş edilen el bombası atılan yerde bir ceset bulduk biz kademe kademe ilerliyorduk, buraya gelmeden önce bir hırıltı sesi duymuştum, bize doğru ateş kesilince de yaklaştım ve bir ceset buldum, kıyafetleri sivildi, hatta ceketinin cebinden bir kravat bulduğumuz da hatırlıyorum. Bu cesedin 15-20m aşağısında 2. bir ceset daha arkadaşlar bulmuşlar o da sivil kıyafetliymiş. Yanında kaleşnikof marka tüfek vardı ayrıca her 2 cesedin yakınlarında Rus yapımı el bombaları da bulunmuştu. Her iki cesedi polis karakoluna götürdük, Olay günü ilçe emniyet amiri [A.K.yi] ben hiç görmedim cesetleri bıraktıktan sonra tedavi için sağlık merkezine gittim, geri dönünce de karakolda görevli komiser ifademizi aldı. Daha sonra da savcı bey geldi olay yerine gittik keşif yaptık tutanaklar tanzim edildi bana gösterdiğiniz krokiyi ben çizdim daktilo ile yazılan olay ve olay yeri inceleme tutanağını da ben yazdırdım. Ölen cesetlerin el svaplarını soruşturmayı yürüten ilçe emniyet müdürlüğü görevlileri ile savcının alması gerekirdi ben şimdi düşünüyorum keşke alsaydılar diyiyorum ancak almamışlar. Vurulan şahıslardan birini bize doğru ateş edilen yerden ayağı kalkıp ateş ederek ilerlerken gördüm daha sonra vurulup yuvarlandı. Bu nedenle bu kişilerin başka yerde öldürülüp mezarlığa götürüldüğüne ihtimal vermiyorum onları bizim timimiz çatışma sırasında öldürdüğünü düşünüyorum...."

30. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca 9/7/2012 tarihinde polis memuru B.G.nin tanık sıfatıyla alınan beyanı şöyledir:

"... Ben olayın olduğu 1999 yılında Bingöl il emniyet müdürlüğü özel harekat şubesinde müdür olarak görev yapıyordum. Genç ilçe emniyet amir vekili [A.K.] idi. İl emniyet müdürlüğüyle hemşeri olduğu için sık sık özel harekat ekibi isterdi, bu veya benzeri başka sebeplerle özel harekatçılar kendisini sevmezlerdi. İlçe emniyet amirliğine bağlı bir polis karakolu da vardı. Binaları farklı yerlerdeydi. Genç ilçesine gittiğimizde daha çok karakola uğrardık, bide cadde ve sokaklarda devriye, pusu görevleri yapardık. [A.K.Ç.] şube müdürümüz idi. Olay tarihinde Genç ilçesinde görevlendirilen ekibin grup amiri bendim. 2 tim özel harekat polisi olarak Genç ilçesine gitmiştik, timler 15-16 kişilikti, olaydan önceki saatlerde timlerden biri YİBO yakınlarında pusu faaliyeti yapıyordu, diğeri de ilçe merkezinde caddelerde devriye görevi yapıyordu, her timde bir panzer bir shortlant bir de lantrover araç oluyordu. Timler 3 unsurdan oluşuyordu. İlçenin giriş bölümünde jandarmaya bağlı olan korucular da emniyet amirinin jandarma komutanın ricasıyla nöbet tutuyordu. Ancak korucular nöbet yerlerinde yarım saat kadar oyalandıktan sonra evlerine gidip kendi işleriyle meşgul oluyorlardı, nöbet yerleri emniyet bölgesinde olduğu için başlarında

kontrole kimse bulunmazdı. Onlarda türlü bahanelerle nöbet yerlerini terk ederlerdi. Olayın meydana geldiği sırada 5 kişilik bir unsur polis karakolunda bekliyordu. 10-12 kişilik bir unsurda cadde ve sokaklarda idi, ben karakolda idim, Saat 21.00 geçmişti. Karakola Emniyet bekçisinin telefonla bir terörist grubun Derekul deresi ve Cumhuriyet mezarlığı civarında görüldüğü ihbarının yaptığı söylendi. İlçe merkezinde bulunan ve devriye görevini yapan unsurlarla karakoldaki unsurlara da Cumhuriyet mezarlığına gitme talimatını verdim başlarında bende gittim. Mezarlığa girip yokuşa doğru çıkmaya başladığımız sırada bir el bombası sesini duyduk. Arkadaşlarımızdan [M.A.] bu el bombası şarapnel parçasıyla yaralandı. Yaklaşık 30 metre yukarımızdan ve arka taraflardan da ateş edilmeye başlandı. Biz ateş edenleri görmüyorduk, sadece namlu alevlerini görebiliyorduk. 30 metre yukarımızda iki üç kişi arka taraflarında da 4-5 kişinin olduğunun toplamda 7-8 kişilik bir grubun olduğunu tahmin ediyordum. Biz geriye yatarak karşılık verdik. El bombası attık ve silahlarımızla ateş ettik. Çatışma 15-20 dakika sürdü. Biz ateş ederken bir yandan da sıçrayarak yaklaşıyorduk. Mezarlık içinden bize ateş edenlerin ateş etmeyi kesmelerinden sonra bu bölgeyi kontrol eden arkadaşlar bir ceset olduğunu söylediler. arka taraftan ateş gelmeye devam ediyordu. Arkadaşlar bu cesedi çevirip kontrol ettiklerinde bir adet rus tipi el bombası olduğunu söylediler. Bu cesedin 15 metre kadar sol tarafından bir ceset daha vardı. Cesetlerden birinin bacağının koptuğunu da sonradan öğrendim. Cesetleri mezarlıktan sonra alıp ilçe emniyet amirliğine veya karakola götürdüler. Ben cesetleri sadece mezarlıktayken görmüştüm, karanlık olduğu içinde elbiselerine dikkat etmemiştim. Sabah erken saatlerinde savcı bey olay yerinde inceleme yaptı. olay tutanağını ilçede görevli memur arkadaşlar tuttular. Biz de imzaladık. Arkasından da ilçeden ayrıldık. Bingöl özel harekat şube müdürlüğünde teröristlerden ele geçirilen kayıt dışı silah ve mühimmatlardan haberim yoktu. Öldürülen şahısların terörist olmadıklarına dair iddiada bulunulduğunu ilk defa duydum bu tarihe kadar onların PKK'lı teröristler olduğunu biliyordum. Bu kişilerin çatışma sırasında bizim arkadaşlar tarafından vurulduğunu yoksa başka yerde daha önce öldürülüp cesetlerinin buraya atılmasından sonra taciz ateşi açılarak bizim oraya çekilip çekilmediğini bilemiyorum, bu da mümkündür. O akşam [A.K.yı] hiç görmedim. Cesetleri gönderdikten sonra biz arka taraftan ateş edenlerin peşinden gittik, onlarda ateşi kestiler kayboldular. O gün teröristlerin hiçbirini görmedik. Seslerini de duymadık, sadece silahların namlularından çıkan alevleri gördük, taşların yuvarlanması ve patırtı sesleri duyuyorduk, ancak insan sesi duymadık, sadece cesedi bulduğumuz yerde inleme sesi duyan arkadaşlarımızın olduğunu biliyorum. Ateş edilen yerin gerisi ormanlık ve dağlık alan idi, ormana gidip kaybolduklarını düşündük. Bulduğumuz boş kovanları da karakola teslim etmiştik. Sabah erken saatlerde de savcının ayrılmasından sonra Bingöl'e gittik. [A.K.nın] bulunduğu ilçe emniyet amirliğine hiç gitmedik. Bu tür operasyonların sonucunda soruşturma yürüten polis memurları taltif yazısı yazarlarsa operasyonlara katılanlara tazminat verilir. Ancak operasyonların yarısına yakınında yazılmazdı, bu olayda da yazılmamıştı. Şube müdürümüz [K.Ç.nin] Bingöl'e gelip gelmediğini bilmiyorum. O gün olaydan sonrada mezarlık çevresinde Dragon ve Shortland idi, ring atmıştık. Şube müdürümüzün gelip gelmediğini hatırlamıyorum..."

31. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca 4/10/2012 tarihinde tanık sıfatıyla alınan beyanında A.R.A. kendisine teröristleri gördüğünü söyleyen kişinin N.Ö. olduğunu, panzerden hiç inmediğini, mezarlığa ve çatışmanın olduğu yere gitmediğini, tutanağın son kısmının doğru olmadığını, bu kısmı okumadan imzaladığını, panzerde bulunduğu sırada çatışma bölgesindeki polis memurunun telsizden "Birini vurduk, üst kısımdan ateş etmeye devam ediyorlar." dediğini belirtmiştir. A.R.A. beyanının devamında, bir süre sonra M.E.nin

cenazesini panzerin yanına getirdiklerini, kendisine evine gitmesini söylemeleri üzerine panzerden çıkıp evine gittiğini, bir iki saat sonra Emniyet Amirliğine çağrıldığını, polis memuru A.Ş.nin tutanak tuttuğunu, kendisinin de imzaladığını, imzalamadan önce tutanağı okuduklarını, daha sonra polis karakoluna gitmesini istediklerini, öldürülenlerin M.E. ve Y.E. olduğunu öğrenince karşılaştığı polis memurlarına onların terörist olmadıklarını söylediğini, zaten onların da bunu bildiğini ifade etmiştir. Ayrıca ölenlerin yolda öldürülüp mezarlığa götürülmediğini, çatışma başlayınca korkup mezarlığa girmiş olabileceklerini, yanlışlıkla bu sırada vurulmuş olabileceklerini beyan etmiştir.

32. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 23/11/2012 tarihinde A.K.A.nın tanık sıfatıyla beyanı alınmıştır. A.K.A. beyanında olay günü kahvehanede maç izlediğini, yan masada ise Y.E., M.E. ve R.E.nin olduğunu, maç bittikten sonra kahvehaneden çıkıp köşedeki kuruyemiş dükkânından sigara almaya gittiğini, hemen arkalarından Y.E., M.E. ve R.E.nin de gelip sigara aldığını, dükkândan birlikte çıktıklarını, evlerinin bulunduğu sokağa doğru gittiklerini, kendisinin de R. Partisi binasına yöneldiğini, yaklaşık 50 metre kadar uzaklaştıktan sonra silah sesleri duyduğunu belirtmiştir. A.K.A. beyanının devamında kuruyemiş dükkânından ayrıldıkları sırada Y.E.nin elinde lazer ışığı veren küçük bir oyuncak olduğunu, Y.E. ve M.E. köşeyi döndüklerinde polislerin Y.nin elindeki lazer ışığını görünce terörist olduğunu zannedip ateş etmiş olabileceğini, yol üzerinde ve mezarlık içinde cesedin bulunduğu yerde kan izleri olduğunu, bu olayı evi orada bulunan çok kişinin gördüğünü ancak konuşmadığını beyan etmiştir.

33. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı, Emniyet Müdürlüğü Özel Harekât Şube Müdürlüğünde bulunduğu iddia edilen kayıt dışı mühimmatla ilgili bilgi verilmesini istemiş, Özel Harekât Şube Müdürlüğünde oluşturulan araştırma komisyonu tarafından düzenlenen 17/12/2012 tarihli raporda kayıt dışı mühimmat bulunmadığı belirtilmiştir.

34. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı 29/1/2013 tarihinde Mu.E.nin tanık sıfatıyla beyanını almıştır. Mu.E. alınan beyanında olay günü sabah erkenden işyeri olan pastaneye gittiğini, yolda karşılaştığı esnaftan M.E. ve Y.E.nin öldürüldüğünü öğrendiğini, işyerine gelir gelmez R.E.nin de geldiğini, ağlamaklı, kötü bir hâlde olduğunu, gözlerinin kıpkırmızı olduğunu, kahvaltı yapmak istediğini söylediğini beyan etmiştir. R.E.ye kahvaltı yaptığı sırada M. ve Y.nin neden öldürüldüğünü sorduğunu, R.E.nin ise kendisine M.ve Y.nin polisler tarafından öldürdüğünü, olay gecesi M. ve Y. ile birlikte kahvede maç seyrettiklerini, maçtan sonra kuruyemiş büfesinden M.nin sigara aldığını, M.nin evinin olduğu sokağa yaklaştıklarını, aniden gözlerine bir ışığın geldiğini, irkilip gözünü kapattığı sırada silah seslerinin geldiğini, M.nin "Ah!" diye bağırdığını, kendisinin ise yere atıp yolun üzerindeki bir kamyon kasasının altına girdiğini, oradan da okul duvarından atlayarak kaçtığını söylediğini beyan etmiştir. Mu.E. beyanında ayrıca bu olaydan sonra M. ve Y.nin ailesinin Bursa'ya taşındığını, yakın arkadaşı M.G.nin olay gecesi M. ve Y.nin yanında R.E.nin olduğunu ancak korktuğu için bunu sonradan inkâr ettiğini söylediğini ifade etmiştir.

35. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı 30/1/2013 tarihinde M.A.A.nın tanık sıfatıyla beyanını almıştır. M.A.A. alınan beyanında olayın olduğu sırada olay yerine 50 metre kadar mesafedeki bir çay bahçesinde oturduğunu, ertesi gün seçim olduğu için çarşının kalabalık olduğunu, çay bahçesinde ondan fazla Özel Harekât polisinin bulunduğunu, saat 21.00'den sonraki bir saatte silah seslerinin gelmeye başladığını, 4-5 dakika kadar bu ateşin devam ettiğini, yan masada oturan polislerin telsizinden "İki kelle aldık." şeklindeki anonsu duyduğunu, Emniyet Amiri A.K.nın da çay bahçesinde kalabalığın içinde oturduğunu, bu anonsun duyulmasından sonra polislere doğru "Ateşi kesin." diye bağırdığını, ateşin geldiği

yere hızlı adımlarla gittiğini, silah sesleri gelmeye başladığında çay bahçesindeki kalabalığın kaçışmaya başladığını, bazılarının yere yattığını, kendisinin de çay bahçesinin duvarının dibinde beklediğini, ertesi sabah olayın meydana geldiği sokağa gittiğini, bölgede kan izlerinin olduğunu ve krokide görülmeyen dar yollardan mezarlığa kadar gittiğini, izleri takip ettiğinde mezarlığın içindeki kümbetin çevresinde kan izlerinin yoğunlaştığını gördüğünü beyan etmiştir.

36. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı 8/2/2013 tarihinde R.E.nin tanık sıfatıyla ifadesini almıştır. R.E. olay günü M. ve Y.yi hiç görmediğini, Mu.E.nin beyanında anlattığı gibi pastanede kahvaltı ettiğini ancak bu olayın M. ve Y.nin öldürülmesinden bir hafta önce meydana geldiğini, Mu.E.nin beyanlarının doğru olmadığını iddia etmiştir.

37. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı 15/3/2013 tarihinde N.Ö.nün tanık sıfatıyla ifadesini almıştır. N.Ö. olayın olduğu saatlerde ilçenin çarşısında dolaşırken silah sesleri duyduğunu, çatışma olduğunu düşündüğünü, ara sokağa girip beklediğini, silah sesleri kesilince merak edip olay yerine gitmek istediğini ancak polislerin izin vermediğini, olay günü terörist görmediğini, bekçi A.R.A.yı o akşam görüp görmediğini hatırlamadığını ancak C. Mahallesi'nde silahlı şahısları gördüğünü söylemediğinden emin olduğunu ifade etmiştir.

38. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı 20/3/2013 tarihinde, ölenlerin PKK terör örgütü mensubu olduğuna dair bir delil olmadığı, güvenlik görevlilerinin eylemlerinin birden fazla kişiyi kasten öldürme, gerçeğe aykırı olarak resmî belge düzenlemeye tehdit suçlarını oluşturduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vererek soruşturma dosyasını Bingöl Cumhuriyet Başsavcılığına göndermiştir.

39. Bingöl Cumhuriyet Başsavcılığı soruşturmaya devam ederek şüphelilerin ifadelerinin alınması için talimat yazmıştır.

40. Kolluk görevlileri 10/10/2013 tarihinde polis memuru M.A.nın şüpheli sıfatıyla ifadesini almıştır. M.A. talimat yoluyla alınan ifadesinde olay tarihinde Emniyet Müdürlüğü Özel Harekât Şube Müdürlüğünde görevli iken Genç ilçesinde devriye görevi ifa ettikleri sırada Grup Amiri B.G.ye mezarlıkta silahlı örgüt mensuplarının olduğu bilgisinin gelmesi üzerine sekiz on kişilik bir kuvvetle mezarlık bölgesine geldiklerini, yanlarında B.G.nin ve ismini hatırlamadığı bir bekçinin de olduğunu, mezarlığın orta kısmındaki tepeye çıkmak üzereyken el bombası atıldığını, uzun namlulu silahlarla ateş açıldığını, kendilerinin de karşı ateş açtıklarını, bu esnada bacağının sağ tarafından yaralandığını belirtmiştir. M.A. ayrıca teröristleri mezarların arkasına mevzilendikleri için gece karanlığında göremediklerini, sadece alevlerin olduğu kısma ateş ettiklerini, aşağıya doğru bir kişinin koştuğunu gördüklerini, üzerine ateş ettiklerini, şahsın yuvarlanarak gözden kaybolduğunu, çatışmanın yaklaşık yirmi dakika sürdüğünü, terör unsurlarının bölgeyi terk etmesinden sonra mezarlığın içinde iki erkek cesedi bulduklarını, cesetlerin yanında Rus tipi patlamamış bir el bombası olduğunu, otopsi yapılmak üzere cesetleri araca koyup Emniyet Amirliğine getirdiklerini ifade etmiştir. M.A. kendisinin de sağlık merkezine giderek rapor aldığını, doktorun rapor tarihini yanlışlıkla bir gün öncesi olarak belirttiğini, karakolda görevli komisere ifade verdikleri sırada Cumhuriyet savcısının da orada bulunduğunu, örgüt mensuplarının yanlarındaki mühimmatın hava aydınlandıktan sonra Cumhuriyet savcısının refakatinde bulunduğunu, gizli tanık beyanlarının doğru olmadığını, timde sekiz on kişilik bir ekip olduğunu, olay yerine onlarla birlikte gittiklerini, gerektiğinde onlara sorulabileceğini bildirmiştir.

41. Polis memuru H.A.S. 12/6/2013 tarihinde talimat yoluyla ve tanık sıfatıyla kolluk

görevlileri tarafından alınan ifadesinde; olay tarihinde depo sorumlusu olmayıp deponun zimmetinin de kendisinde olmadığını, olay tarihinde görevli bulunmadığını, depoya kayıt dışı mühimmat sokulmasının mümkün olmadığını, Komiser A.K.Ç.nin böyle bir talebi olmadığını beyan etmiştir.

42. Polis memuru M.Y. 17/9/2013 tarihinde talimat yoluyla ve şüpheli sıfatıyla kolluk görevlileri tarafından alınan ifadesinde; olay tarihinde bölücü terör örgütü mensuplarının mezarlığın üst kısmında bulunduğu ihbarı üzerine olay yerine intikal ettiklerini, üzerilerine ateş açıldığını, el bombası atıldığını, kendilerinin de karşılık verdiğini, teröristlerin gecenin karanlığından faydalanarak kaçtığını, ortam normale döndükten sonra iki terör örgütü üyesinin etkisiz hâle getirildiğini gördüğünü beyan etmiştir.

43. Polis memuru B.G. 26/9/2013 tarihinde Bingöl Cumhuriyet Başsavcılığınca talimat yoluyla ve şüpheli sıfatıyla alınan ifadesinde; olay günü polis karakoluna telefonla mezarlık bölgesine teröristlerin geldiğinin ihbar edildiği söylenince ilçe merkezinde devriye görevi yapan M.A.nın timini olay yerine sevk ettiğini, kendisinin de beş arkadaşıyla olay yerine gittiğini, mezarlığa girişten tepeye doğru timle çıkarken üzerilerine el bombası atıldığını, silahlarla ateş edilmeye başlandığını, kendilerinin de karşılık verdiğini, çatışmanın yaklaşık 20-25 dakika sürdüğünü, tepeye çıktıklarında iki terörist cesedi bulduklarını, ölenleri tanımadığını ancak kendilerine ateş etmeleri nedeniyle terörist olduklarını düşündüğünü, olay gecesi ne yaşandıysa ona uygun olarak tutanak tuttuklarını beyan etmiştir.

44. Bingöl Cumhuriyet Başsavcılığı 7/11/2013 tarihinde yazılan talimat üzerine polis memuru A.K.Ç.nin ifadesini almıştır. A.K.Ç.nin şüpheli sıfatıyla alınan ifadesinde; olay tarihinde Özel Harekât Şube Müdürlüğünde görevli olduğunu, olay tarihinden yaklaşık bir ay kadar önce adliye lojmanlarının teröristler tarafından taranması üzerine Özel Harekât Şube Müdürlüğü olarak Genç ilçesinde her akşam on beş kişi görevlendirildiklerini, ilçenin 100-150 metre doğusundaki tepelerde pusu görevi yaptıklarını belirtmiştir. Olay günü Komiser B.G. komutasındaki timin görevli olduğunu, Özel Harekâtta görevli polislerin çatışmaya girdiği anonsu gelmesi üzerine takviye kuvvetle ilçeye gittiklerini, ilçeye vardıktan sonra çatışma alanına en yakın yerdeki polis karakoluna gittiklerini, silah sesleri kesilince iki şahsın etkisiz hâle getirildiğinin anons edildiğini, bu iki şahıs karakola getirildiğinde ikisinin de ölü olduğunu, Cumhuriyet savcısının ölenlerin üzerinde iki el bombası bulduğunu belirtmiştir. Ayrıca M.A. isimli polis memurunun da bu çatışmada yaralandığını, kendisinin koyduğu söylenen Kalaşnikof marka tüfeğin ve boş kovanların savcının da olduğu esnada çatışma bölgesinde bulunduğunu, Emniyet Müdürlüğü depolarında kayıt dışı hiçbir malzeme ve mühimmat olmadığını, depolarının her zaman denetime açık tutulduğunu, Emniyet Müdürlüğü deposundan malzeme alıp götürmesinin mümkün olmadığını beyan etmiştir.

45. Bingöl Cumhuriyet Başsavcılığı, polis memuru A.K.nın talimat yoluyla ve şüpheli sıfatıyla müdafi eşliğinde ifadesini almıştır. A.K. 18/11/2013 tarihli ifadesinde; ölen M.E.den borç para almadığını, olay günü çatışma olup olmadığını hatırlamadığını ancak Özel Harekât görevlilerinin ilçenin emniyeti açısından ilçenin üst tarafındaki ormanlık alana ve teröristler tarafından devamlı taciz edilen bölgeyi kontrol amacıyla devriyeye çıktığını, Amirlik binasında otururken silah seslerinin geldiğini, telsiz merkezinden ilçenin üst tarafına taciz olduğunu anons ettiğini, Özel Harekâtın karşılık verdiğini, silah sesleri kesildikten sonra Özel Harekât ekibinin başındaki komiser muavininin yanına gelerek çatışma çıktığını, iki teröristin mezarlıkta öldürüldüğünü söylediğini, Emniyet Müdürü Y.T.yi arayarak durumu anlattığını, nöbetçi savcıya haber verildiğini, kimseyi tehdit etmediğini beyan etmiştir.

46. Bingöl Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılan soruşturma sonucunda kolluk görevlileri A.K., A.K.Ç., M.Y., B.G., M.A. hakkında tasarlayarak öldürme, tehdit, resmî evrakta sahtecilik suçlarından iddianame düzenlenerek Bingöl Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) kamu davası açılmıştır. 26/11/2013 tarihli iddianamenin ilgili kısmı şöyledir:

"...Toplanan delil, bilgi ve belgeler ile incelenen soruşturma evrakı kapsamından, Bingöl ilinden gelen Özel Harekat Şube Müdürlüğünde görevli polis memurlarının devriye görevi yaptıkları esnada, ilçe girişinde pusu görevi icra eden korucuların kaleşnikof tüfekle ateş etmeleri üzerine teyakkuza geçtikleri, maktullerin de ellerinde noktalayıcı lazer ışıklık ile yaklaşmaları üzerine ateş ederek şahısları öldürdükleri, maktullerin terörist olmadıklarını anlayınca da sorumluluktan kurtulmak için cesetleri yakında bulunan mezarlığa götürdükleri, şüphelilerden [K.Ç.nin] daha önce ele geçirilen ancak kayıtlara geçirilmeyen bir kaleşnikof tüfek ile 2 el bombasını getirterek tüfek ile ateş ettiği, bu tüfek ve el bombalarını maktullerin yakınına koydukları, kovanlarını topladıkları, diğer şüphelilerin ise bu kovanların çatışmada kendilerine ateş eden teröristlerin tüfeklerinden elde edildiğine ve maktullerin de kendilerine ateş eden teröristlerden olduklarına dair gerçeğe aykırı tutanak tuttukları, yine somut olayda polis memuru [M.A.] hakkında düzenlenen 16.04.1999 tarihli adli raporun da sahih olmadığı yönünde somut delillerin bulunduğu, ayrıca şüphelilerin değişik zamanlarda ayrı ayrı yaşanan olaydan önce ve olaydan sonra müştekileri olayın duyulmaması için ölümle tehdit ettikleri hususunda haklarında kamu davası ikamesini haklı kılacak yeterlilikte şüphenin var olduğu..."

47. Mahkeme 3/2/2014 tarihinde sanık A.K.nın savunmasını almıştır. A.K. savunmasında olay tarihinde Genç İlçe Emniyet Amirliğinde büro amiri olarak görev yaptığını, çatışma esnasında operasyon mahallinde olmadığını, operasyona bizzat katılmadığını, sadece binadan açılan ateşe Kalaşnikof marka silahla karşılık verdiğini, iddia edildiği gibi kimseden borç para almadığını, kendisine iftira edildiğini belirtmiştir.

48. Mahkeme 4/3/2014 tarihinde tanık Ş.G.nin beyanını almıştır. Tanık Ş.G. talimat yoluyla alınan beyanında; ölenleri akrabaları olduğu için tanıdığını, terör örgütü ile herhangi bir irtibatlarının olmadığını, olay günü ilçenin arka kısmından ateş sesleri geldiğini, ateş bitinceye kadar kahvehanede beklediklerini, olay sonrasında iki teröristin vurulduğunu duyduklarını, daha sonra öldürülenlerin Y.E. ve M.E. olduğunu öğrendiklerini, bir süre sonra karakoldan aradıklarını, ölenlerin yakını Mu.E. ile birlikte panzere binerek karakola gittiklerini, karakolda cesetleri gördüklerini, Mu.E. ile birlikte cesetleri teslim aldıklarını ve ambulans ile eve götürdüklerini, M.E.nin bir bacağının olmadığını karakola bildirdiğini, kendisine bacağın karakolda olduğunu gidip alabileceğini söylediklerini, karakoldan bacağı alarak cenazeleri defnettiklerini beyan etmiştir. Tanık Ş.G. ayrıca ölenlerin kıyafetlerinin defin öncesinde çıkarıldığını, bu kıyafetlerin hâlen evinde bulunduğunu beyan etmiştir.

49. Mahkeme 18/3/2014 tarihinde polis memuru M.Y.nin sanık sıfatıyla savunmasını almıştır. M.Y. savunmasında olay tarihinde Özel Harekât Şube Müdürlüğünde tim elemanı olduğunu, verilen emir üzerine Genç ilçesine gittiklerini, Genç ilçesinde gözetleme ve koruma faaliyetlerinde bulunduklarını, verilen emirleri yerine getirdiklerini, yapılan ihbarda mezarlığın üst tarafında bölücü örgüt mensupları olduğu bilgisi geldiğini, mezarlığın alt tarafında tertibat aldıklarını, mezarlığın üst tarafından ateş edilmeye başlandığını, yaklaşık 20 dakika süren çatışma sonucunda iki bölücü terör örgütü mensubunun ölü ele geçirildiğini, diğer örgüt mensuplarının gece karanlığından faydalanarak kaçtığını, çatışmada öldürülen kişilerin örgüt mensubu olduğunu, terörist olmayan herhangi bir kimseyi öldürüp terörist süsü vermediklerini, buna ilişkin herhangi bir tutanak tanzim

etmediklerini, her operasyon sonunda olduğu gibi tutanak tanzim ettiklerini ifade etmiştir.

50. Mahkeme 18/3/2014 tarihinde polis memuru M.A.nın sanık sıfatıyla savunmasını almıştır. M.A. savunmasında olay tarihinde tim amiri olduğunu, olay tarihinden önce Genç ilçesine iki kez saldırı düzenlendiğini, dört şehit olduğunu, seçim öncesinde de ortamıngergin olduğunu, olay günü alınan ihbar üzerine Grup Amiri B.G. idaresinde iki tim olarak Genç ilçesine intikal ettiklerini, mezarlığın alt tarafında tertibat aldıklarını, mezarlığın üst tarafından yoğun ateş açıldığını, tarandıklarını, üzerilerine el bombası atıldığını, bu çatışma esnasında şarapnel parçasıyla yaralandığını, iki teröristin öldürüldüğünü, diğer teröristlerin karanlıktan faydalanarak kaçtığını, sivil kişileri kazayla öldürüp terörist süsü vermelerinin söz konusu olmadığını, olaya ilişkin olarak düzenledikleri tutanakların doğru olduğunu ifade etmiştir.

51. Mahkeme 18/3/2014 tarihinde polis memuru B.G.nin sanık sıfatıyla savunmasını almıştır. B.G. savunmasında suçlamayı kabul etmediğini, grup amiri olarak görevli olduğunu, iki tim olarak olay yerine gittiklerini, mezarlığın alt tarafından yoğun ateş açıldığını, el bombası atıldığını, bir arkadaşının bu çatışma esnasında yaralandığını belirtmiştir. B.G. ayrıca çatışmada iki teröristin ölü olarak ele geçirildiğini, çatışma nasıl olmuşsa tutanağı da o şekilde tanzim ettiklerini, masum iki insanı öldürüp terörist süsü vermelerinin mümkün olmadığını ifade etmiştir.

52. 28/5/2014 tarihinde Kriminal Polis Laboratuvarı Dairesi Başkanlığından alınan uzman raporunda; ölenler üzerinde klasik otopsi yapılmaması nedeniyle mermilerin vücuttaki trajelerinin açık şekilde ifade edilemediği, kullanılan mermilerin giriş ve çıkış fotoğraflarının olmadığı, bu nedenle kullanılan ateşli silahların çap ve özelliklerine ilişkin kesin bir sonuca varmanın mümkün olmadığı belirtilmiştir.

53. Mahkeme 2/9/2014 tarihinde polis memuru A.H.nin tanık sıfatıyla ifadesini almıştır. A.H. ifadesinde TEM şubede görevli olduğunu, karakolda çalıştığını, o tarihlerde terör olayları nedeniyle takviye olarak ilçeye Özel Harekât timlerinin geldiğini, olay günü ilerleyen saatlerde karakola ihbar geldiğini, eylem olacağının bildirildiğini, karakolun yaklaşık 1 km ötesinde çift taraflı silah sesleri duyulduğunu, anonslarda çatışma çıktığının söylendiğini, sanık A.K.nın olay esnasında İlçe Emniyet Müdürlüğünde olduğunu beyan etmiştir.

54. Polis memuru A.K.Ç. Mahkemece 11/12/2014 tarihinde sanık sıfatıyla alınan ifadesinde önceki beyanlarını tekrar etmiştir.

55. Mahkeme, gizli tanık olarak Mu.nun beyanını almıştır. Gizli tanık Mu. 2/2/2015 tarihli beyanında olay tarihinden bir yıl kadar önce Yerlikaya köyünde teröristlerle girişilen çatışma sonrası olay yerinde ele geçen bir kısım silah ve bombanın daha sonra gerektiğinde gayriresmî kullanılmak üzere Bingöl Özel Harekât Şube Müdürlüğü deposuna konulduğunu, bir kısmının ise İl Jandarma Komutanlığına teslim edildiğini, olay tarihinde Genç ilçesinde sivil iki vatandaşın terörist zannedilerek öldürülmesi sonrası çatışma süsü verilmek üzere söz konusu depodan keleş diye tabir edilen bir silah ile Rus yapımı iki el bombasının alınarak Özel Harekât Şube Müdürü K.Ç.nin talimatıyla olay mahalline bırakıldığını duyduğunu belirtmiştir. MU. beyanında ayrıca iki sivil vatandaşın Genç İlçe merkezinde evlerine giderken pusuda bekleyen korucular tarafından terörist zannedilerek ateş edilmesi üzerine ve Özel Harekât polisleri tarafından Amiri M.A.nın talimatıyla teröristlerin ateş ettiği zannedilerek sivil vatandaşların bulunduğu noktaya yoğun ateş açıldığını, bu kapsamda ağır silahların da kullanıldığını H.A.S.den duyduğunu, daha sonra ölenlerin terörist değil sivil vatandaş olduğu anlaşılınca depodan getirtilen silahın ölen sivil

vatandaşlardan birinin yanına bırakıldığını, olay mahallinde mekap ayakkabıyla dolaşıldığını belirtmiştir.

56. Mahkeme, gizli tanık olarak Me.nin beyanını almıştır. Gizli tanık Me.nin 13/2/2015 tarihli beyanında olay günü çay bahçesinde olduğunu, aynı çay bahçesinde Emniyet Amiri A.K.nın yanında isimlerini bilmediği iki polis memuru ve mahalle bekçisi olan A.R.A. ile oturduklarını gördüğünü, A.K. ve yanındakilerin üzerinde keleş diye tabir edilen uzun namlulu silah olduğunu, bu sırada dörtyol mevkiine polis panzerinin geldiğini, polis panzerinden Özel Harekât kıyafetli, yüzleri kar maskesiyle kapalı kişilerin inerek etrafa dağıldığını, hemen oturduğu yerin karşısındaki kahvede maç izlendiğini, izleyenler arasında kardeşlerinin de olduğunu, Özel Harekâtçıları bu şekilde gördüğü için endişelenip kahvede bulunan kardeşlerini uyarmaya gittiğini, kardeşlerinin yanında Y.E. ve M.E.nin de olduğunu gördüğünü, dağılmalarını söylediğini ancak "Maç bitince dağılırız." dediklerini belirtmiştir. Me. ayrıca onları beklemek için yeniden çay bahçesine döndüğünde A.K. ve yanındakilerin ayrılmış olduğunu gördüğünü, sonra kahvedeki kalabalığın dağıldığını, kardeşleri ile birlikte Y. ve M.nin de kahveden çıktığını, M. ve Y. daha sonra bana yaklaşık 50 metre uzaklıkta bir köşeyi dönüp evlerine giden sokağa girdiklerinde silah sesleri duyulduğunu, yukarılara doğru mezarlığa kadar silah seslerinin duyulmaya devam ettiğini, ilk ateş sesini duyduktan sonra "Amcamı niye vurdunuz?" diye bir ses duyduğunu beyan etmiştir.

57. Bingöl İl Emniyet Müdürlüğü Disiplin Kurulu tarafından yapılan soruşturma sonunda 17/2/2015 tarihinde kolluk görevlileri A.K.Ç., B.G., M.A., A.K., M.Y. hakkında 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 27.maddesi gereğince disiplin cezası verme yetkisi zamanaşımına uğradığından dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verilmiştir.

58. Mahkeme 20/2/2015 tarihinde mahallinde olay yeri inceleme uzman bilirkişi refakatinde keşif yapmış, bilirkişi 4/3/2015 tarihli raporunun ekinde olay yerinin krokisi ve fotoğraflarını sunmuştur.

59. Mahkeme yaptığı yargılama sonucunda 24/3/2016 tarihinde sanıklar hakkında açılan kamu davasının zamanaşımı nedeniyle düşürülmesine karar vermiştir. Mahkeme gerekçesinde iddianame tarihi itibarıyla resmî evrakta sahtecilik ve tehdit suçları yönünden olay tarihinde yürürlükte olan 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 102. ve 104. maddelerinde düzenlenen zamanaşımı sürelerinin dolduğunu değerlendirmiştir. Mahkeme, tasarlayarak öldürme suçu yönünden yaptığı incelemede ise her ne kadar sanıklar hakkında anılan suçu işledikleri iddiasıyla kamu davası açılmış ise de ölenlere ateş edilme anına ve sonrasına dair dosyada mevcut şüpheden uzak delil elde edilemediğini belirterek 765 sayılı mülga Kanun'un 52. maddesi ile 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun ise 30. maddesinde düzenlenen hata hükümlerini tartışmıştır. Ölenlerin terörist sanılarak öldürüldüklerini, gerçekten terörist olsalardı sanıkların sorumluluğunun söz konusu olmayacağını değerlendirerek bu durumda taksirle adam öldürme suçundan sorumlu olup olmadıklarının gündeme gelmesi gerektiğini belirtmiştir. Mahkeme, başvuruculaların, terörist olmadıkları dosyadaki açık beyanlardan ve toplanan delilerden sabit olan yakınlarının sanıklar tarafından gerekli özen ve dikkati göstermeden terörist sanılarak öldürüldükleri kanaatine varmış; sanıkların taksirle öldürme suçunu işlediklerine, lehe kanun değerlendirmesi yaparak taksirle öldürme suçu yönünden suç tarihinde yürürlükte olan 765 sayılı Kanun'un 102. ve 104. maddeleri gereği zamanaşımı süresinin dolması nedeniyle açılan kamu davasının düşürülmesine karar vermiştir.

60. Başvurucular, vekilleri aracılığıyla 20/4/2016 tarihinde hükmü temyiz etmiştir. Başvurucular temyiz dilekçelerinde sanıkların kasten öldürme suçunu işlediklerine dair yeterli delil olduğu hâlde taksirle öldürme suçundan davanın zamanaşımı gerekçesiyle düşürülmesinin hukuka uygun olmadığını, sanıkların resmî evrakta sahtecilik, tehdit suçlarından da mahkûm edilmeleri gerektiğini belirtmiştir.

61. Sanıklar da vekilleri aracılığıyla 28/4/2016 tarihinde hükmü temyiz etmiştir. Sanıklar temyiz dilekçelerinde beraat etmeleri gerektiği hâlde davanın zamanaşımı gerekçesiyle düşürülmesinin hukuka uygun olmadığını ileri sürmüştür.

62. Yargıtay 1 Ceza Dairesince (Daire) yapılan temyiz incelemesi sonucunda 14/2/2018 tarihinde hükmün bozulmasına karar verilmiştir. Bozma gerekçesinde otopsi işlemi yapılmadan ölü muayene işlemi ile yetinilerek yapılan incelemede bu kişilerin şarapnel parçaları ve ateşli silah mermi yaralanmaları nedeniyle öldüğünün tespit edildiğini, hangi silahtan çıkan mermi çekirdeği ya da kimin attığı bomba ile öldüklerine dair tespitin bulunmadığını değerlendirmiştir. Daire, sanıkların yetkileri kapsamında terör örgütü üyeleri ile girdiklerini beyan ettikleri çatışma sonrası olay yerindeki bulguları tespit ederek tutanaklar düzenlemeleri karşısında olay yerinde bulunmayan, duyuma ilişkin beyanı olan ve doğruluğu tanık H.A.S. tarafından kabul edilmeyen gizli tanık beyanlarına itibar edilerek sanıkların eylemlerinin taksirle öldürme, tehdit ve resmî evrakta sahtecilik suçlarını oluşturduğunun kabul edilmesinin, sanıkların beraatleri yerine zamanaşımından düşme kararları verilmesinin bozmayı gerektirdiğini belirtmiştir.

63. Dairece verilen bozma kararı üzerine yapılan yeniden yargılama sonrasında Mahkeme 6/7/2018 tarihinde önceki kararında direnmiş; sanıkların taksirle ölüme sebebiyet verme, resmî belgede sahtecilik, tehdit suçlarını işlediğinin kabulüyle haklarında açılan davaların zamanaşımı sürelerinin dolması nedeniyle düşürülmesine karar vermiştir.

64. Başvuruculaların bireysel başvuruda bulunmalarından sonra direnme kararı sanıklar tarafından temyiz edilmiş, Dairece yapılan temyiz incelemesi sonucunda Mahkemenin verdiği direnme kararının isabetli olduğuna karar verilmiş, 9/10/2019 tarihinde mahkemenin kararı onanarak kesinleşmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

65. 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nun "Zor ve silah kullanma" kenar başlıklı 16. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

''Polis, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir.

Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştiğinde silah kullanılabilir.

İkinci fıkrada yer alan;

a) Bedenî kuvvet; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde doğrudan doğruya kullandığı bedenî gücü,

b) Maddî güç; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde bedenî kuvvetin dışında kullandığı kelepçe, cop, basınçlı ve/veya boyalı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fizikî

engeller, polis köpekleri ve atları ile sair hizmet araçlarını,

ifade eder.

Zor kullanmadan önce, ilgililere direnmeye devam etmeleri halinde doğrudan doğruya zor kullanılacağı ihtarı yapılır. Ancak, direnmenin mahiyeti ve derecesi göz önünde bulundurularak, ihtar yapılmadan da zor kullanılabilir.

Polis, zor kullanma yetkisi kapsamında direnmeyi etkisiz kılmak amacıyla kullanacağı araç ve gereç ile kullanacağı zorun derecesini kendisi takdir ve tayin eder. Ancak, toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilir.

Polis, kendisine veya başkasına yönelik bir saldırı karşısında, zor kullanmaya ilişkin koşullara bağlı kalmaksızın, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun meşru savunmaya ilişkin hükümleri çerçevesinde savunmada bulunur.

Polis;

a) Meşru savunma hakkının kullanılması kapsamında,

b) Bedenî kuvvet ve maddî güç kullanarak etkisiz hale getiremediği direniş karşısında, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde,

c) Hakkında tutuklama, gözaltına alma, zorla getirme kararı veya yakalama emri verilmiş olan kişilerin ya da suçüstü halinde şüphelinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde,

d) (Ek: 27/3/2015-6638/4 md.) Kendisine veya başkalarına, işyerlerine, konutlara, kamu binalarına, okullara, yurtlara, ibadethanelere, araçlara ve kişilerin tek tek veya toplu halde bulunduğu açık veya kapalı alanlara molotof, patlayıcı, yanıcı, yakıcı, boğucu, yaralayıcı ve benzeri silahlarla saldıran veya saldırıya teşebbüs edenlere karşı, saldırıyı etkisiz kılmak amacıyla ve etkisiz kılacak ölçüde,

silah kullanmaya yetkilidir.

Polis, yedinci fıkranın (c) bendi kapsamında silah kullanmadan önce kişiye duyabileceği şekilde "dur" çağrısında bulunur. Kişinin bu çağrıya uymayarak kaçmaya devam etmesi halinde, önce uyarı amacıyla silahla ateş edilebilir. Buna rağmen kaçmakta ısrar etmesi dolayısıyla ele geçirilmesinin mümkün olmaması halinde ise kişinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde silahla ateş edilebilir.

Polis, direnişi kırmak ya da yakalamak amacıyla zor veya silah kullanma yetkisini kullanırken, kendisine karşı silahla saldırıya teşebbüs edilmesi halinde, silahla saldırıya teşebbüs eden kişiye karşı saldırı tehlikesini etkisiz kılacak ölçüde duraksamadan silahla ateş edebilir."

66. 765 sayılı mülga Kanun'un "Hata" başlıklı 52. maddesi şu şekilde düzenlenmiştir:

"Bir kimse bir hata veya sair bir arıza yüzünden cürmü kast ettiği şahıstan başka bir şahsın zararına işlemiş olursa cürümden zarar gören kimsenin sıfatından neşet eden ve cezayı şiddetlendiren esbap faile tahmil olunmaz. Belki cürüm kast olunan şahsa karşı işlenmiş gibi telakki olunarak fail, cürmün tazammun edebileceği esbabı muhaffefeden istifade eder."

67. 5237 sayılı Kanun'un “Hata” kenar başlıklı 30. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

“Ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır.”

68. 765 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bentlerinde zamanaşımı şu şekilde düzenlenmiştir:

"Kanunda başka türlü yazılmış olan ahvalin maadasında hukuku amme davası:

1- Ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis ve müebbed ağır hapis cezalarını müstelzim cürümlerde yirmi sene,

2- Yirmi seneden aşağı olmamak üzere muvakkat ağır hapis cezasını müstelzim cürümlerde on beş sene,"

3 - Beş seneden ziyade ve yirmi seneden az ağır hapis veya beş seneden ziyade hapis yahud hidematı ammeden müebbeden mahrumiyet cezalarından birini müstelzim cürümlerde on sene,

4 - Beş seneden ziyade olmamak üzere ağır hapis veya hapis yahud sürgün veya hidematı ammeden muvakkaten mahrumiyet cezalarını ve ağır para cezasını müstelzim cürümlerde beş sene, ..."

69. 765 sayılı Kanun'un 104. maddesinde zamanaşımını kesen nedenler şu şekilde düzenlenmiştir:

"Hukuku amme davasının müruru zamanı, mahkumiyet hükmü yakalama, tevkif, celb veya ihzar müzekkereleri, adli makamlar huzurunda maznunun sorguya çekilmesi, maznun hakkında son tahkikatın açılmasına dair olan karar veya C. müddeiumumisi tarafından mahkemeye yazılan iddianame ile kesilir.

Bu halde müruru zaman, kesilme gününden itibaren yeniden işlemeğe başlar.

Eğer müruru zamanı kesen muameleler müteaddid ise müruru zaman bunların en sonuncusundan itibaren tekrar işlemeğe başlar. Ancak bu sebepler müruru zaman müdetini 102 nci maddede ayrı ayrı muayyen olan müddetlerin yarısının ilavesile baliğ olacağı müddetten fazla uzatamaz."

70. 5237 sayılı Kanun'un “Dava zamanaşımı” kenar başlıklı 66. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“...(1) Kanunda başka türlü yazılmış olan haller dışında kamu davası;

a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda otuz yıl,

b) Müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmibeş yıl,

c) Yirmi yıldan aşağı olmamak üzere hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmi yıl,

d) Beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda onbeş yıl,

e) Beş yıldan fazla olmamak üzere hapis veya adlî para cezasını gerektiren suçlarda sekiz yıl,

Geçmesiyle düşer...”

71. 5237 sayılı Kanun'un “Dava zamanaşımı süresinin durması veya kesilmesi” kenar başlıklı 67. maddesinin (2), (3) ve (4) numaralı fıkraları şöyledir:

“2) Bir suçla ilgili olarak;

a) Şüpheli veya sanıklardan birinin savcı huzurunda ifadesinin alınması veya sorguya çekilmesi,

b) Şüpheli veya sanıklardan biri hakkında tutuklama kararının verilmesi,

c) Suçla ilgili olarak iddianame düzenlenmesi,

d) Sanıklardan bir kısmı hakkında da olsa, mahkûmiyet kararı verilmesi,

Halinde, dava zamanaşımı kesilir.

(3) Dava zamanaşımı kesildiğinde, zamanaşımı süresi yeniden işlemeye başlar. Dava zamanaşımını kesen birden fazla nedenin bulunması halinde, zamanaşımı süresi son kesme nedeninin gerçekleştiği tarihten itibaren yeniden işlemeye başlar.

(4) Kesilme halinde, zamanaşımı süresi ilgili suça ilişkin olarak Kanunda belirlenen sürenin en fazla yarısına kadar uzar.”

72. 765 sayılı mülga Kanun'un 455. maddesinde taksirle adam öldürme suçu şu şekilde düzenlenmiştir:

“Tedbirsizlik veya dikkatsizlik veya meslek ve sanatta acemilik veya nizamat, ve evamir ve talimata riayetsizlik ile bir kimsenin ölümüne sebebiyet veren şahıs iki seneden beş seneye kadar hapse ve 250 liradan 2.500 liraya kadar ağır para cezasına mahkum olur.

Eğer fiil birkaç kişinin ölümünü mucip olmuş veya bir kişinin ölümü ile beraber bir veya birkaç kişinin de mecruhiyetine sebebiyet vermiş ve bu yaralanma 456 ncı maddenin 2 nci fıkrasında beyan olunan derecede bulunmuş ise dört seneden on seneye kadar hapis ve 1.000 liradan aşağı olmamak üzere ağır para cezası ile mahkum olur.

Yukardaki fıkralarda beyan olunan cezalar, kusurun derecesine göre sekizde birine kadar indirilebilir.”

73. 5237 sayılı Kanun'un “Taksirle öldürme” kenar başlıklı 85. maddesi şöyledir:

“(1) Taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişi, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Fiil, birden fazla insanın ölümüne ya da bir veya birden fazla kişinin ölümü ile birlikte bir veya birden fazla kişinin yaralanmasına neden olmuş ise, kişi iki yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

74. 5237 sayılı Kanun'un “Zaman bakımından uygulama” kenar başlıklı 7. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...(2) Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise,failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur..."

B. Uluslararası Hukuk

75. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "İnsan haklarına saygı yükümlülüğü" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Yüksek Sözleşmeci Taraflar kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin, bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlarlar."

76. Sözleşme'nin "Yaşam hakkı" kenar başlıklı 2. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkralarının ilgili kısmı şöyledir:

" 1. Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur.[...]

2. Ölüm, aşağıdaki durumlardan birinde mutlak zorunlu olanı aşmayacak bir güç kullanımı sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlaline neden olmuş sayılmaz:

a) Bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunmasının sağlanması;

b) Bir kimsenin usulüne uygun olarak yakalanmasını gerçekleştirme veya usulüne uygun olarak tutulu bulunan bir kişinin kaçmasını önleme;

c) Bir ayaklanma ya da isyanın yasaya uygun olarak bastırılması"

77. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) yaşam hakkını koruyan Sözleşme'nin 2. maddesinin olağanüstü hâllerde dahi istisnası öngörülmeyen en temel düzenlemeyi içerdiğini kabul etmektedir. Sözleşme'nin 3. maddesi ile birlikte 2. maddesi, Avrupa Konseyini oluşturan demokratik toplumların en temel değerlerini korumaktadır (Giuliani ve Gaggio/İtalya [BD], B. No: 23458/02, 24/3/2011, § 174).

78. Sözleşme'nin 2. maddesinin (1) numaralı fıkrası, sadece kişilerin yaşamlarına kasti ve hukuka aykırı bir şekilde son verilmesinden kaçınma yönünde devletler için bir yükümlülük öngörmemekte; bundan başka iç hukuk sisteminde egemenliği altındaki kişilerin yaşamlarının korunması için gerekli olan önlemleri alma yükümlülüğü de getirmektedir (Kılıç/Türkiye, B. No: 22492/93, 28/2/3/2000, § 62). Bu yükümlülük, devletlerin kişilere karşı yaşamlarını tehdit eden eylemlerin önlenmesi konusunda gerekli yasal ve idari çerçeveyi oluşturma yükümlülüğünü de kapsar (Makaratzis/Yunanistan, B. No: 50385/99, 20/12/2004, § 57).

79. AİHM göre kamu görevlilerinin güç kullanması sonucu gerçekleştiği iddia edilen ölüm olaylarının şüphesiz devletin sahip olduğu hiçbir bireyin yaşamına son vermeme negatif yükümlülüğü kapsamında incelenmesi gerekmektedir. Sözleşme'nin 2. maddesi, bir bütün olarak esasen bir kişinin kasten öldürülmesinin kabul gördüğü durumları değil istenmeyen sonuç olarak ölüme sebep olan güç kullanımının kabul gördüğü durumları tanımlamaktadır. Bu yükümlülük hem kasıtlı bir biçimde öldürmeyi hem de kasıt olmaksızın ölümle sonuçlanan güç kullanımını içermektedir (McCann/Birleşik Krallık [BD], B. No: 18984/91, 27/9/1995, § 148). AİHM, güvenlik güçlerinin silahı iradi kullanmadıklarının ya da ölümün silahı her iki tarafın da kendi hâkimiyetine almak için mücadele ettiği sırada silahın bir tarafın istem dışı eylemiyle veya kendiliğinden ateş almasıyla ve sonuç olarak kazara meydana geldiğinin savunulduğu olayları da negatif yükümlülük bağlamında incelemiştir (Ercan ve diğerleri/Bulgaristan (k.k.), B. No: 21470/10, 16/12/2014, §§ 59-69, 73-78).

80. AİHM Sözleşme'nin 2. maddesinin ikinci fıkrasında açıklanan amaçlardan birine ulaşılması için devlet görevlileri tarafından güç kullanılmasının -haklı gerekçelerle- olayın meydana geldiği anda geçerli olarak algılanan ancak daha sonra yanlış olduğu anlaşılan samimi bir inanca dayalı olduğunda haklı gösterilebileceği kanısındadır. Aksini ifade etmek devlete ve kanunları uygulamakla görevli memurlara, görevlerini yerine getirirken kendilerinin ve başkalarının hayatlarına zarar verecek şekilde gerçekçi olmayan bir sorumluluk yüklemek olacaktır (McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık [BD], B. No: 18984/91, 27/9/1995, § 200; İhsan Bilgin/Türkiye, B. No: 40073/98, 27/7/2006, § 69; Aydan/Türkiye, B. No: 16281/10, 12/3/2013, § 67).

81. AİHM'e göre ölümcül güce başvurulmasının meşru olup olmadığına karar vermeye davet edildiğinde müzakereler sırasında sakin bir ortam içinde düşünerek olay anının sıcaklığıyla durumu gerçek bir tehdit olarak algılayan devlet görevlisinin hayatını kurtarmak için sergilediği tutum yerine kendi değerlendirmesini koyarak görevlinin ne yapması gerektiğini kendisi beyan edemez (Bubbins/Birleşik Krallık, B. No: 50196/99, 17/3/2005, § 139). Ulusal yargı organlarının bulguları, elindeki tüm belge ve deliller ışığında kendi değerlendirmesini yapmakta özgür olan AİHM'i bağlamasa da genel bir kural olarak AİHM'in ulusal mahkemelerinkinden farklı bir kanaate varması için ikna edici delillere sahip olması gereklidir (Avşar/Türkiye, B. No: 25657/94, 10/7/2001, § 283; Barbu Anghelescu/Romanya, B. No: 46430/99, 5/10/2004, § 52).

82. Bu bağlamda AİHM bazı koşullar altında kolluk kuvvetleri tarafından ölüme yol açılacak şekilde güç kullanımının Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlaline yol açmadığını kabul etmekle birlikte düzenlemenin açık bir çek olarak değerlendirilemeyeceğini, kamu ajanlarının yetkilerinin açıklıkla düzenlenmediği ve keyfîliğe açık her bir durumun insan haklarının etkin bir şekilde korunması amacıyla bağdaşmayacağını öngörmektedir. Bu nedenle ilgili mevzuat, yalnızca güç kullanmasına izin verilen ajanların yetkilerini saymakla yetinmemelidir. Kolluğun güç kullanmasını gerektirebilecek operasyonlar bu yönden keyfîliğin önüne geçecek, yetki aşımını engelleyebilecek, istenmeyen ve önlenebilir sonuçların önüne geçecek şekilde etkin ve yeterli önlemler içeren bir çerçeve içinde düzenlenmelidir (Makaratzis/Yunanistan, § 58).

83. Kamu ajanlarının güç kullanımı gerektirebilecek operasyonlarının değerlendirmesi yapılırken sadece gücü fiilen kullanan görevlilerin eylemlerinin değil operasyonun planlanması ve kontrolü de dâhil bütün aşamalarının dikkate alınması gerekmektedir (McCann/Birleşik Krallık, § 150). Kolluk görevlilerinin uluslararası standartları da gözönünde bulundurarak güç ve silah kullanabilecekleri sınırlı durumlara ilişkin yasal ve idari çerçeve o şekilde oluşturmalıdır ki kolluk görevlileri, gerek planlı operasyonlarda gerekse tehlikeli olduğu düşünülen bir kişinin yakalanması gibi aniden gelişen durumlarla karşılaştıklarında kullanacakları yetkinin kapsamı konusunda boşlukta kalmamalıdır (Makaratzis/Yunanistan, § 59).

84. Belirtilen bu genel çerçeve kapsamında AİHM, kolluk kuvvetlerinin güç ve silah kullanımı sonucunda yaşam hakkı ihlalleriyle ilgili şikâyetleri incelediği başvurularda yalnızca silah kullanımına ilişkin yasal ve idari düzenlemenin bulunup bulunmadığı yönünden bir değerlendirmeyle yetinmemekte; bunun yanı sıra güvenlik güçleri tarafından yapılan operasyonların yaşam hakkı ihlallerini minimuma indirecek şekilde planlanarak uygulanıp uygulanmadığı yönünden de bir değerlendirme yapmaktadır (Makaratzis/Yunanistan, § 60; Celniku/Yunanistan, B. No: 21449/04, 5/7/2007, §§ 47, 48).

85. Öte yandan Sözleşme'nin 2. maddesinin bireysel başvuru mekanizması çerçevesinde taşıdığı ağırlığı gözönünde bulunduran AİHM, anılan maddenin maddi yönünden ayrı olarak yaşam hakkının ihlal edildiği iddialarının etkili bir şekilde soruşturulması yükümlülüğünü içeren usule ilişkin boyutunun bulunduğu yönünde içtihat geliştirmiştir. Belirtilen usul yükümlülüğünün ihmal edildiği ve kamu ajanlarının yaşam hakkı yönünden yalnızca negatif yükümlülüklerinin bulunduğunun kabul edildiği bir ortamda oluşturulmaya çalışılan koruma mekanizmasının uygulamada etkili olmasının olanaklı olmayacağı kabul edilmektedir. Bu itibarla Sözleşme'ye taraf olan tüm devletler, bir ölüm olayı gerçekleştiğinde yaşamı korumak amacıyla çizilen yasal ve idari çerçeveye uygulamada da işlerlik kazandıracak şekilde ihlalin ortadan kaldırılması ve faillerin cezalandırılması konusunda yasal veya idari

kendisine tanınan tüm imkânlarla gerekli tepkiyi vermelidir (Armani Da Silva/Birleşik Krallık [BD], B. No: 5878/08, 30/3/2016, §§ 229, 230; Giuliani ve Gaggio/İtalya, § 298).

86. AİHM, Sözleşme'nin 2. maddesi 1. maddesiyle birlikte yorumlandığında devletin yaşam hakkı kapsamındaki bir olayı etkili soruşturma yürütme yükümlülüğünün bulunduğunu kabul etmiştir (McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık, § 161). AİHM, bu yönde incelediği McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık başvurusunda verdiği kararla devletin etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü bulunduğunu ilk kez belirgin bir şekilde karar altına almıştır. Devletin etkili soruşturma yükümlülüğü ilk olarak kamu görevlileri tarafından ölümcül güç kullanımı ile ilgili olarak belirlenmiştir. AİHM, kamu görevlilerinin keyfî ve yasa dışı olarak öldürmelerinin yasaklanmasının uygulamada etkili olabilmesi için yetkili makamlar tarafından ölümcül güce başvurulmasının yasallığının denetlenmesini sağlayan prosedürün olması gerektiğini belirtmektedir. AİHM, bu yükümlülüğünün temel amacının yaşam hakkını koruyan ulusal hukuktaki hükümlerin etkili bir şekilde uygulanmasını güvence altına almak ve kamu görevlileri veya makamlarının eylemlerinin suçlanabilmesi durumunda bu görevliler ve makamların kendi sorumlulukları altında meydana gelen ölümler hakkında hesap vermelerini sağlamak olduğunu her fırsatta dile getirmektedir (birçok karar arasından bkz. Al-Skeini ve diğerleri/Birleşik Krallık [BD], B. No: 55721/07, 7/7/2011, § 163). McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık başvurusundan verdiği karardan beri AİHM, bu yükümlülüğün sorumlu olduğu iddia edilen kişilerin kamu görevlileri ya da üçüncü kişiler veya mağdurun yaralanmasının kendisinden kaynaklanıp kaynaklanmadığına bakmaksızın çeşitli durumlarda ortaya çıktığı kanaatindedir.

87. AİHM'in yaşam hakkı kapsamında etkili soruşturmaya ilişkin belirlediği söz konusu kriterler şöyledir:

- Soruşturma makamlarının şüpheli ölümden haberdar olur olmaz resen harekete geçmeleri (Hugh Jordan/Birleşik Krallık, B. No: 24746/94, 4/5/2001, § 105; Nachova ve diğerleri/Bulgaristan [BD], B. No: 43577/98, 43579/98, 6/7/2005, § 111)

- Soruşturma makamlarının bağımsız olması (Hugh Jordan/Birleşik Krallık, § 106; Mustafa Tunç ve Fecire Tunç/Türkiye [BD], B. No: 24014/05, 14/4/2015, § 177)

- Soruşturmanın sorumluların tespitini ve cezalandırılmasını sağlayabilecek yeterlilikte olması, bu kapsamda olayı aydınlatmaya yarayabilecek bütün delillerin toplanması için makul tedbirler alınması (Hugh Jordan/Birleşik Krallık, § 107; Armani Da Silva/Birleşik Krallık, § 233)

- Soruşturmanın ivedilikle ve makul bir özenle yürütülmesi (Hugh Jordan/Birleşik Krallık, § 108; Armani Da Silva/Birleşik Krallık, § 237)

- Soruşturmanın ve sonuçlarının kamu denetimine açık olması ve her durumda, ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılmalarının sağlanması (Hugh Jordan/Birleşik Krallık, § 109)

88. AİHM, Mihdi Perinçek/Türkiye (B. No: 54915/09, 8/10/2018) başvurusunda olay yerindeki maddi delillerin Olay Yeri İnceleme ekibi olay yerine varmadan emniyetin farklı biriminde görevli polis memurlarınca götürülmesini meşru görmediğini ifade etmenin yanında soruşturmayı bağımsızlığı bakımından da sorunlu bulmuştur. AİHM, bu durumun sadece soruşturmanın bağımsızlığı konusunda soru işaretlerine yol açacak kadar ciddi olmakla kalmayıp polis memurlarının ölümle bir bağlantısı olduğunu gösteren önemli delillerin bozulması, yok edilmesi veya gözardı edilmesi riski taşıdığı kanaatinde olduğunu

ifade etmiştir. AİHM, ölenin kullandığı savunulan tabanca üzerinde parmak izi incelemesi yapılmamasını, giydiği kıyafetlerin kaybedilip ellerinde atış artığı incelemesi yapılmasına ilişkin belirsizlikler bırakılmasını soruşturmanın etkililiğini derinden zedeleyen unsurlar olarak kabul etmiş; özellikle kıyafetlerin kaybedilmesinin Türkiye'de devlet görevlileri tarafından sebebiyet verildiği ileri sürülen olaylara ilişkin başvurularda incelediği kusur örüntüsünün bir belirtisi olduğunu ifade etmiştir. AİHM, önceki başvurulara konu benzer olaylarda da kolluk görevlilerince öldürülen kişilerin giysilerinin yok edildiğini veya delil niteliğinde muhafaza altına alınmadığını, ölenlerin cesetlerinin yanında bulunduğu savunulan silahlarda parmak izi incelemesi yapılmadığını gözlemlediğini belirtmiştir (Mihdi Perinçek/Türkiye, §§ 65-77).

89. AİHM'e göre Sözleşmeci devletlere yaşam hakkı kapsamında yürütülmesi gerekliliği yüklenen soruşturmanın Sözleşme'nin 2. maddesine göre etkili olarak nitelendirilmesi için öncelikle yeterli olması gerekir (Ramsahai ve diğerleri/Hollanda [BD], B. No: 52391/99, 15/5/2007, § 324). AİHM, bu bağlamda soruşturmadaki ölüm sebebini belirleme ya da varsa sorumluları tespit etme kapasitesini zayıflatan her türlü eksikliğin soruşturmanın yeterliliğini zedelediğini belirtmektedir (Al-Skeini ve diğerleri/Birleşik Krallık, § 166). AİHM, bu duruma örnek olarak yakalama teşebbüsü sırasında gerçekleştirilen silah atışlarında barut kalıntısının bulunup bulunmadığını belirlemek için polisin ellerinin incelenmemesini, olayın yeniden kurgulanmamasını, başka bir deyişle olay yerinde uygulamalı keşif yapılmamasını, mermi isabetiyle mağdurun vücudunda meydana gelen yaralanmayı yeterli şekilde açıklayan raporun bulunmamasını ve görevlileri sorgulamadan önce ayırma gerekliğine uyulmamasını soruşturmanın yeterliliğine etki eden unsurlar olarak görmüş; dolayısıyla soruşturmanın yeterli olmadığı sonucuna varmıştır (Ramsahai ve diğerleri/Hollanda, §§ 326-332).

90. Bu noktada AİHM'in olayda kovuşturma aşamasına geçilmesi durumunda etkili soruşturma yürütme yükümlülüğüne ilişkin belirlediği gerekliliklerin soruşturma aşamasının ötesine uzandığına ve karar verme aşaması dâhil kovuşturmanın tamamının kanunla yaşamı koruma yönündeki pozitif yükümlülüğün gereklerini yerine getirmesi gerektiğine sık sık vurgu yaptığını hatırlatmak gerekir (pek çok karar arasından bkz. Ali ve Ayşe Duran/Türkiye, B. No: 42942/02, 8/4/2008, § 61). Öte yandan AİHM, soruşturmadaki eksikliklerin bir mahkemenin kovuşturmada sorumlulukları ortaya koyma kapasitesine ciddi şekilde zarar verebileceğinin de gözardı edilemeyeceğini belirtmektedir (Ağdaş/Türkiye, B. No: 34592/97, 27/7/2004, § 102).

91. AİHM, tüm kovuşturmaların mahkûmiyet ve belirli bir cezaya hükmedilmesiyle sonuçlanmasına yönelik mutlak bir yükümlülük bulunmamasına rağmen ulusal mahkemelerin -kamu görevlilerinin ölüme yol açan ihmalkârlıkları nedeniyle meydana gelen suçlar dâhil- kişilerin hayatlarını sona erdiren veya tehlikeye sokan suçları cezalandırmamaya hiçbir koşulda olanak vermemesi gerektiğinin altını çizmektedir. Kamu güveninin sürdürülmesi, hukukun üstünlüğünün sağlanması ve kanunsuz eylemlere yönelik herhangi bir hoşgörü ya da bu eylemlerde iş birliği olduğu görünümünün önlenmesi açısından bu durum hayati önem taşımaktadır (Okkalı/Türkiye, B. No: 52067/99, 17/10/2006; Kasap ve diğerleri/Türkiye, B. No: 8656/10, 14/1/2014, §§ 54-61).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

92. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucu Halise Eliveren Yönünden

93. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kabul edilebilirlik şartları ve incelemesinin usul ve esasları ile ilgili diğer hususlar İçtüzükle düzenlenir."

94. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 80. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Bölümler ya da Komisyonlarca yargılamanın her aşamasında aşağıdaki hâllerde düşme kararı verilebilir:

...

ç)Bölümler ya da Komisyonlarca saptanan herhangi bir başka gerekçeden ötürü, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi.

(2) Bölümler ya da Komisyonlar; yukarıdaki fıkrada belirtilen nitelikteki bir başvuruyu, Anayasanın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi ya da insan haklarına saygının gerekli kıldığı hâllerde incelemeye devam edebilir."

95. Müteveffa M.E.nin kardeşi, Y.E.nin ise halası olan başvurucu Halise Eliveren'in bireysel başvuru tarihinden sonra 5/3/2021 tarihinde yaşamını yitirdiği nüfus kayıtlarından anlaşılmıştır. Başvurucu vekilinin 21/12/2022 tarihli dilekçeyle başvurucu Halise Eliveren yönünden bireysel başvuruya mirasçılarının devam etmeyeceğini bildirmesiyle başvurucu Halise Eliveren yönünden başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden kalmamıştır.

96. Açıklanan gerekçelerle başvurucu Halise Eliveren'in yaptığı bireysel başvurunun kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin düşmesine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer Başvurucular Yönünden

1. Şeref ve İtibar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucuların İddiaları

97. Başvurucular, yakınlarının terör örgütü üyesi olduğu iddiasıyla kolluk kuvvetleri tarafından öldürüldüğü olayın yerel ve ulusal basına çatışma sonucunda gerçekleştiği ve ölenlerin silahlarıyla ele geçirildiği şeklinde duyurulduğunu, kolluk kuvvetleri hakkında soruşturma açılıp yakınlarının terörist olmadığı anlaşılıncaya kadar on dört yıl geçtiğini, lekelenmeme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

98. 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, yakınlarının terörist olduğu şeklinde kamuoyunun bilgilendirildiği, haberlerin gerçeği yansıtmadığı yönündeki şikâyetlerinin özü, şeref ve itibar hakkına ilişkindir. Bu nedenle şikâyetin bir bütün olarak şeref ve itibar hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

99. Masumiyet karinesi, kişinin suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar yargılama

makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilmemesini ve suçlu muamelesine tabi tutulmamasını güvence altına alır. Anayasa Mahkemesi, yargılama makamları veya diğer devlet görevlilerinin ifadeleri veya kışkırtmasına dayanmayan basın ve yayın organlarındaki yazılar veya bazı küçük düşürücü haberlerle ilgili şikâyetleri bir bütün olarak şeref ve itibarın korunmasını isteme hakkı kapsamında değerlendirmektedir (Kürşat Eyol, B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 26; Kadir Sağdıç [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, § 31).

100. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında koruma altına alınan şeref ve itibarın korunması hakkının ihlal edildiği iddiasına yönelik uyuşmazlıklar açısından hukuki tazmin yolu daha yüksek başarı şansı sunabilecek, kullanılabilir ve etkili bir başvuru yoludur (S.S.A., B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 31; Halkevleri Derneği ve İlknur Birol, B. No: 2013/577, 30/6/2014, § 29).

101. Üçüncü kişilerce şeref ve itibara yapılan müdahalelerle ilgili olarak etkili bir giderim yolu olan hukuk davası açma imkânı kullanılmaksızın bireysel başvuruda bulunulduğu dikkate alındığında başvuru yollarının tüketilmesi koşulunun yerine getirildiği söylenemez.

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

2. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvuruculaların İddiaları

103. Başvurucular, yakınları Y.E. ve M.E.nin kolluk görevlileri tarafından terör örgütü üyeleriyle yapıldığı iddia edilen çatışma sırasında planlı ve özenli bir operasyon yapılmaması nedeniyle terörist zannedilerek öldürüldüğünü, olaya ilişkin olarak etkili soruşturma yapılmadığını, yakınlarının yanında bulunduğu iddia edilen silahlar üzerinde parmak izi incelemesi yapılmadığını, el svaplarının alınmadığını, elbiseleri üzerinde inceleme yapılmadığını, yakınlarına klasik otopsi yapılmadığını, soruşturmanın makul sürede tamamlanmadığını, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmadığını yaşam hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

i. İncelemenin Kapsamı Yönünden

104. Anayasa Mahkemesi olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, § 16).

105. Başvurucular, yakınlarının ölümüyle sonuçlanan olaya ilişkin etkili soruşturma yürütülmemesi nedeniyle yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiği iddialarının yanı sıra kolluk görevlilerinin koşulları oluşmadığı hâlde silahlı güç kullanmaları sonucunda ölüm olayının meydana geldiğini, kolluk görevlilerinin gerçekleştirdiği operasyonun planlamasının riskleri azaltacak şekilde yapılmadığını belirterek yaşam hakkının maddi boyutunun da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

106. Kamu görevlilerinin güç kullanması sonucu gerçekleştiği iddia edilen ölüm olaylarının da şüphesiz devletin sahip olduğu hiçbir bireyin yaşamına son vermeme negatif yükümlülüğü kapsamında incelenmesi gerekmektedir. Bu yükümlülük hem kasıtlı bir biçimde öldürmeyi hem de kasıt olmaksızın ölümle sonuçlanan güç kullanımını içermektedir (Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014, § 44).

107. Kamu görevlilerinin güç kullanımına ilişkin eylemlerinin bu konuda değerlendirmesi yapılırken sadece fiilen gücü kullanan görevlilerin eylemlerinin değil söz konusu eylemlerin planlanması ve kontrolü dâhil olayın bütün aşamalarının dikkate alınması gerekmektedir (Cemil Danışman, § 57).

108. Bu nedenle yaşam hakkı kapsamında yapılacak inceleme, başvurunun yaşam hakkının öldürmeme yükümlülüğüne ilişkin maddi boyutu ile etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu kapsamında yapılacaktır.

109. Başvurucular her ne kadar Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı bağlamında makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmişlerse de bu iddiaların yaşam hakkının usul boyutu kapsamında olduğu değerlendirilerek anılan kapsamda inceleme yapılacaktır.

110. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci ve dördüncü fıkralarının ilgili kısmı şöyledir:

" Herkes, yaşama... hakkına sahiptir.

...

Meşrû müdafaa hali... sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır."

111. 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."

ii. Kabul Edilebilirlik Yönünden

112. 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). Olayda yaşamını yitiren Y.E. ve M.E. başvuruculların ya kardeşi ya amcası ya yeğeni ya da oğludur. Bu nedenle başvuruda, başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır.

113. Başvurucular, Mahkemenin verdiği direnme kararı sonrasında karar kesinleşmeden bireysel başvuruda bulunmuştur. UYAP aracılığıyla yapılan incelemede anılan kararı sanıkların temyiz ettiği, Yargıtayın temyiz incelemesi yaparak onama kararı verdiği, mahkeme kararının kesinleştiği tespit edilmiştir. Bu durumda yargılama sürecinin uzun olmasına ilişkin şikâyetleri dışındaki diğer şikâyetleri açısından başvuruculların başvuru tarihi itibarıyla başvuru yollarını tüketmeden bireysel başvuruda bulundukları düşünülse bile Mahkemenin direnme kararının onanarak kesinleştiği, esasa etkili farklı bir sonuca ulaşılmadığı, hüküm kısmında herhangi bir değişiklik olmadığı anlaşılmıştır. Bu nedenle başvuru yollarının tüketilmesi açısından bir sorun görülmemekle birlikte başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmamaktadır. Bu nedenle yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii. Esas Yönünden

(1) Yaşam Hakkının Maddi Boyutu Yönünden

(a) Genel İlkeler

114. Anayasa’nın 17. maddesinin son fıkrasında "meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması ve olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda" yaşam hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olacağı belirtilmiştir.

115. Öldürücü gücün Anayasa'da belirtilen hâllerde ve başka şekilde müdahale olanağı kalmaması nedeniyle son çare olarak kullanılması zorunluluğu ve yaşam hakkının dokunulmaz niteliği dikkate alınarak ölümle sonuçlanabilecek bir güç kullanımı söz konusu olduğunda bunun gerekliliği ve ölçülülüğü çok sıkı bir şekilde denetlenmelidir (İpek Deniz ve diğerleri, B. No: 2013/1595, 21/4/2015, § 117).

116. Kamu görevlilerinin güç kullanımına ilişkin eylemlerinin bu konuda değerlendirmesi yapılırken sadece fiilen gücü kullanan görevlilerin eylemlerinin değil söz konusu eylemlerin planlanması ve kontrolü dâhil olayın bütün aşamalarının dikkate alınması gerekir (Nesrin Demir ve diğerleri, B. No: 2014/5785, 29/9/2016, § 108). Bunun yanı sıra bu konuda yapılacak değerlendirmede bir bütün olarak somut olayın hangi koşullarda gerçekleştiği ve nasıl bir seyir izlediği de gözönünde bulundurulmalıdır (Cemil Danışman, § 57).

117. Yaşam hakkı kapsamında yürütülmesi gereken ceza soruşturmalarının amacı, yaşam hakkını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve vuku bulan ölüm olayında sorumlular ile sorumlulukları tespit etmektir (Cemil Danışman, § 97). Bununla birlikte her olayın kendine özgü koşullarının dikkate alındığı bir değerlendirme yapılması koşuluyla yaşamı tehlikeye soktuğu açık olan eylemler ile maddi ve manevi varlığa yönelik ağır nitelikteki saldırıların benzer ihlallerin caydırıcılık sağlanarak önlenebilmesi için hiçbir surette cezasız kalmaması gerekir (Filiz Aka, B. No: 2013/8365, 10/6/2015, § 32).

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

118. Somut olayda başvuruculaların yakınlarının terörist zannedilerek kolluk görevlileri tarafından silahlı güç kullanılması sonucunda öldürüldüğünün derece mahkemesi ve Yargıtayca tespit edilmesinin yanı sıra bu silahlı gücün kullanılmasında dikkatsizlik ve tedbirsizlik gösterildiği de değerlendirilmiştir. Bir başka deyişle yargı mercileri kamu görevlilerinin kusurlu olduğunu kabul etmiştir.

119. Başvurucular, bireysel başvuru formunda yakınlarının kolluk görevlilerince kasıtlı olarak öldürüldüğüne dair bir iddia ileri sürmemiştir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi tarafından anılan hususta bir inceleme yapılmayacak olup yaşam hakkının maddi boyutunun ihlali bakımından yapılacak değerlendirmede büyük önem arz eden kamu görevlilerinin eylemleri ile orantılı olarak cezalandırılıp cezalandırılmadığı başvuruculaların mağduriyetinin giderilip giderilmediği konuları denetlenecektir.

120. Somut olayda Mahkemece kamu görevlilerinin sorumluluğu nitelendirilmek ve mahkûmiyet kararı verilmekle birlikte sorumlular hakkında açılan kamu davalarının zamanaşımı nedeniyle düşürülmesine karar verilmiştir. Bu durumda yaşam hakkının ihlal edildiği derece mahkemelerince kabul edilmiş olmakla birlikte yeterli ve uygun giderim sağlandığından söz edilemeyecektir. Sanıklar hakkında zamanaşımı nedeniyle kamu davasının düşürülmesi kararının vahim sonuçlar doğuran eylemlerinin kamu makamlarınca

hiçbir koşulda hoş görülemeyeceğini göstermediği, cezasızlık açısından yeterli olmadığı değerlendirilmiştir.

121. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının maddi boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

(2) Yaşam Hakkının Usul Boyutu Yönünden

(a) Genel İlkeler

122. Devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin usule ilişkin yönü, doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütülmesini gerektirir. Yürütülecek soruşturmanın temel amacı yaşam hakkını koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını, kamu görevlilerinin müdahalesiyle veya onların sorumlulukları altında meydana gelen ya da diğer bireylerin fiilleriyle gerçekleşen ölümler nedeniyle ilgililerin hesap vermelerini sağlamaktır (Fatma Akın ve Mehmet Eren, B. No: 2017/26636, 10/11/2021, § 97).

123. Bununla birlikte etkili soruşturma yükümlülüğü bir sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Anayasa'nın 17. maddesi başvuruculara üçüncü kişileri bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı vermediği gibi devlete tüm yargılamaları mahkûmiyetle sonuçlandırma ödevi de yüklemez (Fatma Akın ve Mehmet Eren, § 98).

124. Şüpheli bir ölüm olayı hakkında yürütülen ceza soruşturmasının Anayasa’nın 17. maddesinin gerektirdiği etkinlikte olduğunun kabul edilebilmesi için;

- Soruşturma makamlarının olaydan haberdar olur olmaz, resen harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmeleri (Fatma Akın ve Mehmet Eren, § 99),

- Kamu görevlilerinin güç kullanımı sonucu gerçekleşen ölümler yönünden soruşturma makamlarının olaya karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olması (Cemil Danışman, § 96),

- Soruşturma sürecinin kamu denetimine açık olması ve meşru menfaatlerini korumak için ölen kişinin yakınlarının soruşturma sürecine gerekli olduğu ölçüde katılabilmeleri (Fatma Akın ve Mehmet Eren, § 99),

- Soruşturmanın makul bir özen ve süratle yürütülmesi (Salih Akkuş, B. No: 2012/1017, 18/9/2013, § 30),

- Soruşturma makamlarınca olayın sebebinin objektif analizinin yapılması ve soruşturma sonucunda alınan kararın elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması, olayda güç kullanımı var ise kararın ayrıca yaşam hakkına yönelik müdahalenin Anayasa’nın aradığı zorunlu bir durumdan kaynaklanan ölçülü bir müdahale olup olmadığına yönelik bir değerlendirme içermesi (Cemil Danışman, § 99) şarttır.

125. Olası cezai sorumluluğun tespiti adına yürütülen soruşturma sonrasında kovuşturma aşamasına geçilmiş ise bu aşamanın da Anayasa'nın 17. maddesinin gereklerine cevap verebilecek nitelikte olması gerekir (Filiz Aka, § 30).

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

126. "Olay ve Olgular" kısmında ayrıntılı olarak açıklandığı gibi sanıkların ve bir kısım tanığın anlatımına göre bir ihbar üzerine arama ve tarama faaliyetlerini gerçekleştiren

kolluk görevlilerine ateş açılması ile başlayan operasyon Y.E. ve M.E.nin ölümüyle sonuçlanmış; kolluk görevlileri tarafından çatışmada iki teröristin öldürüldüğünün, cesetlerin polis karakolunda olduğunun bildirilmesi üzerine Başsavcılık tarafından derhâl ve resen soruşturma başlatılmıştır.

127. Olay yerine gelen Cumhuriyet savcısı olay yerinde keşif yapmış ve doktor bilirkişi eşliğinde ölü muayene işlemleri gerçekleştirmiştir.

128. Yapılan işlemler sonrası Olay Yeri Tespit Tutanağı ile Ölü Muayene ve Otopsi Tutanağı düzenlenmiş, düzenlenen Otopsi Tutanağı'nda Y.E.ve M.E.nin kesin ölüm nedeni belli olduğundan klasik otopsiye gerek görülmediği belirtilmiştir. Bunun yanı sıra operasyonda görev alan sanıklar B.G., M.A. ve M.Y. Olay Yeri İnceleme Tutanağı düzenlemiştir (bkz. §§ 9-11).

129. Başvurucular; yakınlarının yanında bulunduğu iddia edilen silahlar üzerinde parmak izi incelemesi yapılmadığından, el svaplarının alınmadığından yakınmaktadır. Ayrıca yakınlarının elbiseleri üzerinde inceleme yapılmadığını, Olay Yeri İnceleme Tutanağı'nın bile olaya karışan polisler tarafından düzenlendiğini, cesetler üzerinde klasik otopsi işlemi yapılmadığını ileri sürmüştür.

130. Kamu görevlilerinin silahlı güç kullandığı olaylarda bir soruşturmanın etkililiğinden söz edilebilmesi için soruşturmanın yasa dışı silah kullanılması sonucunda ölümlerin gerçekleşmesinin önlenmesini güvence altına alacak nitelikte kapsamlı, dikkatli ve tarafsız şekilde yürütülmesi, ayrıca olayın sebebinin aydınlatılması ve sorumluların tespit edilmesi bakımından gerekli işlemlerde bir eksiklik olmaması zorunludur (Mustafa Çelik ve Siyahmet Şeran, B. No: 2014/7227, 12/1/2017, § 107).

131. Etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü bakımından olayın aydınlatılması ve varsa sorumluların belirlenmesi için delillerin toplanması adına gerekli tüm makul tedbirlerin alınıp alınmadığı, bu yönde gerçekleştirilen işlemlerde soruşturmanın derinliği ve ciddiyeti üzerinde etki gösteren eksikliğin bulunup bulunmadığı, ayrıca soruşturma sonucunda alınan kararın soruşturmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız analizine dayalı olup olmadığı yönlerinden de bir inceleme yapılmalıdır (İbrahim Yaşar, B. No: 2016/9350, 19/10/2021, § 103).

132. Somut olayda önce Y.E. ve M.E.nin terörist olmaları nedeniyle çatışma sırasında öldürüldükleri iddia edilmiştir. Başsavcılık terör örgütü ile girilen çatışma olayına yoğunlaşarak bir kısım teröristin kaçtığını, ölenlerin ise üzerindeki bombalarla ele geçirildiğini kabul ederek soruşturmaya devam etmiştir. Başsavcılık ölenlerin üzerinde bulunduğu belirtilen silahlarda parmak izi incelemesi yapmamış, atış artığının tespit edilmesi için ölenlerden veya çatışmaya giren kolluk görevlilerinden el svapları almamıştır. Tanık Ş.G.nin beyanında ölenlerin giysilerinin defin öncesi çıkarıldığını, giysilerin hâlen evinde olduğunu belirtmesi karşısında ölenlerin giysileri üzerinde de inceleme yapılmadığı, delillerin muhafazasının sağlanmadığı görülmüştür (bkz. § 48).

133. Tanık olarak beyanları alınan, soruşturmanın devamında şüpheli olan kolluk görevlilerinin beyanlarından ve düzenledikleri tutanaklardan cesetlerin karakol bahçesine getirildikten sonra Cumhuriyet savcısını olaydan haberdar ettikleri anlaşılmıştır. Soruşturmaya bu yönüyle bakıldığında olay yerindeki maddi deliller Cumhuriyet savcısı tarafından araştırılmış ve Olay Yeri Tespit Tutanağı düzenlenmiş gibi görülse de maddi olayın gerçekleşme koşullarının açığa çıkarılması bakımından tespit edilmesi kritik önemde

olan delillerin olaya karışan görevlilerin katılımı olmadan toplanmaması soruşturmada çok ciddieksikliklerin ortaya çıkmasına neden olmuştur. Olayın aydınlatılması için önem arz eden parmak izi incelemesi yapılmaması, el svaplarının alınmaması, elbiselerin incelenmemesi ve otopsi işleminin yapılmaması bu eksiklikler arasındadır.

134. Nitekim yapılan soruşturma sonrası polis memurları hakkında açılan davada yargılama sırasında Mahkemece bir kısım araştırmalar yapılarak kullanılan silahlar hakkında uzmanlık raporu alınmak istenmişse de cesetler üzerinde ölü muayene işlemiyle yetinilip otopsi yapılmamış, kullanılan silahların çap ve özelliği tespit edilmemiştir.

135. Yukarıda "Olaylar ve Olgular" bölümünde ayrıntılı olarak yer verildiği üzere olayın gelişimi ve gerçekleşme koşulları bakımından kolluk görevlileri tarafından düzenlenen belgelerle tanıkların anlatımları arasında büyük farklılıklar bulunmaktadır. Kolluk görevlilerine göre başvurucuların yakınları kendilerine ateş açmış ve yapılan çatışma sonucu ölü olarak ele geçirilmiştir. Tanık anlatımlarına göre ise maç izledikten sonra evinin yolunu tutan bu iki gencin sokağı dönmelerinin hemen ardından silah sesleri duyulmaya başlamıştır. Y.E. ve M.E.nin evinin bulunduğu sokak ile olayın gerçekleştiği mezarlık bölgesi arasında yapılacak keşifle kan izi veya başka önemli bir delil olup olmadığının da tespit edilmediği dikkate alındığında soruşturmanın etkililiğinin zedelendiği konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır.

136. Başvurucular, soruşturmanın makul sürede tamamlanmadığından da yakınmıştır.

137. Başsavcılık tarafından 1999 yılında yapılan soruşturma ölenlerin devletin hâkimiyeti altında bulunan topraklardan bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya yönelik olarak vahamet arz eden silahlı eylemlerde bulunma suçunu işledikleri iddiasıyla yürütülmüş, Devlet Güvenlik Mahkemesi Başsavcılığına gönderilen dosya Y.E. ve M.E.nin ölmüş olması nedeniyle takipsizlik kararıyla sonuçlanmıştır. Ancak yapılan incelemede Y.E.ve M.E.nin ölüm olayına ilişkin olarak 2010 yılına kadar soruşturma işlemi yapılıp yapılmadığına dair herhangi bir bilgiye rastlanmamıştır. Başsavcılıkça ölüm olayına ilişkin soruşturmaya yaklaşık on bir yıl sonra başlanmış, çok sayıda tanık dinlenip başvurucuların bir kısmının müşteki sıfatıyla beyanı alınmıştır. Başsavcılık soruşturma dosyasını özel yetkili olması nedeniyle Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına göndermiştir. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı gizli tanık Mu. ve diğer tanıkların ile polis memurlarının da tanık sıfatıyla beyanlarını almıştır. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı ayrıca kayıt dışı mühimmatla ilgili de araştırma yapmıştır.

138. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının yaptığı soruşturma işlemleri sonucunda soruşturmanın seyri değişmiş; ölenlerin terörist olmadığı, terörist zannedilerek öldürüldüğü, olay günü görev yapan polis memurlarının kasten öldürme, sahtecilik ve tehdit suçlarını işlediğini değerlendirerek verdiği görevsizlik kararı ile soruşturma dosyası bu kez de Bingöl Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir. Bingöl Cumhuriyet Başsavcılığı soruşturmaya devam etmiş, polis memurlarının şüpheli sıfatıyla ifadelerini almıştır. Çok sayıda tanık dinlendikten sonra kamu davası açılmıştır.

139. Mahkemece yapılan yargılama sonucunda verilen kararın 9/10/2019 tarihinde onanarak kesinleştiği de dikkate alındığında bireysel başvurunun incelenme tarihi itibarıyla soruşturma ve kovuşturmanın yaklaşık 20 yıl 5 ay 22 gün sonra tamamlandığı görülmüştür.Bu durumda anılan sürenin makul olduğu söylenemeyecektir.

140. Tüm bu değerlendirmeler sonucunda soruşturmanın olaya karışmış olabilecek

kişilerden bağımsız şekilde maddi gerçeğin açığa çıkarılması, ölümle sonuçlanan olayın tüm yönleriyle aydınlatılması bakımından gerekli ve yeterli düzeyde, makul sürat ve özende yürütüldüğünden söz edilemeyecektir.

141. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usule ilişkin boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

142. 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."

143. Başvurucular ihlalin tespiti ile 3.200.000 TL maddi tazminat ile 3.200.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

144. Başvuruda yaşam hakkının maddi ve usul boyutunun ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Bu durumda ihlalin ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Ancak sanıklar hakkındaki davanın zamanaşımı süresinin dolduğu gerekçesiyle düşmesine karar verildiğinden yeniden yargılama yapılmasının mümkün olmadığı anlaşılmıştır.

145. Öte yandan somut olayda ihlalin tespit edilmesinin başvuruculara uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı açıktır. Dolayısıyla eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için yaşam hakkının usul boyutunun ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında birleştirilen 2018/24402 numaralı başvuru yönünden (Y.E.nin ölümü yönünden) başvurucular Ahmet Yılmaz, Asiye Yılmaz, Elif Yılmaz, Enes Yılmaz, Muazzez Elibol, Muzaffer Eliveren, Mehmet Ali Yılmaz'a müştereken 390.000 TL manevi tazminat ödenmesine; 2018/24394 numaralı başvuru yönünden (M.E.nin ölümü yönünden) başvurucular Ahmet Yılmaz, Hanım Koç, Nezahat Kaya, Sebahat Gönden, Hatun Eliveren'e müştereken 390.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

146. Başvurucular uğradıklarını iddia ettikleri zararla ilgili bilgi ve belge sunmadıklarından maddi tazminat talepleri reddedilmiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucu Halise Eliveren yönünden başvurunun başvurucunun ölümü nedeniyle DÜŞMESİNE,

B. 1. Diğer başvurucular yönünden şeref ve itibar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Yaşam hakkının maddi boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

3. Yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. 1. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının maddi boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvuruculardan Ahmet Yılmaz, Asiye Yılmaz, Elif Yılmaz, Enes Yılmaz, Muazzez Elibol, Muzaffer Eliveren, Mehmet Ali Yılmaz'a net 390.000 TL manevi tazminatın MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. Başvuruculardan Ahmet Yılmaz, Hanım Koç, Nezahat Kaya, Sebahat Gönden, Hatun Eliveren'e net 390.000 TL manevi tazminatın MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

F. 487,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.387,60 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin bilgi için Bingöl 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/70, K.2018/174) GÖNDERİLMESİNE,

İ. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HÜSEYİN YAMAÇ

B. No: 2018/37446 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37446

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN YAMAÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37446)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Berrak YILMAZ

Başvurucu : Hüseyin YAMAÇ

Vekili : Av. Enver Erdal ŞİMŞEK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

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

3. Başvurucu, Tunceli Belediyesi (işveren/Belediye) bünyesinde hizmet alım sözleşmesi kapsamında iş gören özel bir şirkette şoför olarak çalışmaktadır. Tunceli Valiliği OHAL Bürosu, başvurucunun PKK terör örgütü ile irtibat veya iltisak içinde olduğu yönünde işverene bildirimde bulunmuştur. İşveren, güven ilişkisinin zedelendiği gerekçesiyle 10/3/2017 tarihinde başvurucunun iş sözleşmesini feshetmiştir.

4. Başvurucu, üyesi olduğu Türkiye Genel Hizmetler İşçileri Sendikası aracılığıyla feshin

geçersizliğinin tespiti ve işe iadesi talebiyle 9/3/2018 tarihinde Tunceli Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) (iş mahkemesi sıfatıyla) dava açmıştır. Dava dilekçesinde; fesih işleminin usule ve yasaya uygun şekilde yapılmadığını, fesih nedenlerinin bildirilmediğini, savunması alınmadan sözleşmenin feshedilmesinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

5. İşveren cevap dilekçesinde, başvurucunun Tunceli Belediyesi tarafından yapılan personel çalıştırılmasına dair hizmet alımı ihalesi neticesinde taşeron firma bünyesinde çalışan işçi olduğunu, Tunceli Valiliği İl OHAL Kurulunun kararının Belediyelerine tebliğ edilmesi üzerine ilgili taşeron firmaya bildirim yapıldığını, başvurucunun 10/3/2017 tarihinde işten çıkarıldığını, işten çıkarma işlemlerinin kanun hükmünde kararname (KHK) ve OHAL Kanunu kapsamında, belirtilen şekil ve nedenlerle yapıldığını belirtmiştir.

6. Mahkeme, başvurucunun PKK terör örgütü ile irtibatlı ya da iltisaklı olabileceği hususunda şüphe bulunduğunu belirterek 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin KHK'nın (667 sayılı KHK) 4. maddesi kapsamında gerçekleştirilen fesih işleminin hukuka uygun olduğu gerekçesiyle 11/5/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararda, başvurucunun iş sözleşmesinin feshine neden olabilecek nitelikte, PKK terör örgütü ile irtibat veya iltisakına ilişkin şüpheyi ortaya koyabilecek emareler olduğu, dosyada yer alan bilgi ve belgelerin emniyet ve istihbarat kaynaklı olduğu belirtilmiştir. Tunceli Cumhuriyet Başsavcılığının 2014/666 sayılı soruşturma dosyasında başvurucunun terör örgütüne üye olma suçundan şüpheli sıfatıyla yer aldığı, bu durumun OHAL Bürosu tarafından liste hâlinde işverenlere bildirildiği nazara alındığında işverenler bakımından iş sözleşmesinin artık katlanılmaz derecede yük ve sıkıntı teşkil ettiği, taraflar arasında güven ilişkisinin zedelendiği, işverende iş sözleşmesini devam ettirmesinin beklenemeyeceği şekilde şüphe meydana geldiği ifade edilmiştir.

7. Başvurucu; söz konusu karara karşı sunduğu istinaf dilekçesinde, 2013 yılında yürütülen soruşturmanın akıbetinin ne olduğu belli olmamasına rağmen bunun iş akdinin feshi gerekçesi olarak kabul edilmesinin hukuken ve vicdanen tutarlı olmadığını, Mahkemenin daha önce idari makamlar ve kolluk tarafından yapılan fişlemelere dayalı olarak karar verdiğini, mahkeme kararının masumiyet karinesine aykırı olduğunu, savunması alınmadan iş akdinin feshedildiğini, kararın usul ve yasaya aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi, dosya kapsamı, mevcut delil durumu ve ileri sürülen istinaf sebepleri dikkate alındığında Mahkemenin vakıa ve hukuki değerlendirmesinde usul ve esas yönünden kanuna aykırılık bulunmadığını ve özellikle Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin E.2017/40300, K.2017/18606sayılı ilamında ifade edildiği gibi asıl işverenin 10/3/2017 tarihli yazısı ile terör örgütleri ile ilgili olarak yapılan değerlendirmeler sonucunda güvenlik tedbirleri nedeniyle başvurucunun çalışmasının uygun görülmediğinin bildirilmesi üzerine alt işveren açısından feshin zorunlu hâle geldiğini belirterek 1/11/2018 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine kesin olarak karar vermiştir.

8. Başvurucu, nihai hükmü 16/11/2018 tarihinde öğrendikten sonra 14/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başvurucunun işe iade davasının reddine ilişkin kararın gerekçesinde yer verilen silahlı terör örgütüne üye olma suçundan hakkında başlatılan ceza soruşturmasında Tunceli Cumhuriyet Başsavcılığı 30/3/2022 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

10. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

11. Başvurucu; açtığı işe iade davasında verilen kararların hukuka aykırı olduğunu, kararı veren mahkemelerin tarafsız ve bağımsız olmadığını, PKK/KCK terör örgütü ile iltisaklı olduğu yönündeki şüpheye dayanılarak soyut ithamlarla fişleme evrakı düzenlendiğini ileri sürmüştür. Başvurucu; savunma yapma imkânı bulamadan çalışma hakkının elinden alındığını ve benzer dosyalarda farklı kararlar verildiğini belirterek mülkiyet hakkının, çalışma hakkının, özel hayata saygı hakkının, adil yargılanma hakkının, masumiyet karinesinin ve kamu hizmetlerine girme hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Bakanlık görüşünde somut olayın ve yargılamanın bir özeti yapıldıktan sonra mevcut başvuruda başvurucunun özel hayata saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı önceki beyanlarını tekrar etmiştir.

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

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

14. Anayasa Mahkemesi, olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde alınan tedbirlere ilişkin bireysel başvuruları incelerken Anayasa'nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimini dikkate alacağını belirtmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191). Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınan tedbiri konu edinen somut başvuruda Anayasa'nın 15. maddesi maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi dikkate alınacaktır.

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

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

17. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin tedbirin ve bu kapsamda derece mahkemelerince sonuca bağlanan uyuşmazlığın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında durumun gerektirdiği ölçüde olduğunun söylenebilmesi için öncelikle keyfî olmaması

gerekir. Diğer taraftan söz konusu tedbirin ölçülü olup olmadığı değerlendirilirken elbette ülkemizde OHAL ilanına sebebiyet veren durumun özellikleri ve OHAL ilanı sonrasında ortaya çıkan koşullar dikkate alınmalıdır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 349).

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

19. Somut olaydaki feshin gerekçesi, devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen PKK ile irtibatı veya iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphe ve bu şüphe nedeniyle güven ilişkinin ortadan kalkmasıdır. Mahkemenin gerekçesinin dosyaya getirtilen emniyet ve istihbarat kaynaklı bilgi ve belgelerin başvurucunun iş sözleşmesinin feshine neden olabilecek nitelikte PKK terör örgütü ile irtibat ve iltisakına ilişkin şüpheyi ortaya koyabilecek nitelikte olduğu ile başvurucu hakkında terör örgütüne üye olma suçundan soruşturma yürütülmesine dayandığı anlaşılmıştır.

20. Bazı kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılan bir işveren bünyesinde çalışırken 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. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesinin nedeni terör örgütleriyle irtibatlı veya iltisaklı olması olarak gösterilmiştir. Bununla birlikte yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce yapılan ceza soruşturmasının başvurucunun terör örgütüyle irtibatlandırılmasına ne şekilde delil teşkil edebileceği tartışılmamıştır. Yine mahkemelerce başvurucunun fesih anında mevcut olmayan, objektif nitelik taşımayan, istihbari bilgiler dolayısıyla iş akdinin feshedildiği iddialarına ilişkin herhangi bir gerekçe açıklanmadığı gibi tanık ya da başka deliller gösterilmek suretiyle şüphenin somutlaştırılması yönünde bir araştırma ve değerlendirme de yapılmamıştır. Dolayısıyla PKK 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.

21. Bu itibarla öngörülen güvencelere uygun şekilde gerçekleştirilmeyen tedbirin durumun gerektirdiği ölçüyü koruduğu söylenemeyecektir.

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

III. GİDERİM

23. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ile 100.000 TL maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

25. Öte yandan başvurucu, tazminat talebinde bulunmuş ise de ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Tunceli Asliye Hukuk Mahkemesi (iş mahkemesi sıfatıyla) (E.2018/167, K.2018/260) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesine (E.2018/3410, K.2018/2614) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YAŞAR KARACA

B. No: 2018/37854 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37854

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YAŞAR KARACA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37854)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : Yaşar KARACA

Vekili : Av. Fatma YILMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutuklunun ailesine daha yakın bir ceza infaz kurumuna nakil taleplerinin reddedilmesi işlemine karşı açılan davada esaslı iddiaların karşılanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/12/2018 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, görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinden sonra 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:

A. Başvurucunun Başka Ceza İnfaz Kurumuna Nakil Süreci

9. Başvurucu 15 Temmuz 2016 tarihli darbe teşebbüsü sonrasında silahlı terör örgütüne [Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY)] üye olma ve anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs suçlarından yürütülen soruşturma kapsamında Kahramanmaraş 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin 1/9/2016 tarihli kararıyla tutuklanmış ve Kahramanmaraş E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (Ceza İnfaz Kurumu) konulmuştur.

10. Başvurucu, anılan Ceza İnfaz Kurumundan 15/9/2017 tarihinde Tarsus 2 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna, Tarsus 2 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan 10/6/2019 tarihinde Türkoğlu 2 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna, Türkoğlu 2 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan ise 9/8/2019 tarihinde Türkoğlu 1 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmiştir.

11. UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgelere göre başvurucu, 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Zorunlu Nedenlerle Nakil" başlıklı 56. maddesi ile 5/6/2015 tarihli ve 167 No.lu ceza infaz kurumlarının tahsisi, nakil işlemleri ve diğer hükümler konulu Genelge'nin (167 No.lu Genelge) İkinci Bölüm'ünün 17. maddesinin birinci fıkrasında "Kurumların elverişsiz ve yetersiz kalması, kapsama gücünün aşılması, kullanılamaz hâle gelmesi, asayiş, güvenlik, doğal afet, yangın ve büyük onarım gibi zorunlu nedenlerle başka kurumlara nakledilmeleri gerekli görülen hükümlü ve tutuklular, yargı çevresi dışında Bakanlıkça belirlenen ve konumlarına uygun olan diğer kurumlara nakledilebilecektir." hükmü gereğince Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün (Genel Müdürlük) 25/8/2017 tarihli ve 77204178-207.04.02/11552/108460 sayılı yazısıyla Ceza İnfaz Kurumundan Tarsus 2 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmiştir.

12. Genel Müdürlüğün Kahramanmaraş ve Tarsus Cumhuriyet Başsavcılıklarına gönderdiği 13/9/2017 tarihli yazıya göre Ceza İnfaz Kurumunda silahlı terör örgütüne (FETÖ/PDY) üye olma suçundan tutuklu bulunan başvurucunun kapasite sorunu yaşanmaması için Tarsus 2 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna naklinin uygun görüldüğü bildirilmiş ve nakil işlemi buna göre gerçekleştirilmiştir.

13. Başvurucu; Türkoğlu 1 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda bulunduğu esnada Kahramanmaraş 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 7/12/2018 tarihli ve E.2017/104, K.2018/275 sayılı ilamıyla 8 yıl 9 ay nihai hapis cezasını hükümlü olarak infaz etmekteyken aynı yer İnfaz Hâkimliğinin 11/3/2022 tarihli ve E.2022/1964, K.2022/1946 sayılı kararıyla cezasının denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infazına karar verilmiş ve söz konusu bu karar doğrultusunda aynı gün salıverilmiştir.

B. Nakil İşlemine Karşı Yürütülen İdari ve Yargısal Süreçler

1. İdari Süreç

14. Başvurucu; Genel Müdürlüğe hitaben yazdığı 17/4/2018 tarihli dilekçesinde hakkındaki ceza soruşturmasının Kahramanmaraş Ağır Ceza Mahkemesinde yürütülmekte olması, Kahramanmaraş Asliye Hukuk Mahkemesi ile İcra Mahkemesinde hakkında devam eden yargılamaların bulunması, yaşlı ve hasta olan anne ve babasının şehirler arası yolculuk yapamamaları, ailesinin Kahramanmaraş'ta ikamet etmesi, üç çocuğunun bulunması ve ailesinin hiçbir gelirinin olmaması sebebiyle nakil işleminin iptal edilerek yeniden Kahramanmaraş'ta bulunan bir ceza infaz kurumuna sevkinin sağlanması talebinde bulunmuştur.

15. Başvurucu, Genel Müdürlüğe hitaben yazdığı 12/5/2018, 7/6/2018 ve 11/7/2018 tarihli dilekçelerinde Kahramanmaraş 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde hakkında devam eden yargılamaların duruşmalarına katılamadığını belirterek nakil talebinde bulunmuştur.

16. Genel Müdürlük 24/5/2018 ve 2/7/2018 tarihli yazılarında ceza infaz kurumlarının dolu olması sebebiyle nakil talebinin uygun görülmediğini belirtmiştir.

2. Yargısal Süreçler

a. Tarsus İnfaz Hâkimliğinin 25/7/2018 Tarihli 2018/282 Muhabere Sayılı Yazısı

17. Başvurucu; Tarsus İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) verdiği 4/6/2018 tarihli dilekçesinde, önceki iddialarını yineleyerek devam eden hukuk yargılamalarına katılamaması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını, Ceza İnfaz Kurumunda kaldığı dönemde koğuşun kapasitesi 70-80 kişilikken mevcut sayının 30-40 kişiye indiğini ve Kurumun boş olduğunu belirterek yaşadığı mağduriyet nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş; nakil işleminin iptal edilmesini ve lehine tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

18. İnfaz Hâkimliğinin 25/7/2018 tarihli yazısı ile Hâkimliğin görev ve yetkisine giren bir talep olmaması nedeniyle başvurucunun dilekçesi işlemsiz olarak iade edilmiştir. Mahkemenin yazısı 27/7/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

b. Ankara 16. İdare Mahkemesinin E.2018/1612 Sayılı Dosyasına İlişkin Süreç

19. Başvurucu 31/7/2018 tarihinde Ankara 16. İdare Mahkemesinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde, İnfaz Hâkimliği ile Genel Müdürlüğe hitaben yazdığı dilekçelerdeki iddiaları tekrarlayarak İnfaz Hâkimliğine yaptığı nakil talepli başvurusunun da görevsizlik nedeniyle işlemsiz iade edildiğini belirtmiş; Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmesi talebinin reddine ilişkin işlemin iptali ile 1.200.000 TL maddi 1.000.000 TL manevi tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

20. Ankara 16. İdare Mahkemesi 9/8/2018 tarihli kararıyla davanın görev yönünden reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun 4. maddesinin ikinci fıkrasında nakille ilgili şikâyetleri inceleme ve karara bağlamanın infaz hâkimliğinin görevleri arasında düzenlendiğini vurgulamıştır. Kararda ayrıca başvurucunun bulunduğu ceza infaz kurumundan başka bir ceza infaz kurumuna nakledilmesinden kaynaklanan uyuşmazlığın çözümünün de idari yargının görev alanı dışında kaldığını, bakılan uyuşmazlığın çözümünün adli yargının görevine girdiğini, bu işlemden dolayı talep edilen tazminat istemlerinin de adli yargı yerlerince çözümlenmesi gerektiğini belirtmiştir. Başvurucu, karara itiraz etmemiştir.

c. Tarsus İnfaz Hâkimliğinin Bireysel Başvuruya Konu E.2018/3036 Sayılı Dosyasına İlişkin Süreç

21. Başvurucu 13/9/2018 tarihli dilekçesiyle önceki iddialarını tekrarlayarak nakil işleminin iptali ile 1.200.000 TL maddi, 1.000.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebiyle İnfaz Hâkimliğine başvurmuştur. 19/9/2018 tarihli başvuru dilekçesinde 13/9/2018 tarihli dilekçesine herhangi bir cevap verilmediğini belirterek bu dilekçesinin işleme alınmasını talep etmiştir.

22. İnfaz Hâkimliğinin 25/9/2018 tarihli yazısı ile başvurucunun taleplerinin öncelikle Tarsus 2 No.lu Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğünün İdare ve Gözlem Kurulunca (İdare ve Gözlem Kurulu) değerlendirilmesi, verilen karara itiraz edilmesi hâlinde kararın İnfaz Hâkimliğine gönderilmesi gerektiği belirtilmiştir.

23. İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığının 26/9/2018 tarihli kararıyla başvurucunun talebi reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun yargılandığı Mahkemenin yargı çevresindeki ceza infaz kurumunda tutuklu bulunduğu sırada kapasite aşımı nedeniyle 25/8/2017 tarihinde Tarsus Ceza İnfaz Kurumuna nakledildiği ifade edilmiştir. Başvurucunun geçen süre içinde yargılamayı yapan Mahkeme tarafından Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) vasıtasıyla defalarca duruşmaya çıkarıldığı, kapasite aşımı nedeniyle nakil gelen tutukluların geldikleri kurumlara geri gönderilmesinin yer olmamasından ötürü söz konusu olmadığı belirtilmiştir. Başvurucunun isteğe bağlı nakil dilekçesinin Bakanlık tarafından onaylanması gerektiği vurgulanmıştır. Ayrıca lüzumu hâlinde -yargılama yapan mahkemenin bizzat duruşmaya katılmak üzere mahkemeye davet edip götürülüp getirilmesi veya mahkemenin bulunduğu en yakın ceza infaz kurumuna nakli şeklinde- yargılamayı yapan mahkemenin talebi olduğu takdirde başvurucunun naklinin gerçekleştirilebileceği ifade edilmiştir. Karar, başvurucuya 26/9/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

24. Başvurucunun 28/9/2018 tarihli dilekçesiyle söz konusu karara karşı yaptığı şikâyet, İnfaz Hâkimliğinin aynı tarihli kararıyla reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde İdare ve Gözlem Kurulu kararının usul ve yasaya uygun olduğu belirtilmiştir.

25. Başvurucunun İnfaz Hâkimliği kararına karşı Tarsus Ağır Ceza Mahkemesine yaptığı itiraz, kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle 19/10/2018 tarihinde reddedilmiştir.

26. Nihai karar 21/11/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

27. Başvurucu 19/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

28. Başvurucu 29/8/2019 tarihli ek beyan dilekçesinde, iddialarını yineleyerek duruşmalara bizzat veya SEGBİS ile katılamadığını belirtmiş, hukuk ve idari yargılamalara ilişkin bilgileri vererek hak ihlalinin tespiti ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

29. 4675 sayılı Kanun'un "İnfaz hâkimliklerinin kuruluşu" kenar başlıklı 2. maddesinin olay tarihinde yürürlükte olan (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"İnfaz hâkimlikleri, Adalet Bakanlığınca Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü alınarak, yargı çevresinde ceza infaz kurumu ve tutukevi bulunan ağır ceza mahkemeleri ile coğrafî durum ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak ilçe asliye ceza mahkemeleri nezdinde kurulur. İnfaz hâkimliğinin yetki alanı, kurulduğu yer ağır ceza veya

asliye ceza mahkemesinin yargı çevresi ile sınırlıdır."

30. 4675 sayılı Kanun'un "İnfaz hâkimlerinin görevi" kenar başlıklı olay tarihinde yürürlükte olan 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"İnfaz hakimliklerinin görevleri şunlardır:

1. Hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, barındırılmaları, ısıtılmaları ve giydirilmeleri, beslenmeleri, temizliklerinin sağlanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması amacıyla muayene ve tedavilerinin yaptırılması, dışarıyla ilişkileri, çalıştırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikayetleri incelemek ve karara bağlamak.

2. Hükümlülerin cezalarının infazı, müşahadeye tabi tutulmaları, açık cezaevlerine ayrılmaları, izin, sevk, nakil ve tahliyeleri; tutukluların sevk ve tahliyeleri gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikayetleri incelemek ve karara bağlamak.

..."

31. 4675 sayılı Kanun'un "İnfaz hâkimliğine şikâyet ve usulü" kenar başlıklı olay tarihinde yürürlükte olan 5. maddesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde hükümlü ve tutuklular hakkında yapılan işlemler veya bunlarla ilgili faaliyetlerin kanun, tüzük ve yönetmelik hükümleri ile genelgelere aykırı olduğu gerekçesiyle bu işlem veya faaliyetlerin öğrenildiği tarihten itibaren onbeş gün, herhalde yapıldığı tarihten itibaren otuz gün içinde şikâyet yoluyla infaz hâkimliğine başvurulabilir. ..."

32. 4675 sayılı Kanun'un "İnfaz hâkimliğince şikayet üzerine verilen kararlar" kenar başlıklı 6. maddesinin olay tarihinde yürürlükte olan (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Şikâyet başvurusu, 5 inci maddede yazılı sürenin geçmesinden sonra veya infaz hâkimliğinin görev ve yetki alanı dışında kalan bir işlem veya faaliyete karşı ya da başvuru hakkı olmayan kimselerce yapılmışsa infaz hâkimi, başvuru dilekçesini esasa girmeden reddeder; şikâyet başvurusu başka bir yargı merciinin görevi içerisinde ise o mercie gönderir."

33. 5275 sayılı Kanun'un "İnfazda temel ilke" kenar başlıklı 3. maddesi şu şekildedir:

"Ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazı ile ulaşılmak istenilen temel amaç, öncelikle genel ve özel önlemeyi sağlamak, bu maksatla hükümlünün yeniden suç işlemesini engelleyici etkenleri güçlendirmek, toplumu suça karşı korumak, hükümlünün; yeniden sosyalleşmesini teşvik etmek, üretken ve kanunlara, nizamlara ve toplumsal kurallara saygılı, sorumluluk taşıyan bir yaşam biçimine uyumunu kolaylaştırmaktır."

34. 5275 sayılı Kanun'un "Hapis cezalarının infazında gözetilecek ilkeler" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

...

c) Cezanın infazında hükümlünün iyileştirilmesi hususunda mümkün olan araç ve olanaklar kullanılır. Hükümlünün kanun, tüzük ve yönetmeliklerle tanınmış haklarının dokunulmazlığını sağlamak üzere cezanın infazında ve iyileştirme çabalarında kanunîlik ve

hukuka uygunluk ilkeleri esas alınır.

...

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

..."

35. 5275 sayılı Kanun'un "Zorunlu nedenlerle nakil" kenar başlıklı 56. maddesi şu şekildedir:

"Kurumların elverişsiz ve yetersiz kalması, kapsama gücünün aşılması, kullanılamaz hâle gelmesi, asayiş, güvenlik, doğal afet, yangın ve büyük onarım gibi zorunlu nedenlerle başka kurumlara nakledilmeleri gerekli görülen hükümlüler, yargı çevresi dışında Adalet Bakanlığınca belirlenen ve konumlarına uygun olan diğer kurumlara nakledilebilirler."

36. 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."

37. 5275 sayılı Kanun gereğince Genel Müdürlük tarafından hazırlanan 167 No.lu Genelge'nin "Zorunlu nedenlerle nakil" kenar başlıklı 17. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Kurumların elverişsiz ve yetersiz kalması, kapsama gücünün aşılması, kullanılamaz hâle gelmesi, asayiş, güvenlik, doğal afet, yangın ve büyük onarım gibi zorunlu nedenlerle başka kurumlara nakledilmeleri gerekli görülen hükümlü ve tutuklular, yargı çevresi dışında Bakanlıkça belirlenen ve konumlarına uygun olan diğer kurumlara nakledilebilecektir."

38. 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 1 numaralı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin "Ceza ve Tevkifleri Genel Müdürlüğü" başlıklı 43. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (h) bendi şu şekildedir:

"(1) Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün görev ve yetkileri şunlardır:

...

Hükümlü ve tutukluların sevk ve nakil işlerini yürütmek, ..."

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) İçtihadı

39. AİHM ceza infaz kurumu idaresinin hükümlü ve tutukluların ailesi ve yakınlarıyla temasını devam ettirecek önlemleri almasını zorunlu kıldığını (Ouinas/Fransa (k.k.), B. No: 13756/88, 12/3/1990; Messina/İtalya (No. 2), B. No: 25498/94, 28/9/2000, § 61; Kučera/Slovakya, B. No: 48666/99, 17/7/2007, § 127), bu konuda yapılan tasarrufların haklı bir gerekçeye dayanması gerektiğini ifade etmiştir (Gülmez/Türkiye, B. No: 16330/02, 20/5/2008, § 46).

40. AİHM somut başvuruya benzer olayları özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı

kapsamında incelemekle birlikte tutuklu ve hükümlülerin ailelerinden uzak yerlerdeki cezaevlerinde bulunmalarını gerektiren olguların makul ve kabul edilebilir düzeyde açıklanmamasını ihlal kararına dayanak yapmıştır. AİHM gündemine gelen benzer bir davada başvurucular; ailelerinin yaşadığı yerden uzak bir ceza infaz kurumuna nakledilmeleri nedeniyle aileleriyle görüşmelerinin kısıtlandığını, bu nedenle özelhayata ve aile hayatına saygı haklarına müdahale edildiğini ileri sürmüştür. AİHM bu kapsamda yaptığı değerlendirmelerde mahpusların ceza infaz kurumlarına dağılımı ile ilgili idari yetkililere mutlak bir takdir yetkisi tanınmadığını ifade etmiştir. Bu konuda kişilerin ailevi ve toplumsal ilişkilerini sürdürmeleri hususu da dikkate alınmalıdır. AİHM, bu konuda her ne kadar bağlayıcı olmasa da 2006 Avrupa Cezaevleri Kurallarına atıf yapmış bu kapsamda mahpusların yakın aile üyeleriyle iletişiminin sürdürülmesinde idarenin yardımcı olması gerektiğini ifade etmiştir. AİHM, Avrupa'daki müktesebatın ulusal makamların mahpusların aileleriyle görüşmelerinin sağlanması için yakın ceza infaz kurumlarına yerleştirilmelerini yükümlü kıldığını vurgulamıştır. Bu kapsamda AİHM; bir tutuklu veya hükümlünün hangi ceza infaz kurumuna yerleştirileceği hususunda hükümlünün profili, güvenlik açısından oluşturacağı tehlike, soruşturma ve kovuşturmanın sağlıklı yürütülmesini etkileyen nedenler, ceza infaz kurumunun kapasitesi ve güvenlik durumu gibi kriterlere göre değerlendirme yapılması gerektiğinin ancak aile ilişkilerinin korunmasının da kriter olarak dikkate alınmasının zorunlu olduğunun altını çizmiştir. AİHM'e göre hükümlünün bulunduğu ceza infaz kurumunun ailesinin yaşadığı yere olan mesafesi, hükümlünün yakınlarının ceza infaz kurumuna ulaşımında karşılaşacağı zorluklar kişiler açısından katlanılması zor durumlar meydana getiriyorsa bu durum aile bağlarını doğrudan etkileyecek bir unsur olarak görülebilir. AİHM bu çerçevede değerlendirme yaparken aile bireylerinin yaş, sağlık, ekonomik ve sosyal durumlarını dikkate almaktadır. AİHM yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda başvurucuların şahsi durumu, tutulma süreleri, yakınlarının kişisel durumlarıyla ilgili ayrıntılı bir inceleme yapılmadığını vurgulayarak bu şartlarda başvurucuların ailelerinden uzak bir şekilde ceza infaz kurumlarında tutulmalarının ihlal sonucunu doğurduğu sonucuna ulaşmıştır (Avşar ve Tekin v./Türkiye, B. No: 9302/09 ve 49089/12, 17/9/2019, §§ 60-75).

41. Yine AİHM'in önüne gelen benzer bir davada mahkûmun, yaşlı annesi tarafından ziyaret edilebilmesi bakımından evine daha yakın bir ceza infaz kurumuna nakledilmesine yönelik talebinin reddedilmesi ile ilgili bir başvuruda Sözleşme'nin mahpuslara tutukevlerini seçme hakkı tanımadığını ve mahpusların ailelerinden ayrılmaları ve onlardan uzakta olmalarının, mahkûmiyetlerinin kaçınılmaz bir sonucu olduğunu ifade etmiştir. AİHM'e göre aile üyelerinin mahpusu ziyaret etme imkânı, aile hayatını sürdürmek için oldukça önemlidir. Bu bağlamda mahpusların haklarına müdahale öngören işlemler gerekçelendirilmeli ve mahpus, haklarına müdahalede bulunan önlemlere itirazda bulunmak amacıyla etkili bir hukuk yoluna sahip olmalıdır (Vintman/Ukrayna, B. No: 28403/05, 23/10/2014, §§ 78, 84, 99, 104 ve 115-117).

2. Karşılaştırmalı Hukuk

42. Almanya Federal Anayasa Mahkemesinin anayasa şikâyeti üzerine verdiği bir kararına konu olayda hükümlünün ailesiyle uzun süreli görüşmesine infaz kurumunca izin verilmemiştir. Bu karara karşı yapılan itirazı Cottbus Bölge Mahkemesi kanundaki koşulların oluşmadığı gerekçesiyle reddetmiştir. Federal Anayasa Mahkemesi hukuk kurallarının yorumu ve uygulanmasının olağan mahkemelerin görevi olduğunu ancak Federal Almanya Anayasası'nın 3. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesinin bir gereği olarak

keyfîlik yasağı çerçevesinde çok istisnai olarak olağan mahkemelerin kararlarının anayasa şikâyetine konu olabileceğini belirtmiştir. Buna göre bir hâkimin kararının salt usul kurallarına uyulmadığı veya hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle keyfîlik yasağına aykırı olduğu sonucuna varılamayacağı açıklanmıştır. Bu başvuruda ise sadece kanun hükmü yazılarak oluşturulan gerekçenin yeterli olmadığı belirtilerek keyfîlik yasağına aykırı davranıldığı tespit edilmiş ve ihlal sonucuna varılmıştır (Almanya Federal Anayasa Mahkemesi, 2 BvR 2530-16/, 21/12/2016).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

43. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

44. Başvurucu, hükümlü olması nedeniyle başvuru harç ve giderlerini ödeyecek gelirinin bulunmadığını belirterek adli yardımdan faydalandırılma talebinde bulunmuştur.

45. 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. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

46. Başvurucu; ikametgâhından uzak bir şehirdeki ceza infaz kurumuna isteği dışında nakledilmesi işlemine karşı açtığı davalardan bir sonuç alamadığını, yaşlı ve hasta anne, babası ile bakıma muhtaç üç çocuğunun şehirler arası yolculuk yapmaya zorlandıklarını, ziyarete gelemediklerini, Kahramanmaraş'ta farklı mahkemelerde hakkında devam eden yargılamaların bulunduğunu, bunların duruşmalarına katılamadığını belirterek özel hayata ve aile hayatına saygı, etkili başvuru, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

47. Bakanlık görüşünde; başvurucunun İdare Mahkemesi kararından sonra istinaf yoluna başvurmaksızın İnfaz Hâkimliğine şikâyette bulunduğu, İnfaz Hâkimliğinin itirazın reddine karar vermesinden sonra başvurucunun İnfaz Hâkimliği kararına karşı yaptığı itirazın Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedildiği, bu süreç devam ederken hükümlülerin ve tutukluların nakil taleplerinin reddine ilişkin karara karşı başvurulacak yargı yoluyla ilgili olarak infaz hâkimlikleri ve idare mahkemeleri arasında oluşan görev uyuşmazlığı hakkında Uyuşmazlık Mahkemesinin idari yargının görevli olduğuna karar verdiği ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesinin de Y.Ş. (B. No: 2017/37742, 18/6/2020) kararında başvurucunun iddialarının 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi kapsamında açılacak iptal davasında incelenmesinin mümkün olduğunu belirterek başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verdiği, başvurucunun idare mahkemeleri nezdinde nakil talebinin reddi kararına karşı dava açtığına ilişkin bir bilgi bulunmadığı belirtilmiştir.

48. Bakanlık görüşünde, netice olarak başvurucunun adil yargılanma hakkı ve özel hayatına saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

2. Değerlendirme

49. 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."

50. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının özü, zorunluluk bulunmadığı hâlde ailesinden oldukça uzak bir yerde cezasının infaz edilmesine ilişkin kararda esaslı iddialarının karşılanmamasına yöneliktir. Bu nedenle başvuru, gerekçeli karar hakkı kapsamında incelenmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

51. Başvurucu öncelikle ihlal iddialarıyla ilgili olarak İnfaz Hâkimliğinden talepte bulunmuş İnfaz Hâkimliği başvurucunun dilekçesine dair herhangi bir işlem yapmadan görevsiz olduğunu belirterek dosyayı üst yazıyla başvurucuya iade etmiştir. Başvurucu, nakil işleminin iptali için İdare Mahkemesine başvurmuş, İdare Mahkemesi davaya bakmakla görevli ve yetkili mahkemenin İnfaz Hâkimliği olduğunu belirterek görevsizlik kararı vermiştir. Başvurucunun yeniden İnfaz Hâkimliğine yaptığı şikâyet üzerine Tarsus İnfaz Hâkimliği iddiaları değerlendirme hususunda İdare ve Gözlem Kurulunun karar vermesi gerektiğini belirterek şikâyeti reddetmiştir. Başvurucu İdare ve Gözlem Kuruluna tekrar yaptığı başvurunun da reddi üzerine İnfaz Hâkimliğine şikâyette bulunmuş, İnfaz Hâkimliği şikâyetin esastan reddine karar vermiştir. Başvuru yollarının tüketilmesiyle ilgili olarak değerlendirilmesi gereken öncelikli mesele, daha önce aynı konuda İdare Mahkemesi ve İnfaz Hâkimliği arasında ortaya çıkan olumsuz görev uyuşmazlığı ile ilgili olarak Uyuşmazlık Mahkemesinin bu tür davalara idare mahkemesinin bakması gerektiği yönünde verdiği karar nedeniyle başvurucunun tekrar idare mahkemesine başvurma zorunluluğunun bulunup bulunmadığı, bu kapsamda başvuru yollarının tüketilip tüketilmediğinin tespit edilmesidir.

52. Anayasa Mahkemesi Y.Ş. kararında somut olayda olduğu üzere iller arası nakil işlemlerine karşı idari yargı mercilerine başvurulması gerektiğini, bu koşullar sağlanmadan yapılan başvurularda başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilmesi gerektiğini belirtmiştir. Yine Uyuşmazlık Mahkemesinin kararlarında da bu tür davalarda idare mahkemesinin görevli ve yetkili olduğu ifade edilmiştir (Uyuşmazlık Mahkemesinin 22/10/2018 tarihli ve E.2018/595 sayılı; 28/1/2019 tarihli ve E.2018/886 sayılı kararları).

53. Başvurucu, nakil işleminin iptali ile ilgili olarak gerekli idari ve yargısal mercilere (idare mahkemesi, infaz hâkimliği) başvurmuş en son İnfaz Hâkimliği taleple ilgili kendisini görevli ve yetkili görmek suretiyle uyuşmazlığın esası hakkında karar vermiştir. Başvurucunun geçirdiği yargılama süreci dikkate alındığında talebini yargı sistemi içinde mümkün olduğunca yetkili merciler önünde dile getirdiği anlaşılmıştır. Uyuşmazlık Mahkemesinin 22/10/2018 tarihli kararıyla idare mahkemesinin görevli ve yetkili olduğunu belirlemiş olsa da somut davadaki yargılama sürecinin söz konusu karar tarihinden önce işlediği dolayısıyla yargısal sürecin geldiği evre itibarıyla idare mahkemesi kararı henüz kesinleşmemiş olsa bile başvurucudan yeniden idare mahkemesine başvurma ya da Uyuşmazlık Mahkemesi kararını gerekçe göstererek idare mahkemesi kararını kanun yoluna götürme külfeti

yüklenmesi beklenemez. Buna göre somut başvuru açısından başvuru yollarının tüketildiği açıktır.

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

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

55. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak açıkça gerekçeli karar hakkından söz edilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 36. maddesine "...adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının kapsamına gerekçeli karar hakkının da dâhil olduğu 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).

56. 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).

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

58. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri, dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfilik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 23).

59. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden, hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

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

61. 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).

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

63. Öte yandan kanun yolu mercinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus, temyiz merciinin bir şekilde temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (Yasemin Ekşi, § 57).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

64. Somut davada başvurucu, ailesinin ikamet ettiği Kahramanmaraş'taki Ceza İnfaz Kurumunda cezasını infaz etmekteyken Tarsus Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmiştir. Başvurucunun ihlal iddialarının temeli, zorunluluk olmadığı hâlde ailesinin ikamet ettiği yerden farklı bir yerdeki ceza infaz kurumuna nakledilmesi nedeniyle aile bireyleriyle görüşme imkânının kısıtlanmasına dayanmaktadır.

65. Öncelikle belirtilmesi gerekir ki ceza infaz kurumlarında kalacak mahkûmların aldıkları cezaların niteliği, miktarı gibi belirli kriterlere göre kişi ve koğuş sayısını belirlemede ceza infaz kurumlarının kapasitesine göre hükümlü ve tutukluların hangi ceza infaz kurumunda bulunacaklarını tespit etmede idarenin geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Hükümlülerin ailelerinden ayrılmaları ve onlardan uzakta tutulmaları mahkûmiyetin kaçınılmaz bir sonucu olduğuna göre idarenin mutlak anlamda hükümlüyü ailesinin ikamet ettiği yerdeki ceza infaz kurumunda bulundurma zorunluluğu bulunmamaktadır.

66. Ancak idarenin hükümlünün ailesinin ziyaretleri ile ilgili yaptığı uygulamalarda söz konusu takdir yetkisinin sınırsız olmadığı, buna ilişkin tasarrufların objektif denetlenebilir kriterlere göre yapılması gerektiği açıktır. Dolayısıyla hükümlünün ailesinin rahat ulaşabileceği bir yerde cezasını infaz etmesinden elde edeceği yarar ile idarenin ceza infaz kurumunun kapasitesi, güvenlik gibi kriterleri dikkate alarak düzenleme yapma gerekliliğinden doğan kamusal yarar arasındaki dengenin sağlanması, bu konuda gerek idare gerekse denetim makamı olan yargı mercilerinin değerlendirmelerinde idarenin takdir yetkisinin objektif ve makul sınırlar içinde kullanıldığının ortaya konulması zorunludur.

67. Bu kapsamda söz konusu kriterleri, idarenin hizmet gerekleri ile kişisel durumların belirlediği görülmektedir. Hükümlünün bulunduğu ceza infaz kurumu ile çevre yerlerdeki ceza infaz kurumlarının kapasitesi, doluluk oranına göre hükümlünün daha yakın yerdeki

ceza infaz kurumuna nakledilme imkânının bulunup bulunmadığı, hükümlünün suç profili, ceza infaz kurumunda kaldığı süre, ailesinden uzakta kaldığı ceza infaz kurumundaki tutulma süresi, hükümlünün bulunduğu ceza infaz kurumu ile ailesinin ikamet ettiği yer arasındaki mesafe, ulaşım imkânları, ailenin ekonomik ve sosyal durumu, aile bireylerinin yaş ve sağlık durumları, ailenin hükümlüyü ziyarete gelme sıklığı gibi durumların idare ve yargı makamlarınca takdir yetkisinin kullanımı ve denetiminde dikkate alınması ve kararlarında bu hususların değerlendirilmesi gerekmektedir.

68. Başka bir ifadeyle yukarıda açıklanan kriterlerin idare tarafından ortaya konulması bu kapsamda bir değerlendirme yapılması yani idarece başvurucunun ailesinin bulunduğu yerdeki ceza infaz kurumu ya da ailesinin daha rahat ulaşabileceği yerdeki ceza infaz kurumundan farklı bir yerde cezasının infaz edilmesini gerektiren zorlayıcı koşulların kabul edilebilir gerekçelerle ortaya konulması gerekir.

69. Başvurucunun 1/9/2016 tarihinde tutuklanarak Ceza İnfaz Kurumuna alındığı, Ceza İnfaz Kurumunun kapasitesi gerekçe gösterilerek 15/9/2017 tarihinde Tarsus 2 No.lu T Tipi Ceza İnfaz Kurumuna nakledildiği anlaşılmaktadır. Başvurucunun 15/9/2017-10/6/2019 tarihleri arasında Tarsus Ceza İnfaz Kurumunda cezası infaz edilmiş, bu süreçte 17/4/2018, 12/5/2018, 7/6/2018 ve 11/7/2018 tarihlerinde ailesiyle görüşemediğini, ayrıca ceza yargılamasının Kahramanmaraş'ta yürütüldüğünü, bu yerde asliye, icra hukuk ve idare mahkemelerinde de hakkında devam eden yargılamaların bulunduğunu, ikamet adresi Tarsus olup Kahramanmaraş Ceza İnfaz Kurumunda tutulan kişiler olduğunu belirterek nakil talebinde bulunmuştur. Başvurucunun ayrıca nakil işleminin hemen ardından dilekçe ile işlemin iptali için talepte bulunduğu anlaşılmaktadır.

70. Başvurucunun talebi Kahramanmaraş'taki Ceza İnfaz Kurumunun kapasitesinin dolması nedeniyle reddedilmiş, başvurucu en son 10/6/2019 tarihinde Türkoğlu/Kahramanmaraş 2 No.lu Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmiş, 9/8/2019'dan itibaren denetimli serbestliğe ayrılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun Tarsus Ceza İnfaz Kurumunda kaldığı süreçte nakil isteminde bulunduğu tarihten yaklaşık iki yıl sonra nakil talebinin karşılandığı anlaşılmıştır.

71. İdare, ailesinin ikametine yakın yerdeki ceza infaz kurumlarının kapasitesinin dolmasını gerekçe göstererek başvurucunun taleplerinin reddine karar vermiş ise de gerek idarenin gerekse İnfaz Hâkimliğinin başvurucunun nakil talepleriyle ilgili olarak hükümlünün bulunduğu ceza infaz kurumu ile çevre yerlerdeki ceza infaz kurumlarının kapasitesine ve doluluk oranına göre hükümlünün ailesi ile daha rahat görüşebileceği yakın yerdeki ceza infaz kurumuna nakledilme imkânının olup olmadığı, suç profili, ceza infaz kurumunda kaldığı süre, ailesinden uzakta kaldığı ceza infaz kurumundaki tutulma süresi, bulunduğu ceza infaz kurumu ile ailesinin ikamet ettiği yer arasındaki mesafe, ulaşım imkânları, ailenin ekonomik ve sosyal durumu, aile bireylerinin yaş ve sağlık durumları, ailenin hükümlüyü ziyarete gelme sıklığı gibi kriterler çerçevesinde değerlendirme yapmadığı görülmüştür. Böylelikle idare ve İnfaz Hâkimliği tarafından söz konusu hususlar kapsamında inceleme yapmak suretiyle başvurucunun ailesinin yaşadığı yerdeki ceza infaz kurumu ya da yakın yerdeki ceza infaz kurumundan farklı bir yerde cezasını infaz etmesini gerektiren zorlayıcı koşulların kabul edilebilir gerekçelerle ortaya konulmadığı anlaşılmıştır.

72. Dolayısıyla nakil talebinin reddi kararının söz konusu kriterler çerçevesinde objektif kabul edilebilir gerekçelerle açıklanmadığı görülmektedir. Bu nedenle, yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun esaslı iddialarının mahkeme kararlarında değerlendirilmemesi nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

73. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

c. Giderim Yönünden

74. Başvurucu; ihlalin tespitine, ihlalin ortadan kaldırılmasına ve 1.000.000 TL manevi, 1.200.000 TL maddi tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

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

76. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yalnızca ihlal tespitiyle ve kararın İnfaz Hakimliğine gönderilmesi suretiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

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

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

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Tarsus İnfaz Hâkimliği (E.2018/3036, K.2018/3013) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NECBİR ATILGAN VE EĞİTİM VE BİLİM EMEKÇİLERİ SENDİKASI

B. No: 2018/37932 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37932

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NECBİR ATILGAN VE EĞİTİM VE BİLİM EMEKÇİLERİ SENDİKASI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37932)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Başvurucular : 1. Necbir ATILGAN

2. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası

Başvurucular Vekili : Av. Bedia BORAN BULUT

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamu görevlisi olan başvurucunun sosyal medya paylaşımları nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ve adil yargılanma hakkını ihlal ettiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, başvuruya konu olayların yaşandığı tarihte Mardin'de bir ortaokulda sosyal bilgiler öğretmeni olarak görev yapmaktadır.

3. Somut olaya konu sosyal medya (Facebook) paylaşımları şu şekildedir:

"-3/10/2014 tarihinde: İŞİD şeytanlarının yok oluşu ve yenilgisi KOBANİ'de başlayacak KOBANİ'nin her sokağı ve evi İŞİD şeytanlarına mezar olacak. Yaşasın YPG/YPJ direnişi.

-26/1/2015 tarihinde: Yeşil, sarı, kırmızı zemin üzerine zafer işareti ve Kobani yazılı fotoğrafı

profil resmi olarak paylaştığı,

-7/6/2015 tarihinde: Gıre Spi'yi (Tel Abyad) özgürleştiren, orayı barbar işid şeytanlarından temizleyen kahraman YPG/YPJ savaşçılarına selam olsun, gönlümüz dualarımız sizinledir kahraman kardeşlerim.

-27/6/2015 tarihinde: Allah yeryüzüne şeref, namus ve dürüstlük dağıtırken siz neredeydiniz? Yoksa gene çalıyor mydunuz? Yolsuzluk ve rüşvet işiyle mi uğraşıyordnuz??? Yada o sırada birileri gene yandaşlık mı yapıyordu???

-27/6/2015 tarihinde: Sınırlar IŞID in elinde iken rahatsız olmayan namuzsuzlar, şerefsizler, sınırlar YPG nin kontrolüne geçince rahatsiz oldular. İnsanlıktan nasibini almamış yaratıklar, sözde müslümanlar, ramazan ayında Filistin bombalanırken verdiğiniz tepkiyi neden şimdi vermiyorsunuz? Yoksa şimdi ölen Kürt diye mi sesiniz çıkmıyor? Sizin zihniyetinizin içine edeyim. Ne karaktersiz omurgasız yaratıklarsınız."

4. Bahse konu paylaşımların terör örgütü propagandası mahiyetinde olduğu iddiasıyla başvurucu hakkında disiplin soruşturması başlatılmıştır. Başvurucu ifadesinde; hırsızlık ve rüşvet ile ilgili paylaşımları, bunları hiç kimsenin kabul etmemesi ve kul hakkı olduğunu düşündüğü için yaptığını, Kobani ve YPG (Halk Koruma Birlikleri veya Halk Savunma Birlikleri) ile ilgili paylaşımlarını -paylaşımı yaptığı dönemde- YPG'nin terör örgütü olarak görülmediği için yaptığını, YPG'nin terör örgütü olarak kabul edilmesi üzerine tüm paylaşımlarını sildiğini, bilgisayarındaki Abdullah Öcalan fotoğraflarının kendisine ait olmadığını ve bilgisayarın diğer aile üyeleri tarafından da kullanıldığını, en son paylaşımının 21/8/2015 tarihinde olduğunu ve bu paylaşımında terör örgütünü sert bir dille eleştirdiğini belirtmiştir.

5. Soruşturma neticesinde başvurucunun paylaşımlarıyla kamu güvenliğini sağlamak ve terörle mücadele etmek amacıyla görev yapan güvenlik kuvvetlerini yerdiği, terörü ve teröristleri övdüğü, sosyal medyada fotoğraf, yazı ve haberleri paylaşarak terör faaliyetlerini desteklemeye aracı olduğu ve terörle mücadele eden güvenlik kuvvetlerinin ve devletin karşısında tavır sergilediği belirtilerek başvurucunun 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan "disiplin cezası verilmesini gerektiren fiil ve hallere nitelik ve ağırlıkları itibariyle benzer eylemlerde bulunanlara da aynı neviden disiplin cezaları verilir" hükmü kapsamında aynı Kanun'un birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca "memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" eylemini gerçekleştirdiği gerekçesiyle devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

6. Başvurucu, hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali istemiyle idare mahkemesine başvurmuştur. Mahkeme, dava dosyasında mevcut bilgi ve belgeler -ceza soruşturması, ceza yargılaması sonucunda verilen mahkûmiyet kararları ve disiplin soruşturması- ışığında eylemin sübuta erdiğini belirterek davanın reddine karar vermiştir. Söz konusu karar istinaf ve temyiz kanun yollarından geçerek kesinleşmiştir.

7. Başvurucu, nihai kararı 11/12/2018 tarihinde öğrendikten sonra 28/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

9. Öte yandan başvurucu hakkında adli yönden yapılan yargılama neticesinde başvurucunun somut olaya konu paylaşımları ile birlikte adresinde yapılan aramada sarı kırmızı ve yeşil renklerinden oluşan renkli SPASNAME adlı sertifika ile Abdullah Öcalan resimlerinin çıktığı ve suçtan kurtulmaya yönelik hayatın olağan akışına aykırı savunmalarda bulunduğu belirtilerek terör örgütü propagandası yapma suçunu işlediği gerekçesiyle hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Gerçek Kişi Başvurucu Yönünden

10. Başvurucu; paylaşımı yaptığı dönemde YPG'nin terör örgütü olarak kabul edilmediğini ve disiplin soruşturmasının zamanaşımına uğradığını belirterek paylaşımlar nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ve adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; mevcut başvuruda bir müdahalenin bulunup bulunmadığı, bulunduğu düşünüldüğü takdirde müdahalenin meşru bir amacı haiz olup olmadığı, şikâyete konu edilen işlemin belirtilen meşru amaç ile orantılı olup olmadığı, bu anlamda idare ve derece mahkemeleri kararlarının ilgili ve yeterli gerekçeler içerip içermediği hususları değerlendirilirken ilgili ulusal ve uluslararası mevzuat hükümleri ile yargı içtihatlarının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları yinelemiştir.

11. Başvuru, ifade özgürlüğü kapsamında incelenmiştir.

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

13. İfade özgürlüğüne gerçekleştirilen müdahalenin dayanağı olan 657 sayılı Kanun’un 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır. Müdahalenin devlet memurunun itibar ve güveninin sağlanmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amacını taşıdığı değerlendirilmiştir. İfade özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir (AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007; Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72). Bu itibarla müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu yönünden inceleme yapılacaktır.

14. Somut olayda kamu görevlisi başvurucu, yaptığı sosyal medya paylaşımlarının -örgüt ismi veya bayrağı içerikli- terör faaliyetlerini destekleyici nitelikte olduğu kabul edilerek disiplin cezası ile cezalandırılmıştır (bkz. §§ 3-5). Başvurucu bahse konu paylaşımların kendisi tarafından yapıldığını ancak paylaşım tarihleri itibarıyla YPG örgütünün devlet tarafından terör örgütü olarak nitelendirilmediğini ve bu nedenle anılan örgütün terör örgütü olduğunu bilmediğini ileri sürmektedir. Dolayısıyla somut olayın çözümünde öncelikle anılan örgütün hangi tarihten itibaren terör örgütü olarak kabul edildiği ve bu durumun bilinir hâle geldiği incelenmelidir (PYD, YPG ve PKK terör örgütlerinin organik ilişkisine ilişkin arka plan bilgisi için bkz. Ahmet Aslan, B. No: 2021/23949, 6/10/2022, §§ 5-8; PKK terör örgütüne ilişkin ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. Gülser Yıldırım (2) [GK],

B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 7-18).

15. Anayasa Mahkemesi, Ahmet Aslan (B. No: 2021/23949, 6/10/2022) kararında YPG'nin ne zamandan itibaren terör örgütü olarak bilinir hâle geldiğine yönelik değerlendirmelerde bulunmuştur. Anılan kararda, kuruluşundan bir süre sonra PYD'nin PKK terör örgütünce alınan karar doğrultusunda kurulduğunun tespit edildiği ve bu kapsamda PYD-YPG'nin Türkiye tarafından PKK terör örgütünün Suriye kolu olarak faaliyet gösteren bir terör örgütü olarak kabul edildiği ve yargı makamlarını da birçok kez PYD-YPG'nin bir terör örgütü olduğuna karar verildiği belirtilmiştir. Bunun yanında Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 21/5/2015 tarihli kararıyla söz konusu durumun yargısal bir içtihat hâline geldiği vurgulanmıştır (Ahmet Aslan, § 8).

16. Somut olaya konu paylaşımlardan iki tanesi yargısal içtihat tarihi olan 21/5/2015 tarihinden önce iki tanesi ise sonraki tarihlerde yapılmıştır. Bu itibarla önceki paylaşımlar yönünden başvurucunun YPG'nin terör örgütü olduğunu bilmediği ileri sürülebilirse de söz konusu durumun örgütün yargısal içtihatla terör örgütü olarak bilinir hâle geldiği tarihten sonraki paylaşımlar için de geçerli olduğu söylenemez. Dolayısıyla şu hâlde başvurucunun YPG'nin terör örgütü olduğunu bilmediği iddiasını kabul etmek mümkün değildir.

17. Somut olayda kamu görevlisi başvurucu, yargısal içtihat tarihinden sonra yaptığı paylaşımlarında örgüt ismini zikrederek örgütün faaliyetlerini destekleyici bir dil kullanmıştır. Nitekim başvurucu da paylaşımlarının örgütü destekleyici mahiyette olmadığını veya farklı bağlamlarda kullandığını dosya kapsamında ileri sürmemiştir. Bu anlamda kamu görevlisinin bu gibi terör temelli meselelerde nasıl davranması gerektiğinin incelenmesinde fayda bulunmaktadır.

18. Anayasa Mahkemesi, Mehmet Alanç ve diğerleri ([GK] B. No: 2017/15462, 29/9/2021) kararında kamu görevlilerinin terör propagandası karşısındaki yükümlülüklerini detaylı olarak değerlendirmiştir. Anılan kararda terör örgütünün övülmesi, desteklenmesi ya da yüceltilmesi ile cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlere başvurmanın teşvik edilmesi arasında bir mesafe bulunmadığı ve terörizm söz konusu olduğunda en alt kademedeki devlet memurunun dahi işgal ettiği görevin ağırlığına ve Anayasa'ya sadakat ödevine uygun biçimde hareket etmesinin bekleneceği, aksi takdirde oluşacak izlenimin ise devlet yetkililerini söz konusu devlet memurunun Anayasa'ya sadakatle bağlı kalıp kalmadığı, ulusal güvenliği tehdit edip etmediği ve demokratik hukuk devletine ileride tehdit oluşturup oluşturmayacağı yönlerinden endişeye sevk edeceğini vurgulamıştır. Bu itibarla başvurucunun bahse konu karar bağlamında bir kamu görevlisi olarak kendisine özgülenen yükümlülüklere uygun davrandığını da kabul etmek mümkün olmamıştır.

19. Yukarıda yapılan tüm açıklamalar ışığında Anayasa Mahkemesi, başvurucunun eylemiyle tabi olduğu devlet memurluğu statüsünün sağladığı itibar ve güvene aykırı davranarak kamu görevlisinin hakkında disiplin cezasına hükmedilmesini gerektirecek davranışlardan kaçınma yükümlülüğünün gereklerini yerine getirmediği ve bu itibarla uygulanan disiplin cezasının zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiği sonucuna ulaşmıştır (disiplini etkileyen davranışlardan kaçınma yükümlülüğüne ilişkin olarak bkz. Yasin Agin ve diğerleri [GK], B. No: 2017/32534, 21/1/2021, § 63; Şah İsmail Harmancı, B. No: 2018/15359, 17/11/2021, § 38; disiplin hukukunun amaçları için bkz. Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, B. No: 2018/24874, 31/3/2022, § 53).

20. Hiç şüphesiz disiplin cezaları memurların kariyerleri üzerinde bir tesir bıraktığı gibi kanunlarda yazılı hâllerde memur statüsünün sona ermesine de neden olabilir. Somut

olayda ise eylemin terör örgütünün açıkça destekleyici nitelikte olması, başvurucunun yukarıda belirtilen bağlamlarda kamu görevlisi olarak teröre ilişkin meselelerdeki yükümlülüklerine aykırı davranması ve başvurucunun bir öğretmen olarak toplumdaki özellikli konumu ile öğrenciler ve veliler üzerindeki etki alanı -uygunsuz fikirlerin aşılanması tehlikesi- gözetildiğinde müdahalenin orantısız olmadığı değerlendirilmiştir (öğretmenlik mesleğinin önemine ve etki alanına ilişkin olarak bkz. Elif Güneysu, B. No: 2017/31733, 7/10/2021, § 54; Cem Özaydın, B. No: 2017/26800, 13/1/2022, § 43; öğretmenlik mesleğinin potansiyel etkilerine ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı için bkz. Mahi/Belçika, B. No: 57462/19, 3/9/2020, § 32).

21. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu ve Anayasa'nın 26. maddesinin ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamıştır.

22. Başvurucu, eylem ve soruşturmaya başlama tarihine ilişkin birtakım açıklamalarda bulunarak soruşturmanın zamanaşımına uğradığını ve bu durumun gözetilmemesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini de ileri sürmüştür. Anayasa Mahkemesi kamu görevlisine disiplin cezası şeklinde yapılan bir müdahaleyi benzer iddialar yönünden incelediği Pınar Çankaya Ulaş (B. No: 2018/9270, 19/11/2019) kararında, somut olaydaki meselenin zamanaşımının başlangıcıyla ilgili hukuk kurallarının yorumundan ziyade soruşturmanın hangi somut olgudan başlatılacağıyla ilgili olduğunu, uyuşmazlığa ilişkin maddi vakıaları değerlendirmenin, yorumlamanın ve nitelemenin derece mahkemelerinin takdirinde olduğunu, somut başvuruda ise açık ve görünür bir ihlal bulunmadığından adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşmıştır. Dolayısıyla anılan kararla benzer şartlara sahip mevcut başvuruda da söz konusu kararda yapılan değerlendirmeler ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamıştır.

B. Tüzel Kişi Başvurucu Yönünden

23. Başvuru, münhasıran gerçek kişi başvurucuya uygulanan disiplin cezasına ilişkindir. Somut olayda başvurucu sendikaya herhangi bir yaptırım uygulanmamıştır. Bununla birlikte başvurucu, sendika tüzel kişiliğinin haklarını doğrudan etkileyen somut bir olgu ileri sürmemiştir. Dolayısıyla tüzel kişi başvurucunun ihlale konu edilen işlem nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkının doğrudan etkilendiği söylenemez. Buna göre başvurunun tüzel kişi başvurucu yönünden kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § § 39-47).

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Gerçek kişi başvurucu yönünden ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

2. Gerçek kişi başvurucu yönünden adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

3. Tüzel kişi başvurucu yönünden başvurunun kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL

EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLMEDİĞİNE Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

Anayasa Mahkemesi 1. Bölüm 2018/37932 esas sayılı dosyada, sayın çoğunluk başvurucunun Anayasa’nın 26. Maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

Aşağıda açıkladığım gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 26. Maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle sayın çoğunluğun görüşüne katılmadım.

Olay ve olgular mahkemenin gerekçeli kararında özetlenmiştir.

Başvurucu olaya konu sosyal medya paylaşımlarını yaptığını kabul etmiştir. Sosyal medya paylaşımları nedeniyle Devlet Memurları Kanun’un 125. Maddesinde yer alan “memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak” eylemini gerçekleştirdiği gerekçesiyle cezalandırılmasına karar verilmiştir.

Başvurucu hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali istemiyle idare mahkemesine başvurmuş idare mahkemesi disiplin dosyası ceza soruşturması verilen mahkumiyet kararını esas alarak davanın reddine karar vermiştir.

Başvurucu, savunmasında sosyal medya paylaşımlarının tarih itibariyle YPG örgütünün devlet tarafından terör örgütü olarak nitelendirilmediğini bu yapının terör örgütü olduğunu bilmediğini ileri sürmüştür. Hakkındaki ceza yargılamasında verilen hapis cezasının CMK 231/5 maddesi gereğince hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiğini hakkında kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı olmadığını belirtmiştir.

Başvurucu, dilekçesinde özellikle eylemin kamu hizmetinin yerine getirilmesi sırasında gerçekleşmediğini özel alanı ile sınırlı olduğunu görevine sirayet etmediğini belirtmiştir. Ayrıca disiplin soruşturması işleminin 2 yıllık zamanaşımı süresi geçtikten sonra verildiğini idare mahkemelerinin bu hususu değerlendirmediğini belirtmiştir. Ceza yargılamasında verilen mahkumiyet hükmünün hükmün açıklanmasının geri bırakılması kapsamında değerlendirildiğinden düzenlemenin özelliği gereği hakkında bir mahkumiyet hükmünün olmadığını bu durumun derece mahkemelerince değerlendirilmediğini belirtmiştir. Ayrıca disiplin cezasına esas paylaşımlar ile ilgili erişimin engellenmesi veya içeriğin yayından kaldırılması ya da yasaklama kararı bulunmadığını Facebook şirketi tarafından da hesapların bloke edilmediğini bu paylaşımlarının ifade özgürlüğü kapsamında kalması gerektiğini belirtmiştir.

Başvuruya konu müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa’nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa’nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Temel hak ve hürriyetler, ... yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere

bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, ... demokratik toplum düzeninin ... gereklerine... ilkesine aykırı olamaz.”

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

657 sayılı Kanun’un 125. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı söylenebilir. Müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığının belirlenmesi bakımından değerlendirilmesi buna göre karar verilmesi gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi’nin çok sayıda kararda ifade özgürlüğünün demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk yönünden çok sayıda kararı vardır; “ İfade özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir (AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007; Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72). Derece mahkemeleri, bireylerin fikirlerini ifade özgürlüğü yoluyla ifade etme hakları ile Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçlar arasında adil bir denge sağlamalıdır (Bekir Coşkun, §§ 44, 47, 48; Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, 5/7/2017, §§ 58, 61, 66). Derece mahkemeleri söz konusu dengelemeyi yaparken ve ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılayıp karşılamadığını değerlendirirken belirli bir takdir yetkisine sahiptir (Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 57). Bununla birlikte kamu gücünü kullanan organlar değerlendirmelerinde ifade özgürlüğünün demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemde olduğunu gözönünde bulundurmak zorundadır.” (Bekir Coşkun, §§ 33-35; Mehmet Ali Aydın, §§ 42, 43; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, §§ 35-38).

Anayasa Mahkemesi karar sonucuna ulaşırken daha önceki mahkeme tarafından ortaya konulan kriterlere uygun bir değerlendirme yapılıp yapılmadığını paylaşımların kişinin tabii olduğu statü hukuku ve ifade özgürlüğü bağlamında yapılan değerlendirmeler hangi sonuca ulaştığını açıkça ortaya koymalıdır.

Anayasa Mahkemesi2018/21380 E. 3/11/2022 tarihli kararında kamu görevlilerinin sosyal medya paylaşımları ile ilgili kriterleri belirlemiştir. Buna göre

“Açıktır ki idare ve derece mahkemeleri, başvurucunun yapmış olduğu sosyal medya paylaşımıyla tabi olduğu statü hukukuna aykırı hareket ettiği sonucuna varmıştır. Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrasına göre devletin, yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülmektedir. Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında ayrıca önemi nedeniyle memurların ve diğer kamu görevlilerinin görev ve yetkilerinin, haklarının ve yükümlülüklerinin kanun ile düzenleneceği de ifade edilmiştir. Anayasa'nın 129. maddesinin birinci fıkrasında ise memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü olduklarının altı çizilmiştir. 657 sayılı Kanun’un 7. maddesine göre ise devlet memuru, tarafsızlığını gölgeleyecek şekilde bir siyasi parti, kişi veya zümrenin yararını veya zararını hedef tutan bir davranışta bulunmayacağı gibi siyasi ve ideolojik amaçlı beyanda da bulunmaz. Nitekim aynı Kanun'un 125. maddesinde herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına faaliyette bulunan devlet memurlarına disiplin cezaları verileceği ifade edilmiştir (Sinan Akbulut, B. No: 2019/1396, 2/11/2022, § 30).

Anayasal ve ilgili yasal çerçeve göstermektedir ki gerek anayasa koyucu gerekse yasa koyucu kamu hizmetlerinin Anayasa'ya sadakat ödevi ile tarafsızlık yükümlülüğüne aykırı davranan ya da aykırı davranabileceği yolunda haklı ve objektif bir kanaat uyandıran kamu görevlileriyle yürütülmesini arzu etmemektedir (Şah İsmail Harmancı, B. No: 2018/15359, 17/11/2021, § 40). Söz konusu arzunun bir sonucu olarak kanun koyucu kamu görevlisinin meslek hayatı ile sınırlı olacak şekilde apolitik görünmesini amaçlamış ve bu şekilde kamu gücünü kullanan görevlilerin siyasi kutuplaşmalarda yer almasının önüne geçerek idareye tarafsız bir pozisyon kazandırmak istemiştir (Levent Tunçel, B. No: 2017/34185, 16/3/2022, § 44).

Hiç şüphesiz anayasa ve kanun koyucunun söz konusu beklentisi başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlükler alanında kamu görevlilerinin sıradan bireylere göre daha fazla sınırlanmaları anlamına gelecektir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin çok sayıda kararında altını çizdiği gibi kamu görevlisi olmak sağladığı birtakım ayrıcalıklar ve avantajların yanında bazı külfet ve sorumluluklara katlanmayı ve diğer kişilerin tabi olmadığı sınırlamalara tabi olmayı da gerektirmektedir. Kişi kamu görevine kendi isteği ile girmekle bu statünün gerektirdiği ayrıcalıklardan yararlanmayı ve külfetlere katlanmayı kabul etmiş sayılır, kamu hizmetinin kendine has özellikleri bu avantaj ve sınırlamaları zorunlu kılmaktadır (İhsan Asutay, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 38; Elif Güneysu, B. No: 2017/31733, 7/10/2021, § 42; Cem Özaydın, B. No: 2017/26800, 13/1/2022, § 36). Bu sebeplerle kamu görevlilerinin ifade özgürlüğüne yapılan müdahalelerde Anayasa Mahkemesi kamu görevlisinin bu yönünü görmezden gelemez (Sinan Akbulut, § 32).

Kamu görevlileri tabi oldukları ve zikri geçen devlet memurluğu statülerinin -kanun ve diğer alt mevzuata dayanan- gereklerini yerine getirmemeleri hâlinde bir disiplin cezası ile karşılaşacaktır. Disiplin uygulamaları, devlet organizasyonu içinde düzenin sağlanması ve korunması, memurun görevine bağlanması, hizmetlerin en etkin ve verimli bir şekilde yürütülmesi için kullanılır; bu uygulamaların hukuki gerekçeleri ve sonuçları vardır. Disiplin uygulamalarının nihai hedefi, sağlanan düzen sayesinde verimli bir çalışma ortamının ve nihai olarak da kamu yararının sağlanmasıdır. Bu bakımdan disiplin cezaları memurların görevlerini layıkıyla ve uyum içinde yerine getirmesi için önemli bir araçtır (Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, B. No: 2018/24874, 31/3/2022, § 53). Öte yandan münhasıran memurların görevleriyle ilgili olması disiplin cezaları hakkında yapılan değerlendirmelerin ciddiyetini azaltmamaktadır. Çünkü düşünce açıklamaları karşılığında uygulanan disiplin cezalarının kamu görevlilerinin temel hak ve özgürlükleri üzerinde bir caydırıcı etki oluşturacağı açıktır (Mehmet Alanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/15462, 29/9/2021, § 49; Şah İsmail Harmancı, § 41).

Bu nedenle Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında, düşünce açıklamaları nedeniyle kamu görevlileri hakkında verilen disiplin cezalarına ilişkin olarak ve bu tür cezaların hukuka uygunluğunu denetleyen yargı mercilerinin -subjektif yorumlardan kaçınmaları için- yapmaları gerekenleri açıklamıştır. Somut olayda başvurucunun bir siyasi partinin bazı mensuplarına yönelik kullandığı ifadeleri içeren iletisini (bkz. § 28) sosyal medya hesabından paylaşmasının herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunma olarak kabul edildiği de gözönüne alındığında idare ve yargı mercilerinin en azından şu değerlendirmeleri yapmaları beklenir (Sinan Akbulut, § 34):

i. Söz konusu olan ifade özgürlüğü olduğu için devlet memurlarının da birer birey olduğu, siyasi görüş sahibi olma, ülke sorunlarıyla ilgilenme, tercih yapma gibi sosyal yönlere sahip olma haklarının bulunduğu gözardı edilmemelidir (Hasan Güngör, B. No: 2013/6152,

24/2/2016, § 49; Ömer Yalçın, B. No: 2017/30798, 29/9/2020, § 27; Zeki Çınar, B. No: 2016/3585, 12/6/2019, §§ 34, 35).

ii. Sosyal yönleri de bulunan bireyler oldukları düşünüldüğünde kamu görevlilerinin her tür düşünce açıklamasının değil siyasi partiler lehine veya aleyhine olarak başkalarını ikna etme çabası olarak kabul edilecek açıklamalar propaganda olarak kabul edilmelidir. Bu kapsamda bir kamu görevlisinin açıkladığı düşünceyi yahut başvuruya konu olayda olduğu gibi başkalarınca açıklanan bir düşünceyi yorumsuz bir şekilde paylaşmasının başkalarını siyasi partiler lehine veya aleyhine ikna etme çabası olarak kabul edilebilmesi için ise açıklamanın siyasi partilerle yahut siyasal meselelerle ilgili olması tek başına yeterli kabul edilemez.

- Kamu görevlisinin bulunduğu konum ve üstlendiği devlet görevinin -içeriğiyle birlikte değerlendirildiğinde- açıklamanın yapıldığı koşullarda siyasi partiler lehine veya aleyhine başkalarını ikna çabası olarak vasıflandırılmaya elverişli olduğunun,

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

iii. Buna ilaveten yaptığı bir düşünce açıklamasının bizzat kamu görevlisini siyasi kutuplaşmanın bir parçası hâline getirdiği veya siyasi kutuplaşmaya neden olduğu yahut kamu görevlisinin apolitik görüntüsünü bozduğu tespit edilmeli ve bunların kamu hizmetlerinin sürekliliğini, etkinliğini, verimliliğini ya da gereği gibi yerine getirilmesini ne şekilde etkilediğinin ve cezayı gerekli kılan -devlet organizasyonu içinde düzenin bozulması, hizmetlerin yürütülememesi gibi- sonuçların neler olduğunun veya bu tür sonuçlara yol açmasının kuvvetle muhtemel olduğunun ortaya konulması gerekir (disiplin cezası ile cezalandırılabilmeleri için kamu görevlilerinin fiillerinin memuriyetlerini etkilediğinin gösterilmesi gerekliliğine ilişkin olarak bkz. Yasin Agin ve diğerleri [GK], B. No: 2017/32534, 21/1/2021, §§ 61, 63; Levent Tunçel, §§ 42, 44; disiplin hukukunun amaçları için bkz. Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, § 53).

iv. Her durumda kamu görevlisinin ödev ve sorumluluk derecesinin bulunduğu konum ve görev yaptığı alanla bağlantılı olarak belirlenmesi gerekmektedir (Hikmet Aslan, B. No: 2014/11036, 16/6/2016, § 55; Hasan Güngör, § 48; öğretmenlerin bir otorite figürü olmasından hareketle meslek hayatında tabi olduğu ödev ve yükümlülükleri belirli bir dereceye kadar okul dışında devam ettirmesinin gerekli olduğuna ilişkin geniş değerlendirmeler için bkz. Elif Güneysu, § 54; Cem Özaydın, §§ 42, 43).

v. Hükmedilen disiplin cezasıyla kamusal önemi bulunan objektif amaca (bkz. § 32) ulaşılabileceği, başka bir deyişle kamu görevlisinin cezalandırılmasının zorunlu bir sosyal ihtiyaca karşılık geldiği gösterilmeli; düşünce açıklamasının kamu görevini etkileme derecesiyle orantılı bir disiplin cezasına hükmedilmedir (Mehmet Alanç ve diğerleri, § 45; Şah İsmail Harmancı, § 37; Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, § 45).

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

Bu ilkeler ışığında somut olay değerlendirildiğinde başvurucu savunmasında dile getirdiği paylaşımların özel hayat kapsamında kaldığı, soruşturmanın zamanaşımına uğramasına rağmen sonuçlandırıldığı hususlar derece mahkemelerince yeterince

gerekçelendirilmemiştir.

İnternetin insan hayatına girmesi ile beraber sosyalleşmenin farklı mecralarda da sağlandığı göz önüne alınmalıdır. Facebook mecrasının da bu araçlardan bir tanesi olduğu bilinmektedir. Bu mecra da yapılan paylaşımlar hakkında mahkemelerin ve idarenin yaklaşımını disiplin anlamında yukarıda belirtilen ifade özgürlüğünün demokratik toplumun gerekleri anlamında korunabilmesi için katı bir yaklaşım sergilenmemesi gerektiği açıktır. Somut olay bu bağlamda değerlendirildiğinde kamu görevlisi hakkında ihraç ile sonuçlanan bir cezanın orantısız olduğu bilinmelidir. Kamu otoriteleri ve derece mahkemeleri başvurucunun birey olması sıfatı nedeniyle görüş sahibi olma, ülke sorunları ile ilgilenme, gündemdeki sosyal konular ile ilgili görüş serdetme, tercih yapma gibi sosyal yönlere sahip olma hakları konusunda ifade özgürlüğünü ihlal etmediği sonucuna ulaştıracak gerekçeler ortaya koymamışlardır.

Başvurucu hakkında kurulan hükmün CMK 231/5 uyarınca açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiğini derece mahkemelerince bu hususun değerlendirilmediğini bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini de belirtmiştir. Başvurucunun bu iddiası ile ilgili olarak Sayın çoğunlukça gerekçe ortaya konulmamıştır.

Anayasa Mahkemesi 21/10/2021 tarih 2016/12847 E. Sayılı dava dosyasında; yargılamaya konu olmuş eylemler ile ilgiliceza yargısınca hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş kişiler ile ilgili idarenin ve idari yargının yaklaşımının nasıl olması gerektiği konusunda ilkeleri ortaya koymuştur.

Anayasa Mahkemesi 21/10/2021 tarih 2016/12847 E. Sayılı bunun yanında 5271 sayılı Kanun’un 231. maddesine göre HAGB, ceza yargılaması sonucunda verilecek mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının belirli şartlara bağlı olarak ertelenmesini ifade etmektedir. HAGB durumunda sanık, beş yıl denetim süresine tabi tutulmakta; denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlemediği takdirde hakkında verilen mahkûmiyet hükmü ortadan kaldırılarak davanın düşmesine karar verilmektedir.

HAGB, erteleme ve kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar gibi hükmün ve cezanın bireyselleştirilmesi kurumlarından biridir. Hâkim, sanık hakkında mahkûmiyet hükmü kurmakla beraber hükmü açıklamamakta ve sanığı belirli bir süre denetim altında tutmaktadır. Sanık, denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemediği ve mahkemece öngörülen denetimli serbestlik tedbirine uygun davrandığı takdirde açıklanması geri bırakılan mahkûmiyet hükmü ortadan kaldırılmaktadır.

Yukarıda yer verilen Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararlarında HAGB kurumunun niteliği değerlendirilmiş, HAGB kararı ile kurulan hükmün belirli bir süre sanık hakkında hüküm ifade etmediği ve herhangi bir sonuç doğurmadığı belirtilmiştir. Yine sanığın bulunduğu hâl üzere bırakıldığı, aynen yargılanan kimsenin durumunda kaldığı ve yapılan yargılamanın geçici bir süre askıda kaldığı vurgulanmıştır. Yargılanan kimsenin askı süresi boyunca sanık sıfatı devam etmekte ise de hiçbir şekilde bu kimsenin hükümlü sayılamayacağı değerlendirmesinde bulunulmuştur (bkz. §§ 21, 22).

5271 sayılı Kanun'da HAGB'nin kurulan hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmamasını ifade ettiği belirtilmiştir. Yargıtayın içtihadında da HAGB kararı ile kurulan hükmün belirli bir süre sanık hakkında hüküm ifade etmediği, yapılan yargılamanın geçici bir süre askıda kaldığı ve herhangi bir sonuç doğurmadığı hususlarına yer verilmiştir.

HAGB, daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı mahkûmiyeti bulunmayan kişilerin toplumda suçlu

olarak damgalanmaması ve yararlı bir birey olarak tekrar topluma kazandırılması amacıyla belli koşullara bağlı olarak tanınan bir imkândır (AYM, E.2015/23, K.2915/56, 17/6/2015).

Nitekim Anayasa Mahkemesinin birçok kararında (örneğin bkz. Ali Gürsoy, B. No: 2012/833, 26/3/2013); HAGB'nin -sanığa yüklenen suça ilişkin yargılama sonunda cezaya hükmedilmesi hâlinde- hükmün açıklanmasının belirli koşulların gerçekleşmesine bağlı olarak ertelenmesi anlamına geldiği belirtilmiştir. 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesine göre, yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza iki yıl veya daha az süreli hapis ya da adli para cezası ise HAGB kararı verilebileceği, anılan maddenin (5) numaralı fıkrasında HAGB'nin kurulan hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmamasını ifade ettiği, öte yandan aynı Kanun'un 223. maddesinin (1) numaralı fıkrasında belirtilen hüküm niteliğindeki kararlar arasında HAGB kararının sayılmadığı vurgulanmıştır. HAGB'nin uyuşmazlığın esasını karara bağlamadığı, yargılamayı hükümle sonuçlandıran bir karar niteliğinde olmadığı ve bu kapsamda nihai bir sonuç da doğurmadığı değerlendirilmiştir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi HAGB kararının suçluluğu tespit eden bir karar olarak kabul edilmesinin başta masumiyet karinesi olmak üzere temel hakları ihlal edebileceğine dikkat çekmiştir."

Başvuruya konu uyuşmazlıkta ise HAGB ile kurulan hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmayacağına yönelik olarak 5271 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeye karşın idare ve derece mahkemelerince bu durum dikkate alınmamıştır. Derece mahkemelerince yeterli gerekçe ortaya konulmamıştır. Başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Yukarıda belirttiğim gerekçelerle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği düşüncesiyle Sayın çoğunluğun görüşüne katılmadım.

Üye Selahaddin MENTEŞ

HÜSEYİN ŞİMŞEK

B. No: 2019/1572 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/1572

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN ŞİMŞEK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/1572)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Yüksel GÜNARSLAN

Başvurucu : Hüseyin ŞİMŞEK

Vekilleri : Av. Zülal ÜNSAL

Av. Dilek ÖZBEK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza yargılamasında sanığın (başvurucunun) ByLock deliline ilişkin veriler üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılması talebinin reddedilmesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Komisyon, hakkaniyete uygun yargılanma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Bartın Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle başvurucu hakkında soruşturma başlatmıştır.

4. Bartın İl Emniyet Müdürlüğünün 16/1/2017 tarihli yazısı ekindeki ByLock Sorgu Sonucu Tutanağı Başsavcılığa ulaştırılmıştır. Anılan belgede başvurucunun 0505 ... 61 numaralı

GSM hattı ve 013...32 ve 356...90 IMEI numaralı cihazlar üzerinden ilk tespit tarihi 15/8/2014 olacak şekilde ByLock kullandığına dair tespitlere yer verilmiştir.

5. Başsavcılık tarafından 12/8/2016 tarihinde ifadesi alınan (1 No.lu) gizli tanık, bazı şüpheliler ile birlikte başvurucu hakkında da beyanda bulunmuştur. Anılan gizli tanık ifadesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Birim amiri emrinde görevli [F.S.], Hüseyin ŞİMŞEK, [M.S.] ve [N.A.] isimli müdürlerinde isimlerini yapmış olduğumuz görüşmelerde sıkça örgüt içerisinde oldukları ve geldikleri yerden bu sebeple sürülerek ilimize atandıklarını konuşurduk, ancak ben bu şahısların örgüt içerisinde olduklarını bilmem."

6. Soruşturma neticesinde Başsavcılık, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle 14/2/2017 tarihinde iddianame düzenlemiştir. İddianamede, Bartın İl Emniyet Müdürlüğünde şube müdürü olan başvurucunun olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi (KHK) ile kamu görevinden çıkarıldığı, 0505 ... 61 numaralı hat üzerinden ByLock haberleşme programını kullandığı, Adıyaman İl Emniyet Müdürlüğü görevlilerince hazırlanan 30/9/2016 tarihli rapora göre 2000'li yıllarda Diyarbakır'da görev yaparken raporda isimleri geçen şahıslarla hafta sonları toplantı yaptığı, ifadesi alınan gizli tanığın başvurucunun örgüt içinde bulunduğu yönünde beyanı olduğu iddialarına yer verilmiştir.

7. İddianamenin kabulü ile açılan dava Bartın Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) tarafından görülmeye başlanmıştır. Yargılamada 27/2/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda -diğerlerinin yanı sıra- sanığa ait ByLock görüşme kayıtlarının Bartın İl Emniyet Müdürlüğünden, ByLock kullanımı tespitine konu GSM hattına ait baz istasyonu bilgilerinin Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumundan (BTK) istenmesine karar verilmiştir.

8. Başvurucu; duruşmanın müdafiinin hazır bulunduğu 12/4/2017 tarihli ilk oturumunda alınan savunmasında özetle 0505 ... 61 numaralı hattın kendisine ait olduğunu ancak ByLock programını kullanmadığını, soyut nitelikteki gizli tanık beyanının dedikodu ve iftiradan ibaret olduğunu, Adıyaman İl Emniyet Müdürlüğü tarafından hazırlanan raporda bahsedilen Hüseyin Şimşek'in kendisi olmadığını, bu kişinin KHK ile kamu görevinden çıkarılan farklı bir emniyet müdürü olduğunu, isnat edilen suçu kabul etmediğini beyan etmiştir. Başvurucu müdafii de sanığın daha önce Diyarbakır'da çalışmadığını, isim benzerliği nedeniyle mağdur olduğunu ileri sürmüştür.

9. Duruşmanın 11/7/2017 tarihli ikinci oturumunda iddia makamı esas hakkında mütalaasını sunmuştur. Başvurucu müdafii mütalaaya karşı savunma hazırlamak için süre verilmesi talebinde bulunmuştur. Mahkeme süre talebinin kabulü ile duruşmaya ara verilmesine, yeni oturumun 21/7/2017 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

10. Başvurucu, duruşmanın 21/7/2017 tarihli oturumunda önceki savunmalarını tekrarlamış ve isnat edilen suçu inkâr etmiştir. Başvurucu müdafii esas hakkında mütalaaya karşı savunmasında özetle ByLock içeriklerinin tespit edilmediğini ve ByLock kullanımı olgusuna ilişkin tek delilin herhangi bir ayrıntı içermeyen tek sayfalık tutanak olduğunu beyan etmiştir. Söz konusu oturumda hüküm açıklanmıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

" ...sanığın 672 sayılı KHK kapsamı ile 4.sınıf emniyet müdürü iken FETÖ PDY Silahlı Terör

Örgütüyle iltisakı bulunması nedeniyle meslekten ihraç edildiği,

...kovuşturma aşamasında sanıktan [ByLock] çıkan numaranın HTS ve Baz İstasyonu araştırmasının yapıldığı ve [ByLock] kullandığı tarih itibariyle sanığın kullanmış olduğu telefonun ve numarasını kendisinin kullandığı anlaşıldığı,

Sanığın gerek [ByLock] kullanıcısı olduğunun tespit edilmesi karşısında tüm dosya kapsamıyla sanığın silahlı terör örgütü olan FETÖ / PDY Terör Örgütü Üyesi olduğu hasıl olmuş ve eylemine uyan 5237 sayılı TCK'nun 314/2.maddesi gereğince cezalandırılmış,

Sanığın yapılan araştırmada emniyette görev yaptığı süre zarfında yurt dışlarına gittiği, emniyet içerisinde çok kritik birimlerde çalıştığı ve kritik görevler aldığı ve [ByLock] yükleme tarihinin de 15/08/2014 tarihi olduğu, emniyet içerisinde görev yaptığı süre ve son noktada da [ByLock] yüklendiği tarih dikkate alındığında sanığın uzun süredir örgüt içerisinde faaliyet gösterdiği ve bu faaliyetlerde bulunduğu sürelerde devlet içerisinde bulunduğu görevler dikkate alınarak sanığın yoğun kastla hareket ettiği kanaati hasıl olmuş ve cezalandırılırken alt sınırdan uzaklaşılarak cezalandırılmış..."

11. Başvurucu, bu karara karşı istinaf kanun yolu başvurusunda bulunmuştur. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 4. Ceza Dairesi (Daire) davanın duruşmalı olarak yeniden görülmesine karar vermiştir.

12. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen bir soruşturma kapsamında ele geçirilen mikro SD kart içindeki bilgilere istinaden hazırlanan ve sanığın FETÖ mensubiyeti olan, teslimiyeti, sadakati ve bağlılığı en üst seviyede olan kişileri ifade eden A5 kodu ile tanımlandığına dair veri inceleme raporu, Bartın İl Emniyet Müdürlüğünün 31/10/2017 tarihli yazısı ekinde dava dosyasına sunulmuştur. Söz konusu rapor Daire tarafından başvurucuya 30/1/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Daire ayrıca BTK'dan temin edilen ve başvurucunun kullandığı GSM hattına ait HTS ve CGNAT kayıtlarını içeren CD'yi başvurucuya 7/2/2018 tarihinde tebliğ etmiştir.

14. Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığının yazısı ekindeki 29/5/2017 tarihli kolluk tutanağı 8/2/2018 tarihinde Daireye ulaştırılmıştır. Anılan tutanakta Ankara'nın Etimesgut ilçesi Yeşilova Mahallesi'nde bulunan boş arazide ele geçirilen dokümanlar arasında FETÖ/PDY terör örgütü elebaşına ait, dört ayrı çuval içinde 210 kitap, 23 el kitabı, 11 vaaz külliyatı CD'lerinin temin edildiği, aynı çuvallar içinde Hüseyin Şimşek'e ait Muş İl Emniyet Müdürlüğü ve Muş Belediye Başkanlığı arasındaki yazışmalara ilişkin ıslak imzalı belgeler ve sanığın aile fertlerine ait hastane evraklarının mevcut olduğu ifade edilmiştir.

15. Başvurucu müdafii, Daireye gönderdiği 12/2/2018 tarihli dilekçe ile -diğerlerinin yanı sıra- ByLock'a ilişkin kayıtlardaki çelişkilerin giderilmesi amacıyla bilirkişi incelemesi yaptırılmasını talep etmiştir.

16. Başvurucu, müdafiinin de hazır bulunduğu 20/2/2018 tarihli duruşmada ByLock kullanımı iddiasına ilişkin olarak Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın olmadığını, CGNAT kayıtlarının ByLock kullanımının tespiti noktasında yetersiz kaldığını, veri inceleme raporunun karalamaya dayalı fişleme niteliğinde hukuken geçersiz bir belge olduğunu ve boş bir arazide bulunan dokümanlarda suç unsuru bulunmadığını beyan etmiştir. Başvurucu müdafii de isnat edilen suçun temel dayanağının ByLock kullanımı iddiası olduğunu ancak buna ilişkin somut bir delil bulunmadığını ileri sürmüştür. Başvurucu müdafii ayrıca ByLock verileri üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılmasını talep etmiştir. Daire, bilirkişi incelemesi

talebi de dâhil olmak üzere tevsi-i tahkikat taleplerinin reddine karar vermiştir. Anılan oturumda istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir. Söz konusu gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Ankara İli Etimesgut İlçesi Şehit Osman Avcı Polis Merkezinde görevli polis memurları tarafından 29/05/2017 tarihinde, Yeşilova Mahallesinde bulunan boş arazide ele geçirilen dökümanlar arasında, FETÖ/PDY terör örgütü elebaşına ait 4 ayrı çuval içinde 210 adet kitap, 23 adet el kitabı, 11 adet vaaz külliyatı CD lerinin sanığa ait olduğu hususunun, aynı çuvallar içinde ele geçen Hüseyin Şimşek tarafından Muş İl Emniyet Müdürlüğü ve Muş Belediye Başkanlığı arasındaki yazışmalara ilişkin ıslak imzalı evraklardan ve sanığın aile fertlerine ilişkin '[A.M.Ş.], [M.M.Ş.] ve [N.Ş.ye]' ait hastane evraklarından anlaşılmıştır.

Bartın İl Emniyet Müdürlüğü'nün 31/10/2017 tarihli 'veri inceleme raporu' başlıklı yazı ekinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 2017/68532 soruşturma sayılı dosyasında ele geçirilen mikro SD kart içinde elde edilen bilgilere göre, sanığın 'A5' koduyla (A5;FETÖ mensubiyeti olan, teslimiyeti, sadakati ve bağlılığı en üst seviyede olan kişileri ifade ettiği) şeklinde tanımlanmıştır.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanlığı ve Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığından, sanık adına kayıtlı ve kullanımında olan 0 505 [...] 61 numaralı GSM hattı ile ilgili getirilen kayıtlar ve tüm dosya içeriği dikkate alınarak, 15/08/2014 ile 23/05/2015 tarihleri aralığında 3425 kez ByLock sunucuları/sistemine ait 46.166.164.181 nolu İP numarası ile iletişim kurduğu tespit olunmuştur.

...

Eğitim düzeyi, yaptığı görev nedeniyle edindiği bilgi, tecrübe ve konumu itibariyle örgütün nihai amacını, Devlet kurumlarında ve silahlı kuvvetlerdeki yapılanmasını ve burada devletin her türden silahını elinde bulunduran örgüt mensuplarının gerektiğinde bu gücü örgütün amacı doğrultusunda kullanacaklarını bilmesi beklenen sanığın FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyesi olduğu, teknik özellikleri, indirilme ve kullanma yöntemi, kullanıcıları ve muhtevası itibariyle sadece FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanması amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu suç örgüt mensupları tarafından kullanıldığı tespit edilen ByLock iletişim sistemine, bu özelliğini bilerek (kasten) dahil olan ve birçok kez kullanan sanığın, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyesi olduğu konusunda şüphe bulunmadığından, inkara dayanan savunmalarına itibar edilmeyerek dosya içerisinde bulunan diğer delillerle birlikte FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olduğu sonucuna ulaşan, ilk derece mahkemesinin alt sınırdan uzaklaşılarak ceza tayini kabul ve uygulamasında bir isabetsizlik bulunmadığından, istinaf isteğinin reddine dair aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur."

17. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 23/10/2018 tarihinde temyiz talebinin reddi ile hükmün onanmasına karar vermiştir.

18. Başvurucu, nihai hükmü 7/12/2018 tarihinde öğrendikten sonra 2/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

19. Adli yardım talebinin kabulüne Komisyonca karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

20. Başvurucu, içeriği tespit edilemeyen ByLock programına ilişkin kayıtlar üzerinde bağımsız bilirkişi incelemesi yaptırılması talebinin gerekçesiz bir şekilde reddedildiğini ve

bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

21. Bakanlık görüşünde; başvuru formundaki iddia ve şikâyetlerin temellendirilip temellendirilemediği hususu Anayasa Mahkemesinin değerlendirmesine sunulmuştur. Ayrıca derece mahkemesinin dava konusu maddi olay ve olguları, delilleri değerlendirmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu ve kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini gerekçelendirdiği ifade edilmiştir. Bu nedenle başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının öncelikle değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

22. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

23. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri yönünden incelenmiştir.

24. Ceza davasında ulaşılması hedeflenen temel amaç, maddi gerçeğin adil yargılanma hakkına uygun olarak ortaya çıkarılmasıdır. Çelişmeli yargılama ilkesi, bu amacın gerçekleştirilmesinin en önemli unsurlarındandır. Anılan ilke taraflara dava dosyası hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını gerektirmektedir. Dolayısıyla ceza davalarında mahkemenin kararını etkilemek amacıyla dosyaya sunulan görüş ve delillerden sanığın haberdar olmasına, bunlara karşı etkili bir şekilde karşı çıkmasına fırsat verilmesi gerekir (Tahir Gökatalay, B. No: 2013/1780, 20/3/2014, § 25; Cezair Akgül, B. No: 2014/10634, 26/10/2016, §§ 27-31).

25. Çelişmeli yargılamanın bir amacı da dosyaya bir görüşün/talebin girmesini temin etmekle sınırlı olmayıp onun mahkemece dikkate alınarak bir sonuca ulaşmasını sağlamaktır. Çelişmeli yargılama ilkesi, sanığın aleyhindeki delillerin çelişmeli bir usul ile mahkemeye sunulmasını ve sadece tanık beyanlarının değil diğer delillerin de tartışılmasını gerektirir. Böylelikle sanıklar delilin davayla ilgisini ve ağırlığını değerlendirerek güvenirliği hususundaki iddialarını ve itirazlarını dile getirebilecektir (Cezair Akgül, § 28).

26. Taraflar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin sağlanmasını amaçlayan silahların eşitliği ilkesi ise davanın taraflarının usule ilişkin haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelir (Yaşasın Aslan, B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32).

27. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye aittir. Bu konuda değerlendirme yapmak Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Bununla birlikte yargılamada adil yargılama hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine gerektiği ölçüde riayet edilip edilmediği Anayasa Mahkemesinin denetim yetkisi kapsamındadır. Anılan ilkeler kapsamında yapılacak incelemede, delillere ilişkin olarak iddia ve savunma makamı arasında oluşturulan dengesizlik iddialarının da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilmesi gerekir. Özellikle sanığın kendisinin elde etme olanağı bulunmayan deliller bakımından yargı makamlarınca savunmaya bunların aksini ortaya koyma hususunda makul imkânların sunulması gerekir (Ruhşen Mahmutoğlu, B. No: 2015/22, 15/1/2020, § 60).

28. Somut olayda temyiz denetiminden geçerek onanan Daire kararına göre başvurucunun terör örgütü üyeliği suçundan mahkûm olmasında dayanılan deliller ByLock kullanıcısı

olduğuna ilişkin teknik veriler, veri inceleme raporu ve başvurucuya ait örgütsel nitelikteki çok sayıda kitap ve CD'nin boş bir arazide bulunduğuna dair kolluk tutanağıdır. Mahkeme ve Dairenin gerekçeli kararlarının içeriği gözönüne alındığında somut olayda başvurucunun terör örgütü üyeliği suçundan mahkûm olmasında dayanılan -tek olmasa da- belirleyici delilin ByLock kullanımı iddiasına ilişkin veriler olduğu anlaşılmıştır. Daire, başvurucunun ByLock kullanıcısı olduğu yönündeki kanaate, kolluk birimleri tarafından düzenlenerek dosyaya sunulan ByLock Sorgu Sonucu Tutanağı ile GSM hattına ait HTS ve CGNAT kayıtlarına istinaden varmıştır.

29. Yargıtay içtihadı uyarınca sanığın ByLock kullanıcısı olup olmadığının silahlı terör örgütüne üye olma suçunun sübutu açısından belirleyici olması durumunda ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın dosyaya getirtilmesi, anılan tutanağın temin edilememesi hâlinde operatör kayıtları ile eşleştirme yapılmak üzere BTK'dan getirtilen CGNAT kayıtları ile HTS sonuçlarının karşılaştırılıp belirtilen hat üzerinden ByLock kullanan kişinin sanık olup olmadığı doğrultusunda alanında uzman bağımsız bilişim uzmanı bilirkişiden teknik rapor alınarak hüküm kurulması gerekmektedir [birçok karar arasından bkz. (kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 9/7/2020 tarihli ve E.2018/4070, K.2020/3413; Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 26/1/2022 tarihli ve E.2021/2160, K.2022/249 sayılı kararları].

30. Yine Yargıtay uygulamasına göre sanıkların Garson kod adlı gizli tanıktan ele geçirilen SD kart içinde A5 olarak kodlanmasının mahkûmiyet için yeterli olmayıp bunun için destekleyici bir ifade, beyan yahut başkaca bilgi ve belge bulunup bulunmadığının araştırılması gerekmektedir [(kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 25/1/2021 tarihli ve E.2020/1608, K.2021/75 sayılı kararı).

31. Başvurucu; soruşturma ve kovuşturma evrelerindeki savunmalarında ByLock kullanıcısı olduğu iddiasına itiraz etmiş ve buna ilişkin olarak dosyaya gelen ByLock Sorgu Sonucu Tutanağı içeriğinin doğru olmadığını, CGNAT kayıtlarının ise çelişkili olduğunu beyan etmiştir. Başvurucu müdafii yargılamanın duruşmalı olarak yürütülen istinaf kanun yolu aşamasında dosyadaki ByLock verileri üzerinde bağımsız bilirkişi incelemesi yaptırılarak rapor alınmasını yazılı ve sözlü olarak talep etmiştir. Daire, herhangi bir gerekçe belirtmeden anılan talebin reddine karar vermiştir. Yargıtay onama kararında, ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı temin edilemeyen başvurucunun ByLock verileri üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılması talebinin reddine dair Daire kararına ilişkin herhangi bir değerlendirmeye yer verilmediği anlaşılmaktadır.

32. Sonuç olarak başvurucunun CGNAT ve HTS kayıtları karşılaştırılarak belirtilen hat üzerinden ByLock kullanan kişinin kendisi olup olmadığı hususunda bağımsız bir bilirkişiden teknik rapor alınması talebi reddedilmiş ve mahkûmiyet hükmü kurulmuştur. Bununla birlikte somut olayda Mahkeme ve Dairenin mahkûmiyete gerekçe gösterdiği olguların varlığı yönünden sadece ByLock Sorgu Sonucu Tutanağı ve CGNAT kayıtlarını dikkate alması, tutuklu yargılanan başvurucunun bu kayıtların doğruluğunun ve güvenilirliğinin sınanması için gösterdiği delillerle ilgili gerekli ve yeterli bir inceleme/değerlendirme yapmaması başvurucuyu iddia makamı karşısında usule ilişkin imkânlardan yararlanma noktasında önemli ölçüde dezavantajlı konuma düşürmüştür. Başvurucunun iddialarını kendi imkânlarıyla ispat etmesi olanaklı değildir. Bu koşullarda Dairece izlenen yöntemin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin gereklerine uygun olmadığı ve başvurucunun menfaatlerini koruyan güvenceler içermediği açıktır. Bu durum, yargılamanın bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkmasına neden olmuştur.

33. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

34. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığı için hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamındaki diğer şikâyetlere ilişkin ihlal iddiaları yönünden ayrıca bir değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

35. Başvurucu ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

37. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Ayrıca başvurucunun uğradığını iddia ettiği zararla ilgili bilgi/belge sunulmadığından maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 4. Ceza Dairesine (E.2017/833, K.2018/93) gönderilmek üzere Bartın Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/43, K.2017/136) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AKHANLAR İNŞAAT TAAHHÜT VE TİC. LTD. ŞTİ.

B. No: 2019/2122 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/2122

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AKHANLAR İNŞAAT TAAHHÜT VE TİC. LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/2122)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Akhanlar İnşaat Taahhüt ve Tic. Ltd. Şti.

Temsilcisi : Mehmet Fatih AKTAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Vergi idaresi, hakkında olumsuz tespit bulunan mükelleflerden yaptığı alışların gerçekliğini ispatlamaması veya beyanlarını düzeltmemesi durumunda özel esaslara alınacağını başvurucuya ihtar etmiştir. Bunun üzerine başvurucu, 2016/4 dönemine ait katma değer vergisine ilişkin olarak ihtirazi kayıtla düzeltme beyannamesi vermiştir. Düzeltme beyannamesine dayanılmak suretiyle başvurucu adına katma değer vergisi ile damga vergisi tarh edilmiş ve vergi ziyaı cezası ile gecikme faizi uygulanmıştır.

3. Başvurucu, söz konusu işlemlere karşı dava açmıştır.

4. İstanbul 7. Vergi Mahkemesince dava kabul edilmiş ve tarhiyatlar iptal edilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle başvurucunun ihtirazi kayıtlı beyannameyi özgür iradesiyle verdiğinden söz edilemeyeceği belirtilmiştir. Kararda, sahte fatura kullanıp kullanmadığı hususunda

başvurucu nezdinde herhangi bir incelemede bulunulmadığı, sahte fatura kullanıcısı olarak değerlendirilip olumsuz mükellefler listesine alınmama ve katma değer vergisi iadelerinde sorun yaşamama adına ihtirazi kayıtlı olarak başvurucunun verdiği beyannameler üzerine tahakkuk ettirilen katma değer vergisi, damga vergisi, hesaplanan gecikme faizi ve kesilen vergi ziyaı cezasında hukuka uygunluk görülmediği ifade edilmiştir.

5. Davalı idare, bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi İkinci Vergi Dava Dairesince (Bölge İdare Mahkemesi) davalı idarenin istinaf başvurusu kabul edilerek mahkeme kararı kaldırılmış ve dava reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle beyanname verme süresi geçtikten sonra verilen beyannameye konulan ihtirazi kaydın, beyanname üzerinden yapılan tahakkuka etkisi olmadığı gibi dava açma hakkı da vermeyeceği belirtilmiştir. Bölge İdare Mahkemesince davanın kabulü yönündeki mahkeme kararı kaldırılarak davanın tahakkuk işlemleri yönünden incelenmeksizin reddine, vergi ziyaı cezası yönünden reddine karar vermiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 21/12/2018 tarihinde öğrenmiş; 16/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; hakkında özel esaslar uygulanacağını öğrenmesi üzerine ihtirazi kayıtla beyanname verdiğini, ihtirazi kaydın mükelleflerin kendi beyanlarına göre yapılan işlemler aleyhine dava açamayacaklarına ilişkin kurala karşı geliştirilen bir müessese olduğunu ve hangi sürede verileceğine ilişkin kanuni bir sınırlama olmadığını ileri sürmüştür. Başvurucu, adil yargılanma hakkının ve hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

9. Bakanlık görüşünde, başvuruya ilişkin süreç özetlendikten sonra yapılacak incelemede Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınmasının faydalı olacağı değerlendirmesine yer verilmiştir. Bakanlık görüşünün ekinde Gelir İdaresi Başkanlığından temin edilen görüş yazısına yer verilmiştir. Gelir İdare Başkanlığının yazısında, mevzuat gereğince başvurucuya olumsuzluğun giderilmesine davet yazısı yazılarak alışların gerçekliğini ispatlamaması veya beyanlarını düzeltmemesi durumunda özel esaslara alınacağının bildirildiği, başvurucunun bunu ispat etmek yerine ihtirazi kayıt ile beyanlarını düzletmeyi tercih ettiği belirtilmiştir. Söz konusu yazıda ayrıca süresi geçtikten sonra verilen beyannameye konulan ihtirazi kaydın dava açma hakkı vermeyeceği ileri sürülmüştür. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

10. Başvuru, mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

11. Anayasa Mahkemesi, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi üzerine yapılan Emin Akyol, B. No: 2019/4696, 18/1/2023 başvurusunu mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelemiştir. Mezkûr kararda; başvurucunun düzeltme beyannamesini idarenin talebi üzerine verdiği, bunun pişmanlıkla verilen beyannameden farklılık arz ettiği değerlendirilmeden davanın incelenmeksizin reddine karar verildiği belirtilmiştir. Kararda, düzeltme beyannamesine ihtirazi kayıt konulmasının dava açma hakkı vermeyeceği şeklindeki yorumun başvurucuyu iddialarının esasının incelenmesinden mahrum bıraktığı, başvurucuya ağır bir külfet yüklediği değerlendirilmiştir. Bu sebeple başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu, mahkemeye erişim

hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (aynı kararda bkz. §§ 43-46). Somut olayda Emin Akyol kararından ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır. Başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

12. Başvurucu, ihlalin tespitine karar verilmesini talep etmiştir.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Bölge İdare Mahkemesi İkinci Vergi Dava Dairesine (E.2018/2894, K.2018/3615) iletilmek üzere İstanbul 7. Vergi Mahkemesine (E.2017/1805, K.2018/1123) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NURCAN OLGUN

B. No: 2019/2484 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/2484

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURCAN OLGUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/2484)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Nurcan OLGUN

Vekili : Av. Can ÖZBEY

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Vergi idaresi, hakkında olumsuz tespit bulunan mükelleflerden yaptığı alışların gerçekliğini ispatlamaması veya beyanlarını düzeltmemesi durumunda özel esaslara alınacağını başvurucuya ihtar etmiştir. Bunun üzerine başvurucu, katma değer vergisine ilişkin olarak ihtirazi kayıtla düzeltme beyannamesi vermiştir. Düzeltme beyannamesine dayanılmak suretiyle başvurucu adına katma değer vergisi ile damga vergisi tarh edilmiş ve vergi ziyaı cezası ile gecikme faizi uygulanmıştır.

3. Başvurucu, söz konusu işlemlere karşı dava açmıştır.

4. İstanbul 8. Vergi Mahkemesince dava kabul edilmiş ve tarhiyatların kaldırılmasına karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle sahte fatura kullanıp kullanmadığı hususunda başvurucu nezdinde herhangi bir incelemede bulunulmadığı, sahte fatura kullanıcısı olarak

değerlendirilip olumsuz mükellefler listesine alınmama ve katma değer vergisi iadelerinde sorun yaşamama adına ihtirazi kayıtlı olarak başvurucunun verdiği beyannameler üzerine tahakkuk ettirilen vergiler, hesaplanan gecikme faizi ve kesilen vergi ziyaı cezalarında hukuka uygunluk görülmediği ifade edilmiştir.

5. Davalı idare, bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Birinci Vergi Dava Dairesince (Bölge İdare Mahkemesi) davalı idarenin istinaf başvurusu kabul edilerek mahkeme kararı kaldırılmış ve dava reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle beyanname verme süresi geçtikten sonra verilen beyannameye konulan ihtirazi kaydın, beyanname üzerinden yapılan tahakkuka etkisi olmadığı gibi dava açma hakkı da vermeyeceği belirtilmiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 17/12/2018 tarihinde öğrenmiş; 16/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; idarenin zorlaması üzerine beyanname verdiğini, aksi hâlde kod listesine alınacağı uyarısı yapıldığını, dava açma süresi içinde ihtirazi kayıt beyanı verdiğini ileri sürerek hukuk güvenliği ve verginin kanuniliği ilkeleri ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

9. Bakanlık görüşünde, başvuruya ilişkin süreç özetlendikten sonra başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının öncelikle değerlendirilmesi gerektiği ve yapılacak incelemede Anayasa Mahkemesi içtihadı ile somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınmasının faydalı olacağı değerlendirmesine yer verilmiştir. Bakanlık görüşünün ekinde Gelir İdaresi Başkanlığından temin edilen görüş yazısına yer verilmiştir. Gelir İdare Başkanlığının yazısında, mevzuat gereğince başvurucuya olumsuzluğun giderilmesine davet yazısı yazılarak alışların gerçekliğini ispatlamaması veya beyanlarını düzeltmemesi durumunda özel esaslara alınacağının bildirildiği, başvurucunun bunun ispat etmek yerine ihtirazi kayıt ile beyanlarını düzletmeyi tercih ettiği belirtilmiştir. Söz konusu yazıda ayrıca süresi geçtikten sonra verilen beyannameye konulan ihtirazi kaydın dava açma hakkı vermeyeceği ileri sürülmüştür. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

10. Başvuru, mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

11. Anayasa Mahkemesi, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi üzerine yapılan Emin Akyol, B. No: 2019/4696, 18/1/2023 başvurusunu mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelemiştir. Mezkûr kararda; başvurucunun düzeltme beyannamesini idarenin talebi üzerine verdiği, bunun pişmanlıkla verilen beyannameden farklılık arz ettiği değerlendirilmeden davanın incelenmeksizin reddine karar verildiği belirtilmiştir. Kararda, düzeltme beyannamesine ihtirazi kayıt konulmasının dava açma hakkı vermeyeceği şeklindeki yorumun başvurucuyu iddialarının esasının incelenmesinden mahrum bıraktığı, başvurucuya ağır bir külfet yüklediği değerlendirilmiştir. Bu sebeple başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu, mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (aynı kararda bkz. §§ 43-46). Somut olayda Emin Akyol kararından ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır. Başvurucunun

mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

12. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesi, yeniden yargılama yapılması ve maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Birinci Vergi Dava Dairesine (E.2018/2596, K.2018/2703) iletilmek üzere İstanbul 8. Vergi Mahkemesine (E.2018/253, K.2018/1966) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NAZİF YALILI

B. No: 2019/2724 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/2724

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NAZİF YALILI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/2724)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Şeyda Nur ÜN

Başvurucu : Nazif YALILI

Vekili : Av. Abdullah TIKMAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; sendika başkanı olması nedeniyle işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesinin sendika hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 1986 doğumlu olup 2010 yılından iş sözleşmesinin feshedildiği 2/3/2016 tarihine kadar Kaynak Holding (Şirket) bünyesindeki İtina Gıda İçecek ve Temizlik Malzemeleri San. Tic. Paz. A.Ş.de mali işler sorumlusu olarak belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışmıştır. Başvurucu söz konusu Şirkette çalıştığı esnada Pak Gıda İşçileri Sendikası (Sendika) geçici genel başkanıdır.

3. Başvuruya konu olay öncesi İstanbul Anadolu 10. Sulh Ceza Hâkimliğinin 17/11/2015 tarihli kararı ile Şirkete kayyum atanmıştır. Başvuru formuna göre başvurucu kayyum heyeti tarafından Yönetim Kurulu makam odasına çağrılmış ve Yönetim Kurulu Başkanı, başvurucu ve yanındaki üç kişiye "sendikayı kapatmalarını, sendikadan istifa etmelerini, eğer istifalarını belgelendirirlerse şirket nezdinde çalışmaya devam edebileceklerini, aksi halde

işten çıkartılacaklarını ve haklarında suç duyurusunda bulunulacağını" söylemiştir. Başvurucu cevaben sendika üyeliğinin ve yöneticiliğinin yasal hakkı olduğunu belirtmiştir. Akabinde başvurucu, kayyum heyeti tarafından Şirkete bağlı Kıraç Et Ünitesinde mali işler sorumlusu olarak görevlendirilmiştir. Başvurucu söz konusu pozisyonda iken 2/3/2016 tarihinde iş sözleşmesi feshedilmiştir. Fesih kararında başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine dair herhangi bir gerekçe yer almamaktadır. Başvurucu tarafından feshin haksız olduğu gerekçesiyle işveren aleyhine işe iade istemli tespit davası açılmıştır.

4. Davanın görüldüğü Bakırköy 13. İş Mahkemesi davanın kısmen kabulüne ve başvurucunun işe iadesine karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Tüm dosya kapsamıyla Davacının PAK GIDA İŞ Sendikasının geçici genel başkanı olduğu, Davalı işyerinde çalışırken Davalı Şirkete FETÖ/PDY yapılanması nedeniyle Kayyım heyeti atandığı, Davacının iş akdinin bu Kayyım heyeti tarafından her hangi bir sebep belirtilmeden feshedildiği, dolayısıyla feshin haksız ve geçersiz olduğu, sendika yöneticisinin iş akdinin feshi halinde 6356 Sayılı Yasanın 24. maddesi gereğince işe iadesi ve tazminata hükmetmek gerekirse de, Davacının geçici genel başkanı olduğu Sendikanın 15 Temmuz darbe girişiminden sonra KHK ile 23/07/2016 tarihinde kapatıldığı anlaşıldığından, dolayısıyla Davacının sendika yöneticiliği kalmamış olup, fesih tarihinde yönetici olsa da, yasa dışı FETÖ/PDY yapılanması içinde olan bir sendikanın yöneticisinin de yasa dışı kabul etmek gerektiğinden Davacının düz işçi olduğu kabul edilerek davanın kısmen kabulüne."

5. Kararın istinaf edilmesi üzerine dosyayı inceleyen İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesi 19/12/2017 tarihinde ilk derece mahkemesi ile benzer gerekçelerle istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir.

6. Kararın davalı işveren vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (Daire) 14/11/2018 tarihinde derece mahkemelerinin kararlarının bozularak ortadan kaldırılmasına ve davanın reddine karar vermiştir. Söz konusu kararın gerekçesi şöyledir:

"Somut uyuşmazlıkta davacı, FETÖ/PDY ile olan irtibat ve iltisakı nedeniyle kayyım atanan davalı şirkette mali işler uzmanı olarak çalışmakta ve aynı zamanda fesih sonrasında yine FETÖ/PDY ile olan irtibat ve iltisakı nedeniyle kapatılan Pak-Gıda İş Sendikasının da genel başkanıdır. Yönetime atanan kayyım heyetinin FETÖ/PDY ile var olan irtibat ve iltisakı kesmek için belirli pozisyonlardaki personelin işine son vermesi, davalı işyerine kayyım atanmasının en doğal sonucudur. Bunun yapılmaması kayyım atanmasını manasızlaştıracaktır. Açıklanan nedenle kayyım heyetinin davacı hakkında oluşan şüphe nedeniyle davacının iş akdini sonlandırması şeklindeki feshin geçerli nedene dayandığı anlaşılmakla davanın kabulüne karar verilmesine ve davalının istinaf talebinin reddine yönelik Bölge Adliye Mahkemesi kararının bozularak ortadan kaldırılmasına karar vermek gerekmiştir..."

7. Başvurucu, nihai kararı 18/12/2018 tarihinde öğrendikten sonra 17/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu, iş sözleşmesinin herhangi bir geçerli neden gösterilmeden feshedildiğini ancak feshin asıl nedeninin sendika başkanı olmasından kaynaklandığını, derece

mahkemelerinin kararları ile de bu hususun kabul edildiğini, feshin haksız ve geçersiz olduğunu ifade etmiştir. Başvurucu, hakkında herhangi bir soruşturma ve kovuşturma dosyası bulunmadığını, Yargıtayın varsayımsal olarak karar verdiğini, iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle sendika hakkı, masumiyet karinesi, eşitlik ilkesi ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Bakanlık görüşünde; mevcut başvuruda başvurucunun sendika hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

10. Başvuru, sendika hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

12. Somut olayda başvurucunun iş sözleşmesi; Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile bağlantısı nedeniyle (iş sözleşmesinin feshinden sonra) kapatılan bir sendikanın geçici başkanı olmasından ötürü feshedilmiştir.

13. Sendika, çalışanların mali ve sosyal haklarını korumak ve geliştirmek için meydana getirilen kuruluştur. Sendikal özgürlük kavramı, sendika kurma hakkı ile sendikaya üye olma ve sendikadan çıkma haklarını kapsamaktadır. Anayasa'nın 51. maddesinde düzenlenen sendika hakkı, bu hakka yönelik kamu gücü tarafından gerçekleştirilen müdahalelerin yanı sıra üyesi oldukları sendikalarca veya kimi durumlarda özel hukuk kişilerince yapılan müdahalelere karşı da anayasal koruma sağlamaktadır. Dolayısıyla sendika hakkı devlete, müdahalede bulunmama biçimindeki negatif yükümlülüğün yanı sıra üçüncü kişilerden gelebilecek müdahalelere karşı ilgiliye koruma sağlama şeklindeki birtakım pozitif yükümlülükler de yüklemektedir. Başvurucu, iş sözleşmesini fesheden şirkette özel hukuk hükümlerine tabi bir personeldir. Dolayısıyla somut olayda kamu gücünü kullanan idarenin doğrudan müdahalesinin söz konusu olmadığı dikkate alındığında başvurunun sendika hakkı yönünden devletin pozitif yükümlülükleri bağlamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmektedir (benzer yönde bkz. Kemal Kılıç [GK], B. No: 2019/16400, 28/7/2022, § 53).

14. Sendika hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülükler, devletin koruyucu ve düzeltici önlemler almasını gerektirebilmektedir. Sendika hakkının korunması pozitif yükümlülüğü devlete, üçüncü kişilerin ve özellikle işverenin çalışanların sendikaya üye olma ve sendikal faaliyette bulunma haklarını kullanmayı engelleyici davranışlarından kaçınmasına yönelik ve sırf bu haklardan yararlandıkları gerekçesiyle yaptırıma tabi tutulmalarını, ayrımcılığa maruz kalmalarını önleyici tedbirler alma ödevi yüklemektedir. Bu çerçevede alınacak tedbirlerin üçüncü kişilerin ve özellikle işverenin çalışanların sendika hakkına müdahalede bulunmaları bakımından caydırıcı nitelik taşıması gerekir. Öte yandan üçüncü kişiler tarafından sendika hakkına müdahale edilmesi durumunda müdahaleye karşı itirazların öne sürülebileceği ve müdahalenin sonuçlarının giderilmesi açısından gerçek ve etkili koruma temin edecek hukuksal mekanizmaların oluşturulması, gerekiyorsa tazminat ve benzeri giderimler için dava açma imkânının getirilmesi devletin pozitif yükümlülüklerindendir (Anıl Pınar ve Ömer Bilge, B. No: 2014/15627, 5/10/2017, § 37).

15. Bu doğrultuda özel hukuk iş ilişkisi kapsamında çalışan bireylerin Anayasa ile güvence altına alınan anayasal haklarına (somut olayda sendika hakkına) yönelik müdahale iddiası içeren uyuşmazlıklarının karara bağlandığı davalarda derece mahkemelerince söz konusu

güvenceler gözardı edilmemeli, işveren ve çalışanlar arasındaki çatışan çıkarlar adil biçimde dengelenmeli, müdahalenin işverenin meşru amacıyla ölçülü olup olmadığı değerlendirilmeli, ulaşılan sonuç hakkında hüküm kurulurken ilgili ve yeterli gerekçeler sunulmalıdır (Ömür Kara ve Onursal Özbek, B. No: 2013/4825, 24/3/2016, § 50; Volkan Çakır, B. No: 2017/35488, 7/4/2021, § 28; Kasım Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2019/33243, 4/7/2022, § 32).

16. Derece mahkemeleri tarafından, tarafların çıkarları dengelenirken ve müdahalenin ölçülülüğü irdelenirken iş sözleşmelerinde kısıtlayıcı ve zorlayıcı düzenlemelerin ne şekilde belirlendiği, çalışanların temel haklarına yönelik müdahalede bulunulmasına neden olan meşru amacın müdahale ile ölçülü olup olmadığı, sözleşmenin feshinin çalışanların eylem ya da eylemsizlikleri karşısında makul ve orantılı bir işlem olup olmadığı somut olayın koşullarına göre ele alınmalıdır. Ayrıca yargılamalar sırasında gerçekleştirilen işlemlerin ve neticede verilen kararın gerekçesinin bizatihi temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir müdahale oluşturmaması için derece mahkemelerince gereken özen gösterilmelidir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 51; Kasım Çiftçi ve diğerleri, § 33).

17. Yukarıdaki açıklamalar ışığında somut olayda Anayasa Mahkemesince yapılması gereken, başvurucu ile işveren Şirket arasındaki özel hukuk hükümlerine tabi iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi üzerine kamu makamlarınca etkili bir yargısal sistem kurulup işletilerek başvurucunun sendika hakkı ile işverenin menfaatleri arasında adil bir denge kurmak suretiyle, devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmekte başarılı olup olmadığını belirlemektir (benzer yöndeki karar için bkz. Volkan Çakır, § 28).

18. 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu' nun 18. maddesinde belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işveren tarafından sona erdirilmesinde geçerli bir sebep bildirme zorunluluğu getirilmiştir. Söz konusu hükümde, geçerli sebeplerin neler olabileceği madde metninde sayılmıştır. İşveren tarafından iş sözleşmesinin sona erdirilebilmesi için ya işçinin yeterliliği ve davranışlarından kaynaklanan ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebin işveren tarafından gösterilmesi gerekmektedir. Hükmün gerekçesinde de işbu hüküm gereği iş sözleşmesinin sona erdirilebilmesi için işçinin davranışlarının iş görme borcunu ciddi biçimde olumsuz etkilemesi, iş görme borcunu gerektiği biçimde yerine getirmesine olanak vermemesi, iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından makul ölçülerde beklenememesi gerektiği ifade edilmiştir. Hükme göre bir davranış ancak işyerinde olumsuzluklara yol açması hâlinde geçerli sebep sayılabilir. İşçinin davranışlarının işyerindeki üretim ve iş ilişkisi sürecine olumsuz bir etkisi yoksa bu davranışların iş sözleşmesinin sona erdirilmesinde geçerli bir sebep olarak gösterilmesi mümkün değildir (Kasım Çiftçi ve diğerleri, § 35).

19. Somut olayda Şirket, başvurucunun iş sözleşmesini herhangi bir neden belirtmeden feshetmiştir. Derece Mahkemeleri de başvurucunun iş sözleşmesinin herhangi bir nedene dayanmaması nedeniyle feshin haksız ve geçersiz olduğunu değerlendirmiştir. Yargıtay ise neticeten başvurucunun terör örgütleri ile bağlantısı nedeniyle kapatılan bir sendikanın genel başkanı olmasının işveren nezdinde şüpheye neden olduğunu ve bu nedenle feshin geçerli olduğunu belirtmiştir.

20. Bu kapsamda, görevi başvurucunun sendika hakkı ile işverenin menfaatleri arasında adil bir denge kurmak suretiyle özel hukuk hükümlerine tabi iş uyuşmazlığını çözmek olan mahkemeler (temyiz mercii) davalı işverenin yerine geçerek başvurucunun iş sözleşmesinin feshinden daha sonra kapatılan bir derneğin geçici genel başkanı olmasını fesih nedeni

olarak değerlendirmiştir. Oysa ki bu güne kadar tersinin söylenildiği tespit edilemeyen 28/11/1956 tarih ve 15/15 sayılı Yargıtay içtihadı birleştirme kararında, “her davada açıldığı tarihte tespit edilen vaziyet hükme ittihaz olunması iktiza eylemesine…” gerekçesine yer verilerek, her davanın o davanın açılmasına kadar gerçekleşen hukuki ve maddi vakıalara göre sonuçlandırılması gerektiği benimsenmiştir (ayrıca bkz. Yargıtay HGK, 16/6/2010 tarih ve E.2010/2-227, K.2010/324 sayılı kararı; Yargıtay HGK, 8/4/2015 tarih ve E.2015/2-46, K.2015/1158 sayılı kararı).

21. Görevi kamu adına uyuşmazlıkları çözmek olan mahkemelerin davanın taraflarının yerine geçerek temel hak ve özgürlüklere müdahale gerekçesi oluşturması 4857 sayılı Kanun'un 18. maddesinde yer alan fesih nedenlerinin işveren tarafından gösterilmesi yükümlülüğüne, 19. maddesinde yer alan işverenin fesih bildirimini yazılı olarak yapma ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtme zorunluluğu ile aynı fıkranın "Hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, o işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle feshedilemez" biçimindeki amir fıkrasına aykırılık oluşturacaktır. Ayrıca belirtmek gerekir ki iş sözleşmeleri feshedilen kişilerin kanunlarda var olan usule ilişkin bir dizi haklarının başka bir kanun normu olmadan yalnızca yorumla ortadan kaldırılması Anayasa'da yer alan ifade özgürlüğü gibi temel hak ve özgürlüklerinin korunmasını haleldar eder. Sonuç olarak başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesinden sonraki süreçte yapılan yargılamalarda meri hukukun gereklerinin yerine getirilmemesinin makul bir açıklamasının yapıldığı sonucuna ulaşmak mümkün olmamıştır.

22. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuruya konu kararın, başvurucunun sendika üyeliği nedeniyle işveren ile aralarındaki güven ilişkisinin bozulduğu ve bu sebeple iş sözleşmesinin feshedilmesinin geçerli bir nedene dayandığı yönündeki gerekçesini değerlendirmeye tabi tutacaktır.

23. İşverenlerin, çalıştırdığı 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) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, § 123).

24. Eldeki dosyada başvurucunun bir sendika üyesi olması, iş sözleşmesinin feshedilmesinde gerekçe olarak kullanılmıştır. Bununla beraber kişiler kendi istedikleri şekilde sendika kurmak veya kendi istedikleri bir sendikaya üye olmakta özgürdür. Anayasa'nın 51. maddesinde çalışanların sendikalara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahip olduğu gibi, hiç kimsenin bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamayacağı da ifade edilmiştir (Abbas Akçay ve diğerleri, B. No: 2015/2790, 23/5/2018, § 30). Zira sendika hakkının unsurlarından birini oluşturan sendikal faaliyette bulunma hakkı öncelikle bireysel sendika üyeliğinin güvence altına alınması ile mümkündür (Hüseyin Ercan, B. No: 2018/11352, 8/9/2021, § 33).

25. Yargıtay FETÖ/PDY'ye üyelik suçundan mahkûmiyetlere dair birçok kararında yasal olarak kurulmuş sendika veya derneklere üyelik delilini de değerlendirmiştir. Yargıtaya göre FETÖ/PDY'yle iltisaklı sendika, dernek ve diğer yasal örgütleri kurmaları, bunlara üye olmaları veya yönetim ve denetim kurullarında yer almaları tek başına kişilerin örgütün

nihai amacını bildiğini, iltisak boyutunu aşarak örgütle organik bir bağ kurup hiyerarşisine dâhil olduğunu ispat etmeye yeterli örgütsel faaliyetler kapsamında değerlendirilemez (Bilal Celalettin Şaşmaz, B. No: 2019/20791, 18/10/2022, §§ 17, 18, 57). O hâlde başvurucunun daha sonra terör örgütü ile iltisaklı kabul edilecek olan ancak fesih tarihinde terör örgütünün hiyerarşisine dâhil olan kişiler dışındakiler için söz konusu iltisakı bilinmeyen bir sendikanın yöneticisi olması, tek başına ve otomatik olarak işveren ile aralarındaki güven ilişkilerinin zedelendiği kabul etmek için yeterli bir neden değildir. Aksine bir yorum, sendika hakkı üzerinde haksız bir caydırıcı etki oluşturur (Bilal Celalettin Şaşmaz, §§ 39, 68).

26. Somut olayda başvuruya konu sendika başkanlığı nedeniyle başvurucunun iş sözleşmesinden kaynaklanan sorumluluklarını yerine getiremediği ileri sürülmemiştir. Söz konusu sendikanın iş sözleşmesinin feshinden sonra terörle bağlantısı nedeniyle kapatılması tek başına iş sözleşmesinin feshi için yeterli görülmüş ancak başvurucunun anılan sendikanın başkanı olmasının hangi sebeplerle işveren ile "aralarındaki güven ilişkisinin kopmasına ve işyerinde olumsuzluğa yol açtığı" izah edilmemiştir.

27. Yargıtay kararında; başvurucunun Sendika başkanlığı ile ilgili olarak işyerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz olarak etkilediğine ilişkin bir değerlendirmeye yer verilmemiş, işçiye somut olarak hangi sözleşme yükümlülüğünün yüklendiği ve işçinin, hangi davranışı ile hangi somut sözleşme yükümlülüğünü ihlal ettiği eksiksiz olarak tespit edilmemiş, "işverenin zarar gören işletme menfaatlerinin neler olduğu da açıklanmamıştır (benzer yöndeki karar için bkz. Kasım Çiftçi ve diğerleri, § 36). Yargıtay soyut olarak işçi ile işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğunu belirtmekle yetinmiş; bu kapsamda yukarıda ayrıntılı olarak belirtilen ilkeleri gözetmeden iş sözleşmesini feshetmiştir.

28. Yukarıdaki değerlendirmeler ışığında Anayasa Mahkemesi, 4857 sayılı Kanun'un 18. maddesinin aşırı bir yoruma tabi tutularak sendika üyeliği nedeniyle sendika hakkının dolaylı sınırlandırılmasına dayanak yapıldığı ve Dairenin kararının Anayasa'nın 51. maddesinde güvence altına alınan ilkelerle uyumlu olmadığı kanaatine varmıştır.

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

III. GİDERİM

30. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yargılamanın yenilenmesi ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

31. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Öte yandan ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında net 18.000 TL manevi tazminatın başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir. Ayrıca başvurucunun uğradığını iddia ettiği zararla ilgili bilgi/belge sunulmadığından maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin sendika hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Yargıtay 9. Hukuk Dairesine (E.2018/2021, K.2018/20568) iletilmek üzere Bakırköy 13. İş Mahkemesine (E.2016/186, K.2017/293) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÜNEŞ EMPRİME TEKSTİL SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

B. No: 2019/5250 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/5250

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜNEŞ EMPRİME TEKSTİL SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/5250)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Güneş Emprime Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.

Temsilcisi : Erol KÖSE

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Vergi idaresi, hakkında olumsuz tespit bulunan mükelleflerden yaptığı alışların gerçekliğini ispatlamaması veya beyanlarını düzeltmemesi durumunda özel esaslara alınacağını başvurucuya ihtar etmiştir. Bunun üzerine başvurucu, katma değer vergisine ilişkin olarak ihtirazi kayıtla düzeltme beyannamesi vermiştir. Düzeltme beyannamesine dayanılmak suretiyle başvurucu adına katma değer vergisi ile damga vergisi tarh edilmiş ve vergi ziyaı cezası ile gecikme faizi uygulanmıştır.

3. Başvurucu, söz konusu işlemlere karşı dava açmıştır.

4. İstanbul 8. Vergi Mahkemesince dava kabul edilmiş ve tarhiyatların kaldırılmasına karar

verilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle sahte fatura kullanıp kullanmadığı hususunda başvurucu nezdinde herhangi bir incelemede bulunulmadığı, başvurucunun sahte fatura kullanıcısı olarak değerlendirilip olumsuz mükellefler listesine alınmama ve katma değer vergisi iadelerinde sorun yaşamama adına ihtirazi kayıtlı olarak başvurucunun verdiği beyannameler üzerine tahakkuk ettirilen vergiler, hesaplanan gecikme faizi ve kesilen vergi ziyaı cezalarında hukuka uygunluk görülmediği ifade edilmiştir.

5. Davalı idare bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü Vergi Dava Dairesince (Bölge İdare Mahkemesi) davalı idarenin istinaf başvurusu kabul edilerek mahkeme kararı kaldırılmış ve dava reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle başvurucu tarafından beyanname verme süresi geçirildikten sonra faturaları kayıtlara intikal ettirilen firma hakkındaki olumsuz tespitler nedeniyle söz konusu faturalar kayıtlardan çıkarılarak ilgili dönemlere ait katma değer vergisi düzeltme beyannamelerine konulan ihtirazi kaydın, süresinden sonra verilen beyanname üzerine tahakkuk ettirilen vergiye dava açılmasına olanak sağlayan bir çekince olarak kabulüne olanak bulunmadığı ifade edilmiştir. Bölge İdare Mahkemesince davanın tahakkuk işlemleri yönünden incelenmeksizin reddine, geç tahakkuk ettirilen vergiler nedeniyle vergi ziyaı cezaları yönünden reddine karar vermiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 14/1/2019 tarihinde öğrenmiş; 13/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; ihtirazi kaydın ancak zamanında verilen beyannamelere konulabileceği yönünde kanuni bir düzenlemenin olmadığını, düzeltme beyannamelerine ihtirazi kayıt konularak dava açılamayacağı yorumunun adil yargılanma ve mahkemeye erişim haklarını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

9. Bakanlık görüşünde, başvuruya ilişkin süreç özetlendikten sonra yapılacak incelemede Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınmasının faydalı olacağı değerlendirmesine yer verilmiştir. Bakanlık görüşünün ekinde Gelir İdaresi Başkanlığından temin edilen görüş yazısına yer verilmiştir. Gelir İdare Başkanlığının yazısında, mevzuat gereğince başvurucuya olumsuzluğun giderilmesine davet yazısı yazılarak alışların gerçekliğini ispatlamaması veya beyanlarını düzeltmemesi durumunda özel esaslara alınacağının bildirildiği, başvurucunun bunu ispat etmek yerine ihtirazi kayıt ile beyanlarını düzletmeyi tercih ettiği belirtilmiştir. Söz konusu yazıda ayrıca süresi geçtikten sonra verilen beyannameye konulan ihtirazi kaydın dava açma hakkı vermeyeceği ileri sürülmüştür. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

10. Başvuru, mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

11. Anayasa Mahkemesi, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi üzerine yapılan Emin Akyol, B. No: 2019/4696, 18/1/2023 başvurusunu mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelemiştir. Mezkûr kararda; başvurucunun düzeltme beyannamesini idarenin talebi üzerine verdiği, bunun pişmanlıkla verilen beyannameden farklılık arz ettiği değerlendirilmeden davanın incelenmeksizin reddine karar verildiği belirtilmiştir. Kararda, düzeltme beyannamesine ihtirazi kayıt konulmasının dava açma hakkı vermeyeceği

şeklindeki yorumun başvurucuyu iddialarının esasının incelenmesinden mahrum bıraktığı, başvurucuya ağır bir külfet yüklediği değerlendirilmiştir. Bu sebeple başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu, mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (aynı kararda bkz. §§ 43-46). Somut olayda Emin Akyol kararından ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır. Başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

12. Başvurucu, yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü Vergi Dava Dairesine (E.2018/3131, K.2018/3534) iletilmek üzere İstanbul 8. Vergi Mahkemesine (E.2018/621, K.2018/2199) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DİNÇ1 METAL MAKİNA SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

B. No: 2019/5498 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/5498

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DİNÇ1 METAL MAKİNA SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/5498)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Dinç1 Metal Makina San. ve Tic. Ltd. Şti.

Temsilcisi : Reşat YAĞIZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Vergi idaresi, hakkında olumsuz tespit bulunan mükelleflerden yaptığı alışların gerçekliğini ispatlamaması veya beyanlarını düzeltilmemesi durumunda özel esaslara alınacağını başvurucuya ihtar etmiştir. Bunun üzerine başvurucu, katma değer vergisine ilişkin olarak ihtirazi kayıtla düzeltme beyannamesi vermiştir. Düzeltme beyannamesine dayanılmak suretiyle başvurucu adına katma değer vergisi ile damga vergisi tarh edilmiş ve vergi ziyaı cezası ile gecikme faizi uygulanmıştır.

3. Başvurucu, söz konusu işlemlere karşı dava açmıştır.

4. İstanbul 10. Vergi Mahkemesince dava kabul edilmiş ve tarhiyatların kaldırılmasına karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle somut tespitler yapılmadan başvurucunun düzeltme beyannamesi vermek zorunda bırakılarak tahakkuk yapılmasında ve vergi ziyaı cezası

kesilmesinde hukuka uygunluk görülmediği ifade edilmiştir.

5. Davalı idare bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Dördüncü Vergi Dava Dairesince (Bölge İdare Mahkemesi) davalı idarenin istinaf başvurusu kabul edilerek mahkeme kararı kaldırılmış ve dava reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle başvurucu tarafından beyanname verme süresi geçirildikten sonra faturaları kayıtlara intikal ettirilen firma hakkındaki olumsuz tespitler nedeniyle söz konusu faturalar kayıtlardan çıkarılarak ilgili dönemlere ait katma değer vergisi düzeltme beyannamesine konulan ihtirazi kaydın, süresinden sonra verilen beyanname üzerine tahakkuk ettirilen vergiye dava açılmasına olanak sağlayan bir çekince olarak kabulüne olanak bulunmadığı ifade edilmiştir. Bölge İdare Mahkemesince davanın tahakkuk işlemleri yönünden incelenme olanağı bulunmadığından ve geç tahakkuk ettirilen vergiler nedeniyle kesilen vergi ziyaı cezası yönünden hukuka aykırılık bulunmadığından reddine karar verilmiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 9/1/2019 tarihinde öğrenmiş; 8/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; Bölge İdare Mahkemesinin düzletme beyannamesini hangi koşullarda verdiğini incelemediğini, özel esaslara alınmanın şirketleri iflasa sürükleyebilecek bir uygulama olduğunu, mevzuatta ihtirazi kayıt konulabilmesi yönünden beyannameler arasında bir ayrım olmadığını ileri sürerek mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

9. Bakanlık görüşünde, başvuruya ilişkin süreç özetlendikten sonra başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının öncelikle değerlendirilmesi gerektiği ve yapılacak incelemede Anayasa Mahkemesi içtihadı ile somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınmasının faydalı olacağı değerlendirmesine yer verilmiştir.

10. Bakanlık görüş yazısının ekinde Gelir İdaresi Başkanlığından temin edilen görüş yazısına yer verilmiştir. Gelir İdare Başkanlığının yazısında, mevzuat gereğince başvurucuya olumsuzluğun giderilmesine davet yazısı yazılarak alışların gerçekliğini ispatlamaması veya beyanlarını düzeltmemesi durumunda özel esaslara alınacağının bildirildiği, başvurucunun bunu ispat etmek yerine ihtirazi kayıt ile beyanlarını düzletmeyi tercih ettiği belirtilmiştir. Söz konusu yazıda ayrıca süresi geçtikten sonra verilen beyannameye konulan ihtirazi kaydın dava açma hakkı vermeyeceği ileri sürülmüştür. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

11. Anayasa Mahkemesi, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi üzerine yapılan Emin Akyol, B. No: 2019/4696, 18/1/2023 başvurusunu mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelemiştir. Mezkûr kararda; başvurucunun düzeltme beyannamesini idarenin talebi üzerine verdiği, bunun pişmanlıkla verilen beyannameden farklılık arz ettiği değerlendirilmeden davanın incelenmeksizin reddine karar verildiği belirtilmiştir. Kararda, düzeltme beyannamesine ihtirazi kayıt konulmasının dava açma hakkı vermeyeceği şeklindeki yorumun başvurucuyu iddialarının esasının incelenmesinden mahrum bıraktığı, başvurucuya ağır bir külfet yüklediği değerlendirilmiştir. Bu sebeple başvurucunun

mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu, mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (aynı kararda bkz. §§ 43-46). Somut olayda Emin Akyol kararından ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır. Başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

12. Başvurucu, ihlalin tespitine karar verilmesini talep etmiştir.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Dördüncü Vergi Dava Dairesine (E.2018/2711, K.2018/3607) iletilmek üzere İstanbul 10. Vergi Mahkemesine (E.2017/3140, K.2018/1796) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BÜŞRA ÇETİN

B. No: 2019/6236 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/6236

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BÜŞRA ÇETİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/6236)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Büşra ÇETİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Vergi idaresi, hakkında olumsuz tespit bulunan mükelleflerden yaptığı alışların gerçekliğini ispatlamaması veya beyanları düzeltmemesi durumunda özel esaslara alınacağını başvurucuya ihtar etmiştir. Bunun üzerine başvurucu, katma değer vergisine ilişkin olarak ihtirazi kayıtla düzeltme beyannamesi vermiştir. Düzeltme beyannamesine dayanılmak suretiyle başvurucu adına katma değer vergisi ile damga vergisi tarh edilmiş ve vergi ziyaı cezası ile gecikme faizi uygulanmıştır.

3. Başvurucu, söz konusu işlemlere karşı dava açmıştır.

4. İstanbul 8. Vergi Mahkemesince dava kabul edilmiş ve tarhiyatların kaldırılmasına karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle sahte fatura kullanıp kullanmadığı hususunda başvurucu nezdinde herhangi bir incelemede bulunulmadığı, başvurucunun sahte fatura kullanıcısı olarak değerlendirilip olumsuz mükellefler listesine alınmama ve katma değer

vergisi iadelerinde sorun yaşamama adına ihtirazi kayıtlı olarak başvurucunun verdiği beyannameler üzerine tahakkuk ettirilen vergiler, hesaplanan gecikme faizi ve kesilen vergi ziyaı cezalarında hukuka uygunluk görülmediği ifade edilmiştir.

5. Davalı idare bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi İkinci Vergi Dava Dairesince (Bölge İdare Mahkemesi) istinaf başvurusu kabul edilerek mahkeme kararı kaldırılmış ve dava reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle başvurucu tarafından beyanname verme süresi geçirildikten sonra faturaları kayıtlara intikal ettirilen firma hakkındaki olumsuz tespitler nedeniyle söz konusu faturalar kayıtlardan çıkarılmak suretiyle verilen katma değer vergisi düzeltme beyannamelerine konulan ihtirazi kaydın süresinden sonra verilen beyanname üzerine tahakkuk ettirilen vergiye dava açılmasına olanak sağlayan bir çekince olarak kabulüne olanak bulunmadığı ifade edilmiştir. Bölge İdare Mahkemesince davanın tahakkuk işlemleri yönünden incelenmeksizin reddine, verginin süresinde tahakkuk ettirilmemesi nedeniyle kesilen vergi ziyaı cezası yönünden reddine karar verilmiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 1/2/2019 tarihinde öğrenmiş; 26/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, mevzuatta ihtirazi kaydın ancak zamanında verilen beyannameler yönünden geçerli olduğuna ilişkin açık bir kısıtlamanın olmadığını ileri sürerek adil yargılanma ve mahkemeye erişim haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

9. Bakanlık görüşünde, başvuruya ilişkin süreç özetlendikten sonra başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının öncelikle değerlendirilmesi gerektiği ve yapılacak incelemede Anayasa Mahkemesi içtihadı ile somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınmasının faydalı olacağı değerlendirmesine yer verilmiştir.

10. Başvuru, mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

11. Bakanlık görüş yazısının ekinde Gelir İdaresi Başkanlığından temin edilen görüş yazısına yer verilmiştir. Gelir İdare Başkanlığının yazısında, mevzuat gereğince başvurucuya olumsuzluğun giderilmesine davet yazısı yazılarak alışların gerçekliğini ispatlamaması veya beyanlarını düzeltmemesi durumunda özel esaslara alınacağının bildirildiği, başvurucunun bunu ispat etmek yerine ihtirazi kayıt ile beyanlarını düzletmeyi tercih ettiği belirtilmiştir. Söz konusu yazıda ayrıca süresi geçtikten sonra verilen beyannameye konulan ihtirazi kaydın dava açma hakkı vermeyeceği ileri sürülmüştür. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

12. Anayasa Mahkemesi, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi üzerine yapılan Emin Akyol, B. No: 2019/4696, 18/1/2023 başvurusunu mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelemiştir. Mezkûr kararda; başvurucunun düzeltme beyannamesini idarenin talebi üzerine verdiği, bunun pişmanlıkla verilen beyannameden farklılık arz ettiği değerlendirilmeden davanın incelenmeksizin reddine karar verildiği belirtilmiştir. Kararda, düzeltme beyannamesine ihtirazi kayıt konulmasının dava açma hakkı vermeyeceği şeklindeki yorumun başvurucuyu iddialarının esasının incelenmesinden mahrum bıraktığı,

başvurucuya ağır bir külfet yüklediği değerlendirilmiştir. Bu sebeple başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu, mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (aynı kararda bkz. §§ 43-46). Somut olayda Emin Akyol kararından ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır. Başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

13. Başvurucu, yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Bölge İdare Mahkemesi İkinci Vergi Dava Dairesine (E.2018/3172, K.2018/4471) iletilmek üzere İstanbul 8. Vergi Mahkemesine (E.2018/602, K.2018/2248) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HALİT KARA

B. No: 2019/6722 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/6722

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HALİT KARA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/6722)

Karar Tarihi: 12/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 24/5/2023-32200

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Yüksel GÜNARSLAN

Başvurucu : Halit KARA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutuklu olarak yargılanan sanığın (başvurucunun) resen görevlendirilen müdafi ile ceza infaz kurumunda görüşememesi nedeniyle müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/2/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, adli yardım talebinin kabulüne ve müdafi yardımından yararlanma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, Ceylanpınar İlçe Emniyet Müdürlüğünde komiser olarak görev yapmaktayken 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsü sonrasında kamu görevinden çıkarılmıştır.

6. Başvurucu, Şanlıurfa Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle başlatılan soruşturma kapsamında 17/7/2016 tarihinde gözaltına alınmıştır. Başvurucu 20/7/2016 tarihli kolluk ve Başsavcılık ifadelerini müdafii T.Ö. eşliğinde vermiştir.

7. Başsavcılık tutuklanması talebiyle başvurucuyu 21/7/2016 tarihinde Şanlıurfa 2. Sulh Ceza Hâkimliğine (Hâkimlik) sevk etmiştir. Hâkimlik, müdafii T.Ö. eşliğinde sorgusunu yaptığı başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar vermiştir. Başvurucu aynı gün Şanlıurfa 1 No.lu T Tipi Ceza İnfaz Kurumuna (Ceza İnfaz Kurumu) konulmuştur.

8. Soruşturma neticesinde Başsavcılık tarafından başvurucun da aralarında bulunduğu birçok şüphelinin silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle 9/2/2017 tarihli iddianame düzenlenmiştir. İddianamede; başvurucunun ByLock isimli kriptolu haberleşme programını kullandığı, örgüt yararına bankacılık işlemleri gerçekleştirdiği ve el konulan dijital materyallerinde örgütü övücü ve destekleyici kayıtlara rastlandığı iddialarına yer verilmiştir.

9. İddianamenin kabulü ile açılan dava Şanlıurfa 5. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) tarafından görülmeye başlanmıştır. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumu aracılığıyla gönderdiği 5/4/2017 tarihli dilekçe ile mali gücünün yeterli olmaması nedeniyle avukat tutamadığını, kendisine tayin edilen avukat ile ceza infaz kurumunda görüşmek istediğini Mahkemeye bildirmiştir.

10. Başvurucu, duruşmanın 20/6/2017 tarihli ilk oturumunda müdafi talebinin bulunmadığını beyan ederek savunmasını yapmıştır. Başvurucu, isnat edilen suçu inkâr etmiştir.

11. Başvurucu; Ceza İnfaz Kurumu aracılığıyla gönderdiği 2/10/2017 tarihli dilekçe ile kendisine müdafi tayin edilmesini, duruşma öncesinde atanan müdafinin Ceza İnfaz Kurumuna gelmesini ve kendisiyle görüştürülmesini talep etmiştir.

12. Başvurucu; kendisine Mahkeme tarafından atanan Şanlıurfa Barosu (Baro) avukatlarından N.A.nın da hazır bulunduğu 20/10/2017 tarihli üçüncü oturumda dava dosyasına giren ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'na ilişkin beyanda bulunmuştur. Mahkeme anılan oturumda -diğerlerinin yanı sıra- dava dosyasının bir örneğinin başvurucuya gönderilmesine ve dosyanın başvurucu yönünden tefrik edilmesine karar vermiştir.

13. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumu aracılığıyla gönderdiği 16/11/2017 tarihli dilekçe ile kendisine müdafi tayin edilmesini ve görevlendirilecek avukatın duruşma öncesinde Ceza İnfaz Kurumuna gönderilerek görüşmelerinin sağlanmasını talep etmiştir.

14. Başvurucu, tefrik kararı sonrası duruşmanın 24/11/2017 tarihli ilk oturumuna Mahkeme tarafından müdafi olarak görevlendirilen E.A.S. ile birlikte katılmıştır. Başvurucu, savunmasında isnat edilen suçu kabul etmemiştir.

15. Duruşmanın 21/12/2017 tarihli ikinci oturumuna müdafii E.A.S. ile birlikte katılan başvurucu, Mahkeme tarafından gönderilen CD'yi Ceza İnfaz Kurumunda açamadığı için inceleyemediğini, ekonomik durumu nedeniyle seçtiği bir müdafinin yardımından yararlanamadığını, bu nedenle savunmasını sağlıklı yapamadığını ve dosyadaki belgelerin bir örneği kendisine verildikten sonra savunma yapmak istediğini beyan ederek süre talebinde bulunmuştur. Mahkeme anılan oturumda -diğerlerinin yanı sıra- dava dosyasının bir örneğinin başvurucuya gönderilmesine karar vermiştir.

16. Başvurucu 31/1/2018 tarihli dilekçe ile kendisine bir sonraki oturumda müdafi tayin edilmesini ve görevlendirilecek müdafinin oturum öncesinde Ceza İnfaz Kurumuna gönderilerek görüşmelerinin sağlanmasını talep etmiştir.

17. Başvurucunun müdafii E.A.S. 21/2/2018 tarihli üçüncü oturum öncesinde Mahkemeye mesleki mazeret bildirmiş ve oturuma katılmamıştır. Anılan oturumda iddia makamı esas hakkında mütalaa sunmuştur. Başvurucu, mütalaaya karşı beyanda bulunmak üzere süre verilmesini talep etmiştir. Mahkeme, başvurucunun süre talebinin kabulü ile duruşmaya ara verilerek yeni oturumun 20/3/2018 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

18. Başvurucu ve müdafii duruşmanın dördüncü ve son oturumunda esas hakkında mütalaaya karşı beyanda bulunmuştur. Anılan oturumda hüküm açıklanmıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 10 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir.

19. Başvurucu ve müdafiinin bu karara karşı yaptığı istinaf kanun yolu başvurusu Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesinin 13/7/2018 tarihli kararıyla esastan reddedilmiştir. Başvurucu ve müdafii bu karara karşı temyiz kanun yolu başvurusunda bulunmuştur.

20. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 19/11/2018 tarihinde temyiz isteminin reddi ile hükmün onanmasına karar vermiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

21. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Silâhlı örgüt" kenar başlıklı 314. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"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.

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

22. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun "Cezaların artırılması" kenar başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"3 ve 4 üncü maddelerde yazılı suçları işleyenler hakkında ilgili kanunlara göre tayin edilecek hapis cezaları veya adlî para cezaları yarı oranında artırılarak hükmolunur."

23. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Şüphelinin veya sanığın müdafi seçimi" kenar başlıklı 149. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"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.

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."

24. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafiin görevlendirilmesi" kenar başlıklı 150. maddesinin (1), (2) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Şüpheli veya sanıktan kendisine bir müdafi seçmesi istenir. Şüpheli veya sanık, müdafi seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi halinde bir müdafi görevlendirilir.

(2) Müdafii bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafi görevlendirilir.

(3) Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada ikinci fıkra hükmü uygulanır."

25. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafi görevini yerine getirmediğinde yapılacak işlem ve müdafilik görevinden yasaklanma" kenar başlıklı 151. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"150 nci madde hükmüne göre görevlendirilen müdafi, duruşmada hazır bulunmaz veya vakitsiz olarak duruşmadan çekilir veya görevini yerine getirmekten kaçınırsa, hâkim veya mahkeme derhâl başka bir müdafi görevlendirilmesi için gerekli işlemi yapar. Bu durumda mahkeme oturuma ara verebileceği gibi oturumun ertelenmesine de karar verebilir."

26. 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. "

27. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafiin görevlendirilmesinde usul" kenar başlıklı 156. maddesi şöyledir:

"(1) 150 nci maddede yazılı olan hâllerde, müdafi;

a) Soruşturma evresinde, ifadeyi alan merciin veya sorguyu yapan hâkimin istemi üzerine,

b) Kovuşturma evresinde, mahkemenin istemi üzerine,

Baro tarafından görevlendirilir.

(2) Yukarıda belirtilen hâllerde müdafi soruşturmanın veya kovuşturmanın yapıldığı yer barosunca görevlendirilir.

(3) Şüpheli veya sanığın kendisinin sonradan müdafi seçmesi halinde, baro tarafından görevlendirilen avukatın görevi sona erer."

28. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 21/4/2016 tarihli ve E.2015/4672, K.2016/2330 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"CMK'nın 150. maddesine göre görevlendirilen müdafii, duruşmada hazır bulunmaz veya vakitsiz olarak duruşmadan çekilir ya da görevini yerine getirmekten kaçınırsa, mahkeme derhal başka bir müdafii görevlendirilmesi için gerekli işlemi yapar. Bu durumda mahkeme oturuma ara verebileceği gibi oturumun ertelenmesine de karar verebilir. Bu madde ile müdafiin savunma faaliyetinin kısıtlanmasından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin pek çok kararında belirtildiği üzere ... mahkemeye müdafiin görevini gereği gibi yerine getirip getirmediğinin denetlenmesi zorunluluğunu da getirerek müdafii yardımından yararlanma hakkının önemi ortaya konulmuştur. Eğer yeni müdafii savunmasını hazırlamak için yeterli zaman olmadığını açıklarsa oturum ertelenir (CMK m.151/2) Nitekim Avukatlık Kanunu'nun 134. maddesinde üstlendiği savunma görevinin gereklerini yerine getirmeyen veya görevinin gerektirdiği dürüstlüğe uygun biçimde davranmayan müdafii hakkında disiplin soruşturması yapılarak disiplin cezası verileceği hükme bağlanmıştır."

29. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 20/6/2017 tarihli ve E.2016/16-639, K.2017/339 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın duruşmada hazır bulunma hakkını sanıktan kaynaklanan herhangi bir olumsuzluk olmaksızın, onun istemi dışında ortadan kaldıran ve zorunlu varesteliği öngören 1412 sayılı CMUK'nun 226. maddesinin dördüncü fıkrasındaki; 'Duruşmadan vareste tutulmasını talep etmese bile, davanın görüldüğü yer mahkemesinin yargı çevresi dışında başka bir suçtan tutuklu veya cezası infaz edilmekte olan sanığın sorgusu bulunduğu yerdeki mahkeme aracılığı ile yaptırılabilir' şeklindeki düzenlemeye 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK'da yer verilmemiştir.

Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 12 Şubat 1985 tarihli Colozza ve Rubinat/İtalya ve 25 Kasım 1997 tarihli Zana/Türkiye kararlarında; 'Sözleşmeyle garanti altına alınan bir hakkın kullanılmasından vazgeçilmesi, bunun açıkça söylenmesiyle mümkün olabilir' denilmek suretiyle, sanığın duruşmada hazır bulunma hakkından feragat etmesinin mümkün olduğu belirtilmiştir. Aynı prensip Ceza Genel Kurulunun 22.11.2011 gün ve 192-241 ile 12.11.2013 gün ve 1442-451 sayılı kararlarında da vurgulanmıştır.

Bu manada, tutuklu sanığın duruşmada hazır bulundurulması mahkeme kararı ile sınırlandırılabilecek, sorgusunun yapıldığı, esasa ilişkin delillerin toplandığı oturumlarda duruşma salonuna gelme yönünde bir talebi olmayan tutuklu sanığın katılımı SEGBİS ile sağlanabilecektir. SEGBİS ile savunma alınması hâlinde ise talep edildiğinde sanığın yanında müdafiinin veya bir başka avukatın bulunması sağlanacaktır.

Bu aşamada, sorgunun SEGBİS ile yapılmasının, tutuklu sanığın müdafii ile görüşme ve hukuki yardımından yararlanma hakkı ile ilgisi yönünden, 5271 sayılı CMK'nun 149/3 ve 154/1. maddeleri ile 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 114/5. maddesinin de değerlendirilmesinde yarar bulunmaktadır.

CMK'nun 149/3. maddesinde, soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında avukatın, şüpheli veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve hukuki yardımda bulunma hakkının engellenemeyeceği ve kısıtlanamayacağı düzenlenmiştir. Bu kapsamda, CMK'nun 154. maddesi gereğince müdafii ile yazışmaları denetime tâbi tutulamayan ve müdafii ile konuşulanları başkalarının duyamayacağı bir ortamda görüşebilme hakkı bulunan sanık, tutuklu ise 5275 sayılı CGTİHK'nun 114. maddesinin beşinci fıkrası gereğince de söz konusu haktan yararlanabilecektir."

30. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 15/11/2018 tarihli ve E.2015/13-442, K.2018/533 sayılı

kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Bu durumda mevzuatımızda zorunlu müdafilik sistemini öngören yasanın amacı, kendisini savunmak için yeterli maddi olanağı bulunmayanların bu hakkı kullanamamalarından kaynaklanabilecek olası hak kayıplarının önlenmesi ve bu suretle savunma hakkının etkin kullanılabilmesinin sağlanarak adil yargılanmanın gerçekleştirilmesidir. Bunun doğal sonucu olarak, parası bulunan sanık nasıl ki vekâletname verdiği avukatı serbestçe tayin edebiliyorsa, parası olmayan sanığın da aynı şekilde avukatını serbestçe belirleyebilmesi, en azından kendisine tayin edilen avukatı beğenmediğinde değiştirme hakkının bulunması gerekir.

Görüldüğü gibi kendisine bir müdafi atandığını bilmeyen ya da müdafi atanmakla birlikte beğenmediği takdirde bu avukatın değiştirilmesini isteme hakkına sahip olmayan bir sanığın, bu avukatın, kanun yollarına başvurma da dahil olmak üzere tüm tasarruflarından sorumlu tutulması gerektiğini veya bu avukatın yaptığı tüm işlemleri peşinen kabul etmiş sayılacağını söylemek olanaklı olmadığı gibi böyle bir durumda savunma hakkının tam anlamıyla kullanılabileceğini düşünmek de olası değildir."

31. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 19/9/2019 tarihli ve E.2019/903, K.2019/5615 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Her ne kadar sanık [S.A.] müdafiinin 27.11.2018 tarihli süresinde verdiği temyiz talebinin gerekçe içermediği, sanığın 01.07.2019 tarih ve gerekçeli temyiz layihasının da CMK'nın 295. maddesinde öngörülen süre içinde verilmediği görülmekte ise de; tutuklu yargılanan sanığın safahatta müdafiinin cezaevine gelmemesi nedeniyle görüşemediğine, desteğinden yararlanamadığı için savunma hazırlayamadığına, müdafiinin olmadığına, kanun yoluna ilişkin süreçle ilgili olarak bilgilendirilmediğine dair beyan ve dilekçelerinin, zımnen 5271 sayılı Kanunun 150/3 maddesi gereğince baro tarafından görevlendirilen fakat savunma hakkının etkin kullanılması bakımından bir zaruret olarak aynı Kanunun 154. maddesi ile teminat altına alman 'Müdafi ile görüşme' hakkını karşılayamayan müdafiinin değiştirilmesini isteme hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiğinden sanığın kendisine 14.06.2019 tarihinde tebliğ edilen gerekçeli karara karşı 01.07.2019 günü yaptığı gerekçeli temyiz başvurusunun süresinde olduğu kabul edilmekle,

Temyiz talebinin reddi nedenleri bulunmadığından işin esasına geçildi;

...

5271 sayılı Kanunun 151. maddesine göre görevlendirilen müdafii, duruşmada hazır bulunmaz veya vakitsiz olarak duruşmadan çekilir veya görevini yerine getirmekten kaçınırsa, hâkim veya mahkeme derhâl başka bir müdafii görevlendirilmesi için gerekli işlemi yapmak zorundadır.

Keza ayrıntıları Dairemizce de benimsenen Anayasa Mahkemesinin 31.12.2014 tarihli (Gürhan Nerse Bireysel Başvuru) ve Yargıtay Ceza Genel Kurulu 31.01.2012 tarih ve E. 2011/6-249, K.2012/1 sayılı kararlarında açıklandığı üzere; sanığın zorunlu müdafii de azletme ve değiştirilmesini isteme hakkı bulunmaktadır.

Ayrıca, başvurucuya atanan müdafii ile başvurucu yargılama sürecinde hiçbir zaman bir araya gelmediklerine göre müdafiin dosyayı çalışmak, savunma hazırlamak ve gerektiği taktirde başvurucuya danışmak için yeterli zaman, imkan ve kolaylıklara sahip olduğu söylenemez (AİHM Goddi/İtalya, B. No: 8966/80, 9/4/1984, § 31). Böyle bir durumda da

başvurucunun savunma haklarım tam anlamıyla kullanabileceği düşünülemez.

Somut olayda; tutuklu olarak yargılanan ve sorgusunun alınıp önemli usuli işlemlerin yapıldığı celselerde müdafii bulunmayan, 08.02.2018 tarihli celsede tayin edilen zorunlu müdafii ile hükmün verildiği 25.05.2018 tarihli celseye kadar görüşemeyen ve desteğinden yararlanamayan, bu nedenle esas hakkında savunma hazırlayamadığı gerekçeleriyle süre verilmesini isteyen sanığın talebi reddedilmek suretiyle savunma hakkının kısıtlanması, ..."

32. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 16/9/2021 tarihli ve E.2018/16-268, K.2021/398 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"5271 sayılı CMK'nun 2/1-c maddesinde 'şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatı' olarak tanımlanan müdafi, toplumsal savunmayı gerçekleştirmek amacıyla şüpheli veya sanık lehine hareket edip hukuki yardımda bulunan ve gerçeğin ortaya çıkarılmasını sağlayan kamusal bir muhakeme sujesidir. Şüpheli veya sanığın müdafisi aracılığıyla savunulması hususunda tercih yapma imkânına sahip olduğu hâllerde görev yapan müdafi ihtiyari müdafi, görevlendirilmesi hususunda şüpheli veya sanığın iradesinin önem taşımadığı hâllerde görev yapan müdafi ise zorunlu müdafidir. Görüldüğü gibi müdafinin zorunlu veya ihtiyari olması, şüpheli veya sanığın istemine ya da istemi olup olmadığına bakılmaksızın yani iradesi dikkate alınmadan atanıp atanmadığına bakılarak belirlenmektedir. Ceza muhakemesi hukukumuzda kural olarak ihtiyari müdafilik sistemi benimsenmiş olmakla birlikte, şüpheli veya sanığın müdafisinin olmadığı ve suçun ciddiliği, cezanın ağırlığı, şüpheli veya sanığın fiziksel ve ruhsal engellerinin varlığı, savunmanın özel olarak desteklenmesini gerektiren hâller ile adaletin zorunlu kıldığı bazı istisnai ve sınırlı durumlarda zorunlu müdafilik de kabul edilmiştir. 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK'nın 150. maddesinin üçüncü fıkrasında alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda şüpheli veya sanığa istemi aranmaksızın bir müdafi görevlendirileceği ifade edilmiştir.

...

Silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılaması yapılan sanığın, yargılama aşamasında kendisinin seçtiği bir müdafisi bulunmadığı gibi CMK'nın 156. maddesi gereğince de resen bir müdafi görevlendirilmediği ve sanığa isnat edilen suçun niteliği dikkate alındığında, Anayasa'nın 36. ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddelerinde teminat altına alınan adil yargılanma ilkesi ve savunma hakkının korunmasının sağlanması kapsamında sanığa CMK'nın 150/3. maddesi uyarınca zorunlu müdafi atanması gerektiği kabul edilmelidir."

B. Uluslararası Hukuk

1. İlgili Sözleşme

33. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"3. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

...

c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafiin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak

yararlanabilmek...''

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

34. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı 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 yoksunsa ve adaletin tecellisi 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).

35. İlke olarak şüpheliye gözaltına alındığı ya da tutuklandığı andan itibaren avukat yardımından yararlanma imkânı sağlanmalıdır (Beuze/Belçika [BD], B. No: 71409/10, 9/11/2018, § 124). AİHM, Beuze/Belçika kararında önceki içtihadı doğrultusunda avukata erişim hakkı vasıtasıyla amaçlanan hususları şu şekilde saymıştır: adaletin hataya düşmesini engellemek ve her şeyin ötesinde soruşturma ya da iddia makamı ile sanık ya da şüpheli arasındaki silahların eşitliği ilkesi başta olmak üzere Sözleşme'nin 6. maddesinin gereklerini sağlamak, gözaltındaki şüphelinin kırılgan durumuna karşı güvence sunmak, kolluk tarafından zorlama ve kötü muameleye karşı temel güvenceler sağlamak, şüpheli ya da sanığın kendisini suçlayıcı beyanda bulunmama ve susma haklarına saygı duyulmasını sağlamak. Bu bağlamda usule ilişkin süreçler hakkında kişiye bilgi verebilecek bir avukata erişimin derhâl sağlanması, bu hakların bilinmemesi durumunda ortaya çıkabilecek hukuka aykırılıklara engel olabilecektir (Beuze/Belçika, §§ 125-130).

36. Söz konusu kararda ayrıca müdafi yardımından yararlanma hakkının kapsamı detaylandırılmıştır. AİHM bu kapsamda iki asgari gerekliliğin altını çizmektedir. Bunlardan ilki, herhangi bir ifade ya da mülakat sürecinden önce avukatla görüşme ve danışma hakkıyla birlikte avukata gizli olarak talimat verme imkânıdır. İkincisi ise avukatın ilk ifade ya da mülakat benzeri yargılama öncesi sorgulamalar sırasında fiziken hazır bulunmasıdır. Ancak avukatın ifade alma işlemi sırasında hazır bulunması tek başına yeterli değildir. Anılan mevcudiyet, avukatın -soyut olmaktan öte- etkili ve pratik bir hukuki yardım sunmasına olanak sağlamalıdır (Beuze/Belçika, §§ 133, 134). AİHM sağlanan hukuki yardımın etkili ve pratik olup olmadığının tespitinin davanın kendine has koşulları dikkate alınarak yargılamanın bütününün adilliği değerlendirilmek suretiyle yapılması gerektiğini belirtmektedir. Bu kapsamda uyuşmazlığın tartışılması, savunmanın düzenlenmesi, lehe olan delillerin toplanması, ifadeye hazırlık, stres altındaki şüpheli ya da sanığa destek ve tutukluluk koşullarının gözden geçirilmesi gibi hukuki yardımla bağlantılı tüm hususların gözönünde bulundurulması gerekmektedir (Beuze/Belçika, § 136).

37. Diğer taraftan AİHM; kolluk tarafından ifade alım aşamasını da kapsayan müdafi yardımından yararlanma hakkının zorlayıcı bir nedene dayanılarak kısıtlanabileceğini, bu durumda somut olay açısından yargılamanın bütününe bakılarak söz konusu kısıtlamanın adil yargılanmaya engel olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir (Beuze/Belçika §§ 142, 143; Simeonovi/Bulgaristan [BD], B. No: 21980/04, 12/5/2017, §§ 116, 117; İbrahim ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 50541/08, 13/9/2016, §§ 258, 259; Salduz/Türkiye, § 55). Bununla birlikte AİHM, hukuki yardımı kısıtlamak için herhangi bir zorlayıcı nedenin bulunmadığı durumlarda yargılamanın bütününün adilliğine ilişkin

değerlendirmenin daha katı bir incelemeye tabi olacağını ve dengenin ihlal tespiti yönünde bozulabileceğini ifade etmektedir (Beuze/Belçika, § 165).

38. AİHM, bazı durumlarda kişinin talebi olmasa da ücretsiz olarak resen 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).

39. AİHM'e göre Sözleşme, hakların teorik veya soyut şekilde değil pratik ve etkili olarak korunmasını amaçlamaktadır. Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (c) bendinde zikredilen husus görevlendirme değil yardımdır. Adli yardım kapsamında atanan avukatın ölmesi, ağır şekilde hastalanması, görevlerini yerine getirmekten uzun süre alıkonulması veya görevini savsaklaması mümkün olduğundan salt görevlendirme yapılması hukuki yardımın etkililiğini güvence altına almaz. Bu durumdan haberdar edilmeleri hâlinde yetkililer ya müdafi değiştirmeli ya da müdafinin yükümlülüklerini yerine getirmesini sağlamalıdır (Artico/İtalya, B. No: 6694/74, 13/5/1980, § 33).

40. Bununla birlikte adli yardım amacıyla atanan bir avukatın her türlü kusurundan devlet sorumlu tutulamaz. Avukatlık mesleğinin devletten bağımsız olmasından -ister adli yardım kapsamında atanmış isterse özel olarak seçilmiş olsun- savunmanın yürütülmesinin esasen sanık ile avukatı arasındaki bir mesele olduğu sonucu çıkmaktadır. Yetkili ulusal makamlar, Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (c) bendi uyarınca ancak adli yardım kapsamında görevlendirilen avukatın etkili bir hukuki yardım sağlamada başarısızlığının açık olduğu veya bu hususun yeterli şekilde dikkatlerine sunulduğu durumlarda müdahale etmekle yükümlüdür (Kamasinski/Avusturya, B. No:9783/82, 19/12/1989, § 65).

41. AİHM, avukatın müvekkilinin menfaatlerini etkili bir biçimde savunabilmesi için kilit önemdeki hususlardan birinin ikisi arasında aktarılan bilginin gizliliğinin korunması ilkesi olduğunu ifade etmiştir. Bu ayrıcalık avukat ile müvekkil arasında açık ve dürüst bir iletişimi cesaretlendirecektir (Castravet/Moldova, B. No: 23393/05, 13/3/2007, § 48). AİHM, S./İsviçre (B. No: 12629/87, 28/11/1991) kararında ceza infaz kurumunda tutuklu bulunan başvuranın bir avukatla ceza infaz kurumu personelinin duyabileceği mesafenin dışında iletişim kurmasının önemini vurgulamıştır. AİHM, bir suçla itham edilen kişinin avukatı ile herhangi bir engel olmaksızın görüşme hakkının Sözleşme'de açıkça garanti edilmediğini, bununla birlikte avukatın müvekkili ile üçüncü bir şahsın gözetimi olmaksızın görüşebilmesinin demokratik bir toplumda adil bir yargılamanın temel gereklerinden biri olduğunu ifade etmiştir. Nitekim avukatın bir gözetim olmaksızın müvekkili ile görüşüp ondan gizli talimatlar alamaması durumunda avukatın desteği yararlılığını büyük ölçüde yitirecektir (S./İsviçre, § 48).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

42. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

43. Başvurucu; mali gücü yeterli olmadığı için müdafi seçemediğini, Mahkemeden farklı tarihlerde kendisine müdafi görevlendirilmesini ve görevlendirilen müdafi ile Ceza İnfaz Kurumunda görüşmesinin sağlanmasını talep etmesine rağmen duruşmanın hiçbir oturumu öncesinde müdafii ile Ceza İnfaz Kurumunda görüşemediğini beyan etmiştir. Başvurucu

ayrıca müdafii ile görüşememesi nedeniyle ByLock deliline ilişkin gelişmelerden haberdar olamadığını, savunmasını hazırlarken bu gelişmeleri takip edemediğini ve kendisini savunmak için yeterli imkân bulamadığını beyan ederek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

44. Bakanlık görüşünde;

i. Başvurucunun Ceza İnfaz Kurumunda barındırıldığı süre içinde müdafii ile 28/7/2016 tarihinde 31 dakika görüştüğü belirtilmiştir.

ii. Hâkimlik tarafından alınan savunması sırasında başvurucuya müdafiinin eşlik ettiği, kovuşturma evresinde de Mahkeme tarafından sorgusu yapılmadan önce hakkındaki iddianamenin kendisine tebliğ edilerek taleplerinin sorulduğu ve müdafi eşliğinde başvurucunun sorgusunun yapıldığı ifade edilmiştir. Ayrıca 20/3/2018 tarihli oturuma başvurucu ve müdafiinin bizzat katıldığı, esas hakkında mütalaaya karşı savunmalarını Mahkemeye sunduğu vurgulanmıştır.

B. Değerlendirme

45. 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."

46. 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, kovuşturma evresinde kendisine atanan müdafi ile görüşme imkânı bulamadan mahkûmiyetine karar verildiği ve bu durumun yargılamanın adilliğini zedelediğine ilişkindir. Başvurucunun iddiasının müdafi yardımından yararlanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

48. Anayasa Mahkemesi Yusuf Karakuş ve diğerleri (B. No: 2014/12002, 8/12/2016) kararında müdafi yardımından yararlanma hakkı ile ilgili ilkeler ve anayasal temelleri belirlemiştir. Buna göre savunma hakkının etkin bir şekilde kullanma imkânını sağlayan müdafi yardımından yararlanma hakkı aynı zamanda adil yargılanma hakkının diğer bir unsuru olan silahların eşitliği ilkesinin de gereğidir. Diğer bir ifadeyle müdafi yardımından yararlanma hakkı hem savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamakta hem de silahların eşitliği ilkesine işlerlik kazandırmaktadır (Yusuf Karakuş ve diğerleri, § 74).

49. Müdafi yardımından yararlanma hakkının Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı bakımından başka bir önemi, suç isnadı altında olan kişinin bu haktan yararlandırılması yönünden devletin pozitif bir yükümlülüğü olduğunun kabul edilmesidir. Ceza adaletinin hakkaniyete uygun gerçekleşmesi için şüphelinin/sanığa müdafi atanması zorunlu ise müdafi görevlendirme konusundaki pozitif yükümlülüğün yerine getirilmesi

gerekir. Diğer yandan yetkili adli makamlar, görevlendirilen müdafinin etkin bir hukuki yardımda bulunmadığını (görevini gerektiği gibi yerine getirmekten kaçındığını) tespit etiklerinde -özen yükümlülükleri gereği- gerekli müdahalelerde bulunmalıdır (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Yusuf Karakuş ve diğerleri, § 75).

50. 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 (Ufuk Rifat Çobanoğlu, B. No: 2014/6971, 1/2/2017, § 37). Anayasa Mahkemesi, suç isnadı altındaki kişinin müdafiiyle görüşmesine izin verilmesinin savunma için gerekli kolaylıklardan biri olduğunu ifade etmiştir (Ufuk Rifat Çobanoğlu, § 45).

51. Müdafi yardımından yararlanma hakkının bir gereği olarak 5271 sayılı Kanun'un 150. maddesinde, hakkında suç isnadı bulunan bir kimsenin kendisi bir müdafi seçebileceği gibi müdafi seçebilecek durumda olmadığını beyan eder ve kendisine bir müdafi atanmasını talep ederse mali imkânlardan yoksun olup olmadığına bakılmaksızın bu kişiye müdafi atanacağı kuralı kabul edilmiştir. Yine aynı maddeye göre sanığa isnat edilen suçun kanunda öngörülen cezasının alt sınırının beş yıldan çok olması ve kendisine bir müdafi seçmemiş olması hâlinde sanığın istemi aranmaksızın resen bir müdafi tayin edilmektedir. Ayrıca 5271 sayılı Kanun'un 151. maddesine göre görevlendirilen müdafi, duruşmada hazır bulunmaz veya vakitsiz olarak duruşmadan çekilir veya görevini yerine getirmekten kaçınırsa hâkim veya mahkeme derhâl başka bir müdafi görevlendirilmesi için gerekli işlemi yapmak zorundadır (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Gürhan Nerse, B. No: 2013/5957, 30/12/2014, § 49).

52. Müdafi görevlendirilmesinin amacı, şüphelinin/sanığın savunma haklarını etkili şekilde kullanmasını güvence altına almaktır. Şüphelinin/sanığın hukuki donanıma sahip iddia makamı karşısında dezavantajlı bir konumda bulunmadan etkili bir savunma yapabilmesi müdafinin hukuki yardımından gerçek anlamda yararlanabilmesi ile mümkündür. Bu kapsamda müdafi görevlendirilmesinin müdafi yardımından yararlanma hakkını şeklen değil somut ve etkili şekilde sağlayabilecek nitelikte olması beklenir. Bu hak bakımından önemli olan, yargılamaya bir bütün olarak bakıldığında şüphelinin/sanığın müdafi yardımından etkili bir biçimde yararlanmış olmasıdır. Ancak avukata erişim yönünden getirilen kısıtlama yargılamanın sonraki aşamalarında telafi edilmiş ise savunma hakkı ihlal edilmiş sayılmaz (Yusuf Karakuş ve diğerleri, § 78).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

53. Başvurucu, soruşturma evresinde silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmış ve yargılamanın sonuna kadar Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu olarak kalmıştır. Kovuşturma evresinde Ceza İnfaz Kurumu aracılığı ile gönderdiği dört farklı dilekçe ile müdafi seçebilecek maddi imkâna sahip olmadığını beyan ederek kendisine müdafi görevlendirilmesini ve görevlendirilecek müdafi ile Ceza İnfaz Kurumunda savunma hazırlamak üzere görüşmelerinin sağlanmasını talep etmiştir.

54. Mahkemenin talebi üzerine Baro tarafından başvurucuya üçüncü oturum öncesinde müdafi görevlendirilmiştir. Başvurucunun söz konusu dilekçelerinden ve Bakanlık görüşü içeriğinden görevlendirilen müdafinin aynı ildeki ceza infaz kurumunda tutulan başvurucu ile hiçbir görüşme gerçekleştirmediği, duruşmaya hazırlık ve savunmanın planlanması bağlamında hukuki destek sağlamadığı anlaşılmıştır. Yine duruşma tutanakları ve UYAP kayıtlarından Mahkemenin duruşma öncesinde başvurucuya müdafi ile üçüncü bir şahsın

gözetimi olmaksızın bilgi alışverişinin gizliliğinin korunmasına yönelik tedbirler alınarak görüşme imkânı sunduğuna ilişkin herhangi bir tespit de yapılamamıştır.

55. Devletin avukat seçebilecek maddi imkâna sahip olmayan şüpheli/sanığa müdafi ataması, müdafi yardımından yararlanma hakkına ilişkin pozitif yükümlülüğünün gereğidir. Ancak sadece müdafi görevlendirilmesi anılan yükümlülüğün adil yargılanma hakkına uygun biçimde yerine getirildiğinin kabulü için yeterli olmayabilir. Söz konusu yükümlülüğün -5271 sayılı Kanun'un 151. maddesinin birinci fıkrası ile Yargıtay içtihadı gözönüne alındığında- yargısal makamlar açısından müdafinin görevini gereği gibi yerine getirip getirmediğinin denetlenmesini de kapsadığı belirtilmelidir. Bu nedenle müdafinin görevini gereği gibi yerine getirmediğinin açıkça anlaşıldığı veya bu hususun şüpheli/sanık tarafından somut bir şekilde bildirildiği durumlarda yargısal makamların müdafinin değiştirilmesi veya görevini gereği gibi yerine getirmesini sağlamaya yönelik tedbirler alınmasına ilişkin bir değerlendirme yapması gerekir.

56. Somut olayda başvurucu; kovuşturma evresinde müdafii ile duruşma dışında bir araya gelememiş, Mahkemede alınan ifadelerinden önce hukuki bir destek alamamış, dava dosyası içeriğindeki delillere ilişkin fikir alışverişinde bulunmak suretiyle savunmasını müdafi yardımından yararlanarak inşa etme imkânı bulamamıştır. Başvurucu, Baro tarafından görevlendirilen müdafi ile Ceza İnfaz Kurumunda görüşememesi nedeniyle müdafiinin hukuki yardımından gerçek anlamda yararlanamadığına ilişkin itirazını müteaddit defa Mahkemeye bildirmiştir. Yeterli ve ikna edici açıklamalar içeren yazılı bildirimlere rağmen Mahkeme müdafinin görevini gereği gibi yerine getirip getirmediğine ilişkin herhangi bir değerlendirme yapmamıştır. Dahası görevlendirilen müdafi ile başvurucunun duruşma öncesinde üçüncü bir şahsın gözetimi olmaksızın bilgi alışverişinin korunmasına yönelik tedbirler alınarak görüşme yapmasına imkân sağlanmamıştır. Başvurucunun oturumlar öncesinde müdafii ile görüştüğüne veya oturumlarda müdafiinin yanına oturmak suretiyle onun hukuki yardımından yararlandığına dair bir veri de bulunmamaktadır.

57. Başvurucunun anılan itirazlarına istinaf ve temyiz kanun yolu incelemelerinde de yanıt verilmemiştir. Dolayısıyla derece mahkemesinin yaklaşımı ile savunma açısından ortaya çıkan dezavantajlı durumun kanun yolu aşamasında da telafi edilmediği görülmüştür.

58. Adli yardıma yönelik müdafi görevlendirilmesinin amacı, yargılamanın sona erdirilebilmesi için kanuni düzenlemeler uyarınca gerekli koşulların karşılanması değildir. Bu görevlendirmenin amacı şüpheli/sanığın hukuki yardım almasına imkân sağlanarak hem savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamak hem de silahların eşitliği ilkesine işlerlik kazandırmaktır (bkz. §§ 48, 52). Somut olayda yargılamanın tamamında tutuklu bulunan ve müdafi seçebilecek maddi imkâna sahip olmayan başvurucuya müdafinin hukuki yardımından etkili bir şekilde yararlanma imkânı sağlanmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Bu koşullarda Mahkemece izlenen yöntemin başvurucunun müdafi yardımından yararlanma hakkından kaynaklanan menfaatlerini koruyan güvenceler içermediği açıktır. Bu durum, yargılamanın bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkmasına neden olmuştur.

59. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

60. Başvurucu, ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

61. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden

yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

62. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Ayrıca başvurucunun uğradığını iddia ettiği zararla ilgili bilgi/belge sunulmadığından maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki müdafi yardımından yararlanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin müdafi yardımından yararlanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Şanlıurfa 5. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/528, K.2018/162) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin bilgi için Türkiye Barolar Birliğine GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CEREN KİMYEVİ MADDELER METAL VE TURİZM SAN. VE TİC. A.Ş.

B. No: 2019/8550 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/8550

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEREN KİMYEVİ MADDELER METAL VE TURİZM SAN. VE TİC. A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/8550)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Ceren Kimyevi Maddeler Metal ve Turizm San. ve Tic. A.Ş.

Vekili : Av. Hakan SÖNERCAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucunun özel esaslara tabi tutulmasına ilişkin işleme karşı açtığı davada İstanbul 5. Vergi Mahkemesinin 26/4/2018 tarihinde iptal kararı verdiği anlaşılmıştır. Başvurucu, indirime konu bazı firmalardan yapılan alışları çıkararak katma değer vergisine ilişkin olarak ihtirazi kayıtla düzeltme beyannamesi vermiştir. Düzeltme beyannamesine dayanılmak suretiyle başvurucu adına katma değer vergisi ile damga vergisi tarh edilmiş ve vergi ziyaı cezası ile gecikme faizi uygulanmış ve ihbarnameler başvurucuya 19/4/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

3. Başvurucu söz konusu işlemlere karşı dava açmıştır.

4. İstanbul 14. Vergi Mahkemesince (Mahkeme) dava kabul edilmiş ve dava konusu işlemlerin iptaline karar verilmiştir. Kararda, süresinde katma değer vergisi beyannamelerini veren başvurucunun daha sonra ihtirazi kayıtla, hakkında olumsuzluklar tespit edildiği belirlenen firmalardan yaptığı alımlara ilişkin indirime konu bazı faturaları beyannameden çıkardığı, başvurucunun aleyhine olan bu durumun kendi iradesiyle ortaya çıktığı iddia edilse de ticari hayatın olağan koşulları altında bir yükümlünün bu yönde verdiği ikinci beyannameyi özgür iradesiyle düzenlediğinden söz edilemeyeceği belirtilmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun mal ve hizmet alımında bulunduğu mükellef hakkındaki tespitler yeterli görülerek, başvurucunun kullandığı faturaların gerçek olup olmadığına yönelik olayın gerçek mahiyetini ortaya koyacak bir inceleme yapılmaksızın idarenin baskısı altında verdiği beyannameler üzerine tahakkuk ettirilen vergiler, hesaplanan gecikme faizi ve kesilen vergi ziyaı cezalarında hukuka uygunluk görülmediği ifade edilmiştir.

5. Davalı idare bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Birinci Vergi Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) istinaf başvurusunu kabul ederek mahkeme kararını kaldırmış ve davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde özetle başvurucunun beyanname verme süresini geçirdikten sonra faturalarını kayıtlara intikal ettirdiği firma hakkındaki olumsuz tespitler nedeniyle söz konusu faturalar kayıtlardan çıkarılarak ilgili dönemlere ait katma değer vergisi düzeltme beyannamelerine konulan ihtirazi kaydın, süresinden sonra verilen beyanname üzerine tahakkuk ettirilen vergiye dava açılmasına olanak sağlayan bir çekince olarak kabulüne olanak bulunmadığı ifade edilmiştir. Bölge İdare Mahkemesi, beyannameler yasal süresinden sonra verildiğinden verginin süresinde tahakkuk ettirilememesi nedeniyle vergi ziyaı cezası yönünden de davayı reddetmiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 17/2/2019 tarihinde öğrenmiştir. Bireysel başvuru 19/3/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, özel esaslara alınarak ve bu yolla tehdit edilerek düzeltme beyannamesi vermeye zorlandığını, özel esaslara alınmasına ilişkin işleme karşı açtığı davada verilen iptal kararının Bölge İdare Mahkemesince dikkate alınmadığını ileri sürerek adil yargılanma ve hakkaniyete uygun yargılanma haklarının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

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

10. Başvuru, mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

11. Anayasa Mahkemesi, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi üzerine yapılan Emin Akyol, B. No: 2019/4696, 18/1/2023 başvurusunu mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelemiştir. Mezkûr kararda; başvurucunun düzeltme beyannamesini idarenin talebi üzerine verdiği, pişmanlıkla verilen beyannameden farklılık arz ettiği değerlendirilmeden davanın incelenmeksizin reddine karar verildiği belirtilmiştir. Kararda, düzeltme beyannamesine ihtirazi kayıt konulmasının dava açma hakkı vermeyeceği şeklindeki yorumun başvurucuyu iddialarının esasının incelenmesinden mahrum bıraktığı, başvurucuya ağır bir külfet yüklediği değerlendirilmiştir. Bu sebeple başvurucunun

mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu, mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (aynı kararda bkz. §§ 43-46). Somut olayda her ne kadar idarenin açık bir talebi görülmese de başvurucunun özel esaslara alınma sonrasında düzeltme beyannamesi verdiği dikkate alındığında Emin Akyol kararından ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır. Başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

12. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesini istemiş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Birinci Vergi Dava Dairesine (E.2018/3548, K.2018/4081) iletilmek üzere İstanbul 14. Vergi Mahkemesine (E.2018/882, K.2018/2332) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULLAH BİLGİN

B. No: 2019/16772 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/16772

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULLAH BİLGİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/16772)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Muzaffer KORKMAZ

Başvurucu : Abdullah BİLGİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; farklı ceza infaz kurumunda bulunan eşle yapılan telefon görüşmesinin hem arayan hem de aranan yönünden haftalık telefonla görüşme hakkından düşürülmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Şikâyet konusu müdahale tarihi itibarıyla başvurucu Çorum L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum), eşi de Artvin T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda silahlı terör örgütü üyeliği suçundan tutuklu olarak bulunmaktadır.

3. Başvurucu farklı ceza infaz kurumunda bulunan eşi ile yaptığı telefon görüşmesinin hem kendi hem de eşinin haftalık telefonla görüşme hakkından düşürüldüğünü ve bu uygulamanın herhangi bir hukuki dayanağının bulunmadığını ileri sürerek Kuruma uygulamanın değiştirilmesi talebinde bulunmuştur.

4. Kurum 21/3/2019 tarihli kararıyla başvurucunun talebini reddetmiştir. Kararda Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün (Genel Müdürlük) 8/3/2019 tarihli görüş yazısına atıf yapılarak söz konusu görüş yazısı gereği 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) 88. maddesinin birinci fıkrasındaki kişilerden olması kaydıyla anılan maddenin ikinci fıkrasının (f) bendinde belirtilen süre ile sınırlı olmak suretiyle arayan ve aranan hükümlü/tutuklu yönünden haftalık telefon hakkının kullanılmış sayılacağı ve bu nedenle başvurucunun talebinin reddedildiği ifade edilmiştir.

5. Farklı ceza infaz kurumlarında barındırılmakta olan hükümlü ve tutukluların telefonla görüşme hakkına ilişkin olarak Genel Müdürlüğün bahsi geçen görüş yazısında; 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 66. maddesi ile Tüzük'ün 88. maddelerine değinilmiş ve Tüzük'ün 88. maddesinin birinci fıkrasında sayılan kişilerden olması şartıyla yine bu maddenin ikinci fıkrasının (f) bendinde belirtilen süre ile sınırlı olmak suretiyle arayan ve aranan hükümlü ve tutuklu yönünden haftalık telefonla görüşme hakkının kullanılmış sayılacağı belirtilmiştir.

6. Başvurucu, Kurum kararına karşı Çorum İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) başvurmuştur. Başvurucu şikâyet dilekçesinde, farklı ceza infaz kurumunda bulunan eşinin telefonla görüşme hakkı kapsamında tarafını arayıp konuşması durumunda kendisinin haftalık telefonla görüşme hakkının da kullanılmış sayıldığını ve bu nedenle o hafta için çocuğuyla telefon görüşmesi yapamadığını öne sürmüştür.

7. İnfaz Hâkimliği 25/3/2019 tarihinde şikâyeti reddetmiştir. Kararda Genel Müdürlük görüşü gözetildiğinde Kurum kararının usul ve yasaya uygun olduğu ifade edilmiştir.

8. Başvurucunun bu karara itirazı Çorum 1. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından kesin olarak reddedilmiştir. Başvurucu, nihai kararı 2/5/2019 tarihinde öğrendikten sonra 17/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. İnceleme tarihi itibarıyla şikâyet konusu uygulamanın dayanağı olan 8/3/2019 tarihli Genel Müdürlük görüş yazısının bahsi geçen kısmının -Danıştay 10. Dairesinin 26/2/2020 tarihli kararıyla- yürütmesinin durdurulduğu ve bunun üzerine Genel Müdürlük tarafından 22/6/2020 tarihli yeni bir görüş yazısıyla "Birbirleri ile telefon görüşme hakkına sahip hükümlü ve tutukluların farklı ceza infaz kurumlarında barındırılmaları halinde kurumlar arasında gerekli koordinenin sağlanarak görüşme yaptırılması, görüşmenin arayan hükümlü veya tutuklunun haftalık telefonla görüşme hakkından düşülmesi, aranan hükümlü veya tutuklunun telefonla görüşme hakkının baki kalmasının uygun olacağı" şeklinde uygulama değişikliğine gidildiği görülmüştür.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

12. Başvurucu, farklı ceza infaz kurumunda bulunan eşinin telefonla görüşme hakkı kapsamında tarafını arayıp konuşması durumunda kendisinin haftalık telefonla görüşme hakkının da kullanılmış sayıldığını ve bu nedenle o hafta için çocuğuyla telefon görüşmesi yapamadığını belirterek aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin içtihatlarına yer verilmiş ve olayın somut koşulları dikkate alınarak anılan içtihatlar ışığında inceleme yapılmasının uygun olacağı ifade edilmiştir.

13. Başvuru, aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

15. Devletin hükümlü ve tutukluların ailesi ve yakınlarıyla iletişimini devam ettirecek önlemleri alması pozitif yükümlülüklerinin bir gereği olsa da hukuka uygun bir tutulmadan kaynaklanan kaçınılmaz sonuçlar nedeniyle aile hayatı kapsamındaki temasın sınırlandırılması doğaldır. Kamu düzeninin ve kurum güvenliğinin sağlanması yönündeki meşru amaç doğrultusunda ve makul bir gerekliliğin olması durumunda gerekçeleri ilgili ve yeterli şekilde açıklanarak belirli bir süre boyunca söz konusu pozitif yükümlülüğün karşılanmaması da olağan kabul edilebilir. Ancak aile hayatına saygı hakkının gereklerinin mümkün olan ilk fırsatta yerine getirilmesi ve mahpusların ailesiyle olan temasının hızlı şekilde yeniden sağlanması bir gerekliliktir (Hüseyin Ekinci, B. No: 2016/38867, 3/7/2019, § 56).

16. Bu bağlamda tutuklu ya da hükümlünün aile hayatını sürdürmesini sağlamaya yeterli olacak şekilde yakın derecedeki aile bireyleriyle asgari düzeyde bir iletişim ve temas kurması her durumda sağlanmalıdır. Böylesi bir yükümlülüğün yerine getirilmesi ve tedbirler alınması, aile hayatına saygı hakkı kapsamında devletten beklenen asgari bir gerekliliktir. Birtakım teknik ya da fiziki olanakların bulunmaması, tutuklu ya da hükümlünün ailesiyle asgari şekilde iletişim ve temas kuramamasına gerekçe olarak gösterilemez. Zira mahpusun ailesiyle iletişim kurması her durumda mutlaka yüz yüze görüştürülmesi anlamına gelmemektedir (Hüseyin Ekinci, § 57). Devlet, bu asgari iletişimin sağlanması konusundaki yükümlülüğünü gerektiğinde uygun vasıtalar aracılığıyla da yerine getirebilir. Ayrıca suç işlenmesinin önlenmesi ya da yasa dışı haberleşmenin önüne geçilmesi amacıyla bu vasıtaların denetlenmesi ve izlenmesi mümkündür (Hüseyin Ekinci, § 64).

17. Somut olayda başvurucu, farklı ceza infaz kurumunda bulunan eşinin telefonla görüşme hakkı kapsamında tarafını arayıp konuşması durumunda kendisinin haftalık telefonla görüşme hakkının da kullanılmış sayıldığını ve bu nedenle o hafta için çocuğuyla telefon görüşmesi yapamadığını ifade ederek bu uygulamanın değiştirilmesi talebinde bulunmuştur. Kurum, Genel Müdürlüğün 8/3/2019 tarihli görüş yazısına istinaden başvurucunun talebinin reddine karar vermiştir. Başvurucunun şikâyet ve itiraz başvuruları da İnfaz Hâkimliği ve Ağır Ceza Mahkemesi tarafından Kurum kararının usule ve yasaya uygun olduğu belirtilerek reddedilmiştir. Buna göre Kurum ve derece mahkemesi kararlarında başvurucunun itirazlarına ilişkin olarak uygulamanın haklılığını gösterecek şekilde ikna edici gerekçeler ortaya konulduğunu söylemek güçtür. Diğer yandan şikâyet konusu uygulamanın dayanağı olan 8/3/2019 tarihli Genel Müdürlük görüş yazısının ilgili kısmının yürütmesinin durdurulduğunu ve Genel Müdürlük tarafından 22/6/2020 tarihli yeni bir görüş yazısıyla başvurucunun talebiyle uyumluluk gösteren bir uygulama değişikliğine gidildiğini de vurgulamak gerekir (bkz. § 9). Sonuç olarak başvurucunun dile getirdiği talebin idari ve yargısal merciler tarafından makul bir gereklilik ortaya koyulmadan karşılanmadığı ve aile hayatına saygı hakkının öngördüğü yükümlülüklerin yerine getirilmediği değerlendirilmiştir.

18. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

19. Başvurucu 20.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

21. Başvuruda aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvurucunun 28/8/2019 tarihinde tahliye edildiği ve hakkındaki müdahalenin sona erdiği görülmüştür. İhlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.

22. İhlalin tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Çorum İnfaz Hâkimliği (E.2019/697) ve Çorum 1. Ağır Ceza Mahkemesi (2019/498 D.İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET TEKİN

B. No: 2019/17210 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17210

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET TEKİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/17210)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Mehmet TEKİN

Vekili : Av. Mehdi ÖZDEMİR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, karara dayanak alınan Cumhuriyet savcısının itirazının başvurucuya tebliğ edilmemesinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerini ihlal ettiği iddiasına ilişkindir. Başvurucunun itirazı üzerine yapılan inceleme sonucunda infaz hâkimliğince ceza infaz kurumu tarafından verilen 30 gün ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma disiplin cezasının kaldırılması ile itirazının kabulüne karar verilmiştir. Ancak Cumhuriyet savcısının itirazı üzerine itiraz makamınca infaz hâkimliği kararının kaldırılmasına kesin olarak karar verilmiştir. Başvurucu, nihai hükmü 25/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 15/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

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

3. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince feragat,

başvurunun takipsiz bırakılması, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kalkmış olması veya başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi hâlinde düşme kararı verilebilir (benzer yöndeki karar için bkz. Elberan Vural ve diğerleri [GK], B. No: 2018/30235, 29/9/2022). Başvurucu hakkındaki disiplin cezasının Manisa 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/8/2022 tarihli ve 2022/878 D.İş sayılı kesin kararı ile resen kaldırıldığı ve başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden de kalmadığı anlaşılmaktadır. Bu sebeple başvurunun düşmesine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun ihlalin ve sonuçlarının ortadan kalkmış olması nedeniyle DÜŞMESİNE,

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 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RECEP ÇİÇEK

B. No: 2019/22072 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/22072

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

RECEP ÇİÇEK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/22072)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Recep ÇİÇEK

Vekili : Av. Elif ÇİÇEK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığı gerekçesiyle doktorluk görevine başlatılmama işlemine karşı açılan iptal davasında, davanın sonucuna etkili iddianın kararda karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 28/6/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucunun, Fırat Üniversitesi Tıp Fakültesinden mezun olmuştur. 25/10/2017 tarihinde yapılan 77. Dönem Devlet Hizmeti Yükümlülüğü Kurası sonucunda Mardin Mazıdağı Toplum Sağlığı Merkezine pratisyen hekim olarak yerleştirilmiştir.

7. Başvurucu hakkında 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (676 sayılı KHK) 74. maddesiyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bent uyarınca güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yaptırılmıştır. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle başvurucunun göreve ataması gerçekleştirilmemiştir.

8. Başvurucu, söz konusu işlemin iptali istemiyle 21/3/2018 tarihinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde, işlemin gerekçesinin belirtilmediğini ve bu nedenle takdir yetkisinin denetlenmesinin önüne geçildiğinden şikâyet etmiştir.

9. Ankara 15. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 3/10/2018 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararda, başvurucunun 2012 ve 2013 yıllarında PKK/KCK terör örgütünün gençlik yapılanması olan YDG-H müzahir şahıslarca düzenlenen eylem ve etkinliklere katıldığı belirtilmiştir. Silahlı terör örgütünün etkinliklerine katılmış olması ve söz konusu eylemin yürütülecek kamu hizmeti ile bağdaşmaması nedeniyle işlemin hukuka uygun olduğu ifade edilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Uyuşmazlıkta, sağlık hizmetlerinde tabip olarak görev yapmak üzere Mardin ili, Mazıdağı ilçesine yerleştirmesi yapılan davacı hakkında, kolluk kuvvetleri tarafından yapılan güvenlik soruşturması sonucu '2012-2013 yıllarında PKK/KCK terör örgütünün gençlik yapılanması (YDG-H) müzahir şahıslarca düzenlenen eylem ve etkinliklere katılan şahıslar arasında olduğuna' ilişkin bilgiye ulaşılması üzerine, atama hususundaki takdir yetkisi kapsamında atanmasının uygun bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacının silahlı terör örgütünün eylem ve etkinliklerine katılma şeklindeki davranışlarının, yürüteceği kamu hizmetinin niteliği ile bağdaşması mümkün olmadığından, atamasının yapılmamasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmaktadır."

10. Başvurucu, karara karşı 21/11/2018 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde soyut bilgilere dayanarak davasının reddedildiği, gerekçe olarak gösterilen hususun somut bir şekilde ispatlanmadığı belirtilmiştir. Ayrıca güvenlik soruşturmasına dayanak alınan bilgi ve belgelerin kendisine tebliğ edilmesini talep etmesine rağmen gönderilmediğinden yakınmıştır.

11. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 7/2/2019 tarihinde istinaf talebini kesin olarak reddetmiştir.

12. Nihai karar, başvurucuya 4/6/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 28/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesi şöyledir:

"Devlet memurluğuna alınacaklarda aşağıdaki genel ve özel şartlar aranır.

A) Genel şartlar:

1. Türk Vatandaşı olmak,

2. Bu Kanunun 40 ncı maddesindeki yaş şartlarını taşımak,

3. Bu Kanunun 41 nci maddesindeki öğrenim şartlarını taşımak,

4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,

5. Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, (...) zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak.

6. Askerlik durumu itibariyle;

a) Askerlikle ilgisi bulunmamak,

b) Askerlik çağına gelmemiş bulunmak,

c) Askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedek sınıfa geçirilmiş olmak,

7. 53 üncü madde hükümleri saklı kalmak kaydı ile görevini devamlı yapmasına engel olabilecek (...) akıl hastalığı (...) bulunmamak.

8. [Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.:2018/73; K.:2019/65 sayılı Kararı ile iptal edilmiştir]

B) Özel şartlar:

1. Hizmet göreceği sınıf için 36 ve 41 nci maddelerde belirtilen öğretim ve eğitim kurumlarının birinden diploma almış olmak,

2. Kurumların özel kanun veya diğer mevzuatında aranan şartları taşımak."

14. 676 sayılı KHK'nın 74. maddesiyle 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen ve Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilen (8) numaralı alt bent şöyledir:

"Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

16. Başvurucu, güvenlik soruşturmasına yönelik bilgi ve belgeler kendisine tebliğ edilmemesi nedeniyle hangi gerekçeyle güvenlik soruşturmasının olumsuz olduğunu bilmediğini söylemiştir. Somut delile dayanmayan istihbari bilgiye dayanarak atamasının gerçekleştirilmemesinin hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir. Mahkemece ve Bölge İdare Mahkemesince verilen kararın somut delile dayanmaması nedeniyle gerekçeli karar

hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

17. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin kamu görevine atanabilme şartı olarak güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumlu olması koşulunun aranmasını Anayasa'ya aykırı olarak değerlendirmediği, Anayasa Mahkemesinin özetle güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasıyla elde edilebilecek kişisel verilerin alınması, kullanılması ve işlenmesine yönelik ilkelerin kanunda düzenlenmemiş olmasını iptal gerekçesi olarak belirttiği ifade edilmiştir. Başvurucunun hakkında yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına konu iddialardan ve üzerine atılı eylemden haberdar olduğu belirtilmiştir. İşleme açtığı davada iddia ve savunmasını sunma imkânının bulunduğu ileri sürülmüştür. Mahkemenin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması kapsamında elde edilen delilleri ilgili mevzuat çerçevesinde değerlendirmek suretiyle sonuca ulaştığı söylenmiştir. Mahkemenin olguları belirleme, delillendirme ve hükmü bu delillerle gerekçelendirme anlamında adil yargılanma hakkının usul güvencelerini ihlal edecek bir yaklaşım sergilemediği dile getirilmiştir.

18. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında Mahkeme kararının gerekçesinin somut verilere dayanmadığı ve bu nedenle yeterli bir gerekçenin bulunmadığını ifade etmiştir. Yine güvenlik soruşturmasına dayanak alınan verileri bilme şansı verilmediğinden yeterli savunma yapamadığını ve bu nedenle de savunma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

20. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı maddi adaleti değil şeklî adaleti temin etmeye yönelik güvenceler içermektedir. Bu bakımdan adil yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını garanti etmemektedir. Adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesini teminat altına almaktadır (M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 80).

21. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa’nın bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

22. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri, dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve

uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfîlik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 23).

23. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

24. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hâle getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması beklenemez (Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

25. Somut olayda pratisyen hekim olarak yerleştirilen başvurucunun hakkında yapılan güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasına bağlı olarak ataması gerçekleştirilmemiştir. İşleme karşı açılan dava reddedilirken Mahkeme, başvurucunun 2012-2013 yıllarında PKK/KCK terör örgütünün gençlik yapılanması ile ilişkili kişilerce düzenlenen etkinliklere katılması nedeniyle dava konusu işlemi hukuka uygun bulmuştur.

26. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen "Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak" biçimindeki alt bendin tüm devlet memurluğu kadrolarına atanabilmek için güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması şartı getirdiği açıktır. 696 sayılı KHK'nın 127. maddesi uyarınca sürekli işçi kadrosuna geçmek isteyen kişilerin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde belirten şartları taşıması gerekmektedir. Bu sebeple sürekli işçi kadrosuna geçmek isteyen başvurucunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutulacağının öngörülebilir olduğundan kuşku duymayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır. Bireysel başvuruya konu kararın gerekçesinden mahkemenin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen alt bentteki şartı güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması biçiminde yorumladığı anlaşılmaktadır.

27. Anılan kuralın Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilmiş olması da bu neticeyi değiştirmemektedir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararında özel hayata saygı hakkıyla sınırlı bir inceleme yapıldığı dikkatten kaçırılmamalıdır. Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucu bireylerin kişisel verilerinin toplanmasının işlenmesinin ve kullanılmasının kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilerek bu müdahaleye dayanak oluşturan kanunun hukuk devleti ilkesinin gerektirdiği kriterleri karşılayıp karşılamadığı irdelenmiştir. Anayasa Mahkemesi, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması neticesinde devlet memurluğuna atanmada esas alınacak kişisel veri niteliğindeki bilgilerin alınmasına, kullanılmasına ve işlenmesine yönelik güvenceler ve

temel ilkeler kanunla belirlenmeksizin bunların alınmasına ve kullanılmasına izin verilmesinin Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddeleriyle bağdaşmadığı sonucuna ulaşmıştır (Sebiha Kaya, B. No: 2018/34124, 20/5/2021, § 45).

28. Uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarının yorumlanmasında öncelikli yetkinin derece mahkemelerine ait olduğunun altı bir kez daha çizilmelidir. Anayasa Mahkemesinin kendi yorumunu derece mahkemelerininkinin yerine kaim etmesi söz konusu olamaz. Bununla birlikte derece mahkemelerinin yorumlarının etkilerinin adil yargılanma hakkıyla çelişip çelişmediğini incelemek Anayasa Mahkemesinin görevidir. Bu bakımdan bireysel başvuru kapsamında yapılacak değerlendirmede derece mahkemelerinin söz konusu fıkranın güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanmasını gerektirdiği biçimindeki yorumu veri kabul edilecektir (Sebiha Kaya, § 48).

29. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması şartının aranmasının kuralı belli ölçüde muğlaklaştırdığı söylenebilir. Zira güvenlik soruşturmasının olumlu neticelenip neticelenmediği konusunda ulaşılacak sonucun atamaya yetkili konumda bulunan kişi veya kişilere bağlı olarak değişmesi riski bulunmaktadır. Bu da keyfî ve ayrımcı uygulamaların gelişmesine, dolayısıyla bireylerin devlete olan güvenlerinin zedelenmesine sebep olabilecektir (Sebiha Kaya, § 49).

30. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013). Bu noktada gerekçeli karar hakkının, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç olarak işlev gördüğünü söylemek yanlış olmayacaktır. Zira kişiler ancak gerekçeli karar vasıtasıyla somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı bulabilmektedir.

31. Derece mahkemelerince gerçekleştirilen araştırma ve incelemeler neticesinde tespit edilen hususların, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini temin edecek ve keyfî uygulamaların önüne geçecek şekilde somut olayın özelliği dikkate alınarak gerekçeli kararda ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda sadece şekli anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli değildir, aynı zamanda makul olması aranmaktadır. Makul gerekçeden anlaşılması gereken mahkemelerin dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini ortaya koymasıdır.

32. Bu nedenle güvenlik soruşturmasının olumsuz olmasına bağlı olarak atanmamaya dair tesis edilen işleme karşı açılan bir davada, davacının hangi sebeple güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlandığının ve güvenlik soruşturması neticesinde elde edilen verinin kişinin yapacağı görevi neden olumsuz olarak etkilediğinin açıkça ortaya konulması önemlidir. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen, güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen bilgilerin neler olduğunun kararında belirtmesi ve söz konusu bilgiyi, davacının yerleştirildiği kurumu ve alacağı görevi gözönünde bulundurarak değerlendirmesidir. Burada önemli olan husus güvenlik soruşturmasının olumsuz

sonuçlanmasını doğuran tespitlerin davacının şahsından kaynaklanması ya da davacının şahsıyla güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olmasıdır. Yine bu noktada derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi, keyfîliğin önüne geçebilmek adına önem arz etmektedir.

33. Bununla birlikte kamu güvenliği veya başkalarının haklarının korunması gibi haklı nedenlerin bulunması hâlinde hükme esas alınan kanıt ve belgelerin başvurucuya verilmemesi veya gösterilmemesi makul görülebilir. Ancak bu hâlde dahi hükme esas alınan belge kendisine verilmeyen başvurucunun savunma hakkında meydana gelen bu kısıtlamayı telafi edecek karşıt-dengeleyici imkânların başvurucuya sağlanması gerekir. Bu bağlamda başvurucunun belge içeriğinden haberdar edilmesinin, buna karşı savunma ve itirazlarını mahkemeye sunabilme fırsatına sahip olmasının dengeleyici bir imkân olduğu söylenebilir. Yine söz konusu belgenin başvurucu tarafından bilinmesinin sakıncalı olduğu düşünülen kısımları karartılarak başvurucuya verilmesi ya da başvurucunun söz konusu belgeyi mahkeme kaleminde inceleme fırsatı bulması da dengeleyici birer imkân olarak görülebilir (Ayfer Atalmış, B. No: 2016/12198, 9/6/2020, § 35).

34. Mahkeme kararından başvurucunun güvenlik soruşturmasının neden olumsuz olarak kabul edildiği anlaşılamamaktadır. Mahkeme, başvurucunun PKK/KCK terör örgütünün gençlik yapılanması ile ilişkili kişilerce düzenlenen etkinliklere katıldığını bildirse de söz konusu etkinlik ve eylemlerin neler olduğunu söylememiş ve bu etkinliklerin yeri ve zamanını aktarmamıştır. Bunun yanı sıra kararda güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen bilginin başvurucunun yapacağı göreve hangi nedenle olumsuz bir etki yaptığı da ortaya konulmamıştır. Öte yandan ilk derece mahkemesi kararında istihbari bilginin dayanağı bilgilere, olgu ve olaylara yer verilmediği için -karar öncesi- yargılama sırasında oluşan eksikliğin sonraki aşamada da giderilmediği, dolayısıyla bir bütün olarak bu bilgelere yönelik yorumda ve itirazda bulunabilmesi için pratik ve etkin imkânların sağlanmadığı görülmüştür. Bu nedenle başvurucu hakkında elde edildiği iddia edilen bilgilerin hangi delillere dayandığı, bu iddianın nasıl ve neden doğduğu konusunda bilgi ve belgelere sahip olmayan başvurucunun bunlara karşı etkin olarak yorumda ve itirazda bulunma için yeterli imkâna sahip olduğu söylenemeyecektir.

35. Kural olarak derece mahkemesi kararında esasa ilişkin hususlarda yeterli gerekçe bulunması hâlinde istinaf merciince bu karara atıf yapılarak değerlendirme yapılması makul görülebilir. İlk derece mahkemesi kararında gerekçe bulunmadığı hâllerde ise başvurucular tarafından ileri sürülen esaslı itirazların istinaf mercii tarafından gerekçeli bir şekilde karşılanması gerekir. Somut olayda başvurucunun temel iddiaları ilk derece mahkemesince kararda tartışılmamış ve gerekçe oluşturulmamış, başvurucu tarafından ileri sürülen esaslı iddialar Bölge İdare Mahkemesince de karşılanmamıştır.

36. Sonuç olarak istihbari bilgilerin idari işlemi neden ve nasıl haklılaştırdığı hususunun derece mahkemelerinin gerekçelerinde yer almadığı görülmektedir. Derece mahkemeleri başvurucu hakkında elde edilen bilgileri herhangi bir şekilde değerlendirmemiş, bilginin tesis edilen işleme ulaşmadaki hukuki etkisi ve benzeri boyutları ile işin esası ile ilgili kendi değerlendirmesini ortaya koymamıştır. Diğer bir ifadeyle güvenlik soruşturmasının sonucuna ilişkin başvurucunun iddiaları yeterli bir şekilde açıklığa kavuşturulmamıştır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde, başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

37. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan

adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

38. Başvurucu ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

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

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 15. İdare Mahkemesine (E.2018/648, K.2018/1788) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SERAP KARAARSLAN

B. No: 2019/26172 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26172

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SERAP KARAARSLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26172)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Serap KARAARSLAN

Vekili : Av. Gülseren SÖNMEZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 28/6/2019 tarihinde öğrendikten sonra 26/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Cem Taylan Erden ve diğerleri (B. No: 2017/32445, 19/11/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yargılama makamınca dayanak yapılan 29/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ilgililer tarafından yapılan başvuru üzerine idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda başvurunun zımnen reddedilmiş sayılacağını öngören 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine istisna getirildiğine dair açık hükmün yer

almadığına vurgu yaparak mahkemenin idare tarafından verilmiş bir karar bulunmadığı şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Başvurucu, ücret ve tazminatını alamaması nedeniyle mülkiyet hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüşse de mahkemeye erişim hakkı yönünden ulaşılan sonuç nedeniyle mülkiyet hakkının ihlali iddiasının bu aşamada incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti ve yeniden yargılama ile 100.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 5. İdare Mahkemesine (E.2019/84, K.2019/105) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İRFAN GÜVEN

B. No: 2019/29240 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/29240

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İRFAN GÜVEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/29240)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : İrfan GÜVEN

Vekili : Av. Serdar AYAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 31/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 21/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Cem Taylan Erden ve diğerleri (B. No: 2017/32445, 19/11/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yargılama makamınca dayanak yapılan 29/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ilgililer tarafından yapılan başvuru üzerine idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda başvurunun zımnen reddedilmiş sayılacağını öngören 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine istisna getirildiğine dair açık hükmün yer

almadığına vurgu yaparak mahkemenin idare tarafından verilmiş bir karar bulunmadığı şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Başvurucu, işçi alacaklarının ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ve idare tarafından dilekçesine cevap verilmemesi nedeniyle dilekçe hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüşse de mahkemeye erişim hakkı yönünden ulaşılan sonuç nedeniyle anılan ihlal iddialarının bu aşamada incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti ve 132.310,79 TL maddi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 4. İdare Mahkemesine (E.2018/1643, K.2018/1952) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İBRAHİM HALİL ASİLBAY

B. No: 2019/34301 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/34301

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İBRAHİM HALİL ASİLBAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/34301)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : İbrahim Halil ASİLBAY

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 7/8/2019 tarihinde öğrendikten sonra 6/9/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

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

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Cem Taylan Erden ve diğerleri (B. No: 2017/32445, 19/11/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yargılama makamınca dayanak yapılan 29/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ilgililer tarafından yapılan başvuru üzerine idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda

başvurunun zımnen reddedilmiş sayılacağını öngören 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine istisna getirildiğine dair açık hükmün yer almadığına vurgu yaparak mahkemenin idare tarafından verilmiş bir karar bulunmadığı şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

D. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 14. İdare Mahkemesine (E.2017/2963, K.2018/2520) GÖNDERİLMESİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

H.E.

B. No: 2019/35511 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/35511

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

H.E. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/35511)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Hüseyin MECEK

Başvurucu : H.E.

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

2. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma ve anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs suçundan ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunmaktadır.

3. Başvurucunun arkadaşları ve harp okulundaki eski öğrencilerinin yazdığı toplam on yedi sayfalık altı mektup, mektubu yazan kişiler tarafından başvurucunun eşine teslim edilmiş, başvurucunun eşi de bütün mektupları tek bir zarfa koyarak ceza infaz kurumu adresine göndermiştir. Başvurucunun eski öğrencilerinden birinin yazdığı üç sayfalık mektup, Disiplin Kurulu Başkanlığının 24/4/2019 tarihli kararıyla 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan mülga Ceza ve İnfaz Kurumlarının Yönetimi ve Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Tüzük'ün 91/3 maddesi uyarınca sakıncalı görülerek başvurucuya teslim edilmemiştir. Sakıncalı görülen üç sayfalık bölümde

başvurucuya iltifat ve övgü dolu cümleler yer almakta, bazı anılardan bahsedilmektedir. Başvurucunun bu karara karşı infaz hâkimliğine yaptığı şikâyet 14/6/2019 tarihinde kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir. İnfaz hâkimliği kararına karşı yapılan itiraz da ağır ceza mahkemesince 19/8/2019 tarihinde reddedilmiştir.

4. Başvurucu, nihai hükmü 17/9/2019 tarihinde öğrendikten sonra 16/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

7. Başvurucu; yakınları ve eski öğrencilerinin yazdığı altı mektubun eşi tarafından kendisine gönderildiğini ancak eski öğrencilerinden birinin gönderdiği üç sayfalık mektubun tamamının sakıncalı bulunarak kendisine verilmediğinden yakınmıştır. Başvurucu, mektuptaki hangi ifadelerin hangi nedenle sakıncalı bulunduğu konusunda Disiplin Kurulunun ve mahkemelerin hiçbir açıklamada bulunmadığını belirterek haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini öne sürmüştür. Bakanlık görüşünde; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesinin konuyla ilgili içtihatlarına değinilmiş ve karar verilirken bu içtihatların dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı sunduğu beyan dilekçesinde başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

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

9. Mahpusların mektuplarının denetlenmesi ve alıkonulması suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahalelerin kanuniliği, meşru amacı, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkeler Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak açıklanmıştır (Ahmet Temiz, B. No: 2013/1822, 20/5/2015, §§ 37-68; Muhittin Pirinççioğlu (3), B. No: 2017/34566, 10/3/2020, §§ 44-57; Cihat Ayik ve Hacı Ali Baştürk, B. No: 2017/31506, 10/3/2020, §§ 44-57).

10. Somut olayda mektubun alıkonulması nedeniyle başvurucunun haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru amacının bulunduğu konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır (ayrıntılı açıklama için bkz. Ahmet Temiz, §§ 46, 55; Muhittin Pirinççioğlu (3), §§ 45, 47). Bununla birlikte Disiplin Kurulu ve derece mahkemelerinin kararlarında üç sayfalık mektubun neden sakıncalı bulunduğuna dair bir değerlendirme yapılmadığı, belgelerle ilişkili, somut bilgilere dayalı ve yeterli gerekçenin bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı kanaatine varılmıştır.

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

III. GİDERİM

12. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 30.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

14. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

D. Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

E. Kararın bir örneğinin haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Silivri 2. İnfaz Hâkimliğine (E.2019/2554, K.2019/3095) GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YÜCEL ÇEVİK

B. No: 2019/39312 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/39312

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YÜCEL ÇEVİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/39312)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Yücel ÇEVİK

Vekili : Av. Enver Hakan ÖZDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; İdare tarafından hukuka aykırı olarak banka hesaplarına bloke konulması nedeniyle mülkiyet hakkının, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/11/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Başvuru Konusu Olayın Arka Planı

5. Çevik Konfeksiyon adlı firmanın sahibi olan başvurucu, 18/4/2016 tarihinde Özel Nergis Yükseköğretim Kız Öğrenci Yurdunu (Yurt) demirbaşlarıyla birlikte kiralamıştır.

6. Bursa Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından başlatılan soruşturma kapsamında Bursa 4. Ağır Ceza Mahkemesince 23/7/2016 tarihinde başvurucu üzerine kayıtlı Yurdun, soruşturma tamamlanıncaya kadar satılmamasına yönelik tedbir kararı verilmiştir. Tedbir kararına karşı başvurucu tarafından yapılan itiraz, Bursa 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2016 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

7. 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) 2. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca 27/7/2016 tarihli Millî Eğitim Bakanı onayı ile Yurt kapatılmıştır.

B. Banka Hesaplarına Tedbir Konulması ve Tam Yargı Davası Süreci

8. Millî Eğitim Bakanlığı nezdinde kurulan komisyon tarafından, Yurdun alacak ve borçlarının tespiti için başvurucunun hesaplarına bloke konulmasının talep edilmesi üzerine, Hazine ve Maliye Bakanlığınca (İdare) 23/8/2016 tarihinde başvurucunun kişisel banka hesaplarına bloke konulmuştur.

9. Başvurucu, bloke işlemi nedeniyle uğradığı zararın tazmini talebiyle 16/12/2016 tarihinde İdareye yaptığı başvuruya cevap verilmemiştir.

10. Bunun üzerine başvurucu 24/3/2017 tarihinde Ankara 13. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) açtığı davada, İdarenin hizmet kusuru sonucu banka hesaplarına konulan bloke nedeniyle maddi zarara uğradığını belirterek şimdilik 5.000 TL maddi zararının ödenmesini istemiştir.

11. Davalı İdare cevap dilekçesinde, 667 sayılı KHK'nın 2. maddesinin (3) numaralı fıkrası ve 17/8/2016 tarihli ve 29804 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 670 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (670 sayılı KHK) "Devir işlemlerine ilişkin tedbirler" başlıklı 5. maddesi ile 670 sayılı KHK'ya istinaden çıkarılan 24/7/2016 tarih ve 29780 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 371 sıra No.lu Millî Emlak Genel Tebliği'n (Tebliğ) "Nakit varlıklar" başlıklı 6. maddesine değinerek işlemin hukuka uygun olduğunu savunmuştur.

12. Mahkemece 26/11/2018 tarihinde istinaf kanun yolu açık olmak üzere davanın reddine karar verilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Uyuşmazlığa konu olayda, davalı idare tarafından Milli Eğitim Bakanlığı nezdinde kurulan komisyon tarafından kapatılan yurdun sahibi olarak davacının hesaplarına yurdun alacak ve borçlarının tespiti kapsamında bloke konulmasının talep edilmesi üzerine davacının hesaplarına bloke konulduğu ve bloke işleminin Bursa 4. Ağır Ceza Mahkemesinin tedbir kararının hatalı uygulanmasından olmadığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, davacının bankalarda bulunan hesabı üzerine incelemeler sonuçlandırılıncaya kadar tedbir mahiyetinde tesis edilen bloke işleminde idarenin sorumluluğunu gerektirecek bir hukuka aykırılıktan sözedilemeyeceği gibi idareye atfedilecek bir kusura da rastlanmadığından dava konusu maddi tazminata hükmedilmesine olanak bulunmamaktadır."

13. Başvurucunun istinaf talebini inceleyen Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi (Daire), 2/10/2019 tarihinde istinaf sınırının altında kaldığından bahisle istinaf başvurusunun incelenmeksizin reddine karar vermiştir.

14. Nihai karar 23/10/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 22/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

C. Ceza Davası Süreci

15. Başvurucu hakkında silahlı terör örgütü üyeliğinden yapılan yargılamada, suçun işlendiğinin sabit olmaması nedeniyle 24/12/2019 tarihinde verilen beraat kararı 13/12/2021 tarihinde kesinleşmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Kanun olarak kanunlaşan 667 sayılı KHK'nın "Kapatılan kurum ve kuruluşlara ilişkin tedbirler" kenar başlıklı 2. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"...

(3) Milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı belirlenen ve ekli listelerde yer almayan özel ve vakıf sağlık kurum ve kuruluşları, özel öğretim kurum ve kuruluşları ile özel öğrenci yurtları ve pansiyonları, vakıflar, dernekler, vakıf yükseköğretim kurumları, sendikalar, federasyonlar ve konfederasyonlar, ilgili bakanlıklarda bakan tarafından oluşturulacak komisyonun teklifi üzerine bakan onayı ile kapatılır. Bu fıkra kapsamında kapatılan kurum ve kuruluşlar hakkında da ikinci fıkra hükümleri uygulanır.

..."

17. 8/3/2018 tarihli ve 7091 sayılı Kanun olarak kanunlaşan 670 sayılı KHK'nın "Devir işlemlerine ilişkin tedbirler" kenar başlıklı 5. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla ülke genelinde ilan edilen olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan Kanun Hükmünde Kararnameler gereğince kapatılan ve Vakıflar Genel Müdürlüğüne veya Hazineye devredilen kurum, kuruluş, özel radyo ve televizyonlar, gazete, dergi, yayınevi ve dağıtım kanallarının her türlü taşınır, taşınmaz, malvarlığı, alacak ve hakları ile belge ve evraklarının (devralınan varlık);her türlü tespit işlemini yapmaya, kapsamını belirlemeye, idare etmeye, avans dahil her türlü alacak, senet, çek ve diğer kıymetli evraka ilişkin olarak dava ve icra takibi ile diğer her türlü işlemi yapmaya, devralınan varlıklarla ilgili olup kanaat getirici defter, kayıt ve belgelerle tevsik edilen borç ve yükümlülükleri tespite ve hiçbir şekilde devralınan varlıkların değerini geçmemesi, ek mali külfet getirmemesi, kefaletten doğmaması ve Fethullahçı Terör Örgütü (FETÖ/PDY)'ne aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olmayan kişilerle gerçek mal veya hizmet ilişkisine dayanması şartıyla bu varlıkların değerlendirilmesi suretiyle bunları uygun bir takvim dahilinde ödemeye, kapatılan kurum ve kuruluşların taahhüt ve garanti ettiği ancak vermediği mal ve hizmet bedellerinin ödemesini durdurmaya veya ödemeye, tahsili mümkün olmadığı anlaşılan veya tahsilinde ve takibinde yarar bulunmayan hak ve alacaklar ile taahhüt ve garantilerin tahsilinden vazgeçmeye, her türlü sulh işlemini yapmaya, devralınan varlıklarla ilişkili kredi veya gerçek bir mal veya hizmet ilişkisine dayanan borçlar nedeniyle konulmuş ve daha önce kaldırılmış takyidatları kredinin veya borcun ödenebilmesini sağlamak amacıyla kaldırıldığı andaki koşullarla tekrar

koydurmaya ve ihyaya, menkul rehinleri dikkate almaya, devralınan varlıklara konulan takyidatların sınırlarını belirlemeye ve kaldırmaya, finansal kiralama dahil sözleşmelerin feshine veya devamına karar vermeye, devralınan varlıkların idaresi, değerlendirilmesi, elden çıkarılması için gerekli her türlü tedbiri almaya, gerektiğinde devralınan varlıkların tasfiyesi veya satışı amacıyla uygun görülen kamu kurum ve kuruluşlarına devretmeye, devir kapsamında olmadığı belirlenen varlıkları iadeye, kapatılanların gerçek kişiye ait olması halinde devralınacak varlıkların kapsamını belirlemeye, tereddütleri gidermeye, uygulamaları yönlendirmeye, bütün bu işlemleri yapmak amacıyla usul ve esasları belirlemeye, vakıflar yönünden Vakıflar Genel Müdürlüğü, diğerleri yönünden Maliye Bakanlığı yetkilidir.

..."

18. Tebliğ'in "Nakit varlıklar" kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:

"(1) Kapatılan kurum ve kuruluşların bankalar ve diğer finans kuruluşlarındaki (kiralık kasaları dâhil) tüm hesapları önce bloke edilerek, tespit edilen mal varlığından Türk Lirası ve döviz cinsinden para olanlar derhal, diğerleri (çekler vb.) usulüne uygun şekilde nakde çevrildikten sonra muhasebe birimlerinin veznesine veya banka hesabına yatırılır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu, İdare tarafından kişisel banka hesaplarına bloke işlemi uygulanması suretiyle gerçekleştirilen tedbirin hukuksuz olduğundan yakınmaktadır. Başvurucu bu ölçüsüz tedbir kararı nedeniyle maddi zararlarının oluştuğunu ancak Mahkemece hukuka aykırı olarak davanın reddedildiğini belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

21. Bakanlık görüşünde, avukat marifetiyle 5.000 TL talepli olarak açılan davanın reddine dair kararın istinaf sınırının altında kalmasına rağmen başvurucu tarafından istinaf yoluna başvurulduğunu ve başvurunun süresinde yapılmadığına dikkat çekilmiştir. Ayrıca başvuru yollarının tüketilmesi kriteri yönünden dikkate alınması gereken İdarenin bloke işleminin iptali davası açıldığının başvurucu tarafından belirtilmediğine vurgu yapılmıştır. Bununla birlikte Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri ile somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

2. Değerlendirme

22. Anayasa'nın "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

a. Uygulanabilirlik Yönünden

23. 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."

24. 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünden sonra Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu 21/7/2016 tarihinde olağanüstü hâl (OHAL) ilan edilmesine karar vermiş, daha sonra da OHAL birçok kez uzatılmıştır. OHAL 19/7/2018 tarihinde son bulmuştur. OHAL ilanı nedenlerinin başında darbe teşebbüsü gelmektedir (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 224, 226). OHAL ilanı ile darbe teşebbüsünden kaynaklanan tehlikenin yanı sıra bu teşebbüsün arkasında olduğu değerlendirilen Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasından (FETÖ/PDY) kaynaklanan tehdit ve tehlikenin de bertaraf edilmesinin amaçlandığı görülmektedir (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 48, 229). Nitekim darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanmanın FETÖ/PDY olduğuna ilişkin kamu makamlarınca ve soruşturma mercilerince yapılan değerlendirmeler olgusal temellere dayanmaktadır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 216).

25. Başvurucunun banka hesaplarına bloke işleminin/tedbirinin uygulandığı tarihte Türkiye'de OHAL yönetim usulü yürürlüktedir. Başvurucunun kiraladığı Yurdun FETÖ/PDY ile iltisaklı/irtibatlı olması nedeniyle 667 sayılı KHK uyarıca kapatılan Yurdun alacak ve borçlarının tespiti kapsamında Millî Eğitim Bakanlığı nezdinde kurulan komisyonun talebi üzerine başvurucunun banka hesaplarına bloke konulmuştur. Ancak uygulanan tedbir OHAL döneminden sonra da devam etmiştir. Dolayısıyla başvurucu hakkında uygulanan bloke işleminin/tedbirinin hukuki olup olmadığının incelenmesi Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında yapılacak, Anayasa'nın 15. maddesi yönünden bir değerlendirme yapılmayacaktır.

b. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

c. Esas Yönünden

i. Mülkün Varlığı

27. Bloke işlemi uygulanan banka hesaplarının başvurucu adına olduğu anlaşıldığından mülkün varlığı noktasında tartışma bulunmamaktadır.

ii. Müdahalenin Varlığı ve Türü

28. Anayasa’nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkı kişiye -başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların 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). Bu bağlamda mülkün ekonomik değerini azaltan veya mülkten umulan ekonomik faydadan mahrum kalınmasına neden olan kamusal işlemlerin mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilmelidir (Sema Tomruk, B. No: 2019/3157, 24/11/2021, § 31).

29. Anayasa’nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle mülkten barışçıl yararlanma hakkına yer verilmiş; ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceği belirlenerek aynı zamanda mülkten yoksun bırakmanın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, §§ 55-58).

30. Somut olayda başvurucunun banka hesaplarına söz konusu inceleme bitinceye kadar bloke konulması işlemiyle başvurucunun mevduat ve kredi kartı hesaplarına erişimi ve tasarruf etmesi kısıtlanmıştır. Buna göre başvurucunun, banka hesaplarındaki mevduatlarını ve kredi kartlarını kullanamamasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği değerlendirilmiştir. Bu çerçevede mülke erişimin engellenmesi biçiminde tezahür eden müdahalenin mülkiyetten barışçıl yararlanma hakkına ilişkin genel kural çerçevesinde incelenmesi uygun görülmüştür.

iii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

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

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

32. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62). Bu bağlamda öncelikle müdahalenin

kanuni dayanağının bulunup bulunmadığı incelenmelidir.

(1) Genel İlkeler

33. Anayasa'nın 35. maddesinin ikinci fıkrasında mülkiyet hakkının ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceği belirtilmek suretiyle mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerin kanunda öngörülmesi gereği ifade edilmiştir. Öte yandan temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkelerin düzenlendiği Anayasa'nın 13. maddesinde de hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceği temel bir ilke olarak benimsenmiştir. Buna göre mülkiyet hakkına yapılan müdahalelerde dikkate alınacak öncelikli ölçüt, müdahalenin kanuna dayalı olmasıdır. Bu ölçütün sağlanmadığı tespit edildiğinde diğer ölçütler bakımından inceleme yapılmaksızın mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılacaktır (Ford Motor Company, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 49).

34. 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).

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

36. Hukuki güvenlik ve hukuki belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013; E.2014/183, K.2015/122, 30/12/2015, § 5). Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını; ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013; E.2010/80, K.2011/178, 29/12/2011).

37. 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 (Mehmet Arif Madenci, B. No: 2014/13916, 12/1/2017, § 81).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

38. Başvuru konusu olayda önce başvurucunun kiraladığı Yurdun, Başsavcılık tarafından başlatılan soruşturma tamamlanıncaya kadar satılmamasına yönelik tedbir kararı verilmiş, ardından 667 sayılı KHK 2. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca 27/7/2016 tarihli Millî Eğitim Bakanı onayı ile Yurt kapatılmıştır.

39. Daha sonra bu Başsavcılık soruşturmasından bağımsız olarak Millî Eğitim Bakanlığı nezdinde kurulan komisyon tarafından, Yurdun alacak ve borçlarının tespiti için başvurucunun hesaplarına bloke konulmasının talep edilmesi üzerine, İdare tarafından 23/8/2016 tarihinde başvurucunun kişisel banka hesaplarına bloke konulmuştur. Başvurucu bloke işlemi nedeniyle uğradığı zararın tazmini talebiyle İdareye yaptığı başvuruya cevap verilmemesi üzerine bloke nedeniyle uğradığını iddia ettiği maddi zararın ödenmesi için dava açmıştır. Mahkemece başvurucunun banka hesapları üzerindeki incelemeler sonuçlandırılıncaya kadar bloke konulması işleminde hukuka aykırılıktan söz edilemeyeceği gibi İdareye atfedilecek bir kusura da rastlanmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Kararda özellikle bloke işleminin Bursa 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 23/7/2016 tarihli tedbir kararının hatalı uygulanmasından kaynaklanmadığı da vurgulanmıştır. Ayrıca ne İdare savunmasında ne de Mahkeme gerekçesinde bloke işlemi tesis edilen banka hesaplarının başvurucunun şahsi hesabı olmadığının ifade edilmediğine işaret etmek gerekir.

40. Bununla birlikte ne soruşturma tamamlanıncaya kadar satılmamasına yönelik tedbir kararı verilen dosyada ne de başvurucu hakkında silahlı terör örgütü üyeliğinden yapılan soruşturma ve kovuşturma dosyasında başvurucunun banka hesaplarına bloke konulmasına yönelik tedbir kararı verilmediğine de dikkat çekmek gerekir.

41. Başvurucu, kişisel banka hesaplarına bloke işlemi uygulanması suretiyle gerçekleştirilen tedbirin kanuni dayanağının bulunmadığını iddia etmiştir. Mahkemece, bloke işleminin kanuni dayanağı açık bir şekilde belirtilmemiş ise de İdarenin savunmasında belirttiği şekilde 667 sayılı KHK'nın 2. maddesinin (3) numaralı fıkrası ve 670 sayılı KHK'nın 5. maddesi ile Tebliğ'in 6. maddesine değinilerek bloke işleminde hukuka aykırılıktan söz edilemeyeceği açıklanmıştır. Bu atıflara göre Mahkemenin bloke işleminin kanuni dayanağı olarak dolaylı olarak 667 sayılı KHK'nın 2. maddesinin (3) numaralı fıkrası ve 670 sayılı KHK'nın 5. maddesi ile Tebliğ'in 6. maddesini esas aldığı anlaşılmıştır.

42. Kuşkusuz hak ve özgürlüklere müdahale edilmesi ancak yasama organınca kanun adı altında çıkarılan düzenleyici işlemlerde müdahaleye imkân tanıyan bir hükmün bulunması şartına bağlıdır. Bu bağlamda öncelikle TBMM tarafından çıkarılan şeklî anlamda bir kanun hükmünün bulunup bulunmadığı değerlendirilmelidir.

43. Bu noktada öncelikle Mahkemece müdahalenin hukukiliğine dayanak olarak gösterilen 7091 sayılı Kanun olarak kanunlaşan 670 sayılı KHK'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrası irdelenmelidir. Anılan maddede genel olarak olağanüstü hâl kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnameler gereğince kapatılan ve Hazineye devredilen kurum ve kuruluşların her türlü taşınır, taşınmaz, mal varlığı, alacak ve hakları ile ilgili olarak Vakıflar Genel Müdürlüğü ve Hazinenin çeşitli işlemler yapmaya yetkili olduğu belirtilmiştir. Ancak bu kurum ve kuruluşların sahipleri veya kiralayanlarının banka hesaplarının bloke edilebileceğine dair açık bir düzenlemeye yer verilmediği görülmektedir.

44. Öte yandan Mahkemece hukuki dayanak olarak gösterilen Tebliğ'in 6. maddesine

bakıldığında kapatılan kurum ve kuruluşların bankalar ve diğer finans kuruluşlarındaki tüm hesapların bloke edileceği belirtilmiş ise de söz konusu düzenlemenin Tebliğ olması nedeniyle şeklî manada kanunilik şartını taşımadığı tartışmadan varestedir.

45. Bu durumda bizatihi 667 sayılı KHK gereğince kapatılan yurtların sahipleri veya kiralayanlarının banka hesaplarının bloke edilebileceğine dair açık/şeklî bir kanuni düzenlemeye yer verilmediği anlaşılmaktır.

46. Sonuç olarak söz konusu bloke işleminin mülkiyet hakkının korunması yönünden öngörülemez ve keyfî durumlara yol açtığı ve müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunmadığı kabul edilmiştir.

47. Müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı tespit edildiğinden Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerinde öngörülen diğer unsurlar olan meşru amaç ve ölçülülük kriterlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

48. 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

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

2. Değerlendirme

50. 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).

51. 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).

52. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında 2 yıl 7 ay 9 günlük yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varmak gerekir.

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

C. Diğer İhlal İddiaları

54. Başvurucu, ayrıca silahların eşitliği ilkesiyle adil yargılanma hakkı ve hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucuya ait banka hesaplarına bloke işlemiyle tedbir konulması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmış ve ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasına karar verildiğinden söz konusu şikâyetler yönünden bu aşamada inceleme yapılmasına gerek

görülmemiştir.

D. Giderim Yönünden

55. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 50 TL maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

2. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması 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 Ankara 13. İdare Mahkemesine (E.2017/887, K.2018/2339) GÖNDERİLMESİNE,

D. Tazminat talebinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SUAT OĞUZ

B. No: 2020/286 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/286

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SUAT OĞUZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/286)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mücahit AYDIN

Başvurucu : Suat OĞUZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

2. Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozma suçundan tutuklu olan başvurucunun Ankara Barosu Cezaevi Komisyonuna hitaben yazdığı ve ceza infaz kurumunun bir kısım uygulamalarına ilişkin iddialarını ve yakınmalarını dile getirdiği mektup ceza infaz kurumu disiplin kurulunca sakıncalı olduğu gerekçesiyle alıkonulmuştur. Kararın gerekçesinde mevzuat hükümlerine yer verilmiş, mektupta kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgilere ve kuruluşları suçlayıcı ve zan altında bırakan sakıncalı ifadelere yer verildiği belirtilmiştir.

3. Başvurucu, göndermek istediği mektubun soyut gerekçelerle alıkonulmasının hukuka aykırı olduğunu belirterek infaz hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. Hâkimlik, mektubun alıkonulmasına ilişkin mevzuatı tekrar ederek kararın keyfî olmadığını belirtmiş ve şikâyetin reddine karar vermiştir. Söz konusu karara yapılan itiraz ağır ceza mahkemesince kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiş ve hüküm kesinleşmiştir.

4. Başvurucu, nihai hükmü 21/11/2019 tarihinde öğrendikten sonra 19/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

7. Başvurucu, tek iletişim aracının mektup olduğunu belirtmiş ve birtakım hak ihlallerine ilişkin yakınmalarını dile getirdiği mektubun soyut gerekçelerle alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde söz konusu mektubun sakıncalı olabilecek ifadeler içerdiği gerekçesiyle alıkonulduğu, inceleme yapılırken somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

8. Başvuru, haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

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

10. Somut olayda başvurucunun haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin kanuni dayanağı olan 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 68. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin kamu düzeninin sağlanması meşru amacıyla gerçekleştirildiği değerlendirilmiştir. Bu belirlemeden sonra müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı değerlendirilmelidir.

11. Mahpusların mektuplarının denetlenmesi ve alıkonulması suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahalelerin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkelere Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak yer verilmiştir (Ahmet Temiz, B. No: 2013/1822, 20/5/2015, §§ 37-68; Muhittin Pirinççioğlu (3), B. No: 2017/34566, 10/3/2020, §§ 44-57; Cihat Ayik ve Hacı Ali Baştürk, B. No: 2017/31506, 10/3/2020, §§ 44-57). Bu bağlamda kamu makamları ile derece mahkemelerinin haberleşme hürriyetine yönelik müdahalenin zorunlu bir ihtiyaca karşılık geldiğini ve orantılı olduğunu ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya koyma yükümlülükleri bulunmaktadır.

12. Bu ilkeler ışığında değerlendirildiğinde, disiplin kurulu ve derece mahkemelerinin kararlarında mektubun alıkonulmasına dair mektupla ilişkili, somut bilgilere dayalı ve yeterli gerekçenin bulunmadığı ve mektubun sakıncalı görülen kısımlarının çizilerek gönderilmesinin mümkün olup olmadığı yönünde bir tartışmanın yapılmadığı anlaşılmaktadır. Disiplin kurulu ve derece mahkemeleri kararlarında kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri içerdiği kanaatiyle alıkonulan mektupta hangi ifadelerin yalan yanlış olduğuna ve bunların ne surette paniğe neden olabileceğine ilişkin somut bir değerlendirmeye yer verilmediği görülmüştür. Bu nedenle müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı kanaatine varılmıştır.

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

III. GİDERİM

14. Başvurucu, ihlalin tespitine ve yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

D. Kararın bir örneğinin haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Şanlıurfa İnfaz Hâkimliğine (E.2019/3473, K.2019/3635) GÖNDERİLMESİNE,

E. Kararın bir örneğinin bilgi için Şanlıurfa 1. Ağır Ceza Mahkemesi (2019/1351 D.İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KEMAL AYUS VE DİĞERLERİ

B. No: 2020/3813 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/3813

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

KEMAL AYUS VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/3813)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : 1. Kemal AYUS

2. Mehmet Nezir ÇELİK

3. Mehmet Nur ÇAKAR

4. Mehmet Sait ÇELİK

5. Mehmet Sait ÖNEN

6. Musa DEMİR

7. Nesime ÇELİK

8. Nusrettin TEK

9. Remzo KEKLİKÇİ

10. Rifat ÖNK

11. Veysi TEKKAL

Başvurucular Vekili : Av. Şerif ŞAFAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Danıştay daireleri arasındaki görüş aykırılığının giderilmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/1/2020 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvuru formundaki beyana göre Diyarbakır'ın Çınar ilçesi Cumhuriyet Mahallesi'nde 31/10/2006-1/11/2006 tarihleri arasında yaşanan su baskını afeti nedeniyle evleri ve eşyaları zarar gören başvurucular, bu zararın ödenmesi amacıyla 2007 yılında kamu kurumlarına yaptıkları müracaatlar reddedilmiştir.

8. Başvuruculaların bahsi geçen zararlarının tazmin edilmesi talebiyle 2008 yılında Diyarbakır 1. ve 2. İdare Mahkemesinde açtıkları iptal ve tam yargı davaları, 2009 ve 2010 yıllarında reddedilmiştir. Bu kararlar 2010 yılında Danıştay Onuncu Dairesince onanmıştır.

9. Başvurucular, anılan sel afeti nedeniyle açtıkları davalarda Danıştay Sekizinci Dairesi ile Danıştay Onuncu Dairesinin kararları arasında aykırılığın giderilmesi için 1/3/2016 tarihinde içtihatların birleştirilmesi başvurusunda/talebinde bulunmuştur. Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu (Kurul) 25/11/2019 tarihinde bir kanun hükmünden ne anlaşılması gerektiği konusunda birbirine aykırı Danıştay daire ve kurul kararlarının bulunmadığını belirterek başvurunun İçtihatları Birleştirme Kuruluna havale edilmesine gerek görülmediğine karar vermiştir.

10. Söz konusu Kurul kararı, başvuruculara 17/12/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

11. Başvurucular 16/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

12. 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun "İçtihatları Birleştirme Kurulunun görevleri" kenar başlıklı 39. maddesi şöyledir:

"İçtihatları Birleştirme Kurulu, dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık görüldüğü veyahut birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli görüldüğü takdirde, Danıştay Başkanının havalesi üzerine, Başsavcının düşüncesi alındıktan sonra işi inceler ve lüzumlu görürse, içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar verir."

13. 2575 sayılı Kanun'un "İçtihatların birleştirilmesini istemeye yetkili olanlar" kenar başlıklı 40. maddesi şöyledir:

"1. İçtihatların birleştirilmesi veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi, Danıştay Başkanı, konu ile ilgili daireler, idari ve vergi dava daireleri kurulları veya Başsavcı tarafından

istenebilir.

2. Aykırı kararlarla ilgili kişiler, içtihatların birleştirilmesi için Danıştay Başkanlığına başvurabilirler.

3. Kurulun, içtihatların birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkındaki kararları, gönderildikleri tarihten itibaren bir ay içerisinde Resmi Gazete'de yayımlanır.

4. Bu kararlara, Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeler ve idare uymak zorundadır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

15. Başvurucular, aynı mahiyetteki davaların bazılarında tazminat kararlarına hükmedilmişken kendi davalarının yapıların ruhsatsız olması gerekçesiyle reddedildiğini ve bu içtihat farklılığının giderilmesi amacıyla Danıştaya yaptıkları başvurunun ve daha önce açtıkları davaların hukuki ve geçerli bir gerekçe belirtilmeksizin reddedilmesinden yakınmaktadır. Netice itibarıyla başvurucular, Danıştaya yaptıkları başvurunun reddedilmesi nedeniyle eşitlik ve hukuki güvenlik ilkeleriyle adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

16. 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."

17. 6216 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler."

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

19. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir (Zafer Öztürk, B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 18).

20. Nihai işlem veya kararların anılan tarihten önce kesinleştiğinin tespiti hâlinde ilgili şikâyetler bakımından başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir. Anayasa Mahkemesinin yargı yetkisine ilişkin bu tespitinin bireysel başvuru incelemesinin her aşamasında yapılabilmesi mümkündür (Korcan Pulatsü, B. No: 2012/726, 2/7/2013, §

32).

21. Başvurucular tarafından başvuru formunda, su baskını afeti nedeniyle uğradıkları zararlarının tazmin edilmesi talebiyle 2008 yılında Diyarbakır 1. ve 2. İdare Mahkemesinde açtıkları iptal ve tam yargı davalarının 2009 ve 2010 yıllarında reddedildiği ve 2010 yılında Danıştay Onuncu Dairesince onanarak kesinleştiği belirtilmiştir. Başka bir ifadeyle bu kararların 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleştiğine dair bir açıklamada bulunulmamıştır. Dolayısıyla uyuşmazlık konusu kararların hükme bağlandığı ve kesinleştiği tarihlerle ilgili bir uyuşmazlık söz konusu değildir.

22. Bu noktada idari davalarda 23/9/2012 tarihinden önce olağan kanun yollarından geçip kesinleşen kararlara karşı aykırılığın giderilmesi talebiyle yapılan başvuruların Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisine bir etkisi olup olmadığının irdelenmesi gerekmektedir.

23. Kararlar arasındaki aykırılığın giderilmesi yolu, idari yargılama sistemi içerisinde istinaf ve temyiz yolunda, dairelerin benzer konularda birbiriyle çelişen kararlar vermesini önlemek ve bu farklı kararların sürdürülmesinin yargıya duyulan güven ve saygınlığı, adalete olan inancı sarsacağı, hatalı biçimde hak sahibi olmanın evrensel hukukun temel ilkelerine ters düşeceği düşüncesiyle kabul edilmiştir.

24. Kararlar arasındaki aykırılığın giderilmesi talebi için 2575 sayılı Kanun'da herhangi bir süre sınırı düzenlenmediği gibi yargısal uygulamada da bu konuda bir sınır benimsenmemiştir. Bunun sonucu olarak benzer olaylardaki farklı Danıştay dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık bulunması hâlinde, bu yola başvurma hakkı bulunanların kararlardaki aykırılığın düzeltilmesi yoluna her zaman başvurulabileceği anlaşılmıştır.

25. Bu tespitler ışığında yapılan değerlendirmede, aykırılığın giderilmesi yolunun kararın tüm yönleriyle yeni bir incelemeden geçirildiği olağan bir kanun yolu olmadığı anlaşılmaktadır. Buna göre etkili bir olağan başvuru yolu olmadığı anlaşılan aykırılığın giderilmesi yoluna başvurulmuş olmasının Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıç tarihine bir etkisinin olmayacağı değerlendirilmiştir.

26. Öte yandan kararlar arasındaki aykırılığın giderilmesi yoluna her zaman başvurulabileceği dikkate alındığında, bu yolun tüketilmesinden sonra bireysel başvuru süresinin başlayacağının kabul edilmesi hâlinde, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcıyla ilgili objektif bir tarih ortaya konması mümkün olamayacağı gibi bireysel başvurular için öngörülen süre koşulu da uygulanamaz hâle gelecektir. Süresiz bireysel başvuru yapabilme yolunu açabilecek böylesi bir uygulamanın hukuki belirlilik ilkesi ve bireysel başvurunun mahiyetiyle bağdaştığı söylenemez (Farklı bölge idare mahkemeleri kararları arasındaki aykırılığın giderilmesi talebi yönünden benzer değerlendirme için bkz. Erkan Tufan, B. No: 2020/33856, 30/3/2023, § 32).

27. Dolayısıyla başvuruya konu nihai kararların Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23/9/2012 tarihinden önce kesinleştiği anlaşıldığından başvurunun zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SEFER YANİCİ

B. No: 2020/6539 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/6539

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEFER YANİCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/6539)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mücahit AYDIN

Başvurucu : Sefer YANİCİ

Vekili : Av. Zehra ARSLAN ALKAÇ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, pasaport iptali nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 2012 yılından beri Norveç'te ikamet etmekte ve petrol mühendisi olarak çalışmakta iken Suudi Arabistan'da bir firmadan iş teklifi almış ve 15/10/2018 tarihinde çalışmaya başlamak üzere bu teklifi kabul etmiştir. Başvurucu iş değişikliğinden önce ailesini ziyaret etmek üzere 12/8/2018 tarihinde Türkiye'ye giriş yaparken hava limanında pasaportuna el konmuştur.

3. Başvurucu İl Nüfus Müdürlüğünden pasaporta el koyma ve iptal işlemlerinin kaldırılmasını talep etmiş ancak bu başvurusu yanıt verilmemek suretiyle reddedilmiştir. Başvurucu 26/12/2018 tarihinde pasaport harcı yatırarak yeni pasaport verilmesi talebinde bulunmuşsa da bu talebi sisteme kaydedilmeyerek reddedilmiştir. Bunun üzerine başvurucu pasaportuna el konulması ile pasaportun iptaline ilişkin işlemlerin ve yeni pasaport verilmesi talebiyle yapmış olduğu başvurunun sisteme kaydedilmeyerek reddine dair işlemin

iptali istemiyle dava açmıştır. Başvurucu dava dilekçesinde pasaportuna el konulması gerekçesine ilişkin emniyet birimlerinden bilgi alamadığını, kendisine hakkında yurt dışı çıkış yasağına ilişkin adli bir karar bulunmadığının söylendiğini, bunun üzerine Dışişleri Bakanlığı Konsolosluk İşleri Genel Müdürlüğüne dilekçe yazdığını ancak cevap alamadığını, olağanüstü hâlin sona erdiği de gözetildiğinde yeni pasaport verilmesi talebinin reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir.

4. İdare mahkemesi 28/5/2019 tarihli ret kararında; Norveç'te Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasıyla (FETÖ/PDY) bağlantılı görünen çeşitli tüzel kişilerin başkan ve yönetim kurulu üyesi olan Türk vatandaşlarının yer aldığı listede başvurucunun da isminin yer alması nedeniyle hakkında Dışişleri Bakanlığı Konsolosluk İşleri Genel Müdürlüğünün yazısıyla FETÖ/PDY şüphelisi şerhi konulduğunu ve buna dayanılarak pasaportunun iptal edildiğini, ayrıca başvurucu hakkında FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan açılan soruşturmanın devam ettiğini belirterek 15/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 22. maddesi uyarınca dava konu işlemlerin hukuka aykırı olmadığı sonucuna varmıştır.

5. Başvurucu, Norveç'te bulunduğu sırada Norveççe öğrenmek için bir derneğe ait dil kursuna gittiğini ancak derneğe üye olmadığını, kursa gitmek için doldurduğu Norveççe formla kendisinin derneğe üye yapılmış olabileceğini, üyelik kaydının olduğunu öğrenince hemen üyeliğini iptal ettiğini ve ilgililer hakkında suç duyurusunda bulunduğunu belirterek ret kararına karşı istinaf başvurusunda bulunmuştur. Bölge idare mahkemesi söz konusu kararın usul ve hukuka uygun olup kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığı gerekçesi ile istinaf başvurusunun 25/12/2019 tarihinde reddi ile kararın onanmasına kesin olarak karar vermiştir.

6. Başvurucu, nihai hükmü 22/1/2020 tarihinde öğrendikten sonra 20/2/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Başvurucu hakkında yürütülen silahlı terör örgütüne üye olma suçuna ilişkin soruşturmada 29/3/2021 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

10. Başvurucu; pasaportunun iptal edilmesi nedeniyle Suudi Arabistan'a gidemediğini ve iyi bir iş imkânını kaçırdığını, profesyonel meslek yaşantısının zedelendiğini ve iş bulamadığını, tüm çabalarına rağmen pasaportunun iptal edilmesinin nedenini öğrenemediğini ancak dava aşamasında bunlardan haberdar olduğunu, yurt dışına çıkmasını yasaklayan herhangi bir yargı kararı bulunmadığını, olağanüstü hâlin sona ermesinden sonra yaptığı pasaport başvurusunun reddedildiğini belirterek söz konusu işlem ve yargı kararları nedeniyle adil yargılanma hakkının, yerleşme ve seyahat özgürlüğünün, eğitim hakkının ve özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, 29/6/2021 tarihinde başvurucu hakkındaki FETÖ/PDY ile ilişkili idari şerhin kaldırıldığı ve kendisinin pasaport almasına engel bir durum bulunmadığı belirtilerek başvurucunun mağdur sıfatının bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu vekili Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını tekrarlamakla birlikte

başvurucunun mağdur sıfatının bulunduğunu vurgulamıştır.

11. Anayasa Mahkemesi, seyahat özgürlüğü bağlamında yurt dışına çıkışı engelleyen tedbirlere ilişkin yapılan bireysel başvuruların, özellikle kişinin gitmek istediği ülke ile güçlü kişisel, ailevi, ekonomik ve mesleki bağlarının olduğu durumlarda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında değerlendirilebileceğine karar vermiştir. Ancak bu şekilde inceleme yapılabilmesi için bireysel başvuru formunda başvurucuların şikâyet edilen tedbirin özel ve aile hayatları üzerindeki olumsuz sonuçlarını somut verilere dayalı olarak uygun şekilde ortaya koymaları gerekmektedir (Onur Can Taştan [GK], B.No: 2018/32475, 27/10/2021, §§ 47-50; Yağmur Erşan [GK], B. No: 2018/36451, 27/10/2021, §§ 47-50; Şengül Tükel, B. No: 2018/12456, 12/1/2022, §§ 40-41).

12. Başvurucunun uzun bir süredir yurt dışında çalıştığı ve yine çalışmak üzere yurt dışına gitmek istediği dikkate alındığında başvurucunun gitmek istediği ülke ile güçlü mesleki bağlarının olduğu ve yeni bir pasaport verilmesi talebinin reddedilmesinin başvurucunun özel hayatını etkilediği anlaşılmaktadır. Bu nedenle başvuru özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

14. 5682 sayılı Kanun'un 22. maddesi kapsamında başvurucunun pasaport talebinin reddedilmesi şeklinde özel hayata saygı hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının mevcut olduğu ve millî güvenliğin sağlanması meşru amacına dayandığı anlaşılmıştır (bkz. Onur Can Taştan, §§ 55-58; Yağmur Erşan, §§ 55-58).

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

16. Bu ilkeler doğrultusunda kişilerin yurda giriş ve çıkışlarını sınırlandıran tedbirlerin geçici olması, temel hak ve hürriyetleri tamamen ortadan kaldıracak şekilde uygulanmaması, ilgili kararlarda tedbirin gerekçelerinin tedbire maruz kalan kişinin somut durumuyla ilişkilendirerek ortaya konulması ve tedbirden beklenen kamusal yarar ile bireyin çıkarları arasında makul bir dengeleme yapılması gerekir. Ayrıca tedbir belirli bir süre ile sınırlandırılarak tedbire neden olan koşulların devam edip etmediği hususunda değerlendirme yapılmasına imkân tanınmalıdır. Bu bağlamda özel hayata saygı hakkına ilişkin sınırlandırmanın belirsiz bir süre uzaması hâlinde öngörülen sınırlandırmanın özel hayata etkilerinin zamanla ağırlaşacağı ve her hâlde gözetilmesi gereken kamusal yarar ile bireyin kişisel yararı arasındaki dengenin bozulacağı da unutulmamalıdır (Onur Can Taştan, § 65; Yağmur Erşan, § 65).

17. Somut olayda başvurucunun yurt dışında terör örgütüyle bağlantılı görünen bir dernek üyesi olduğuna ilişkin yazı nedeniyle hakkında idari şerh konularak 5682 sayılı Kanun'un 22. maddesi uyarınca pasaportu iptal edilmiş ve yeni pasaport talebi de reddedilmiştir.

Başvurucunun yurda girdikten sonra pasaport iptalinin sebebini öğrenme çabaları sonuçsuz kalmıştır. Başvurucu ancak yargı sürecinde hakkındaki işlemin nedenini öğrenebilmiş ve bu kapsamda öznel durumuyla ilgili açıklamalarda bulunmuştur. İdare mahkemesi kararının gerekçesine konu edilen ceza soruşturması ise başvurucu dava açtıktan sonra başlatılmıştır. Başvurucu hakkındaki ceza soruşturması kapsamında pasaport iptali ya da başka bir tedbir kararı alınmadığı gibi yurt dışı çıkış yasağı öngören bir mahkeme kararı da mevcut değildir.

18. Başvurucunun özel hayatına ilişkin sınırlamanın kaynağının sadece bir idari işlem olduğu anlaşılmaktadır. İdarenin pasaportun iptalinin nedenleri ile ilgili bir bilgilendirme yapmadığı, yargılama aşamasında da anılan idari işlemlerin gerekçelerinin ve uygulanması zorunlu bir tedbir olduğunun başvurucuyla ilişkilendirmek suretiyle ortaya konulmadığı anlaşılmaktadır.

19. Derece mahkemelerinin kararları incelendiğinde başvurucunun pasaportunun iptal edilmesine ilişkin idarenin bildirdiği gerekçe ile yetinildiği, başvurucunun maruz kaldığı idari işlemin nedenlerinin başvurucuyla ilişkilendirilerek somutlaştırılmadığı, başvurucunun idari işlemin dayanağıyla ilgili sunduğu açıklamalara ilişkin bir değerlendirmeye yer verilmediği, idari işlemin başvurucunun gitmek istediği ülke ile olan kişisel bağları üzerindeki etkileri gözetilerek beklenen kamusal yarar ile başvurucunun çıkarları arasında bir dengeleme yapılmadığı görülmüştür.

20. Öte yandan Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen (İptal hükümlerinin kararın Resmî Gazete’de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir.) 17/10/2019 tarihli ve 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 2. maddesiyle 5682 sayılı Kanun'a eklenen ek 7. maddesinde öngörülen yeniden değerlendirmenin, pasaport verilmesi konusunda İdarenin takdir yetkisinin korunduğu, pasaporta uzun süre el konulması ve yeni bir pasaport verilmemesinden kaynaklanabilecek mağduriyetin giderimine ilişkin bir düzenleme yapılmadığı dikkate alındığında mağduriyeti gidermede etkili bir yol olmadığı anlaşılmaktadır (Onur Can Taştan, § 69).

21. Başvurucunun pasaportuna 12/8/2018 tarihinde hakkındaki idari şerh nedeniyle el konmuş ve söz konusu idari şerh 29/6/2021 tarihinde kaldırılmıştır. Bu durumda başvurucu hakkında açılmış bir ceza kovuşturmasının ya da yurt dışına engel oluşturacak bir mahkeme kararının olmadığı gözetildiğinde tedbirin bir idari işleme dayanılarak uzun süre uygulandığı anlaşılmaktadır. Ayrıca bu süreçte yurt dışına çıkışı engelleyen tedbirin dayanağı olan koşulların devam edip etmediği hususunda idare ve yargı makamları tarafından bir araştırma ve değerlendirme yapılmadığı, dolayısıyla bu şekilde geçici olması öngörülen bir tedbirin uzun süre devam ettirilmesine sebep olunduğu anlaşılmıştır. Bu hâlde hakkında yurt dışına çıkışa engel oluşturacak yargı kararı olmayan başvurucu hakkındaki sadece bir idari işleme dayanan tedbirin -başvurucunun gitmek istediği ülke ile olan sıkı mesleki bağları da gözetildiğinde- uzun süre uygulanmasının demokratik bir toplumda alınması zorunlu ve ölçülü bir tedbir olduğu söylenemez.

22. Açıklanan gerekçelerle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

23. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 300.000 TL maddi ve 200.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

24. Başvurucu hakkında tesis edilen idari işlemin 29/6/2021 tarihinde kaldırıldığı ve başvurucunun yeni pasaport almasına bir engel kalmadığı dikkate alındığında ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.

25. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Başvurucu, maddi zarara ilişkin olarak bilgi/belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

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

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

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara 13. İdare Mahkemesi (E.2018/2115, K.2019/1362) ve Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi (E.2019/1791, K.2019/2506) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATMA BEDİR

B. No: 2020/11032 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/11032

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATMA BEDİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/11032)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucu : Fatma BEDİR

Vekili : Av. Tahar ERDEM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle iş sözleşmesi feshedilen başvurucunun Anayasa'da güvence altına alınan haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/3/2020 tarihinde yapılmıştır.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. 1975 doğumlu olan başvurucu; Mardin İl Sosyal Hizmetler Müdürlüğü (Kurum) bünyesinde, değişik alt işverenler (şirket) nezdinde işçi statüsünde olarak çalışmakta iken

20/4/2017 tarihinde başvurucunun iş akdi feshedilmiştir.

6. Başvurucu, haksız şekilde işten çıkarıldığı gerekçesiyle işe iade talepli tespit davası açmıştır.

7. Mardin 1. Asliye Hukuk Mahkemesi (iş mahkemesi sıfatıyla) (Mahkeme) 6/11/2018 tarihli kararıyla davanın kabulüne, başvurucunun işe iadesine hükmetmiştir.

8. İşveren Kurum, karara karşı istinaf yoluna başvurmuş; kararın kaldırılmasını ve davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

9. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi, davalı Kurumun iddialarını incelemiş; 5/12/2019 tarihli kararıyla istinaf talebinin kabulüne, kararın kaldırılması ile davanın reddine -kesin olmak üzere- hükmetmiştir.

10. Başvurucu, nihai kararın 25/2/2020 tarihinde tebliğ edildiğini belirtmiştir.

11. Başvurucu 23/3/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu; feshin usul ve yasaya aykırı olduğunu, hiçbir sebep gösterilmeksizin, savunması dahi alınmadan iş akdinin sonlandırıldığını, bu kapsamda açtığı işe iade davasında ise derece mahkemelerince bariz takdir hatası yapılmak suretiyle davanın reddine karar verildiğini, hakkında yürütülen ceza yargılaması neticesinde beraat ettiği hâlde 6 yıl 3 ay hapis cezasıyla mahkûmiyetine karar verildiği gerekçesiyle işe iade davasının reddedildiğini belirtmiştir. Herhangi bir terör örgütü ile irtibatı yahut iltisakı olmadığını ifade eden başvurucu; adil yargılanma hakkının, çalışma hakkının, eşitlik ilkesinin, özel hayat ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

14. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayanlar, mazeretin kalktığı tarihten itibaren onbeş gün içinde ve mazeretlerini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilirler ... "

15. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) "Başvuru süresi ve mazeret" kenar başlıklı 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir."

16. Bireysel başvurunun ön şartlarından biri de otuz günlük süre kuralıdır. Sürenin başvurunun her aşamasında dikkate alınması gerekir (Deniz Baykal, B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 32). Otuz günlük süreye ilişkin başlangıç tarihinin tespitinde kanun hükmü gereği öğrenme tarihi esas alınmalıdır.

17. Bireysel 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).

18. 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).

19. 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).

20. 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 olanağı olduğu konusunda şüphe bulunmadığını ifade etmiştir (Suat Bircan [GK], B. No: 2014/16800, 1/12/2016, §§ 25-27).

21. UYAP, kullanıcıların kendilerini ilgilendiren bilgi ve belgelere ihtiyaç duymaları hâlinde hızlı ve kolay şekilde ulaşabilmelerini sağlamaktadır. Her türlü bilgi ve belge alışverişi de UYAP üzerinden elektronik ortamda ve anlık denebilecek kısa sürede gerçekleştirilebilmektedir (Hüseyin Aşkan, B. No: 2017/15649, 21/7/2020, § 26).

22. Yargı sisteminin parçası olarak avukatlar sistemde vekâleti bulunan dava dosyalarını internet üzerinden UYAP'tan yararlanarak inceleyebilmekte, bu dosyalardan suret alabilmekte, elektronik imza ile sistemdeki dava dosyalarına evrak ekleyebilmekte, yeni dava dosyası açabilmekte ve harç ödeyebilmektedir. Ayrıca nihai kararın gerekçesine erişmenin mümkün hâle geldiği durumlarda başvurucu avukatları bu sistemi kullanmak suretiyle nihai kararın gerekçesini kesin olarak öğrenme imkânını da elde etmektedir (Hüseyin Aşkan, § 27).

23. 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).

24. Başvuruya konu olayda, nihai karar olan Bölge Adliye Mahkemesi kararına ilişkin olarak UYAP evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan inceleme neticesinde ilgili kararın başvurucuyu yargılamada ve bireysel başvuruda temsil eden avukat tarafından 10/2/2020 günü saat 12.31'de açılarak okunduğu tespit edilmiştir. Dolayısıyla bu işlemi yapan ilgililerden işlem sırasında nihai kararın sonucunu öğrenmeleri beklenir. Böyle bir durumda işlem yapılırken nihai kararın sonucunun öğrenildiği kabul edileceğinden bireysel başvuru süresinin bu tarihten itibaren başlatılması gerekir.

25. Bu kapsamda nihai kararın başvurucuyu yargılamada temsil eden avukat tarafından UYAP üzerinden 10/2/2020 tarihinde okunduğu, dolayısıyla nihai karardan haberdar olunduğu ve bu doğrultuda bireysel başvuru süresinin 10/2/2020 tarihinden itibaren işlemeye başladığının kabul edilmesi gerekir. Nitekim ilgili usul kuralları uyarınca sürenin münhasıran tebliğden itibaren işlemeye başlayacağının kabul edildiği uygulamaların aksine bireysel başvuru yolunda başvuru süresi, ihlalin öğrenilmesi esasına bağlanmıştır (benzer yöndeki karar için bkz. Mehmet Özcan, B. No: 2019/6266, 15/1/2020, § 27).

26. Öte yandan 25/3/2020 tarihli ve 7226 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi uyarınca 13/3/2020 ile 15/6/2020 tarihleri arasında bireysel başvuru süresi durdurulmuş ise de somut olayda nihai karardan 10/2/2020 tarihinde haberdar olunduğu, buna göre otuz günlük bireysel başvuru süresinin son gününün 11/3/2020 tarihi olduğu dikkate alındığında süre yönünden anılan Kanun'un hükümlerinin uygulamasının mümkün olmadığı görülmüştür.

27. Sonuç olarak bireysel başvuru konusu yargılama sürecine ilişkin nihai karardan 10/2/2020 tarihinde haberdar olduğu anlaşılan başvurucunun otuz günlük bireysel başvuru süresinin son günü olan 11/3/2020 tarihinden sonra, 23/3/2020 tarihinde yaptığı ve herhangi bir mazeret de bildirmediği bireysel başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EJDER GÜZEL

B. No: 2020/13491 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/13491

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EJDER GÜZEL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/13491)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Ejder GÜZEL

Vekili : Av. Muhammet DEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

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

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/3/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca, adli yardım talebinin kabulüne ve hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ile gerekçeli karar hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan haklara ilişkin şikâyetlerin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

A. Genel Bilgiler

4. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış, bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmesine karar verilmiş ve olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde -yeniden uzatılmayarak- son bulmuştur. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasının (FETÖ/PDY) olduğunu değerlendirmiştir (darbe teşebbüsü ve arkasındaki yapılanmaya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25). Darbe teşebbüsü sırasında ve sonrasında ülke genelinde darbe girişimiyle bağlantılı ya da doğrudan darbe girişimiyle bağlantılı olmasa bile FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarındaki örgütlenmesinin yanı sıra eğitim, sağlık, ticaret, sivil toplum ve medya gibi farklı alanlardaki yapılanmasına yönelik olarak Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından soruşturmalar yürütülmüş; çok sayıda kişi hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirleri uygulanmıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 51; Mehmet Hasan Altan (2) [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018, § 12).

5. Yargı organları birçok kararda FETÖ/PDY'nin devletin anayasal kurumlarını ele geçirmeyi, sonrasında devleti, toplumu ve fertleri kendi ideolojisi doğrultusunda yeniden şekillendirmeyi, oligarşik özellikler taşıyan bir zümre eliyle ekonomiyi, toplumsal ve siyasal gücü yönetmeyi amaçlayan, bu doğrultuda mevcut idari sisteme paralel şekilde örgütlenen bir terör örgütü olduğunu kabul etmiştir. Yargı organları kararlarında ayrıca FETÖ/PDY'nin gizlilik, hücre tipi yapılanma, her kurumda örgütlenmiş olma, kendisine kutsallık atfetme, itaat ve teslimiyet temelinde hareket etme gibi birçok özelliğinin bulunduğunu, bu örgütün diğerlerine nazaran çok daha zor ve karmaşık bir yapı olduğunu ortaya koymuştur (FETÖ/PDY'nin genel özellikleri için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri, § 26; yargı organlarındaki örgütlenme biçimi için bkz. Selçuk Özdemir [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017, § 22; Alparslan Altan [GK], B. No: 2016/15586, 11/1/2018, § 11).

B. ByLock Programına İlişkin Açıklamalar

6. FETÖ/PDY'nin örgütsel haberleşme için oluşturduğu ve örgüt mensuplarınca kullanılan iletişim yöntemlerinden birinin ByLock uygulaması olduğu özellikle darbe teşebbüsünden sonra örgütle bağlantılı soruşturma ve kovuşturmalarda tespit edilmiştir (Ferhat Kara [GK], B. No: 2018/15231, 4/6/2020, § 23). ByLock haberleşme programıyla ilgili kavramsal açıklamalara, programın tespitine, program verilerinin adli makamlara ulaştırılmasına, adli sürece, programın yüklenmesine, iletişimde kullanılmasına, genel ve örgütsel özelliklerine, yaygın uygulamalardan ayrılan yönlerine, ByLock verilerinin niteliği, anlamlandırılması ve kişilerle eşleştirilmesine ilişkin arka plan bilgisinin detaylarına Ferhat Kara kararında yer verilmiştir (Ferhat Kara, §§ 23-67).

C. Başvurucuya İlişkin Süreç

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla ulaşılan bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu 1993 doğumlu olup bireysel başvuru konusu olayların geçtiği tarihte İzmir'de ikamet etmekte ve beyanına göre nakliye işçisi olarak çalışmaktadır.

9. İzmir İl Emniyet Müdürlüğü tarafından 3/4/2018 tarihinde yapılan rutin kontroller sırasında başvurucu durdurulmuş ve kimlik bilgileri üzerinde yapılan sorgulamada ByLock programı kullanıcıları arasında yer aldığına dair tespitte bulunulması üzerine FETÖ/PDY üyesi olma suçundan başlatılan soruşturma kapsamında gözaltına alınmıştır. Durum İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) bildirilerek alınan talimatlar doğrultusunda kolluk

tarafından başvurucunun FETÖ/PDY ile irtibatına dair yapılan araştırma sonucunda düzenlenen fezlekede başvurucu hakkında yer verilen tespitler şu şekildedir:

i. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 2016/180056 sayılı dosyasında yürütülen soruşturma ile ilgili olarak Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığınca (EGM-KOM Daire Başkanlığı) yapılan ByLock tespitlerinde, başvurucu adına kayıtlı iki ayrı GSM hattı üzerinden biri 10/8/2014, diğeri de 12/8/2014 tarihinden itibaren olmak üzere ByLock programının kullanıldığının tespit edildiği belirtilmiştir.

ii. Bu tespitle ilgili olarak anılan GSM numaralarına tanımlanan internet protokol (IP) numaraları ile ByLock sunucusuna ait olduğu belirlenen IP adresleri arasındaki bağlantıları gösteren CGNAT (HIS) kayıtları temin edilmiştir. Anılan kayıtlarda; 0506...73 numaralı GSM hattına tanımlanan IP numaraları ile ByLock sunucusuna ait 46.166.160.137 numaralı IP adresi arasında ilk kez 12/8/2014, son kez de 24/10/2014 tarihleri arasında toplam 91 kez; 0553...47 numaralı GSM hattına tanımlanan IP numaraları ile ByLock sunucusuna ait aynı numaralı IP adresi arasında ilk kez 10/9/2014, son kez de 16/10/2014 tarihleri arasında toplam 62 kez ByLock IP bağlantısı yapıldığı tespit edilmiştir.

iii. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 2014/37666 sayılı dosyasında yürütülen soruşturmada 72 kişi adına kayıtlı 336 GSM numarasına ait HTS kayıtlarına göre FETÖ/PDY'nin üst düzey yöneticilerinden olduğu iddia edilen A.K. adlı kişiyle başvurucu arasında 2/7/2014 ve 3/7/2014 tarihlerinde iki kez görüşme kaydı bulunduğu tespit edilmiştir.

iv. Sosyal medya paylaşım sitelerinde yapılan araştırmada, başvurucunun kendi kullanımındaki Twitter hesabı üzerinden FETÖ/PDY'yi övme niteliği taşıyan paylaşımlarda bulunduğu tespit edilmiştir.

10. Başvurucunun 5/4/2018 tarihinde kollukta müdafii de hazır bulunmasıyla alınan ifadesinde;

i. 2010 ila 2015 yılları arasında İzmir ilinin Bayraklı ilçesinde oturduğunu, 2015 ila 2017 yılları arasında yüksekokul öğrenimi için Manisa'da kaldıktan sonra 2017 yılının Eylül ayından itibaren yakalandığı tarihe kadar yeniden Bayraklı'da ikamet ettiğini savunmuştur.

ii. Yaklaşık iki yıldır kendi adına kayıtlı 0507...77 numaralı GSM hattını kullandığını, başka bir hat kullanmadığını ve bu hattan önce kullandığı diğer numaraları hatırlamadığını söylemiştir.

iii. ByLock ya da başka bir iletişim programını yüklemediğini ve kullanmadığını savunan başvurucu, kendi adına kayıtlı 0553...47 ile 0506...73 numaralı GSM hatları üzerinden yapılan ByLock tespitleri sorulduğunda her ne kadar ByLock programını yüklemediğini söylemişse de ByLock programını telefonuna yüklediğini, kayıtlarda belirtilen tespit tarihlerinde iki ayrı GSM hattının takılı olduğu iki ayrı telefonuna da ByLock yüklediğini ancak bu programı hiç kullanmadığını ve program üzerinden görüşmediğini, ByLock programını telefonlarına nasıl yüklediğini hatırlamadığını savunmuştur.

iv. Kendisiyle HTS kaydı tespit edilen A.K. adlı kişiyi tanımadığını ve böyle bir görüşme yaptığını hatırlamadığını söylemiştir.

v. Başvurucuya FETÖ/PDY ile ilgili yürütülen soruşturmalara dair haberlerle ilgili 23 ayrı yorumun Twitter hesabı üzerinden retweet edilerek paylaşılması sorulduğunda, anılan Twitter hesabının kendisine ait olduğunu ve paylaşımları kendisinin yaptığını, anılan

haberlerin ve bunlara dair yorumların gerçek olup olmadığını araştırmaksızın sadece paylaşımda bulunduğunu ileri sürmüştür.

11. Başvurucu atılı suçtan tutuklanması istemiyle sevk edildiği İzmir 2. Sulh Ceza Hâkimliğince 6/4/2018 tarihinde yapılan sorgusunda; kollukta alınan ifadesini tekrar ettiğini, ByLock programının telefonuna kim tarafından yüklendiğini hatırlamadığını ve bu programı kullanmadığını, HTS kaydında adı geçen ve görüştüğü tespit edilen kişiyi tanımadığını, sosyal medyada başkalarının yaptığı paylaşımları retweet etmek suretiyle kendisinin de paylaştığını savunmuştur. Başvurucu sorgusunun ardından tutuklanmıştır.

12. Soruşturmanın tamamlanması üzerine Başsavcılık başvurucu hakkında silahlı terör örgütü üyesi olma suçundan 19/4/2018 tarihinde iddianame düzenlemiştir. Anılan iddianamede, başvurucunun iki ayrı GSM hattı üzerinden ByLock programını kullandığı ve FETÖ/PDY mensuplarına yönelik yürütülen soruşturmalar nedeniyle kişilerin mağdur edildiklerine dair sosyal medya paylaşımlarında bulunduğu iddia edilmiştir.

13. İzmir 2. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) görülen yargılamada 4/5/2018 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda verilen ara karar uyarınca, çözümlenmiş olması hâlinde başvurucu hakkındaki ByLock tespitine konu görüşme içeriklerinin Mahkemeye gönderilmesi hususunda Başsavcılıktan talepte bulunulmuştur. Ancak Başsavcılıktan gönderilen 9/5/2018 tarihli yazıda başvurucu hakkında ByLock görüşme içeriklerinin henüz çözümlenemediği belirtilmiştir.

14. Yargılamanın 12/7/2018 tarihli ilk celsesinde sorgusu yapılan başvurucunun savunmasının ilgili kısmı şöyledir:

"Bylock kullanıcısı olduğum iddiası[nı ...] sorduklarında kesinlikle indirmediğimi ve kullanmadığımı söyledim. Ancak avukatım cezaevinde beni ziyaret ettiğinde, ifademi indirdim ama kullanmadım şeklinde yazıldığını söyledi. Onun da şundan kaynaklandığını düşünüyorum. Polis memurları bana ısrarla kullanmışsın işte listede ismin var diye söylenmeye başladı. Ben de bunu kendilerine kesinlikle indirmediğimi ve kullanmadığımı ancak playstore de indirilebilen programlar arasında karşıma çıktı ise belki indirmiş olabilirim ama kesinlikle kullanmadım, dedim. İndirdiğimi de hatırlamıyorum, onlar bu derece baskı yapınca ben de acaba popüler program arasında indirmiş miyimdir diye düşündüm, çünkü genellikle oradan programları indiriyorum, ancak avukatımdan öğrendiğim kadarı ile bu program zaten flash disk ile yükleniyormuş, kullanmak için de bir başka kullanıcının şifresi felan gerekiyormuş, benim telefonuma flash ile ne bir program yüklendi ne de kimse bana şifre girdi, bylock iddiasını kabul etmiyorum, listeye nasıl girdim bilmiyorum.

Sosyal medya hesabında yaptığım paylaşımlarla ilgili suçlanıyorum, sosyal medyada çocukların cezaevinde olduğuna ilişkin paylaşımları [...] milletvekili [S.T.nin] paylaşımlarından gördüm, sürekli bu tür paylaşımlar yapıyordu, ben de çocuklar cezaevine girdi için üzüldüğümden paylaşımları [Retweetliyordum]. Hiç bir şekilde örgüt üyesi kastı ile bu paylaşımları beğenmedim. Zaten kendime ait hiçbir paylaşımım yoktur. Hepsi başkasınındır. [...] milletvekili bunları paylaşınca bir sıkıntı olmadığını düşündüm. Hatta daha sonra paylaşımların bir çoğunun yalan olduğunu yine başka bir sosyal medya kullanıcısından öğrendim. Twitter şifremi unuttuğum için silemedim. Bu paylaşımların gerçek yüzünü bilmeden paylaştığım için pişmanım. Örgüt üyeliği kastı ile yapmış olduğum bir paylaşım bulunmamaktadır.

...

[Mahkeme Başkanı tarafından başvurucuya ByLock tespitine ilişkin kollukta verdiği ifadesi okunduğunda:] Yüklediğimi hatırlamıyorum, emniyette de söylemiştim memur beye yüklemedim ama sürekli playstore de popüler programlar çıkıyor belki indirmiş olabilirim diye dedim ama, polis memuru bey indirdiğimi yazmış yani ben kabul etmiyorum, kesinlikle indirmedim ve kullanmadım."

15. Aynı celsede söz alan başvurucu müdafii, başvurucunun sorguda ileri sürdüğü savunmalarını tekrar ettikten sonra, başvurucu hakkında ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın düzenlenemediğini, Yargıtay içtihatları doğrultusunda CGNAT kayıtlarının yalnızca üst veri olarak kabul edilebileceğini ve başvurucunun ByLock programını kullanmadığını beyan etmiştir. Celsede başvurucuya ByLock tespitine konu GSM hatlarına ilişkin CGNAT kayıtları okunduğunda, her iki hattın kendisine ait olduğunu ve bu hatları tespit tarihlerinde kendisinin kullandığını ifade etmiştir.

16. Yargılamanın 3/8/2018 tarihli son celsesinde başvurucu önceki celsede ileri sürdüğü savunmalarını tekrar etmiş, başvurucu müdafii de somut olayda ByLock programının indirildiği kabul edilse dahi örgüt üyeliği suçu açısından delil olarak değerlendirilebilmesi için bu programın örgütsel amaçla kullanıldığının tespit edilmesi gerektiğine dair Yargıtay kararları olduğundan bahisle başvurucunun aşamalardaki beyanlarında bu programı kullanmadığına dair savunmalarına vurgu yapmış, dolayısıyla başvurucunun ByLock programını kullandığının ispat edilemediğini ileri sürmüştür.

17. Başvurucu, Mahkemenin 3/8/2018 tarihli kararıyla silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Mahkûmiyet gerekçesinde, başlangıçta terör kavramının hukukumuzdaki yeri açıklanmış; sonrasında hem FETÖ/PDY'nin kuruluşu, amaçları ve yapılanmasıyla ilgili olarak hem de ByLock iletişim programına, bu programa dair verilerin hukuka uygun delil olduğuna, programın örgütün kullanımına sunulan ve örgütsel amaçlarla kullanılan bir program olduğuna dair açıklamalara yer verilmiştir. Mahkûmiyete gerekçe olarak başvurucu hakkındaki şu tespitlere yer verilmiştir:

"Dosyada mevcut CGNAT kayıtlarına göre sanığın 0553...47 GSM nolu hat üzerinden, 10/09/2014 - 16/10/2014 tarihleri arasında 62 kez, 0506...73 GSM nolu hat üzerinden de 12/08/2014 - 24/10/2014 tarihleri arasında 91 kez ByLock serverlerine internet erişimi sağladığının tesbit edilmiş olmasına göre isnat edilen suç açısından yukarıda delil değeri izah edilen ByLock isimli özel olarak üretilerek örgüt üyelerinin kullanımına sunulmuş iletişim programını kullanarak diğer örgüt üyeleri ile örgüt üyeliği kapsamında örgüt faaliyetleriyle ilgili gizli görüşmeler yaptığının belirlendiği anlaşılmıştır.

...

0553...47 ve 0506...73 GSM nolu numaralı hatların sanık adına kayıtlı olduğu ve sanığın kendi kullanımında bulunduğu sanığın soruşturma aşamasındaki beyanlardan anlaşılmış olup sanığın ByLock isimli programı iki ayrı cep telefonuna yüklediğine dair soruşturma ve kovuşturma aşamasındaki tevilli ikrarına dayanan beyanı nazara alındığında; ... sanığın belirtilen numaralar ve program üzerinden ByLock serverlarına internet erişimi sağladığı, sanığın örgütün gizli yapısından haberdar olduğu, bu haliyle sanığın örgüte ait bir haberleşme ağına örgütsel amaçla bağlantı kurmak suretiyle FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün hiyerarşik yapısına dahil olduğu ayrıca sanığın ByLock haberleşme programı

kullanıyor oluşu nedeniyle aktif olarak bu yapı içerisinde bulunduğunu ve konumunu ortaya koyduğu, sanığın örgüt üyeliği kapsamında diğer kullanıcı örgüt üyeleri ile gizlice iletişim kurduğu kanaatine varılmıştır.

Sanığın söz konusu iki ayrı hatta iki ayrı telefona bu programı yüklediğine dair soruşturma aşamasında Emniyet Müdürlüğü'ndeki beyanının yine dosyada mevcut KOM Daire Başkanlığı'nın 04/04/2018 tarihli ByLock Sorgu sonucu ile birebir örtüştüğü, sanığın kendisinin kullanımında bulunan 0553...47 ve 0506...73 GSM nolu numaralı hatlar ile yine sanığa ait olduğu anlaşılan 013...8 imei numaralı cihaz üzerinden 10/09/2014 tarihinde, 35...7 imei 12/08/2014 tarihinden itibaren ByLock programını yüklediği tereddüte mahal bırakmayacak şekilde belirlenmiştir.

...

Sanık ısrarlı bir şekilde söz konusu programı iki ayrı hat üzerinden iki ayrı telefonuna yüklediğini ancak kullanmadığını savunmuş ise de, savunmasını destekleyen bir argüman sunmadığı, sanığın kullanmadığı bir programı iki ayrı telefona ve iki ayrı hat üzerinden yüklemesinin hayatın olağan akışına uygun olmadığı gibi, sanığın bu programı cep telefonlarına yüklemesindeki gayesini de makul bir şekilde izah edemediği hususu da gözetildiğinde, sanığın Bylock tespit edilen telefon numaralarının bizzat kullandığına yönelik beyanları da nazara alındığında, ByLock program tespitine dair CGNAT kayıtlarının ve KOM Daire Başkanlığı'nın yazılarını hukuken geçersiz kılacak bir durum bulunmadığı, ortada istihbari bir verinin değil bizzat sanık tarafından yapılan iletişimin bulunduğu diğer bir anlatımla kullanıma ilişkin tespitin somut veri niteliğinde olduğu anlaşılmış olup, sanığın örgüt içi gizli haberleşme programı olan Bylock programını kullandığı kanaatine varılmıştır.

Sanık ile aynı düzeyde bulunabilecek sıradan bir vatandaştan iletişim için doğrudan telefon hattını ya da yaygın olan diğer mobil uygulamaları kullanması beklenirken, sanığın ByLock uygulamasını kurup kullanmasının da olağan olmadığı ve örgüt üyeliği için somut bir delil niteliği taşıdığı kanaatine varılmıştır.

ByLock uygulamasını kullandığının teknik verilerle tespit edilmesinin gerektiği ve bu nedenle sanığın üzerine kayıtlı olan ve kendisinin kullandığını beyan ettiği hatlar ile CGNAT kayıtları itibariyle (sanığın tevilli ikrarları da nazara alınarak) sanık tarafından bu programın kullanılmasının terör örgütü üyeliği için yeterli delil teşkil ettiği anlaşılmış örgütün gizli haberleşme aracı olan ByLock programını yüklediği ve server bağlantı sayısına göre etkin olarak kullandığı, Keza Bylock programının örgütle bağlantısı olmayan hiç kimse tarafından kullanılmadığı gibi adının dahi duyulmadığı, bu program kullanıcılarının sadece örgüt üyeleri ile bağlantı kurdukları, normal eş, dost, akraba gibi kişiler ile herhangi bir görüşme yapmadıkları, dolayısıyla dosyada mevcut delillere göre ByLock adlı haberleşme programını bilerek yükleyip kullandığı tespit edilen sanığın, ceza tehdidi altında suçlamadan kaçınmaya yönelik olduğu değerlendirilen inkara yönelik savunmasındaki beyanlarına itibar edilmeyerek, sanığın kendisi tarafından kabul edilen sosyal medya üzerinden belirtilen örgütü destekleyen paylaşımları itibariyle de dosyada mevcut olup yukarıda belirtilen diğer deliller ve örgütün yapısı işleyişi ve isnat edilen suçun sübut kriterlerine ilişkin yapılan açıklamalar birlikte değerlendirildiğinde, sanığın yukarıda kuruluşu, yapısı ve örgütlenmesi açıkça anlatılan FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün üyesi olduğunun kabul edilmesinin gerektiği"

18. Başvurucu, sosyal medya paylaşımlarının örgütsel amaçla yapılmadığını, ByLock programını kullandığını kabul etmemesine rağmen ve Yargıtay içtihatlarına aykırı şekilde

user-ID tespiti yapılmaksızın bu programı kullandığının kabul edildiğini ileri sürerek istinaf başvurusunda bulunmuştur. Anılan hükme yönelik istinaf başvurusu İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesince (Daire) 1/3/2019 tarihinde esastan reddedilmiştir. Gerekçeli kararda, ByLock programını kullandığını kabul etmeyen başvurucu yönünden Bylock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın gönderilmesi beklenilmeden eksik soruşturma ile karar verildiği ancak başvurucunun soruşturma evresinde müdafii huzurunda verdiği ifadesinde telefonuna Bylock yüklediğini ikrar etmiş olmasının ve Mahkemece hükme esas alınan diğer delillerin mahkûmiyet hükmü kurulması için yeterli olduğu açıklamasına yer verilmiştir.

19. Bu sırada, Manisa Cumhuriyet Başsavcılığınca Mahkemeye gönderilen 11/3/2019 tarihli yazı ile 28/9/2016 tarihinde Demirci-Selendi yol ayrımı Parsamaz mevkiindeki boş arazide FETÖ/PDY'e iltisaklı yayın evlerine ait kitapların bulunması üzerine soruşturma başlatıldığı ve bu yayınlar üzerinde yapılan parmak izi incelemesinde başvurucuya ait parmak izinin de tespit edildiği belirtilerek bu hususun başvurucu açısından değerlendirilmesi için Mahkemeye bildirimde bulunulmuştur.

20. Başvurucu, -diğer itirazlarının yanı sıra- ByLock programını kullanmadığını her aşamada ileri sürdüğünü ve bu programı kullandığına dair değerlendirmenin programın indirildiğine dair kabule dayandırılarak istinaf başvurusunun esastan reddedildiği gerekçesiyle Daire kararını temyiz etmiştir. Diğer yandan, İzmir Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı da başvurucunun örgüt içi haberleşme yaptığının tespiti için user-ID ve buna bağlı verileri içeren ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın getirtilmesi gerektiği, dolayısıyla somut olayda salt ByLock CBS Sorgu Sonucu ve CGNAT kayıtlarından hareketle başvurucunun ByLock kullanıcısı olduğunun kabul edilemeyeceği gerekçesiyle Daire kararını temyiz etmiştir.

21. Yargıtay, Mahkemenin 3/8/2018 tarihli mahkûmiyet hükmüne yönelik olarak verilen istinaf başvurusunun esastan reddi kararını onamıştır. Anılan kararda, tüm dosya kapsamı ve başvurucunun aşamalardaki ifadesinde yer alan kabulü gözetilerek ByLock kullanıcısı olduğu bildirilen ayrıntılı ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın dosyaya gelmesi beklenilmeden karar verilmesinin sonuca etkili bulunmadığı açıklamasına yer verilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

22. İlgili hukuk için bkz. Ferhat Kara, §§ 83-110.

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

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

24. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 11/2/2019 tarihli ve E.2018/5762, K.2019/749 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Bylock programını telefonuna indirdiğini fakat kullanmadan sildiğini savunan sanığın, [B]ylock uygulamasını kullandığının kuşkuya yer vermeyecek şekilde teknik verilerle tespiti

halinde, [B]ylock kullanıcısı olduğuna dair delilin atılı suçun vasfının tayini açısından belirleyici nitelikte olması karşısında, ilgili birimlerden ayrıntılı ByLock tespit ve değerlendirme raporu getirtilip değerlendirilerek CMK'nın 217. maddesi uyarınca duruşmada sanık ve müdafiine okunup diyecekleri sorulduktan sonra bir karar verilmesi gerekirken eksik araştırma ile yazılı şekilde hüküm kurulması [kanuna aykırıdır.]"

25. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 21/12/2020 tarihli ve E.2019/9949, K.2020/6593 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın aşamalardaki beyanlarında 'ByLock programını cep telefonuna yüklediğini, bir hafta on gün müddetçe telefonunda yüklü olarak kaldığını, ancak şifre istediğinden dolayı programa giremediğini ve aktive edemediğinden dolayı programı sildiğini' ifade etmesi karşısında;

1-) Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26.09.2017 tarih, 2017/16-956 Esas ve 2017/370 sayılı kararı ile onanarak kesinleşen, Dairemizin İlk Derece mahkemesi sıfatıyla verdiği 24.04.2017 tarih, 2015/3 esas, 2017/3 sayılı kararında; 'ByLock iletişim sisteminin FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu suç örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle örgüt talimatı ile bu ağa dahil olunduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının her türlü şüpheden uzak kesin kanaate ulaştıracak teknik verilerle tespiti halinde kişinin örgütle bağlantısını gösteren delil olacağı'nın kabul edildiği gözetilmekle,

ByLock kullanıcısı olduğuna dair delilin atılı suçun vasfının ve etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağının değerlendirilmesi açısından belirleyici nitelikte olması karşısında, ilgili birimlerden ayrıntılı ByLock tespit ve değerlendirme raporu getirtilmesi [gerekmektedir.]"

26. Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 22/9/2021 tarihli ve E.2021/1987, K.2021/8892 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın ByLock kullanıcısı olduğuna dair ayrıntılı ByLock tespit değerlendirme tutanağı beklenmeden hüküm kurulması, sanığın 16.11.2016 tarihinde Cumhuriyet savcısı huzurunda alınan ifadesinde ByLock programını yükleyip kullandığına dair ikrarı ve tüm dosya kapsamı nazara alındığında sonuca etkili görülmemiştir."

27. Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 20/10/2021 tarihli ve E.2021/2080, K.2021/9667 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"ByLock kullanıcısı olduğunu kabul etmeyen sanığın, ByLock uygulamasını kullandığının kuşkuya yer vermeyecek şekilde teknik verilerle tespiti halinde, ByLock kullanıcısı olduğuna dair delilin atılı suçun sübutu veya vasfının tayini açısından belirleyici nitelikte olması karşısında, ilgili birimlerden ayrıntılı ByLock tespit ve değerlendirme raporunun getirtilmesi, tespit ve değerlendirme raporunun temin edilememesi halinde sanığın teknik olarak bu programı kullandığının tespiti açısından HIS (CGNAT) ve HTS kayıtları üzerinde alanında uzman bağımsız bilişim uzmanı bilirkişi marifetiyle inceleme yaptırılmasında zorunluluk bulunması [bozmayı gerektirmiştir.]"

28. Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 24/1/2022 tarihli ve E.2021/17331, K.2022/437 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"ByLock'u indirdiğini ancak kullanmadığını beyan eden sanığın, ByLock uygulamasını

kullandığının kuşkuya yer vermeyecek şekilde teknik verilerle tespiti halinde, ByLock kullanıcısı olduğuna dair delilin atılı suçun sübutu açısından belirleyici nitelikte olması karşısında, istinaf aşamasında dosya içerisine geldiği anlaşılan ve sanığın ByLock kullanıcısı olduğunu bildiren ayrıntılı Bylock Tespit ve Değerlendirme Tutanağını[n] ... CMK'nın 217. maddesi uyarınca duruşmada sanık ve müdafiine okunarak ... karar verilmesi gerektiğinin gözetilmesi lüzumu [bozmayı gerektirmiştir.]"

29. Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 13/4/2022 tarihli ve E.2022/3560, K.2022/2019 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"ByLock uygulaması programını indirmek, mesajlaşmak/haberleşmek için yeterli değildir. Öncelikle kayıt esnasında kullanıcının bir kullanıcı adıyla parola üretmesi, mesajlaşma için ise kayıt olan kullanıcılara sistem tarafından otomatik olarak atanan ve kullanıcıya özel olan ID (kimlik) numarasının bilinmesi ve karşı tarafça onaylanması gerekmektedir. Karşılıklı ekleme olmaksızın iletişime geçilme imkanı bulunmamaktadır.

ByLock iletişim sisteminde bağlantı tarihi, bağlantıyı yapan IP adresi, hangi tarihler arasında kaç kez bağlantı yapıldığı, haberleşmelerin kimlerle gerçekleştirildiği ve içeriğinin ne olduğu tespit edilebilmektedir. Bağlantı tarihinin, bağlantıyı yapan IP adresinin tespit edilmesi ve hangi tarihler arasında kaç kez bağlanıldığının belirlenmesi, kişinin özel bir iletişim sisteminin bir parçası olduğunun tespiti için yeterlidir. Haberleşmelerin kimlerle yapıldığı ve içeriğinin ne olduğunun saptanması ise kişinin örgüt içindeki konumunu tespit etmeye yarayacak bilgilerdir.

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

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

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

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

V. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Hukuka Aykırı Olarak Elde Edilen Delillere Dayanılarak Mahkûmiyet Kararı Verilmesi Nedeniyle Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

31. Başvurucu; ByLock verilerinin hukuka aykırı olarak elde edildiğini, bu sebeple ByLock verilerinin yasak delil niteliğinde olduğunu ve hakkında verilen mahkûmiyet kararına bu verilerin dayanak alınamayacağını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Bakanlık görüşünde; FETÖ/PDY üyelerinin aralarında haberleşmede ve örgütsel iletişimde kullandıkları kriptolu (şifreli) haberleşme programı olan ByLock iletişim sisteminin delil niteliğinin Türk yargı organları tarafından verilen birçok kararda geniş çerçevede tartışıldığı ifade edilmiş ve Yargıtay 16. Ceza Dairesi, Yargıtay Ceza Genel Kurulu ile Anayasa Mahkemesinin ByLock uygulamasının delil niteliğine ilişkin kararlarından örnekler verilmiştir.

2. Değerlendirme

33. 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).

34. Somut olayda başvurucunun ihlale neden olduğunu ileri sürdüğü iddiayı yargılama sürecinde, istinaf ve temyiz dilekçelerinde dile getirmediği, bu iddialarına ilişkin bilgi veya belge sunmadığı ve böylece başvuru yollarını usulüne uygun olarak tüketmediği anlaşılmaktadır.

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

B. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

36. Başvurucu; ByLock kullanıldığına dair tespitin ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'na dayanması gerektiğini, Yargıtay içtihatlarının da istikrarlı şekilde bu yönde olduğunu ancak somut olayda kendisi hakkında bu Tutanak dosyaya sunulmadan, sadece bu programı iki ayrı cep telefonuna indirdiğine (yüklediğine) dair kabule ve CGNAT kayıtlarına dayalı olarak karar verildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

37. Bakanlık görüşünde yer verilen değerlendirmeler şöyledir:

i. Mahkemenin gerekçeli kararında delil olarak sıraladığı bilgi ve belgelere vurgu yapılmış, başvurucu ve müdafiinin söz konusu verilere karşı iddia ve itirazlarını dile getirme fırsatı elde ettiği belirtilmiş ve ayrıca delillerin değerlendirilmesinin derece mahkemelerinin yetkisinde olduğu ifade edilmiştir.

ii. Başvurucunun atılı suçlamanın niteliği, iddianameye konu eylemler ve dosyada bulunan deliller hakkında yeterli şekilde bilgilendirildiği, yargılama aşamasının tamamında lehine

olan hususları ileri sürebildiği, aleyhe olan delillere karşı çıkabildiği ve olaya ilişkin kendi anlatımını mahkemeye sunabildiği ifade edilmiştir. Yargılamanın silahların eşitliği ilkesine uygun olarak yürütüldüğü ve mahkeme tarafından savunmanın menfaatlerinin korunması için sağlanan güvencelerin yeterli olduğu belirtilmiştir.

iii. Başvurucunun şikâyetlerinin esas itibarıyla yargılamanın sonucuna, delillerin değerlendirilmesine, hukuk kurallarının yorumuna ve uygulanmasına ilişkin olduğu, Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasına göre kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Ayrıca Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz bir takdir hatası veya açık keyfîlik bulunmadıkça bu takdire müdahalesinin söz konusu olamayacağını birçok kararında dile getirdiği, somut olayda dosyadaki bilgi ve belgeler dikkate alınarak yapılan yargılama ve kurulan hükümde herhangi bir bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik olmadığı vurgulanmıştır.

38. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında, başvuru formunda belirttiği hususları tekrar etmiştir.

2. Değerlendirme

39. 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."

40. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

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

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

43. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak gerekçeli karar hakkından açıkça söz edilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 36. maddesine adil yargılanma ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının kapsamına gerekçeli karar hakkının da dâhil olduğu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) birçok kararında vurgulanmıştır. Dolayısıyla Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının gerekçeli karar hakkı güvencesini de

kapsadığının kabul edilmesi gerekir (Abdullah Topçu, B. No: 2014/8868, 19/4/2017, § 75).

44. 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).

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

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

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

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

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

49. Anayasa Mahkemesince Ferhat Kara kararında ByLock programından elde edilen verilerin mahkûmiyete esas alınması yönünden değerlendirmeler yapılmıştır. Anılan kararda; soruşturma birimlerinin adli makamlara hitaben ByLock programının gizliliğini sağlamaya dönük teknik özelliklerine, kullanım şekline, şifrelenme biçimine, cihaza yüklenme yöntemine, kullanım alanlarına ve amacına yönelik olarak ayrıntılı bilgiler içeren teknik ve kronolojik raporlar düzenlediği, bu raporlarda ByLock programının yaygın ticari mesajlaşma programlarından farklılıklarına ve örgütsel özelliklerine değinildiği belirtilmiştir. Söz konusu hususlara örnek olarak yaygın ticari mesajlaşma programlarında kolay yükleme, rehberdeki kişilerin programa senkronize olması, telefon numarası, e-posta ile kimliğin tespiti ve şifreleme hususlarına öncelik verildiği hâlde ByLock programının bunların aksine yüklemeyi, sisteme dâhil olmayı ve kişilerle iletişime geçmeyi zorlaştırdığı, kullanıcı kimliğinin kısmen veya tamamen tespitini sağlayan herhangi bir veriyi kayıt işlemlerinin hiçbir aşamasında talep etmediği vurgulanmıştır (Ferhat Kara, § 151).

50. Anılan kararda, ByLock programı aracılığıyla gönderilen mesajlarda ve e-postalarda örgüt mensuplarının ifadelerinde beyan ettikleri örgütsel bazı kısaltmalara ve örgüte ait literatüre yer verildiği belirtilmiştir. Ayrıca bu program üzerinden iletişim kurabilmek için her iki kullanıcının birbirini eklemesinin gerekmesi programın örgütsel hücre tipine uygun şekilde kurgulandığının işareti olarak değerlendirilmiştir. Darbe teşebbüsü sonrasında yürütülen soruşturma ve/veya kovuşturmalara ait dosyalardaki ifadelerde, ayrıca örgüt üyelerinin gönderdikleri mesaj ve elektronik postalarda bu programın örgütsel iletişimi sağlamak üzere oluşturulan bir haberleşme aracı olduğu ve bu amaçla kullanıldığı ifade edilmiştir (Ferhat Kara, § 152).

51. Söz konusu kararda atıfta bulunulan Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/9/2017 tarihli ve E.2017/16.MD-956, K.2017/370 sayılı kararında, soruşturma makamları tarafından tespit edilen teknik veri ve bilgiler ile FETÖ/PDY'nin örgütlenme şekli ve özellikleri birlikte dikkate alınarak ByLock'un çalışma sistematiği ve yapısı itibarıyla münhasıran FETÖ/PDY mensuplarının kullanımına sunulan bir program olduğu sonucuna ulaşıldığı, Yargıtay içtihatlarında ByLock iletişim sisteminin FETÖ/PDY mensuplarının kullanması amacıyla oluşturulan bir ağ olduğunun belirtildiği vurgulanmıştır. Böylece Yargıtay kararlarında, örgüt talimatıyla bu ağa dâhil olunduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştıracak teknik verilerle tespitinin kişinin örgütle bağlantısını gösteren bir delil olarak kabul edildiği belirtilmiştir (Ferhat Kara, § 153).

52. Ferhat Kara kararında, ByLock verilerinin esas olarak iki kaynağa dayandığı, bunlardan ilkinin ByLock sunucusundan elde edilen ve MİT'in adli makamlara iletmesinden sonra teknik birimlerce hâkimlik/mahkeme kararına istinaden üzerinde inceleme yapıldığı veriler, ikincisinin ise ByLock sunucusuna ait hedef IP'lere Türkiye'den hangi IP'lerden erişildiğini gösteren CGNAT kayıtları olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda yargı organlarının ByLock kullanıcısının gerçekte kim olduğunu ve kişinin örgüt içindeki hiyerarşik konumunun ne olduğunu belirlerken bu hususta önemli bilgiler içeren ByLock sunucusu verilerinden faydalandıkları, bu kapsamda ByLock sunucusunda kaydı olan kullanıcıların user-ID numaralarının, kullanıcı adı ve şifre bilgilerinin, bağlantı tarihinin, bağlantıyı yapan IP adresinin, hangi tarihler arasında kaç kez bağlantı yapıldığının, haberleşmelerin kimlerle gerçekleştirildiğinin tespitinin mümkün olabildiği aktarılmıştır (Ferhat Kara, § 154).

53. Ferhat Kara kararında yargı kararları ile adli ve teknik raporlarda yer alan değerlendirmelere atıfta bulunularak ByLock programının indirilmesinin

mesajlaşma/haberleşme göstergesi olmadığı, kayıt esnasında öncelikle kullanıcının bir kullanıcı adı ile parola üretmesi gerektiği, haberleşme/mesajlaşma için ise kayıt sırasında kullanıcılarca belirlenen ve kullanıcıya özel olan kullanıcı adı/kodunun bilinmesinin ve arkadaş ekleme işleminin karşı tarafça onaylanmasının zorunlu olduğu, karşılıklı ekleme olmaksızın iletişime geçilme imkânının bulunmadığı vurgulanmıştır. Söz konusu kararda ayrıca Yargıtay kararlarında ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın kişinin hukuki durumunun belirlenmesi bakımından önemli olduğunun belirtildiği, anılan tutanağın ByLock sunucusunda kaydı olan kullanıcının user-ID numarası, kullanıcı adı ve şifre bilgileri ile sunucuda tespit edilen log kayıtları gibi verilerin ve varsa mesaj/e-posta içeriklerinin çözümünü, bu kişinin kurduğu ya da katıldığı gruplara kayıtlı diğer kullanıcıların birbirleriyle olan ilişkisini ortaya koyan bir belge olduğunun değerlendirildiği açıklanmıştır. Bununla birlikte Yargıtay kararlarında kişinin örgütsel gizliliği sağlama ve haberleşme amacıyla ByLock sistemine girdiğinin ve bu sistemi kullandığının kanıtlanmasında ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın ve CGNAT kayıtlarını içeren belgelerin önem taşıdığının belirtildiği ortaya konulmuştur (Ferhat Kara, § 156).

54. Ferhat Kara kararında ayrıca bir ByLock user-ID numarasının kendisiyle eşleştirilen kişiden farklı bir kişi tarafından kullanıldığına dair -somut olayın koşullarına göre- şüphe oluşması durumunda yapılması gereken adli işlemlere dair açıklamalar içeren Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 27/6/2019 tarihli ve E.2018/16-418, K.2019/513 sayılı kararına da yer verilmiştir. Söz konusu karara göre sanık adına kayıtlı GSM ya da ADSL aboneliğinin veya bu abonelikler üzerinden internete bağlanan cihazların bir başkası tarafından kullanıldığına, bu abonelikler üzerinden kurulan internet bağlantısı için gerekli şifre gibi bilgilerin sanık tarafından başkalarıyla paylaşıldığına ya da başkaları tarafından hukuka aykırı olarak ele geçirildiğine yönelik savunmalar söz konusu olduğunda bu konuda gerekli araştırma ve incelemelerin yapılması gerekmektedir. Dolayısıyla user-ID bilgisi içeren tutanakların sanığın aboneliğini ya da cihazını kullandığını iddia ettiği kişiyle ilgili olarak yapılacak araştırmalar sonucunda elde edilecek verilerle birlikte değerlendirilmesi gerekir. Maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli görülmesi hâlinde KOM'un güncel ByLock sorgu sonuçlarına dair raporu ile varsa CGNAT ve HTS kayıtları da getirtilip incelenmelidir (Ferhat Kara, § 157).

55. Bu noktada Anayasa Mahkemesinin ByLock kullanımının silahlı terör örgütüne üye olma suçundan kurulan mahkûmiyet hükmüne esas alındığı bazı yargılamalara ilişkin bireysel başvurularda bu programı kullandıklarını kabul etmeyen başvurucular yönünden adil yargılanma hakkı kapsamındaki muhtelif güvencelerin ihlal edildiğine dair verdiği kararlara da değinmek gerekir:

i. Anayasa Mahkemesi Sabri Yılmaz (B. No: 2018/11960, 30/3/2022) kararında ByLock içerikleri ve CGNAT kayıtlarının getirtilmeksizin salt ByLock Sorgu Sonucu Tutanağı ve HTS kayıtlarının birbiriyle uyumlu olduğuna dair Yargıtay kararlarında aranan şartları taşımayan bilirkişi raporuna dayanılarak başvurucunun ByLock kullandığı kabul edilip hükme esas alınan bu verilerin doğruluğunun ve güvenilirliğinin sınanması için başvurucunun gösterdiği delillerle ilgili gerekli ve yeterli inceleme/değerlendirme yapılmamasının başvurucuyu iddia makamı karşısında usule ilişkin imkânlardan yararlanma noktasında önemli ölçüde dezavantajlı konuma düşürdüğü, bu nedenle adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Sabri Yılmaz, § 49).

ii. Yunus Usluer (B. No: 2018/38137, 10/5/2022) ve Nagehan Özgül (B. No: 2018/38165, 15/6/2022) kararlarında, ByLock kullanıldığına dair kabule ByLock içerikleri

getirtilmeksizin, ByLock Sorgu Sonucu Tutanağı'na dayanılarak ulaşılmıştır. Ancak Yargıtay uygulaması kapsamında ByLock kullanımının her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştıracak teknik verilerle tespiti yönünden -tek başına- yetersiz görülen bu tutanağın somut olayların koşullarında hangi nedenle ByLock kullanıldığına dair kesin kanaate ulaştıracak nitelikte bir teknik veri/delil olarak kabul edildiği hususu derece mahkemeleri ile kanun yolu incelemesi yapan bölge adliye mahkemesi ve Yargıtay kararlarında açıklanmamıştır. Belirtilen nedenlerle kolluk birimleri tarafından düzenlenen bu tutanağın içeriği ile başvuruculara isnat edilen eylemler arasındaki bağlantının açık bir şekilde ortaya konulmadığı sonucuna ulaşılarak gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir (Yunus Usluer, §§ 40-44).

iii. Oğuzhan Aksoy (B. No: 2018/37293, 13/9/2022) kararında, ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı getirtilmeden Yargıtay kararlarında üst veri olarak değerlendirildiği hâlde mahkûmiyet kararında ByLock iletişim sistemine örgüt talimatı ile dâhil olunduğu ve gizliliği sağlamak için bu programın haberleşme amacıyla kullanıldığı kabulüne tek ve belirleyici delil olarak CGNAT kayıtları esas alınmıştır. Anılan delilin bu kabule uygunluğu yönünden başvurucunun ByLock programını örgüt içi haberleşme amacıyla kullanmadığına dair savunmalarına hangi yönüyle itibar edilmediğinin tartışılmadığını, başvurucuya bu kayıtların tümünü inceleme ve içeriğine karşı etkili şekilde itirazda bulunma olanağı sağlanmadığını tespit eden Anayasa Mahkemesi, başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (Oğuzhan Aksoy, §§ 66-68).

iv. Adına ADSL aboneliği bulunan kişinin bu aboneliğe ait IP adresleri aracılığıyla ByLock sunucularına yapılan bağlantı üzerine oluşturulan ByLock user-ID numarası ve buna bağlı verilere itiraz etmesi durumunda söz konusu verilerin bu kişi tarafından oluşturulup oluşturulmadığının belirlenmesi açısından bazı teknik araştırmalar yapılması gerekebilmektedir. Harun Evren (B. No: 2020/17037, 13/4/2022) kararına konu olayda; tespit edilen user-ID numarasının bir başkası tarafından kullanıldığı iddia edilmesine rağmen bu numaraya bağlı roster kayıtlarındaki diğer user-ID numaralarını kullanan kişilerin tespiti ve gerektiğinde tanık sıfatıyla ifadelerinin alınmasına, yine bu kişiler hakkında yürütülen soruşturma dosyalarının getirtilmesine dair delil toplatılması talepleri reddedilmiştir. Bu durumda Anayasa Mahkemesi, -somut olayın koşullarına göre- başvurucuya kendisinin elde etme olanağı bulunmayan delillerin aksini ortaya koyma hususunda makul imkânlar sunulmaması nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Harun Evren, §§ 40-44).

v. Anayasa Mahkemesi Y.Y. (B. No: 2020/22966, 19/10/2022) kararında, ByLock programını kullandığını kabul etmeyen başvurucu açısından ByLock kullanımına dair tespitin mahkûmiyet için önemli ağırlıkta delil olarak kabul edildiğini değerlendirmiştir. Ancak bu hususu teknik verilerle ispat ettiği kabul edilen ve istinaf başvurusu sırasında dosyaya giren ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın bölge adliye mahkemesince duruşmada başvurucu ve müdafiine okunarak bu delile karşı iddia ve itirazlarını etkili şekilde sunma olanağı tanınmaksızın bu belgeye istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin kararın gerekçesinde yer vermekle yetinilmesinin başvurucuyu iddia makamı karşısında usule ilişkin imkânlardan yararlanma noktasında önemli ölçüde dezavantajlı konuma düşürdüğü belirlenmiştir. Bu nedenle Y.Y. kararında, bölge adliye mahkemesince izlenen yöntemin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin gereklerine uygun olmadığı ve

başvurucunun menfaatlerini koruyan güvenceler içermediği, dolayısıyla adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (Y.Y., §§ 36-38).

vi. Anayasa Mahkemesi tanık sorgulama hakkının ihlali iddiasına ilişkin bir kısım başvuruda duruşmada dinlenilmeyen tanıkların beyanlarının mahkûmiyet hükmü açısından tek veya belirleyici delil niteliğinde olup olmadığını tespit ederken ByLock'a ilişkin verileri de mahkûmiyet kararına etkisini belirlemek amacıyla irdelemiştir. Bu kapsamda Hasan Bati (B. No: 2019/8419, 28/6/2022) kararında Anayasa Mahkemesi öncelikle derece mahkemesinin yargı çevresinde ikamet eden tanıkların huzurda dinlenilmesine ilişkin herhangi bir çaba göstermediğini tespit etmiştir. Sanığın ByLock kullanıcısı olup olmadığının silahlı terör örgütüne üye olma suçunun sübutu açısından belirleyici olması durumunda ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın dosyaya getirtilmesi, anılan tutanağın temin edilememesi hâlinde operatör kayıtları ile eşleştirme yapılmak üzere BTK'dan getirtilen CGNAT kayıtları ile HTS sonuçlarının karşılaştırılıp belirtilen hat üzerinden ByLock kullanan kişinin sanık olup olmadığı doğrultusunda bilirkişiden teknik rapor alınarak hüküm kurulması gerektiği yönündeki Yargıtay içtihadına rağmen somut olayda ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı dosyaya getirtilmediği gibi teknik bilirkişi raporunun da temin edilmediği ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesi gerekçeli karar içeriğinden tanık anlatımlarının başvurucunun silahlı terör örgütü üyesi olduğu yönündeki kanaatin oluşmasında ve temel cezanın alt sınırdan uzaklaşılarak tayin edilmesinde dikkate alındığı, dolayısıyla sorgulama imkânı tanınmayan tanıkların anlatımlarının mahkûmiyet kararına götüren tek olmasa da belirleyici nitelikte delil olduğunu kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesi sonuç olarak başvurucunun tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Hasan Bati, §§ 26-35; benzer yöndeki diğer kararlar için bkz. Zekeriya Sevim, B. No: 2018/18989, 16/6/2021; Uğur Özcan, B. No: 2021/12137, 26/7/2022; Metin Akdemir (2), B. No: 2020/3964, 21/9/2022).

56. Ferhat Kara kararında, örgütsel iletişimi sağlamak amacıyla kişilerin ByLock kullanımlarının tespiti açısından adli makamlarca yapılması gerekli görülen araştırma ve değerlendirmelere ilişkin yer verilen Yargıtay kararları gözönünde bulundurularak Yargıtayın ve derece mahkemelerinin ByLock'a yönelik yaklaşımının kategorik olmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Ferhat Kara, § 159). Benzer şekilde yukarıda bir kısmına yer verilen ve adil yargılanma hakkı kapsamındaki muhtelif güvencelerin ihlal edildiği sonucuna ulaşılan bireysel başvurulara ilişkin karar içeriklerinden Anayasa Mahkemesinin de ByLock'a yönelik yaklaşımının kategorik olmadığı anlaşılmaktadır.

57. Diğer yandan Ferhat Kara kararında, adli ve teknik raporlar ile Yargıtay kararlarına göre ByLock'un varlığı, örgütsel önemi ve gizliliği ile nasıl kurulup kullanılacağı ve diğer kişilerle iletişime geçilmesi için arkadaş ekleme işleminin ne şekilde yapılacağı hususlarında başka bir örgüt mensubu tarafından kişinin bilgilendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Yine adli birimlerin yaptığı araştırmalara göre ByLock programında kullanım kılavuzu, sık sorulan sorular ve geri bildirim alanı gibi bölümlere yer verilmediğine değinilmiştir. Dolayısıyla örgütsel amaçla kullanılması için tasarlanmış bu programı örgütle irtibatı olmayan bir kişinin -genel uygulama mağazaları ile bazı internet sitelerinde rastlayarak indirmesi durumunda bile- bir örgüt mensubunun yardımı olmaksızın kullanması ve başka kişileri arkadaş olarak ekleyip onlarla iletişim kurması imkânı bulunmadığı belirtilmiştir. Anılan kararda, adli işlemlerde de programın cihaza indirilmesinin değil anılan uygulamaya kaydolunmasının ve örgütsel amaçla kullanılmasının esas alındığı ifade edilmiş; nitekim adli

makamların tespitlerine göre de sırf ByLock'u cihazına indirdiği gerekçesiyle kimse hakkında soruşturma başlatılmadığı vurgulanmıştır. Diğer yandan buna rağmen aksinin iddia edilmesi hâlinde soruşturma ve yargı organlarınca bu hususun da araştırıldığı sonucuna ulaşılmıştır (Ferhat Kara, § 158).

58. Söz konusu kararda, derece mahkemelerince ByLock'a ilişkin olarak yapılan tespit ve değerlendirmelerin olgusal temellerden yoksun olduğunu söylemenin mümkün olmadığı belirtilmiştir. Bu bağlamda derece mahkemelerince ByLock uygulaması yönünden değerlendirme yapılırken ve bu çerçevede anılan programdaki veriler kişilerle (sanıklarla) eşleştirilirken delilden kişiye (sanığa) ulaşılması yönteminin esas alındığı vurgulanmıştır. Öte yandan bu değerlendirmelerin tek bir verinin hükme esas alınmasına değil farklı kaynaklardan elde edilen bilgi, belge, kayıt ve verilerin birbirleriyle karşılaştırılarak teyit edilmesine dayandığı, suç isnadı altındaki kimselerin de ByLock kullanıcısı olduklarını gösterir delillerin gerçekliğine ve sıhhatine itiraz etme ve bunlara yönelik her türlü iddia ve taleplerini dile getirme imkânına soruşturma ve kovuşturma süreçlerinin her aşamasında sahip oldukları belirtilmiştir. Nitekim anılan kararda, bu iddiaların yeterince incelenmediği durumlarda da mahkûmiyet hükümlerinin bozulduğuna ilişkin kanun yolu denetimi yapan mercilerin kararlarına atıfta bulunulmuştur (Ferhat Kara, § 159).

59. Somut olayda Mahkeme, ByLock CBS Sorgu Sonucu ve CGNAT kayıtları ile başvurucunun sonradan inkâr etmekle birlikte kollukta müdafii huzurunda alınan ifadesinde ByLock tespiti yapılan her iki GSM hattının takılı olduğu cep telefonlarına ByLock programını yüklediğine dair kabulü doğrultusunda ByLock programını örgütsel iletişim amacıyla kullandığı sonucuna ulaşmıştır. Bu kabulün yanı sıra Mahkeme, başvurucunun Twitter adlı sosyal paylaşım sitesinde FETÖ/PDY mensubu olduğu iddiasıyla haklarında adli işlem yürütülen kişilere dair haberlerle bu haberlere dair diğer kullanıcılar tarafından yapılan yorumları retweet ederek paylaşmasına dayanarak atılı suçtan mahkûmiyet hükmü kurmuştur.

60. Başvurucu, kollukta verdiği ifadenin tutanağa hatalı olarak aktarıldığını beyan etmekle birlikte, ByLock programını kullandığını kabul etmemesi ve Yargıtay içtihatları karşısında; salt bu programı telefonlarına indirdiğine (yüklediğine) dair kabulüne ve CGNAT kayıtlarına dayalı olarak ByLock programını örgüt içi iletişimde kullandığı sonucuna varılamayacağını savunmuştur. Daire ve Yargıtay ise, user-ID numarası ve buna bağlı diğer verilerin çözümünü içeren ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın getirtilmemesini ByLock kullanma eyleminin teknik verilerle ispatı açısından eksiklik olarak değerlendirmekle birlikte, başvurucunun kollukta alınan ifadesinde ByLock programını yüklediğine dair kabulünü bu programın örgütsel amaçla kullanıldığı sonucuna ulaşmak açısından yeterli görmüştür. Bu durumda, Mahkeme gerekçesi ile Daire ve Yargıtay kararlarında ByLock programına dair yer verilen açıklamalar dikkate alındığında, Mahkemece hükme esas alınan sosyal medya paylaşımlarının ötesinde ByLock ile ilgili verilerin mahkûmiyet için önemli ağırlıkta delil olarak kabul edildiği anlaşılmaktadır.

61. Ferhat Kara kararında da belirtildiği üzere, başvurucu hakkında ByLock programını sadece cep telefonlarına indirdiği (yüklediği) gerekçesiyle soruşturma başlatılmamış, ByLock tespiti hususunda başvurucuya ait iki GSM hattı için düzenlenen ByLock CBS Sorgu Sonucu başlıklı raporları ile ByLock IP adreslerine yapılan bağlantıları gösteren CGNAT kayıtları da soruşturma dosyasına eklenmiştir. Bununla birlikte başvurucu, muhakeme sürecinde yer alan tüm yargılama makamlarının kararlarında atıf yaptıkları kolluk ifadesinde yalnızca ByLock programını cep telefonlarına yüklediğini kabul etmiş olup

yüklemenin ötesinde bu programı kullandığını hiç bir aşamada kabul etmemiştir. Diğer yandan Yargıtay içtihatlarında, ByLock kullandığını kabul etmeyen kişiler yönünden bu programın kullanıldığının teknik verilerle ispatı açısından dosyaya getirtilmesi gerekli olduğu değerlendirilen ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın veya bilişim uzmanı tarafından CGNAT ve HTS kayıtları incelenerek düzenlenecek raporun Mahkemece temin edilmediği anlaşılmaktadır.

62. Mahkeme ve Daire, başvurucunun mahkûmiyet kararına belirleyici delil olarak dayanak aldıkları ByLock iletişim sistemine örgüt talimatı ile dahil olunduğu ve gizliliği sağlamak için bu programın haberleşme amacıyla kullanıldığı kabulüne yönelik başvurucunun bu programı indirmesine karşın hiç kullanmadığına, ByLock CBS Sorgu Sonucu ile CGNAT kayıtlarının da tek başına bu programın örgütsel iletişimde kullanıldığını ispatlamaya yeterli olmadığına ilişkin itirazlarını gerekçeli kararında tartışmamıştır. Yargıtayın da başvurucunun ByLock programını sadece indirdiğine yönelik ifadesine atıf yapması dikkate alındığında, benzer yönde itirazları içeren temyiz taleplerine karşın, ByLock kullandıklarının tespiti -dosya kapsamına göre- kendileri açısından belirleyici delil olmakla birlikte bu programı kullanmadıklarını savunan kişiler yönünden ByLock kullanımının teknik verilerle ispatı açısından gerekli gördüğü araştırmalara ilişkin ulaştığı istikrarlı sonuçtan (bkz. §§ 24-28) somut olayda hangi nedenle ayrıldığına dair açıklamada bulunmaksızın Daire kararını onamıştır.

63. Sonuç olarak somut olayda, mahkûmiyete belirleyici delil olarak esas alınan örgüt talimatı ile ByLock programına dahil olunması ve gizliliği sağlamak için bu programın haberleşme amacıyla kullanılması olgusunun ispatı açısından yargı makamlarınca esas alınan delillere karşı ByLock programını kullandığını kabul etmeyen başvurucunun, Yargıtay içtihatları doğrultusunda da salt bu programı telefonlarına indirdiğine (yüklediğine) dair kabulüne ve CGNAT kayıtlarına dayalı olarak ByLock programını örgüt içi iletişimde kullandığı sonucuna varılamayacağına dair ileri sürdüğü, ayrı ve açık yanıt verilmesini gerektiren hususların varlığına rağmen davanın sonucuna etkili olabilecek nitelikteki iddiaların karşılanmadığı anlaşılmıştır. Bu sebeple yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

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

C. GİDERİM

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

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

67. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili

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

68. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından manevi tazminat, başvurucu uğradığını iddia ettiği maddi zararla ilgili bilgi/belge sunmadığından da maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Hukuka aykırı olarak elde edilen delillere dayanılarak mahkûmiyet kararı verilmesi dolayısıyla adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 2. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/294, K.2018/322) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATİH AĞBABA

B. No: 2020/13879 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/13879

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATİH AĞBABA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/13879)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Derya ATAKUL

Başvurucu : Fatih AĞBABA

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Sekreterliği tarafından tesis edilen işleme karşı açılan davanın incelenmeksizin reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, hâkim olarak görev yapmaktayken Hâkimler ve Savcılar Kurulunun (HSK/Kurul) 29/11/2016 tarihli kararıyla meslekten çıkarılmıştır.

3. Başvurucu meslekten çıkarılmasına dayanak teşkil eden soruşturma dosyasının kendisine verilmesini talep etmiş, bu talep Hâkimler ve Savcılar Kurulu Genel Sekreterliğinin (HSK Genel Sekreterliği) 31/5/2019 tarihli işlemi ile reddedilmiştir.

4. Başvurucu, anılan işlemin iptali talebiyle dava açmış; Ankara 7. İdare Mahkemesi (İdare Mahkemesi) 10/7/2019 tarihli kararı ile davayı incelemeksizin reddetmiştir. İlk derece mahkemesi; HSK Genel Sekreterliğinin Kurulun idari ve mali işleri ile sekretarya hizmetlerini yerine getirmek üzere kurulmuş bir birim olduğunu, başvurucunun meslekten çıkarılmasına ilişkin işlemin dayanağı bilgi ve belgelerin 9/10/2003 tarihli ve 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kapsamında verilmesi talebinin reddine dair HSK Genel

Sekreterliği işleminin Kurulun bir işlemi olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, Anayasa'nın 159. maddesinin onuncu fıkrası uyarınca HSK'nın hâkim ve savcılara ilişkin olarak vermiş olduğu meslekten çıkarma cezasına ilişkin olanlar dışındaki kararlarına karşı yargı yolunun kapalı olması nedeniyle davanın esasının incelenmesinin mümkün olmadığı sonucuna varmıştır.

5. İlk derece mahkemesi ayrıca HSK Genel Sekreterliği işlemine karşı açılan bir davada itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvuru yapıldığını, Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunca 13/3/2014 tarihli ve E.2014/54, K.2014/53 sayılı kararı ile başvurunun reddedildiğini, bahsi geçen kararın gerekçesinde Anayasa'nın 159. maddesinin onuncu fıkrası uyarınca dava konusu işleme karşı yargı yoluna başvurulamayacağının ifade edildiğini dolayısıyla kendisinin yetkisiz olduğunu ifade etmiştir.

6. Başvurucu, idare mahkemesinin kararına karşı istinaf başvurusunda bulunmuştur. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 12. İdari Dava Dairesi 8/1/2020 tarihli kararıyla istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar vermiştir.

7. Başvurucu, nihai hükmü 3/4/2020 tarihinde öğrendikten sonra 20/4/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

10. Başvurucu HSK Genel Sekreterliği işlemine karşı açılan davanın esasının incelenmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkı ile savunma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

11. Başvuru mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

13. Somut olayda bir idari işleme karşı açılan davanın incelenmeksizin reddedilmesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik bir müdahalenin bulunduğu görülmektedir. Anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma, ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa’nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

14. Anayasa Mahkemesi, Seyfullah Çakmak (B. No: 2018/14529, 15/12/2020) kararında HSK'nın mesleğe kabullerinden görevden uzaklaştırılmalarına, terfilerine ve yüksek yargı üyesi seçilmelerine kadar meslek mensuplarına ve mesleğin yürütümüne ilişkin karar alan bir anayasal kurum olduğunu, HSK Genel Sekreterliğinin ise 2010 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile ihdas edilen ve Kurulun idari ve mali işleri ile sekretarya hizmetlerini yürüten bir hizmet birimi olduğunu belirtmiştir. Anayasa mahkemesi, Kurul kararlarına karşı yargı yolunun (meslekten çıkarma kararları dışında) kapalı olduğunu belirleyen Anayasa'nın 159. madde hükmünü yasal düzeyde somutlaştıran 11/12/2010 tarihli ve 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nun 33. maddesinde meslekten çıkarma dışında kararlarına karşı

yargı yolunun kapalı olduğu belirtilen birimlerin Genel Kurul ve Daireler olarak ifade edildiğini tespit etmiştir. Kurul kararlarına karşı yargı yolunun bir istisna dışında kapalı olduğunu belirleyen bahsi geçen kuralda Genel Sekreterliğin zikredilmediğini vurgulayan Anayasa Mahkemesi; gerek Kurula ilişkin görev, yetki ve teşkilatı düzenleyen hükümler gerek Kurul kararlarına dair yargı yoluna ilişkin istisnayı belirleyen kurallar dikkate alındığında salt Genel Sekreterlik tarafından tesis edilen işlemlere karşı yargı yolunun kapalı olduğunu ifade eden açık bir yasa hükmünün bulunmadığı kanaatine varmıştır (benzer yönde değerlendirmeler için bkz. Kasım İlimoğlu (3), B. No: 2018/17191, 24/2/2021, § 55; Seyfullah Çakmak, § 51).

15. Bu itibarla Anayasa Mahkemesi bahsi geçen Seyfullah Çakmak kararında, ortada Kurul tarafından alınmış bir karar olmamasına ve Genel Sekreterlik tarafından yapılan idari işlemlerin yargı denetimine kapalı olduğunu belirleyen açık bir kanun hükmü bulunmamasına karşın ilk derece mahkemesinin verdiği incelenmeksizin ret kararı ile mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kanunilik unsurunu taşımadığı sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, bu karardan ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır.

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

B. Diğer İhlal İddiaları

17. Başvurucu, ifade özgürlüğünün ve bu kapsamda bilgi edinme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği şikâyeti yönünden ulaşılan sonuç gözetildiğinde bu iddialarının ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

18. Başvurucu; ihlalin tespiti ile miktar belirtmeksizin manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

2. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden İNCELEME YAPILMASINA YER OLMADIĞINA,

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 7. İdare Mahkemesine (E.2019/1324, K.2019/1853) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MAHİR DOĞAN

B. No: 2020/25310 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/25310

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MAHİR DOĞAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/25310)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucu : Mahir DOĞAN

Vekili : Av. Osman KAYA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle iş sözleşmesi feshedilen başvurucunun birtakım anayasal haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/8/2020 tarihinde yapılmıştır.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, çeşitli alt işverenler (şirket) nezdinde ve Cumhuriyet Üniversitesi (Kurum) bünyesinde temizlik işçisi olarak çalışmakta iken 4/11/2016 tarihinde iş akdi feshedilmiştir.

6. Başvurucu, haksız şekilde işten çıkarıldığı gerekçesiyle işe iade talepli tespit davası

açmıştır.

7. Sivas 1. İş Mahkemesi (Mahkeme) 27/12/2019 tarihli kararıyla davanın kabulüne, başvurucunun işe iadesine hükmetmiştir.

8. Davalı Kurum ve başvurucu, karara karşı istinaf yoluna başvurmuş; Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesi 17/6/2020 tarihli kararıyla başvurucunun istinaf talebinin esastan reddine, davalı Kurumun istinaf talebinin kabulüne, kararın kaldırılmasına, davanın reddine -kesin olmak üzere- hükmetmiştir.

9. Başvurucu nihai kararın 14/7/2020 tarihinde tebliğ edildiğini belirtmiştir.

10. Başvurucu 12/8/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

12. Başvurucu; hakkında yürütülen soruşturmanın feshe gerekçe yapılmasının hukuki olmadığını zira soruşturmaya dayanak yapılan ByLock tespitinin gerçeği yansıtmadığını, nitekim işe iade davası devam ederken söz konusu hususun tespit edildiğini ve hakkında başkaca delil de bulunmadığı için takipsizlik kararı verildiğini belirtmiştir. Feshin usul ve yasaya aykırı olduğunu iddia eden başvurucu; kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının, adil yargılanma hakkının, masumiyet karinesinin, suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

13. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayanlar, mazeretin kalktığı tarihten itibaren onbeş gün içinde ve mazeretlerini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilirler ... "

14. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) "Başvuru süresi ve mazeret" kenar başlıklı 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir."

15. 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.

16. 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).

17. 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. Başvuruculların 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).

18. 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).

19. 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 olanağı olduğu konusunda şüphe bulunmadığını ifade etmiştir (Suat Bircan [GK], B. No: 2014/16800, 1/12/2016, §§ 25-27).

20. UYAP, kullanıcıların kendilerini ilgilendiren bilgi ve belgelere ihtiyaç duymaları hâlinde hızlı ve kolay şekilde ulaşabilmelerini sağlamaktadır. Her türlü bilgi ve belge alışverişi de UYAP üzerinden elektronik ortamda ve anlık denebilecek kısa sürede gerçekleştirilebilmektedir (Hüseyin Aşkan, B. No: 2017/15649, 21/7/2020, § 26).

21. Yargı sisteminin parçası olarak avukatlar sistemde vekâleti bulunan dava dosyalarını internet üzerinden UYAP'tan yararlanarak inceleyebilmekte, bu dosyalardan suret alabilmekte, elektronik imza ile sistemdeki dava dosyalarına evrak ekleyebilmekte, yeni dava dosyası açabilmekte ve harç ödeyebilmektedir. Ayrıca nihai kararın gerekçesine erişmenin mümkün hâle geldiği durumlarda başvurucu avukatları bu sistemi kullanmak suretiyle nihai kararın gerekçesini kesin olarak öğrenme imkânını da elde etmektedir (Hüseyin Aşkan, § 27).

22. Tüm bu işlemler yapılırken bilgi ve belgelerin son hâli, değişmez ve güvenli bir şekilde veri tabanında saklanmakta ve belgeler üzerinde yapılan işlemler UYAP evrak işlem kütüğünde kayıt altına alınmaktadır. Evrak işlem kütüğü, evrak üzerinde yapılan işlemleri (doküman oluşturma, düzenleme, imzalama, açma, okuma ve yazdırma gibi) kayıt altına almaktadır. Kayıt altına alınan evrak üzerindeki işlemleri yapan şahsın adı soyadı, sıfatı, birimi, yapılan işlemin niteliği, tarih ve saati sistemde saklanmaktadır (Hüseyin Aşkan, § 28).

23. Başvuruya konu olayda, nihai karar olan Bölge Adliye Mahkemesi kararına ilişkin olarak UYAP evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan inceleme neticesinde ilgili kararın başvurucuyu yargılamada temsil eden avukat tarafından 6/7/2020 günü saat 16.47'de açılarak okunduğu tespit edilmiştir. Dolayısıyla bu işlemi yapan ilgililerden işlem sırasında nihai kararın sonucunu öğrenmeleri beklenir. Böyle bir durumda işlem yapılırken nihai kararın sonucunun öğrenildiği kabul edileceğinden bireysel başvuru süresinin bu tarihten itibaren başlatılması gerekir.

24. Bu kapsamda, nihai kararın başvurucuyu yargılamada temsil eden avukat tarafından UYAP üzerinden 6/7/2020 tarihinde okunduğu, dolayısıyla nihai karardan haberdar olunduğu ve bu doğrultuda bireysel başvuru süresinin 6/7/2020 tarihinden itibaren işlemeye başladığının kabul edilmesi gerekir. Nitekim ilgili usul kuralları uyarınca sürenin münhasıran tebliğden itibaren işlemeye başlayacağının kabul edildiği uygulamaların aksine bireysel başvuru yolunda başvuru süresi, ihlalin öğrenilmesi esasına bağlanmıştır (benzer yöndeki karar için bkz. Mehmet Özcan, B. No: 2019/6266, 15/1/2020, § 27).

25. Sonuç olarak bireysel başvuru konusu yargılama sürecine ilişkin nihai karardan 6/7/2020 tarihinde haberdar olduğu anlaşılan başvurucunun otuz günlük bireysel başvuru süresinin son günü olan 5/8/2020 tarihinden sonra, 12/8/2020 tarihinde gerçekleştirdiği ve herhangi bir mazeret de bildirmediği anlaşılan bireysel başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KENAN TAŞKIRAN

B. No: 2020/27568 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/27568

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

KENAN TAŞKIRAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/27568)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Kenan TAŞKIRAN

Vekili : Av. Mehmet Arif SAYIM

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; yargılamanın uzun sürmesi sebebiyle makul sürede yargılanma hakkı, idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 18/7/2020 tarihinde öğrendikten sonra 17/8/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, aynı konuda verdiği Güher Ergun ve diğerleri (B. No: 2012/13, 2/7/2013) ile Selahattin Akyıl (B. No: 2012/1198, 7/11/2013) kararlarında makul sürede yargılanma hakkına ilişkin ilkeleri ortaya koymuştur. Anılan kararlarda açıklanan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında zimni ret sonucu oluşan idari işlemin iptali davasına ilişkin somut başvuruda, iki dereceli yargılamada 3 yıl 6 aylık yargılama süresinin makul olduğu sonucuna varılmıştır. Açıklanan nedenlerle

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

B. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Başvurucu, kanun önünde eşitlik ilkesinin de ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de başvurucunun şikâyetinin zımni ret üzerine açılan davanın esasının incelenmemesine yönelik olduğundan başvurunun bu kısmının mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

4. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Cem Taylan Erden ve diğerleri (B. No: 2017/32445, 19/11/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yargılama makamınca dayanak yapılan 29/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ilgililer tarafından yapılan başvuru üzerine idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda başvurunun zımnen reddedilmiş sayılacağını öngören 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine istisna getirildiğine dair açık hükmün yer almadığına vurgu yaparak mahkemenin idare tarafından verilmiş bir karar bulunmadığı şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. 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 Van 2. İdare Mahkemesine (E.2019/84, K.2019/105) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RAMAZAN KOÇAK

B. No: 2020/36302 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/36302

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMAZAN KOÇAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/36302)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucu : Ramazan KOÇAK

Vekili : Av. Mehmet ÇELİKEL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle iş sözleşmesi feshedilen başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/11/2020 tarihinde yapılmıştır.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, İSFALT A.Ş. (Şirket) bünyesinde uygulama şefi olarak çalışmakta iken 11/8/2016 tarihinde başvurucunun iş akdi feshedilmiştir.

6. Başvurucu, haksız şekilde işten çıkarıldığı gerekçesiyle işe iade talepli tespit davası

açılmıştır.

7. İstanbul Anadolu 6. İş Mahkemesi (Mahkeme) 13/11/2019 tarihli kararı ile davanın reddine hükmetmiştir.

8. Başvurucu, karara karşı istinaf yoluna başvurmuş; İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 30. Hukuk Dairesi 6/2/2020 tarihli kararıyla başvurucunun istinaf talebinin -temyiz kanun yolu açık olmak üzere- esastan reddine hükmetmiştir.

9. Başvurucu, Bölge Adliye Mahkemesi kararına karşı temyiz kanun yoluna başvurmuş; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 17/9/2020 tarihli ilamı ile istinaf kararının kesin nitelikli olduğundan bahisle temyiz talebinin reddine hükmetmiştir.

10. Başvurucu, nihai kararın 3/11/2020 tarihinde tebliğ edildiğini belirtmiştir.

11. Başvurucu 18/11/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu; derece mahkemelerince yeterli inceleme ve araştırma yapılmadığını, hukuk devleti ilkesine aykırı bir şekilde esasen suç unsuru oluşturmayan işlem ve eylemlerin feshe gerekçe yapıldığını, bu kapsamda iddia ve itirazlarının dikkate alınmadığını, hukuki güvenlik ve hukuki belirlilik ilkelerine aykırı şekilde davanın reddine hükmedildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

14. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayanlar, mazeretin kalktığı tarihten itibaren onbeş gün içinde ve mazeretlerini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilirler ... "

15. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) "Başvuru süresi ve mazeret" kenar başlıklı 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir."

16. Bireysel başvurunun ön şartlarından biri de otuz günlük süre kuralıdır. Sürenin başvurunun her aşamasında dikkate alınması gerekir (Deniz Baykal, B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 32). Otuz günlük süreye ilişkin başlangıç tarihinin tespitinde kanun hükmü gereği öğrenme tarihi esas alınmalıdır.

17. Bireysel 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).

18. 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. Başvurucunun nihai kararın gerekçesini öğrendiğini beyan ettiği tarih de bireysel başvuru süresinin başlangıcı olarak ele alınabilir (İlyas Türedi, B. No: 2013/1267, 13/6/2013, §§ 21, 22).

19. 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).

20. 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 olanağı olduğu konusunda şüphe bulunmadığını ifade etmiştir (Suat Bircan [GK], B. No: 2014/16800, 1/12/2016, §§ 25-27).

21. UYAP kullanıcıların kendilerini ilgilendiren bilgi ve belgelere ihtiyaç duymaları hâlinde hızlı ve kolay şekilde ulaşabilmelerini sağlamaktadır. Her türlü bilgi ve belge alışverişi de UYAP üzerinden elektronik ortamda ve anlık denebilecek kısa sürede gerçekleştirilebilmektedir (Hüseyin Aşkan, B. No: 2017/15649, 21/7/2020, § 26).

22. Yargı sisteminin parçası olarak avukatlar sistemde vekâleti bulunan dava dosyalarını internet üzerinden UYAP'tan yararlanarak inceleyebilmekte, bu dosyalardan suret alabilmekte, elektronik imza ile sistemdeki dava dosyalarına evrak ekleyebilmekte, yeni dava dosyası açabilmekte ve harç ödeyebilmektedir. Ayrıca nihai kararın gerekçesine erişmenin mümkün hâle geldiği durumlarda başvurucu avukatları bu sistemi kullanmak suretiyle nihai kararın gerekçesini kesin olarak öğrenme imkânını da elde etmektedir (Hüseyin Aşkan, § 27).

23. 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).

24. Başvuruya konu olayda, nihai karar olan Yargıtay ilamına ilişkin olarak UYAP evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan inceleme neticesinde ilgili kararın başvurucuyu yargılamada temsil eden avukat tarafından 7/10/2020 günü saat 12.09'da açılarak okunduğu tespit edilmiştir. Dolayısıyla bu işlemi yapan ilgililerden işlem sırasında nihai kararın sonucunu öğrenmeleri beklenir. Böyle bir durumda işlem yapılırken nihai kararın sonucunun öğrenildiği kabul edileceğinden bireysel başvuru süresinin bu tarihten itibaren başlatılması gerekir.

25. Bu kapsamda nihai kararın başvurucuyu yargılamada temsil eden avukat tarafından UYAP üzerinden 7/10/2020 tarihinde okunduğu, dolayısıyla nihai karardan haberdar olunduğu ve bu doğrultuda bireysel başvuru süresinin 7/10/2020 tarihinden itibaren işlemeye başladığının kabul edilmesi gerekir. Nitekim ilgili usul kuralları uyarınca sürenin münhasıran tebliğden itibaren işlemeye başlayacağının kabul edildiği uygulamaların aksine bireysel başvuru yolunda başvuru süresi, ihlalin öğrenilmesi esasına bağlanmıştır (benzer yöndeki karar için bkz. Mehmet Özcan, B. No: 2019/6266, 15/1/2020, § 27).

26. Sonuç olarak bireysel başvuru konusu yargılama sürecine ilişkin nihai karardan 7/10/2020 tarihinde haberdar olduğu anlaşılan başvurucunun otuz günlük bireysel başvuru süresinin son günü olan 6/11/2020 tarihinden sonra, 18/11/2020 tarihinde yaptığı ve herhangi bir mazeret bildirmediği bireysel başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SİNAN OKCİ

B. No: 2021/40 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/40

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SİNAN OKCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/40)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucu : Sinan OKCİ

Vekili : Av. Baran ÇEKİM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayalı olarak iş akdine son verilmesi üzerine açılan işe iade davasında adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 14/12/2020 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve eklerinde, yargılama sürecindeki dava dosyalarında ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden elde edilen bilgi ve belgelerde yer aldığı şekliyle olaylar özetle şöyledir:

6. 1984 doğumlu olan başvurucu 1/3/2013 tarihinden itibaren çeşitli taşeron şirketler (Şirket) bünyesinde Doğubayazıt Belediyesinde (Belediye) işçi statüsünde çalışmakta iken 17/5/2017 tarihinde iş sözleşmesi feshedilmiştir.

7. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iadesine karar verilmesi talepleriyle işveren aleyhine 16/6/2017 tarihinde dava açmıştır. Doğubayazıt 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (iş mahkemesi sıfatıyla) (Mahkeme) sunduğu dava dilekçesinde başvurucu; feshin usule aykırı olduğunu, fesih bildiriminde fesih sebebinin açık ve kesin olarak bildirilmediğini ileri sürmüştür.

8. Mahkeme tarafından başvurucu hakkında olağanüstü hâl (OHAL) kapsamında millî güvenliği tehdit eden yapılar ile irtibatı ve iltisakına ilişkin bilgi/belge olup olmadığı hususu ile ilgili olarak Doğubayazıt İlçe Emniyet Müdürlüğüne (Emniyet), Doğubayazıt Cumhuriyet Başsavcılığına (Savcılık) ve Doğubayazıt Kaymakamlığı İlçe OHAL Bürosuna müzekkere yazılmıştır. Savcılıktan gelen cevabi yazıda başvurucu ile ilgili bir kayda rastlanmadığı belirtilmiş, Emniyetten gelen cevabi yazıda ise başvurucunun amcasının 1977 yılında PKK terör örgütüne katıldığı bilgisi verilmiştir.

9. Mahkeme, 9/2/2018 tarihli kararında davanın reddine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Dava dilekçesi, cevap dilekçesi ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; Doğubayazıt Kaymakamlığı İlçe Olağanüstü Hal Bürosu, Doğubayazıt Belediye Başkanlığıve Doğubayazıt İlçe Emniyet Müdürlüğünün yazılarında davacının PKK/KCK terör örgütü ile irtibatı, iltisakı veya mensubiyeti olabileceği sonucuna varıldığının alt işverene bildirildiği nazara alındığında; taraflar arasındaki güven ilişkisinin sona erdiği, davalı işverenden iş akdinin devamının beklenemeyeceği, fesih tarihi itibariyle işe iade davası bakımından en azından geçerli nedeninin bulunduğu, feshin haklı nedene dayanıp dayanmadığı hususunun ileride açılacak bir alacak davasında irdelenmesinin mümkün olduğu anlaşılmakla açılan işe iade davasının reddine karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur."

10. Başvurucu; istinaf talebinde bulunmuş, kararın usul ve esas açısından hukuka uygun olmadığını, iş akdinin -neredeyse kendisi doğmadan önce- amcasının işlediği suç kapsamında feshedilmesinin suç ve cezaların şahsiliği ilkesine aykırı olduğunu belirterek davanın kabulünü talep etmiştir.

11. Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi 15/10/2020 tarihli kararı ile istinaf talebinin reddine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Dosya içerisine alınan belgelere göre, davacının terör örgütü ile irtibat veya iltisakına ilişkin OHAL bürosu ve tem bürosu bir kısım tespitlerde bulunulmuş, davacının amcasının PKK/KCK terör örgütüne 1977 yılında katılım sağladığı davacının da bu örgüt ile iltisaklı ve irtibatlı olduğu yönünde istihbari bilginin olduğu ifade edilmiş ve bu tespitler işverene bildirilmiştir. Fesih tarihi itibariyle iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğun ortadan kalkıp kalmadığının incelenmesi gerekmekte olup, inceleme hukuk yargılaması kapsamında yapılan bir inceleme çerçevesinde kalacak olup ceza yargılaması ilkeleri açısından bir değerlendirme içermemektedir. İşverenin işçisi hakkında ileri sürülen iddiaların kapsamı dikkate alındığında elindeki imkanlar kapsamında yapabilecek olup da yapmadığı araştırma

söz konusu değildir.

Tüm bu tespitler ışığında, işverene verilen bilginin niteliği, işverenin kamuya ait sektörde hizmet veriyor olması karşısında taraflar arasındaki güven ilişkisinin zedelendiği ve işverenden iş akdinin devamının beklenemeyecek derecede şüphe meydana geldiğinin kabulü gerekeceği, bu haliyle somut olayda işveren feshinin işe iade davası bakımından en azından geçerli nedene dayandığı, mahkeme kararının doğru sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle davacı vekilinin istinaf itirazları yerinde görülmemiş olup istinaf talebinin reddine karar vermek gerekmiştir."

12. Nihai karar 28/11/2020 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. 14/12/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

14. İlgili mevzuat için bakınız Berrin Baran Eker [GK], B. No: 2018/23568, 2/7/2020, §§ 20-25.

B. Yargıtay Kararları

15. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/10/2007 tarihli ve E.2007/16878, K.2007/30923 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davalı işveren, davacının geçmişten gelen sabıkası ve özellikle yasadışı örgütle bağlantısı nedeni ile güvenlik önlemi olarak iş sözleşmesini feshetmiştir. Bu fesih Alman Hukukunda ve Alman Federal Mahkemelerinde şüphe feshi olarak adlandırılmaktadır. Böyle bir fesihte, işverenin işçisine karşı duyduğu şüphe, aralarındaki güven ilişkisinin zedelenmesine yol açmaktadır. İşverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı, işçinin iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğu ortadan kalktığından, güven ilişkisinin sarsılmasına yol açan şüphe, işçinin kişiliğinde bulunan bir sebeptir. Ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı şüphe, güven potansiyeline sahip olmaksızın ifa edilemeyecek iş için işçinin uygunluğunu ortadan kaldırdığından, şüphe feshi, işçinin yeterliliğine ilişkin fesih türü olarak gündeme gelecektir. Davacının geçmişte yasadışı örgüt üyesi olması, davacının görev yaptığı bölgede terör olaylarının artması ve demiryolu ulaşımının da hedefte bulunması, davalı işveren açısından iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin sarsıldığı, elverişli objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphenin bulunduğu anlamına gelmektedir. Davacının iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedenle yapıldığı kabul edilmelidir. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır."

16. 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. ..."

17. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 3/10/2018 tarihli ve E.2018/10430, K.2018/20956 sayılı

kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Yukarıda açıklanan ilke ve esaslar çerçevesinde değerlendirme yapılacak olursa, somut olayda davacının iş sözleşmesinin feshi ile ilgili yasal dayanakların 4857 sayılı İş Kanunu ile birlikte Bakanlar Kurulu kararı ile ülke genelinde ilan edilen Olağanüstü Hal kapsamında çıkartılan kanun hükmünde kararnameler olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Söz konusu kararnamelerin iş sözleşmesi ile çalışan işçilere yönelik hükümleri incelendiğinde, gerek 667 sayılı KHK'nin 4. maddesi gerekse 673 sayılı KHK'nin 7. maddesinde bu kanun hükmünde kararnameler kapsamında iş sözleşmesi feshedilen işçilerin bir daha yeniden doğrudan veya dolaylı olarak eski işinde veya benzer işlerde görevlendirilemeyecekleri, bunların işe iadesinin mümkün olmadığı şeklinde emredici nitelikte düzenlemelerin yer aldığı görülecektir. Bu yasal düzenlemelerin nitelik itibariyle, kamu düzenine ilişkin ve açıkça emredici nitelikte olduğu değerlendirildiğinde, açılacak davalarda taraflarca hazırlama ilkesine üstünlük tanınamayacağı göz önüne alınmalıdır. Bu itibarla, ilgili kanun hükmünde kararnameler kapsamındaki fesihlere ilişkin olarak açılan işe iade davalarında, taraflarca hazırlama ilkesi yerine istisnai nitelikteki kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulanması gerekmektedir.

Buna göre görülmekte olan davada, sözleşmenin feshine dayanak bilgi ve belgelerin mahkemece resen araştırılması gerekmekte ise de, dosyada sadece Erzurum Cumhuriyet Baş Savcılığına davacı hakkında soruşturma veya kovuşturma olup olmadığı yönünde yazılan yazı cevabi ile yetinildiği, bu yönde başkaca bir araştırma yapılmadığı anlaşılmaktadır. Davacının iş sözleşmesinin feshine dayanak objektif değerlendirmelerin neler olduğu, hangi bilgi ve belgelerin feshe gerekçe yapıldığı davalı bankadan sorularak; bunun yanında resen araştırma ilkesi kapsamında davacı hakkında mevcut ise adli ya da idari soruşturma evrakları, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığı'nın Terörle Mücadele, Kaçakçılık, Organize Suçlar ve İstihbarat ile ilgili birimlerinden ve Bilgi Teknolojileri Kurumu'ndan getirtilmeli, varsa davacı ile ilgili bilgi ve belgeler ile yine Bank Asya nezdinde açılmış mevduat hesapları, hesap hareketleri ve bankacılığa ilişkin işlemler olup olmadığı sorulmalı, tüm bilgi ve belgeler değerlendirilerek ulaşılacak sonuca göre hüküm kurulmalıdır. Eksik incelemeyle yazılı gerekçe ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak davacının davasının kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Anayasa Mahkemesinin 12/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

19. Başvurucu, iş akdinin usul ve yasaya aykırı olarak keyfî bir şekilde feshedildiğini, bu kapsamda açılan işe iade davasının adil bir şekilde yürütülmediğini, iş akdinin feshine amcasının yıllar önce işlediği bir eyleminin gerekçe gösterildiğini, kendisine yönelik ise adli yahut idari bir soruşturma/kovuşturma bulunmadığını, doğrudan şahsıyla ilgili somut hiçbir delilin ortaya konulmadığını, bu kapsamda yapmış olduğu iddia ve itirazların ise karşılanmadığını belirterek adil yargılanma hakkı ile mahkeme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. Bakanlık görüş yazısında, 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 hatırlatılmış; 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 verilerek başvuru incelenirken bu hususların gözönünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir.

2. Değerlendirme

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

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

22. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda başvurucunun temel iddiası; iş akdinin kendisiyle ilgili olmayan bir neden ileri sürülerek feshedildiği, bu kapsamda derece mahkemelerinin de sadece işverenin gerekçesine dayanarak işe iade davasını reddetmelerinin adil yargılanma hakkına aykırı olduğu hususuna ilişkindir. Sonuç olarak başvurucu, bütün idari ve yargısal süreç boyunca işten çıkartılmasına ilişkin olarak tarafına yönelik bir tespitin yapılamadığını, buna rağmen işe iade davasının adil yargılanma hakkına aykırı bir şekilde reddedildiğini ileri sürmektedir. Tüm bu açıklamalar ışığında başvurunun iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

24. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı, maddi adaleti değil şeklî adaleti temin etmeye yönelik güvenceler içermektedir. Bu bakımdan adil yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını garanti etmemektedir. Adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesini teminat altına almaktadır (M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 80).

25. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa’nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

26. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri; dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfîlik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No:2013/1235, 13/6/2013, § 23).

27. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden, hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

28. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hâle getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması beklenemez (Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

29. Somut olayda, işveren nezdinde 2013 yılından itibaren çalışmakta olan başvurucunun iş sözleşmesi, PKK/KCK ile irtibatı bulunduğu şüphesiyle feshedilmiştir. Başvurucu, iş akdinin geçerli bir nedene dayanmadan feshedildiğini belirterek işveren aleyhine işe iade istemiyle dava açmıştır.

30. Başvurucu, kendisi ile ilgili bir tespit olmadığı hâlde iş akdinin feshedildiğinden yakınmış, derece mahkemelerince bu yönde yapmış olduğu iddia ve itirazların incelenmediğini ileri sürmüştür.

31. Bölge Adliye Mahkemesi 15/10/2020 tarihli gerekçeli kararında başvurucunun amcasının 1977 yılında PKK terör örgütüne katılım sağladığını, başvurucunun da örgüt ile iltisaklı ve irtibatlı olduğu yönünde istihbari bilginin olduğunu belirterek iş akdinin geçerli nedenle feshedildiğini, işçi ile işveren arasındaki güven ilişkisinin sarsıldığını, işverende iş akdinin devam ettirilemeyecek derecede şüphe meydana geldiğini ifade etmiş ve davanın reddine ilişkin karara yapılan istinaf talebini bu gerekçe ile reddetmiştir.

32. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenemese de Yargıtay içtihadında da belirtildiği üzere şüphenin işçinin kişiliğinde bulunan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekmektedir (bkz. §§ 15-17). Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir.

33. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici

yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013). Bu noktada gerekçeli karar hakkı, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç olarak işlev görmektedir. Zira kişiler ancak gerekçeli karar vasıtasıyla somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı bulabilmektedir.

34. Derece mahkemelerince gerçekleştirilen araştırma ve incelemeler neticesinde tespit edilen hususların hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini temin edecek ve keyfî uygulamaların önüne geçecek şekilde somut olayın özelliği dikkate alınarak gerekçeli kararda ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda sadece şeklî anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli değildir, aynı zamanda makul olması aranmaktadır. Makul gerekçeden anlaşılması gereken mahkemelerin dava konusu maddi olay ve olguları kanıtlamasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini ortaya koymasıdır (bkz. §§ 24-28).

35. Tüm bu açıklamalar karşısında, şüphe feshi gerekçesiyle iş akdinin sonlandırıldığı davalarda özellikle işvereni fesih sonucuna götüren hususların aydınlatılması önem arz etmektedir. Bu kapsamda şüpheye neden olan durum veya olayın/vakıanın -Yargıtay içtihadında da değinildiği gibi- doğrudan işçinin şahsından kaynaklanması, millî güvenliği tehdit eden yapı veya oluşum ile işçi arasında güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olması gerekmektedir. Yine bu noktada söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun derece mahkemelerince detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi, keyfîliğin önüne geçebilmek adına önem arz etmektedir. Söz konusu kriterlerin -özellikle millî güvenlik ile ilgili hususlarda- esnek değerlendirilebileceği düşünülse dahi bu durumda da makul ve hakkaniyetli bir şekilde mevzunun ele alınması, hem işçi yönünden hem işveren yönünden adil bir denge kurulması icap etmektedir.

36. Somut olayda, başvurucu hakkında işvereni şüphe feshine götüren olgulardan birinin başvurucunun şahsına değil amcasının 1977 yılında gerçekleştirdiği eyleme ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Hukuk devletinde bir kimsenin başkalarının fiillerinden sorumlu tutulması -kanunda öngörülen- çok istisnai hâller dışında kabul edilemez. Çağdaş hukuk sistemleri bireyin özerkliğini esas alarak ona haklar bahşetmekte ve sorumluluklar yüklemektedir. Bir kimsenin hukuken ve fiilen davranışlarını kontrol etme gücü ve yükümlülüğünü haiz olmadığı başka bir bireyin fiillerden dolayı kamu otoritelerinin yaptırımına maruz kalması bireysel özerklik düşüncesiyle bağdaşmamaktadır (Sebiha Kaya, B. No: 2018/34124, 20/5/2021, § 54).

37. Başvuruya konu yargılamada, başvurucunun amcası ile ilgili yapılan tespitin başvurucu yönünden mesleki anlamda ne gibi bir tehdit oluşturduğu hususları da ortaya konulamamıştır. Başvurucunun amcası ile ilgili yaşanan süreç ile hiçbir bağlantısının bulunmadığı iddiaları derece mahkemeleri tarafından karşılanmadığı gibi bahsi geçen tespitin başvurucuyla olan somut bir bağlantısı da ortaya konulamamıştır.

38. Başvurucu hakkında gerekçeli kararda işvereni şüphe feshine götüren bir diğer olgunun istihbari bilgi olduğu belirtilmiştir. Yargılama sürecinde Mahkeme tarafından Emniyete, Savcılığa ve OHAL Bürosuna müzekkereler yazıldığı, ancak gelen cevabi yazılarda istihbari

bilginin olduğu yönünde herhangi bir bilginin bulunmadığı görülmektedir. Bu kapsamda derece mahkemelerince her ne kadar istihbari bilgiden bahsedilmiş ise de bu bilginin ne olduğu, başvurucu ile örgüt arasında nasıl bir irtibat bulunduğu hususlarında hiçbir açıklama yapılmadığı, dolayısıyla başvurucuya da savunma yapma imkânı tanınmadığı anlaşılmaktadır.

39. Sonuç olarak gerekçeli kararda, işveren yönünden başvurucu ile aralarındaki güven ilişkisinin sarsılmasına neden olan olay ve olgulara dair yeterli açıklamanın yapılmadığı görülmektedir. Diğer bir ifadeyle iş akdinin feshinin geçerli bir sebebe dayanıp dayanmadığı, tarafların iddia ve savunmaları değerlendirilerek gerekçelendirilmemiştir. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

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

B. Diğer İhlal İddiaları Yönünden

41. Başvurucu ayrıca iş akdinin feshi nedeniyle suç ve cezaların şahsiliği ilkesinin de ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

42. Başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden diğer ihlal iddialarına ilişkin olarak kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

43. Başvurucu; ihlalin tespiti ile yargılamanın yenilenmesi ve tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

46. Dosyalardaki belgeden tespit edilen 446,90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Doğubayazıt 1. Asliye (İş) Hukuk Mahkemesine (E.2017/252, K.2018/73) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FEYZİ DEMİR

B. No: 2021/11055 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/11055

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FEYZİ DEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/11055)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Feyzi DEMİR

Vekili : Av. Sergen CAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, yargılama devam ederken kamu görevinden ihraç edilme sebebiyle davanın konusunun kalmadığından bahisle uyuşmazlığın esasına yönelik talebin karara bağlanmasının engellenmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu nihai hükmü 13/1/2021 tarihinde öğrendiğini beyan etmiştir. Başvuru 15/2/2021 tarihinde yapılmıştır.

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

II. DEĞERLENDİRME

4. Başvurucu, yargılama devam ederken kamu görevinden ihraç edilmesi sebebiyle açtığı davanın konusunun kalmadığı gerekçesiyle uyuşmazlığın esasına yönelik talebinin karara bağlanmasının engellenmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri

sürmüştür.

5. 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 fıkrasının ilgili kısmı 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 ..."

6. 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."

7. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir (Yasin Yaman, B. No: 2012/1075, 12/2/2013, §§ 18, 19). Bireysel başvurunun kabul edilebilirlik koşullarından olan başvuru süresine riayet edilmesi şartı, bireysel başvuru incelemesinin her aşamasında resen nazara alınması gereken bir başvuru koşuludur (Taner Kurban, B. No: 2013/1582, 7/11/2013, § 19). Ayrıca otuz günlük sürenin başlangıcında kanun hükmü gereği öğrenme tarihi esas alınmalıdır (Mehmet Özcan, B. No: 2019/6266, 15/1/2020, § 20).

8. Bireysel başvurunun başvuru yolu öngörülmeyen durumlarda ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmekle birlikte başvuru süresinin başlangıç tarihinin belirlenmesi noktasında başvurucunun ihlal oluşturan işlem, eylem veya kararla ilgili yeterince bilgi sahibi olması şartı aranacaktır. Bu kapsamda ilgili nihai kararın tebliğinin öngörüldüğü hâllerde tebliğ tarihinin, tebliğ öngörülmeyen hâllerde ise başvurucunun kararın içeriğini kesin olarak öğrenebildiği tarihin esas alınması gerekir (Taner Kurban, § 21).

9. Somut olayda başvurucu nihai hükmü 13/1/2021 tarihinde öğrendiğini beyan etmiştir. Başvurucunun otuz günlük bireysel başvuru süresinden sonra 15/2/2021 tarihinde yapılan bireysel başvurusunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET SAİT YILDIRIM

B. No: 2021/23089 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/23089

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET SAİT YILDIRIM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/23089)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Mehmet Sait YILDIRIM

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumu disiplin kurulu kararına karşı yapılan şikâyetin infaz hâkimliği tarafından kabul edilerek cezanın kaldırılmasının ardından Cumhuriyet savcılığınca yapılan itirazın başvurucuya bildirilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin, söz konusu kararın gerekçesinin bulunmaması nedeniyle de adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 14/4/2021 tarihinde öğrendikten sonra 11/5/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

2. Başvurucunun şikâyeti üzerine yapılan inceleme sonucunda infaz hâkimliğince ceza infaz kurumu tarafından verilen 1 ay sportif ve kültürel faaliyetlerden alıkoyma disiplin cezasının kaldırılmasına karar verilmiştir. Cumhuriyet savcısının itirazı üzerine itiraz makamınca infaz hâkimliği kararının kaldırılmasına kesin olarak karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

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

4. Başvurucu, ağır ceza mahkemesi tarafından Cumhuriyet savcısının itirazının kendisine bildirilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin, söz konusu kararın gerekçesinin bulunmaması nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ayrıca Adalet Bakanlığına yazdığı dilekçenin içeriği nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılması karşısında haberleşme ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

5. Anayasa Mahkemesi, İnan Gök (B. No: 2018/1936, 28/1/2021) kararında Cumhuriyet savcısının itirazının tebliğ edilmemesi ile ilgili iddiaları değerlendirmiştir. Söz konusu kararda, başvurucu lehine verilen infaz hâkimliği kararına karşı Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan itirazda savcının itiraz dilekçesinin hükümlüye tebliğ edilmeyip hükümlünün itiraza karşı beyanları alınmadan disiplin cezasının iptaline ilişkin infaz hâkimliği kararının kaldırılması nedeniyle başvurucunun iddia makamına karşı önemli ölçüde dezavantajlı duruma düşürüldüğünü, bu durumun yargılamayı bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkardığını belirterek silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (İnan Gök, §§ 49-53). Somut olayda, anılan kararda belirtilen ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

6. Anayasa Mahkemesi, İnan Gök kararında gerekçeli karar hakkı yönünden de değerlendirme yapmıştır. Söz konusu kararda, hücre cezasının kaldırılmasına ilişkin infaz hâkimliği kararını inceleyen itiraz merciinin Cumhuriyet savcısının itirazını kabul ederek başvurucunun şikâyetini kesin olarak reddederken gerekçe gösterme yükümlülüğünden muaf olmadığını vurgulamıştır. Kararda, merci kararında şikâyetin kabul edilmesine ilişkin infaz hâkimliği kararında yer alan gerekçelerin neden hukuka uygun olmadığının açıklanmadığını, dolayısıyla infaz hâkimliği kararı karşısında hükme ulaşmayı sağlayan sebepler ve sonuca götüren nedensellik kurgusu değerlendirmelerinin yeterli açıklıkta yapılmadığını ifade etmiştir. Sonuç olarak kararda, gerek hükmün dayanağını oluşturan gerekçeli kararın gerekse dosyanın incelenmesinde anılan kabul gerekçesinin adalet gereksinimini giderecek ölçü ve nitelikte, yeterli ve ilgili olduğunun söylenemeyeceğini belirterek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (İnan Gök, §§ 64-66). Somut olayda, anılan kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

7. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ile gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından haberleşme ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

8. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama ile 5.000 TL maddi ve 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin

(2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Öte yandan ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

C. Haberleşme ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın incelenmesine GEREK BULUNMADIĞINA,

D. 1. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ile gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İzmir 1. Ağır Ceza Mahkemesine (2021/260 D.İş) iletilmek üzere İzmir 2. İnfaz Hâkimliğine (E.2020/8722, K.2021/145) GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvurucunun tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET ÜZGÜŞ

B. No: 2021/53281 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/53281

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET ÜZGÜŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/53281)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Ahmet ÜZGÜŞ

Vekili : Av. Nihat KILIÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, dava şartı yokluğu gerekçesiyle ret kararı verilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/11/2021 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

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

Bakanlık görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Arka Plan Bilgisi

7. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmıştır. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasının (FETÖ/PDY) olduğu sonucuna ulaşmıştır (darbe teşebbüsü ve arkasındaki FETÖ/PDY'ye ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-36; FETÖ/PDY'nin mali yapılanmasına ilişkin genel bilgiler için bkz. Hamdi Akın İpek, B. No: 2015/17763, 24/5/2018, §§ 15-22).

8. Feza Gazetecilik AŞ'nin (Şirket) sahibi olduğu Zaman Gazetesi, Today's Zaman ve Aksiyon dergisine, 27/7/2016 tarihli ve 668 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler İle Bazı Kurum ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (3) No.lu ekinde yer verilerek ve bu yayın organları kapatılmıştır. Bunların bağlı olduğu Şirketin sicil kaydı da 17/8/2016 tarihli ve 670 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca 24/8/2016 tarihinde ticaret sicilinden resen terkin edilmiştir.

B. Somut Başvuruya İlişkin Olaylar

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

10. Başvurucu; anılan Şirkette işçi olarak çalışmakta iken 8/4/2016 tarihinde sözleşmesinin işverence haksız ve bildirimsiz olarak feshedildiği iddiasıyla ve kıdem tazminatının ödenmesine karar verilmesi talebiyle 8/2/2021 tarihinde işçi ile işveren ilişkisinden kaynaklanan alacak davası açmıştır.

11. Ankara 20. İş Mahkemesi (Mahkeme), 2/11/2021 tarihinde verdiği kesin kararla (E.2021/195, K.2021/1098) davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Davacının çalıştığı kurum fezza gazetecilik a.ş'nin KHK kapsamında kapatıldığından açılan dava da 17/08/2016 tarihinden sonra olduğundan 675. Sayılı KHK'nın 16. Maddesi kapsamında davanın, dava şartı yokluğu..."

12. Karar 15/11/2021 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 24/11/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

C. Başvuru Sonrası Gelişmeler

13. Başvurucu, işçi alacaklarının ödenmesi için İstanbul Valiliği Defterdarlık KHK İşlemleri İl Bürosuna müracaat emiş ancak talebi 30/11/2021 tarihli ve E-746344 sayılı işlem ile reddedilmiştir.

14. Başvurucu, işlemin iptali için İstanbul 7. İdare Mahkemesinde (E.2021/2276) dava açmıştır. Dava 17/6/2022 tarihinde başvurucunun talebi doğrultusunda iptal kararı ile sonuçlanmış olup istinaf aşamasında derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. İlgili hukuk kaynakları için bkz. Ayfer Atalay, B. No: 2017/34828, 3/6/2020, §§ 15-19.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Başvurucu adli yardım talebinde bulunmuştur. Başvurucunun adli yardım talebinin, 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca geçici olarak kabulüne karar verilmesi gerekir.

17. Başvurucu, işçi ile işveren ilişkisinden kaynaklanan alacak davasının esası hakkında bir inceleme yapılmadığını belirterek Anayasa Mahkemesinin Murat Duygu (B. No: 2017/17263, 24/6/2020) kararı doğrultusunda adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Bakanlık görüşünde; başvurucunun iş sözleşmesinin feshinden kaynaklanan alacaklarına ilişkin olarak iş mahkemesinde açtığı davada yerel mahkeme tarafından dava şartı yokluğundan davanın reddine karar verilmesinden sonra başvurucunun belirtilen süre içinde 16/11/2021 tarihinde defterdarlık birimine işçilik alacaklarının ödenmesi talebiyle başvurduğu, başvurusunun sonucunu beklemeksizin 24/11/2021 tarihinde de Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunduğu, bu sebeple başvuru yollarının tüketilmemiş olduğu belirtilmiştir.

19. Başvurucu, Bakanlık görüşüne verdiği beyanında başvuru formundaki iddialarını tekrar etmiş ayrıca Bakanlık tarafından gösterilen söz konusu yolun etkili olmadığını ileri sürmüştür.

20. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

21. 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."

22. Başvurucunun alacaklı olduğunu iddia ettiği Şirketin tüzel kişiliği, olağanüstü hâl ilanından sonra sonlandırılmıştır. 17/8/2016 tarihinde yürürlüğe giren 670 sayılı KHK'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, kapatılan şirketlerle ilgili her türlü tasarrufta bulunmaya Hazine ve Maliye Bakanlığının yetkili olduğu belirtilmiş, aynı maddenin (4) numaralı fıkrasında ise hak iddiasında bulunanlarca bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altmış günlük hak düşürücü süre içerisinde kanaat getirici defter, kayıt ve belgelerle Maliye Bakanlığına müracaat edileceği belirtilmiştir. 29/10/2016 tarihinde yürürlüğe giren 675 sayılı KHK'nın 16. maddesinin (3) numaralı fıkrasında ise Maliye Bakanlığı aleyhine 17/8/2016 tarihi dâhil bu tarihten sonra açılan davalar ile icra ve iflas takipleri hakkında 670 sayılı KHK'nın 5. maddesi gereğince dava veya takip şartının bulunmaması nedeniyle davanın reddine veya takibin düşmesine karar verileceği hükme bağlanmıştır. Anılan düzenlemelerde idari başvurunun reddedilmesi hâlinde idare mahkemesine dava yolunun açık olduğu da belirtilmiştir.

23. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) kapsamında yapılan araştırmada başvurucunun bireysel başvuruya konu ettiği işçilik alacağı ile ilgili defterdarlığa başvuru yaptığı, başvurusunun reddedilmesi üzerine işlemin iptali için İstanbul 7. İdare Mahkemesinde (E.2021/2276) dava açtığı ve davada talebi gibi iptal kararı verildiği, dosyanın istinaf

incelemesinde olduğu anlaşılmıştır. Bu durumda başvurucunun idari yargı yolunun etkili olmadığı iddiasının dayanaktan yoksun olduğu görülmüştür.

24. Başvurucunun sözünü ettiği Murat Duygu kararında kapatılmadığı hâlde mahkeme tarafından kapatıldığı yanılgısı üzerine ret kararı verildiği belirtilerek ihlal sonucuna ulaşılmıştır (Murat Duygu, § 9). Somut başvuruda ise Şirketin kapatıldığı ve ticaret sicilinden terkin edildiği belirlenmiştir.

25. Somut olayda başvurucu, idareden talep ve reddi hâlinde idari yargıda dava yollarını işletme imkânına sahipken idari başvuruda bulunmadan ve doğrudan hukuk mahkemesinde dava açmıştır. Bir başka deyişle KHK ile getirilen (ve daha sonra kanunlaşan) düzenlemede öngörülen dava şartını yerine getirmemiştir. Bu durumda başvuru yolları tüketilmeksizin ve sonucu beklenmeksizin yapılan bireysel başvurunun incelenmesi bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacaktır.

26. Açıklanan gerekçelerle başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin REDDİNE,

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

C. Adli yardım talebinin kabulü ile geçici olarak muaf tutulan 487,60 TL harçtan ibaret yargılama giderinin UYAP'tan elde edilen taşınmaz bilgileri nedeniyle 6100 sayılı Kanun’un 339. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca başvurucudan TAHSİLİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CİHAT GÜRKAN

B. No: 2022/30561 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2022/30561

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CİHAT GÜRKAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2022/30561)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Cihat GÜRKAN

Vekili : Av. Emine BAHADIR KÜÇÜKALİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 10/2/2022 tarihinde öğrendikten sonra 24/2/2022 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuru formunda, başvurucunun ileri yaşına rağmen aleyhine tedbire hükmedilerek maddi ve manevi varlığın korunması ile lekelenmeme haklarının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer iddiaları Salih Söylemezoğlu (B. No: 2013/3758, 6/1/2016) ve Erdal Türkmen (B. No: 2016/2100, 4/4/2019)

kararlarında incelemiş ve uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Anılan kararlarda, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı gereği itiraz merciince başvurucuların beyan ve delillerinin etkili bir şekilde incelenmesi ve karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle başvurucuların gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama ile miktar ve tür belirtmeksizin tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Ayrıca eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için ihlalin niteliği dikkate alınarak manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 2. Aile Mahkemesine (E.2022/162 D. İş, K.2022/170)iletilmesi için İstanbul 1. Aile Mahkemesine (E.2022/816 D. İş, K.2022/814) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 664,10 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.564,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İZZET ERSÖZ

B. No: 2022/31703 | Karar tarihi: 12.04.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2022/31703

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İZZET ERSÖZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2022/31703)

Karar Tarihi: 12/4/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : İzzet ERSÖZ

Vekili : Av. Rufayi TAŞTAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kararın gerekçesi açıklanmadığı ve kanun yolu süresinin gerekçeli kararın tebliğinden başlayacağı açıkça belirtildiği hâlde tefhimden başlatılan süre gözetilerek istinaf talebinin reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucunun açtığı davada kanun yolu başvurusu, kanun yolu süresinin ilk derece mahkemesinin kararının tefhim tarihinden başlatılarak hesaplanması nedeniyle süresinde olmadığı gerekçesiyle kesin olarak reddedilmiştir. Başvurucu, nihai hükmü 9/2/2022 tarihinde öğrendikten sonra 9/3/2022 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvurucu, adil yargılama hakkı kapsamındaki gerekçeli karar ve hakkaniyete uygun yargılanma haklarının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuru adil yargılama hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünden incelenmiştir.

3. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Özkan Şen (B. No: 2012/791, 7/11/2013), Cemile Akyıldız (B. No: 2014/1382, 22/9/2016) Ertuğrul Dalbaş (B. No: 2014/7805, 25/10/2017), Hasan İşten (B. No: 2015/1950, 22/2/2018) ve Nihal Uslukol (B. No: 2016/73086, 25/9/2019) kararlarında, uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, ilgili mercinin kanun yolunu ve süresini taraflara doğru gösterme yükümlülüğü altında olduğunu dikkate alarak kanun yolu süresini -ilk derece mahkemesi kararın gerekçesini açıklamadığı ve kanun yolu süresinin gerekçeli kararın tebliğinden başlayacağını açıkça belirttiği hâlde- tefhimden başlatmasının öngörülemez nitelikte olduğu ve şahsi olarak aşırı bir külfete yol açtığı gerekçesiyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama ile 200.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda yeniden yargılamada yapılması gereken iş, istinaf talebinin süresinde olmadığından reddine ilişkin kararın kaldırılarak ve -usule ilişkin diğer meselelerde de bir eksiklik söz konusu değilse- esastan incelenerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 23. Hukuk Dairesine (E.2021/1842, K.2021/3519) iletilmek üzere Bakırköy 9. İcra Hukuk Mahkemesine (E.2020/183, K.2020/567) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 664,10 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.564,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EKREM ŞEN VE DİĞERLERİ

B. No: 2015/20376 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2015/20376

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

EKREM ŞEN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2015/20376)

Karar Tarihi:13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ATEŞ

Başvurucular : 1. Ekrem ŞEN

: 2. Nazmiye ŞEN

: 3. Kadir ŞEN

: 4. Cennet ŞEN

Vekilleri : Av. Rehşan BATARAY SAMAN

Av. Muhterem SÜREN

Av. Abdullah ZEYTUN

Av. Ercan YILMAZ

Av. Yakup GÜVEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; sokağa çıkma yasağı uygulaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, sokağa çıkma yasağı sırasında temel hizmetlere ulaşamama, temel ihtiyaçları karşılayamama, bir yakının ölümü nedeniyle duyulan üzüntü ve silahlı çatışma ortamı nedeniyle kötü muamele yasağının ve bu yasakla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının,

sokağa çıkma yasağı sırasında eğitime devam edilememe nedeniyle eğitim hakkının, yakının kamusal güç kullanımı neticesi ölmesi ve bu olayla ilgili etkili bir soruşturma yürütülmemesi nedeniyle de yaşam hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 31/12/2015 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Başvurucular Ekrem Şen ve Nazmiye Şen'in benzer hak ihlali iddialarını ileri sürdükleri 9/12/2020 tarihli ve 2020/17937 numaralı bireysel başvurunun kişi ve konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle somut başvuru ile birleştirilerek değerlendirilmesine 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. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

9. Başvuru formu ve ekleri ile Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nden (UYAP) elde edilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

A. Olayların Arka Planı

10. PKK terör örgütü 12/8/2015 tarihinden itibaren Diyarbakır'ın Sur ilçesinin de dâhil olduğu bazı merkezlerde öz yönetim ilan etmiştir. Öz yönetim ilan ettiği bölgelerde patlayıcıyla tuzaklanmış hendekler kazmak ve barikatlar kurmak suretiyle yalıtılmış bölgeler oluşturmaya çalışan PKK terör örgütü aylarca devam eden bu süreçte roketatarlar, keskin nişancı tüfekleri, patlayıcılar ve otomatik saldırı tüfekleri kullanarak terör saldırıları düzenlemiştir. Okullar, hastaneler, barajlar, adliye binaları, ambulanslar gibi temel kamu hizmetlerini sağlayan eşya ve binaların yanında sivilleri de hedef alan bu terör saldırılarında 335 sivil hayatını kaybederken 2.106 kişi yaralanmıştır. Terör saldırılarında 859 güvenlik görevlisi ve Derik kaymakamı şehit olmuş, 4.711 güvenlik görevlisi yaralanmıştır. Bu terör eylemlerinin engellenmesi, halkın can ve mal güvenliğinin sağlanması amacıyla sözde öz yönetim ilan edilen bazı bölgelerde mülki idare amirliklerince sokağa çıkma yasakları uygulanarak terörle mücadele operasyonları başlatılmıştır. Somut başvuruya konu olayların gerçekleştiği yer ve tarihlerde sokağa çıkma yasağı uygulaması devam etmektedir. (anılan olaylar, öz yönetim ilanları ve sokağa çıkma yasakları hakkında arka plan bilgisi ve ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 16-28, 67, 346-348).

11. Başvuruculaların olay tarihinde 12 yaşında olan yakını H.H.Ş., sokağa çıkma yasağı uygulanmakta olan 12/10/2015 tarihinde ikametgâhının bulunduğu Sur ilçesi Hasırlı Mahallesi yakınlarında ateşli silah yaralanmasına bağlı olarak hayatını kaybetmiştir. İddiaya

göre H.H.Ş.nin ölümü zırhlı polis aracından ateş açılması sonucu başından aldığı yara nedeniyle meydana gelmiştir.

B. Geçici Tedbir Uygulanması Talebiyle 31/12/2015 Tarihinde Yapılan 2015/20376 Numaralı Bireysel Başvuru

12. Başvurucular 31/12/2015 tarihinde yaptıkları bireysel başvuruda, sokağa çıkma yasağı ve silahlı çatışma ortamı nedeniyle sağlık hizmetleri başta olmak üzere hemen hemen hiçbir kamu hizmetine erişemediklerini ve temel ihtiyaçlarını karşılayamadıklarını iddia etmiştir. Başvurucular ayrıca H.H.Ş.nin vurulmasının ardından sokağa çıkma yasağı nedeniyle cesedin bulunduğu yerden alınamadığını, uzun bir süre olay yerinde kaldığını ileri sürmüştür.

13. Başvurucular yukarıda belirtilen hak ihlali iddialarına bağlı olarak Sur ilçesinde sokağa çıkma yasağı uygulamasına son verilmesi ve ayrıca bundan sonrası için mülki idare amirliklerinin sokağa çıkma yasağı kararı almalarının ve uygulamalarının engellenmesi yönünde Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca geçici tedbir kararı verilmesini talep etmiştir. Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümü 20/1/2016 tarihli ara kararıyla tedbir talebinin reddine karar ermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"13. Anayasa Mahkemesi, genel olarak mülki amirler tarafından alınan 'sokağa çıkma yasağı' kararlarına ilişkin başvurular kapsamında alınan kararların yürütmesinin tedbiren durdurulması taleplerini yakın tarihlerde reddetmiştir (Mehmet Girasun ve Ömer Elçi (TAK) B. No: 2015/15266, 11/9/2015, § 14; Meral Danış Beştaş (TAK), B. No: 2015/19545, 22/12/2015, § 16). Somut olayın koşulları altında başvurucuların sokağa çıkma yasaklarına ilişkin genel nitelikteki tedbir talepleri hakkında anılan kararlardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır

14. Bununla birlikte bireysel başvurunun niteliği gereği, tedbir talebi sadece başvurucunun şah[s]ına yönelik iddialar yönünden değerlendirilebilir (Meral Danış Beştaş, § 17). Bu nedenle başvuruculaın kişisel durumlarıyla ilgili olarak tedbir kararı verilmesinin koşulları bulunup bulunmadığı ayrıca değerlendirilecektir.

15. Somut olayda başvurucular, sokağa çıkma yasağı nedeniyle yaşamlarının tehlike altında olduğunu ve temel ihtiyaçlarını karşılayamadıklarını ileri sürmektedirler. Sur Kaymakamlığı, başvuruculaın yasak ilan edilen bölgeden ayrılarak başka bir ilçede kiraladıkları evde ikamet ettiklerini, 'sadece evlerine yeni eşya almak' için yardım taleplerinin bulunduğunu ve başvuruculara temel ihtiyaçlarını karşılamaları için toplamda 1900 TL nakdi yardım yapıldığını belirtmiştir. Ayrıca Kaymakamlığın bireysel başvuru yapıldıktan sonra bir kez daha başvuruculara nakdi yardım yapma kararı aldığı anlaşılmaktadır (bkz. § 8). Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden sokağa çıkma yasağı nedeniyle başvuruculaın yaşamlarının tehlike altında olduğuna ya da temel ihtiyaçlarının karşılanmadığına dair bir sonuca ulaşılamamıştır.

16. Açıklanan nedenlerle, başvuruculaın yaşamlarına ya da maddi veya manevi bütünlüklerine yönelik derhal tedbir kararı verilmesini gerektirecek nitelikte ciddi bir tehlike altında bulunmadıkları anlaşıldığından bu aşamada tedbir taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir."

C. H.H.Ş.nin Ölümüyle İlgili Olarak Yürütülen Ceza Soruşturması ve Kovuşturması Süreci

14. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) H.H.Ş.nin ölümü nedeniyle derhâl ceza

soruşturması başlatmıştır. H.H.Ş.nin cesedi üzerinde yapılan otopsi işlemi sonucunda elde edilen bulgular özetle şöyledir:

i. Frontal sol kaş leteralinde 0,8 cm çapında etrafında vurma halkası bulunan ateşli silah mermi çekirdeği giriş yarası tespit edilmiştir.

ii. Sağ fronto temporo paryatal bölgede 15x12 cm çapında kemik doku kaybıyla karekterize beyin dokusunun dışarıya protrüde olduğu ateşli silah mermi çekirdeği çıkış yarası tespit edilmiştir.

iii. Ölüme neden olan atışın uzak mesafeden yapıldığı belirlenmiştir.

iv. Ölümün ateşli silah mermi çekirdeği yaralanmasına bağlı kafatası kemik kırıklarıyla birlikte beyin kanaması ve beyin doku harabiyeti nedeniyle gerçekleştiği tespit edilmiştir.

15. Soruşturma sürecinde olayı aydınlatmaya yönelik birçok delil toplama işlemi yapılmıştır. Bu kapsamda;

i. H.H.Ş.nin anne ve babası olan başvurucular Nazmiye Şen ve Ekrem Şen'in beyanları alınarak H.H.Ş.nin ölümüne neden olan atışı yaptığı iddia edilen zırhlı araçla ilgili teşhis işlemi yaptırılmış,

ii. Ölüme neden olan atışı yaptığı iddia edilen zırhlı aracın güvenlik kamerası görüntüleri ve telsiz görüşmeleri tespit edilmiş, ayrıca araçta görevli personelin beyanları alınmış,

iii. Olay tarihinde düzenlenen güvenlik operasyonunda görevli olan kolluk görevlilerinin kimliği tespit edilmiş, olayla ilgili 112 Acil Servis aramasını yapan görevlilerin beyanları alınmış,

iv. Olay yeri incelemesi yapılarak olay yerinin fotoğrafları ve video kayıtları alınmış, Olay Yeri İnceleme Tutanağı ve olay yeri krokisi tanzim edilmiş, olay yerindeki mermi izleri ve diğer deliller tespit edilmiş, elde edilen deliller üzerinde kriminal inceleme yaptırılmış,

v. H.H.Ş.nin cesedini olay yerinden alarak evine teslim eden ve olayı kolluk görevlilerine haber veren tanık M.Ç.nin beyanı alınmıştır.

16. Belirtilen delillerin toplanmasının ardından Başsavcılık, kolluk görevlisi A.E.nin olası kastla insan öldürme suçundan cezalandırılması talebiyle Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesine hitaben 12/12/2018 tarihli iddianame tanzim etmiştir. İddianamenin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Soruşturma safahatında [H.H.Ş.] İsimli müteveffanın ... sicil numaralı polis memuru [A.E.nin] eylemi neticesinde öldüğünün belirlenmesi üzerine Diyarbakır İI Emniyet Müdürlüğünden olaya ilişkin tüm kamera kayıtları ile bilgi ve belgelerin bir suretinin Cumhuriyet Başsavcılığımıza gönderilmesinin istenildiği, gönderilen belgeler arasında bulunan Cobra 11 nolu zırhlı araçtaki kamera kaydına ilişkin CD' nin Cumhuriyet Başsavcılığımızca İzlenmesinde; Olay öncesinde sokak içerisinde vatandaşların ve yaşı küçük çocukların değişik zaman aralıklarında ikametlerine girip çıktıkları, Cobra 11 nolu zırhlı araçta silahçı olarak görev yapan polis memuru [A.E.nin] şahıslara hedef almaksızın ölü noktalara 100-105 metre mesafeden güvenlik atışları yaptığı, eyleminin devamı sırasında [H.H.Ş.nin] duvar kenarında yaralı bir vaziyette yakınları tarafından kaldırılarak götürüldüğünün görüldüğü,

...

... sicil numaralı şüpheli polis memuru [A.E.nin] PKK/KCK terör örgütü mensuplarının yakalanmasına yönelik olarak Sur ilçesinde yapılmakta olan operasyonda olay tarihinde Yıkıkkaya sokak girişinde Cobra 11 nolu zırhlı araçta silahçı olarak görev yaptığı, sokak içerisine güvenlik amaçlı olarak ölü noktalara 100-105 metre mesafeden birden çok kez değişik aralıklarla atış yaptığı, eylemleri esnasında sokakta küçük çocukların bulunduğu, şüphelinin olayda başkalarının yaralanabileceği veya ölebileceğini öngörmesine rağmen güvenlik atışlarına devam ettiği, eylemi neticesinde trafo arkasında bulunan müteveffa [H.Ş.nin] ölümüne olası kastla sebebiyet verdiği, bu suretle atılı suçu işlemiş olduğu, şüphelinin idari soruşturma kapsamında alınan beyanı, Cobra 11 olarak tabir edilen zırhlı araçtaki kamera kayıtları, telsiz konuşmaları, olay yeri inceleme raporu ve fotoğrafları ile tüm dosya kapsamından anlaşılmıştır.

..."

17. Belirtilen iddianame, bazı eksiklikler bulunduğu gerekçesiyle Cumhuriyet başsavcıvekili tarafından iade edilmiştir. İade işleminin ardından bu kez A.E.nin bilinçli taksirle insan öldürme suçundan cezalandırılması talebiyle Diyarbakır Asliye Ceza Mahkemesine hitaben 14/10/2019 tarihli iddianame tanzim edilmiştir.

18. Bu ikinci iddianame Diyarbakır 8. Asliye Ceza Mahkemesince kabul edilmiş ve ardından anılan Mahkemece 25/10/2019 tarihinde A.E.nin eyleminin olası kastla insan öldürme suçunu oluşturduğu, yargılama yapmakla görevli mahkemenin ağır ceza mahkemesi olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verilmiştir. Belirtilen görevsizlik kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Sanığın bilinçli taksirle adam öldürme suçundan cezalandırılması talep edilmiş ise de, sanığın olay günü terör bölgesinde görev yaptığı sırada etrafta bulunan mağdur ve başka şahısları görüp sokak içerisinde ölü noktalara ateş etmesi, atışların yere doğru olması, sokakta görülen insanların ölüp veya yaralanabileceğini ön görmesine rağmen ateş etmeye devam etmiş olması karşısında Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve Yargıtay Ceza Dairelerinin yerleşik kararları da dikkate alınarak sanığın silahla etrafta insanlar bulunduğunu görmesine rağmen rastgele ateş etmiş olması ve bu atışlar neticesinde maktülün ölmesi nedeniyle sanığın eyleminin olası kastla adam öldürme suçunu oluşturduğu, delillerin takdirinin Ağır Ceza Mahkemesine ait olduğu kanaatine varılmış...

..."

19. Görevsizlik kararı üzerine A.E.nin yargılanmasına Diyarbakır 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 2019/475 Esas sayılı dosyası üzerinden devam edilmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi 25/9/2020 tarihinde A.E.ye atılı suçun soruşturma izni gerektirdiği gerekçesiyle durma kararı verilmesine ve dava dosyasının soruşturma izni vermeye yetkili kuruma gönderilmesine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...

...mahkememizce isnat olunan suça konu eylemleri sanığın görevini icrası sırasında işlediğinin iddia olunduğu anlaşılmıştır. Bu kapsamda sanık hakkında 5442 sayılı İl idare kanunu 11. Madde göndermesi ile 4483 sayılı kanun gereğince ilgili eylemleri nedeniyle soruşturma izninin kovuşturmamıza konu olayda alınmadan iddianame tanzim edildiği ve

mahkememizce bu haliyle kovuşturmaya devam olunduğu anlaşılmakla; soruşturma şartı gerçekleşmeksizin kovuşturma aşamasına geçilmesi ile bu eksikliğin giderilmesi gerektiğinden mahkememizce aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

... CMK nun 223/8 maddesi gereğince DURMA KARARI VERİLMESİNE,

..."

20. Başvuruculaların yukarıda yer verilen durma kararına yaptıkları itiraz reddedilmiş ve başvurucular bu ret kararının tebliğ edilmesinin ardından 9/12/2020 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. "BAŞVURU SÜRECİ" kısmında da değinildiği üzere Anayasa Mahkemesince 2020/17937 numara üzerinden incelenen bu bireysel başvurunun kişi ve konu yönünden bağlantı nedeniyle 2015/20376 numaralı bireysel başvuru ile birleştirilerek değerlendirilmesine karar verilmiştir.

21. Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurunun ardından Diyarbakır Valiliğinin 9/2/2021 tarihli ve 2021/12 sayılı kararı ile A.E. hakkında soruşturma izni verilmesine karar verilmesi üzerine Diyarbakır 1. Ağır Ceza Mahkemesince A.E.nin yargılanmasına 2021/444 Esas sayılı dosya üzerinden devam edilmiştir. İnceleme tarihi itibarıyla A.E. hakkındaki ceza kovuşturması 2021/444 Esas sayılı dosya ile ilk derece mahkemesi sıfatıyla Diyarbakır 1. Ağır Ceza Mahkemesinde derdesttir.

D. Başvuruculaların H.H.Ş.nin Ölümü Nedeniyle Uğradıkları Zararların Tazmini Amacıyla Başlattıkları İdari Yargı Süreci

22. Başvurucular 11/3/2016 tarihinde H.H.Ş.nin ölümü nedeniyle uğradıkları maddi ve manevi zararların tazmini talebiyle Diyarbakır 3. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) tam yargı davası açmıştır. Anılan Mahkeme 2016/380 Esas numaralı dosyası üzerinden yaptığı yargılamada 21/11/2018 tarihinde verdiği kararla başvuruculaların tazminat taleplerini büyük ölçüde kabul ederek başvuruculara toplam 196.920 TL maddi ve 118.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Karar gerekçesinde şu değerlendirmelerde bulunulmuştur:

"...

... Diyarbakır ili Sur ilçesinde terörle mücadele kapsamında yürütülen operasyonlar sırasında polis panzerinde bulunan polis memuru A.E. nin silahıyla dikkatsizlik ve tedbirsizlik sonucu davacılar yakını [H.H.Ş.nin] ölümüne sebep olduğu, yaşanan bu olay nedeniyle davalı idare tarafından da polis memurunun kusurlu bularak disiplin cezası ile tecziye edildiği dikkate alındığında, idarenin kamu hizmetinin işleyişinde hizmet kusurunun bulunduğu, öte yandan olayın gerçekleştiği gün olay yerinin bulunduğu sokakta sokağa çıkma yasağının bulunduğu buna rağmen 12 yaşındaki [H.nin] ekmek almak amacıyla komsularıyla birlikte sokağa gönderildiği, mütevaffanın anne ve babasının çocuk üzerinde gözetim ve bakım yükümlülüğünü yerine getirmediği dikkate alınarak takdiren %15 oranında kusurlu oldukları sonucuna varılmıştır.

..."

23. Belirtilen karara karşı yapılan istinaf başvurusunu inceleyen Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi, 2019/1795 Esas sayılı dosyası üzerinden yaptığı yargılama sonucu 6/12/2019 tarihinde verdiği kararla ilk derece mahkemesi kararının manevi tazminat miktarına ilişkin kısmının başvurucular lehine bozulmasına, başvuruculara 140.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Karar gerekçesinde şu değerlendirmelerde

bulunulmuştur:

"...

Bu itibarla; davacıların yakını (çocuğu-kardeşi) olan [H.H.Ş.nin] davalı idarenin hizmet kusuru sonucu vefat etmesi nedeniyle yaşadıkları elem ve ızdırap dolayısıyla maruz kaldıkları özel ve olağanüstü nitelikteki manevi zararlarının yukarıda açıklanan kusur sorumluluğu ilkesi gereğince karşılanması gerekmekte olup, bu yönüyle istinafa konu idare mahkemesi kararının gerekçesi yerinde görülmüş ise de, zararın niteliği ve boyutu, zarara yol açan olayın oluş şekli, davacıların iktisadi ve toplumsal durumu ile müteveffaya olan yakınlıkları ve müterafik kusurları birlikte değerlendirildiğinde, idare mahkemesince hükmedilen manevi tazminat miktarının, duyulan üzüntü ve sıkıntıyı kısmen de olsa giderecek düzeyde olmadığı;

..."

24. Yukarıda özetlenen idari yargı süreci inceleme tarihi itibarıyla temyiz aşamasında derdesttir.

E. A.E. Hakkındaki Disiplin Soruşturması

25. İdare Mahkemesinin 2016/380 Esas sayılı dosyası kapsamında verdiği 21/11/2018 tarihli kararın gerekçesinden, H.H.Ş.nin ölümüne neden olan atışı yaptığı iddia edilen kolluk görevlisi A.E. hakkında bu eylemi nedeniyle disiplin soruşturması başlatıldığı anlaşılmıştır. Soruşturma sonucunda A.E. silahıyla dikkatsizlik, tedbirsizlik veya ihmal sonucu ölüme sebebiyet vermek suçundan 24 ay uzun süreli durdurma disiplin cezası ile tecziye edilmiştir.

26. İdare Mahkemesi kararına yansıdığı şekliyle A.E.ye verilen disiplin cezasının dayandığı 28/7/2017 tarihli ve (854)17/90 sayılı disiplin soruşturması raporunda özetle şu hususlara yer verilmiştir:

1- Disiplin soruşturması raporu, soruşturmacı olarak görevlendirilen Diyarbakır Emniyet Müdürlüğünde görevli Emniyet Müdürü O.Y.nin 21/12/2015 tarihli raporu ile birlikte olay yeri görüntülerine ve olay yeri inceleme raporuna dayanmaktadır.

2- 10/10/2015 tarihinde Sur ilçesinin belirli bölgelerinde (Fatihpaşa ve Hasırlı Mahalleleri dâhil) ilan edilen sokağa çıkma yasağı 13/10/2015 günü saat 15.30'da kaldırılmıştır. Aynı dönemde sokağa çıkma yasağı ilan edilen bölgelerde hendek açma, barikat kurma, silahlı saldırı gibi terör eylemlerinin engellenmesi amacıyla güvenlik operasyonu düzenlenmiştir. Operasyonun üçüncü günü olan 12/10/2015 tarihinde Fatihpaşa Mahallesi civarında Özel Harekât Şube Müdürlüğüne bağlı TİM-1 kodlu kolluk ekibi görev yapmıştır. TİM-1 ekibinin amiri Başpolis İ.G. bölgede Terörle Mücadele Şube Müdürlüğünce yapılan ikamet aramalarında çevre güvenliğini sağlamış, bu ekibe bağlı Cobra 11 kodlu zırhlı araç ise Yıkıkkaya Sokak üzerinde görevlendirilmiştir. Cobra 11 kodlu araçta şoför olarak polis memuruF.Ü., silahçı olarak ise polis memuru A.E. görev almıştır.

3- 12/10/2015 tarihinde Fatihpaşa Mahallesi Yıkıkkaya Sokak ile yakın sokaklarda toplumsal olay, hendek kazma, silahlı grup vb. herhangi bir terör eylemi ya da ihbara rastlanmadığına ilişkin olarak Muhabere ve Elektronik Şube Müdürlüğünce tanzim edilen bir tutanak bulunmaktadır.

4- 12/10/2015 günü saat 08.46.37'de başlayan ve saat 09.15'te sona eren kamera görüntülerine göre Yıkıkkaya Sokak üzerinde genel görünüm normal olduğu hâlde Cobra

11'den 08.23.58’de Arapşeyh Camisi duvarına, saat 08.35.37’de Arapşeyh Camisi önünde bulunan yatık vaziyetteki trafoya, saat 08.40.25’te Arapşeyh Camisi önünde duran trafoya ve trafonun arkasındaki direğe (üç dört el); saat 08.40.31’de Yenikapı girişindeki trafoya ve saat 08.40.32’de kırmızı renkli bir evin kapı bitişiğindeki duvar köşesine toplam beş kez ateş edilmiştir.

5- Belirtilen atışların yapıldığı sırada çevrede herhangi bir silahlı grup veya eylem görülmemektedir. Yıkıkkaya Sokak üzerinde normalin dışında bir hareketlilik bulunmamaktadır. Kadın ve çocukların, zaman zaman da erkek şahısların ellerinde poşetlerle sokağa çıktıkları görülmektedir.

6- Saat 08.39.28’de üzerinde beyaz kazak ve gri eşofman olan 11-12 yaşlarında bir kız çocuğu -daha sonra açık kimliği H.H.Ş. olarak tespit edilen- Yenikapı Sokak'tan çıkarak trafo arkasından 97 numaralı binanın önüne doğru gitmiş, 08.40.31’de yapılan atış sonrası yere düşmüştür. H.H.Ş. yere düştükten dört dakika sonra bazı kadınlar çocuğu kucaklarına alıp Yenikapı Sokak içine götürmüştür.

7- Saat 08.40.31’de Cobra 11'den trafoya ateş açılmasının hemen ardından trafo arkasından yan tarafa bir karaltının düştüğü ve daha sonra bu karaltının H.H.Ş. olduğu anlaşılmıştır. Dolayısıyla H.H.Ş.nin Cobra 11’de görevli silahçı polis memuru A.E.nin açtığı ateş sonucu ölmüş olabileceği değerlendirilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

27. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Duruşmanın sona ermesi ve hüküm" kenar başlıklı 223. maddesinin (8) numarası fıkrası şöyledir:

"Türk Ceza Kanununda öngörülen düşme sebeplerinin varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hallerinde, davanın düşmesine karar verilir. Ancak, soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulmuş olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşılırsa; gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı verilir. Bu karara itiraz edilebilir. ."

28. 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (J) bendinin ilgili kısmı şöyledir:

"J) (Ek: 23/6/2016-6722/12 md.) Genel kolluk kuvvetlerinin imkân ve kabiliyetlerini aşan durumlarda terörle mücadele için gerekli olması veya terör eylemlerinin kamu düzenini ciddi şekilde bozması hâlinde, İçişleri Bakanlığının teklifi üzerine Cumhurbaşkanı kararıyla Türk Silahlı Kuvvetleri görevlendirilebilir. Cumhurbaşkanı kararında; görevin kapsam ve süresi, görev alanı, istihbarat yetkisinin kapsamı, destek silahlarının kullanımına yönelik tahditler, görevlendirilen birliklerin mülki amirler ve genel kolluk kuvvetleri ile ilişkileri, ilgili kamu kurum ve kuruluşları tarafından alınması gereken tedbirler, icra edilecek görevlerin planlanması ve izlenmesi ile gerek görülen diğer hususlar gösterilir. Görevlendirilecek Türk Silahlı Kuvvetleri birliklerinin çapı, teşkilatı, konuşlandırılacağı yerler, emir komuta ilişkileri, kuvvet kaydırılması ve bu kapsamda gerekli görülen diğer hususlar Genelkurmay Başkanlığı tarafından belirlenir.

...

Türk Silahlı Kuvvetleri personelinin bu fıkra kapsamındaki faaliyetleri askerlik hizmet ve görevlerinden, bu faaliyetler sebebiyle işlendiği iddia edilen suçlar ise askeri suç sayılır. Türk Silahlı Kuvvetleri personeli dışındaki memur ve diğer kamu görevlilerinin bu fıkra

kapsamındaki görev ve faaliyetleri sebebiyle işledikleri iddia edilen suçlarla ilgili olarak 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanır. Bu suçlar sebebiyle soruşturma izni verilene kadar yakalama, gözaltı ve tutuklama tedbirlerine başvurulamaz. Bu fıkradaki görevler yerine getirilirken, görevin niteliği gereği veya ifası sebebiyle verilen zararlar Devlet tarafından tazmin edilir. Bu fıkra kapsamındaki görevlerin yerine getirilmesi sırasında Türk Silahlı Kuvvetleri personeli ile mülki idare amirleri, kolluk kuvvetleri ve diğer memurlar ve kamu görevlilerinin kararları, işlemleri ve faaliyetleri sebebiyle (kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk halleri de dâhil) tazminat davaları ancak Devlet aleyhine açılabilir. Devlet, ödediği tazminattan dolayı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullananlardan; Türk Silahlı Kuvvetleri personeline Millî Savunma Bakanının, mülki idare amirleri ve kolluk kuvvetlerine İçişleri Bakanının, diğer memurlar ve kamu görevlilerine ilgili bakanın uygun bulması şartıyla bir yıl içinde rücu eder.

Bu fıkra kapsamındaki görevler yerine getirilirken görevin niteliğinden doğan veya görevle ilgili olmak şartıyla görevin ifası sırasında işlendiği iddia olunan suçlardan dolayı:

a) Adli yargının görevine girdiğinden bahisle asker kişiler hakkında soruşturma yapılması; Genelkurmay Başkanı ve kuvvet komutanları için Cumhurbaşkanının, diğer personel için Millî Savunma Bakanının, Jandarma Genel Komutanı ve Sahil Güvenlik Komutanı ile bu komutanlıklardaki diğer personel için İçişleri Bakanının iznine tabidir.

b) Kanunlardaki özel hükümlerin yetki verdiğinden bahisle Cumhuriyet savcılarınca memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında doğrudan soruşturma yapılması; İçişleri Bakanlığı ve bağlı kuruluşlarının merkez teşkilatlarında görevli olanlar ile valiler için İçişleri Bakanının, bölge veya ilde görevli olanlar ile kaymakamlar için valinin, ilçede görevli olanlar için kaymakamın iznine tabidir.

..."

29. Kolluk kuvvetlerinin güç kullanımı sonucu gerçekleşen ölüm olaylarıyla ilgili ulusal ve uluslararası hukuk kuralları ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadı için ayrıca bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri ([GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 208-251), Edip Cömert ve diğerleri (B. No: 2020/10681, 16/6/2022, §§ 43-71).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Anayasa Mahkemesinin 13/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

31. Başvuruculaların Anayasa'nın 17. maddesiyle korunan yaşam hakkının ve Anayasa'nın 36. maddesiyle korunan adil yargılanma hakkının çeşitli güvenceleri ile etkili başvuru haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddiaları şu şekilde özetlenebilir:

8- H.H.Ş.nin yaşamının korunması için gerekli tedbirler alınmamış, güvenlik operasyonu ölümcül güç kullanımını asgariye indirecek şekilde planlanmamıştır. Neticede gereksiz ve orantısız bir ölümcül güç kullanımı sonucunda H.H.Ş.nin hayatını kaybetmesiyle yaşam hakkı, maddi boyutu bakımından ihlal edilmiştir.

9- Sokağa çıkma yasakları sırasında güç kullanımı neticesi gerçekleşen ölümlerde genel bir uygulama olarak soruşturmalar etkili yürütülmemektedir. H.H.Ş.nin ölümüyle ilgili ceza

soruşturmasında başvuruculların hemen hemen hiçbir talepleri yerine getirilmemiş, deliller tarafsızlık ilkesine uygun biçimde toplanmamış, soruşturma aşamasında müdafinin dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisi kısıtlandığından iddialarını etkili şekilde dile getirememişlerdir. Hukuka aykırı olarak verilen durma kararı ile soruşturmanın özensiz olarak yürütülmesi ceza yargılaması sürecinin uzamasına neden olmuştur. Dolayısıyla adil yargılanma hakkı ile etkili başvuru hakkı ihlal edilmiştir.

32. Başvuruculların diğer hak ihlali iddiaları şu şekilde özetlenebilir:

10- Sokağa çıkma yasağı uygulamasının yasal bir temeli bulunmadığı gibi bu yasak, meşru bir amaç da taşımamaktadır. Sokağa çıkma yasağı ve silahlı çatışma ortamı nedeniyle temel ihtiyaçlarını karşılayamamış ve temel kamu hizmetlerine ulaşamamışlardır. Dolayısıyla bu süreçte kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı başta olmak üzere seyahat hakkı, mülkiyet hakkı, sağlık hizmetlerine erişim hakkı gibi bir çok hakları ihlal edilmiştir. Sokağa çıkma yasağıyla temel haklara yapılan müdahalenin süresi ve yoğunluğu da dikkate alındığında bu müdahale insan onurunu zedeleyen bir noktaya ulaşmış ve kötü muamele yasağının ihlaline neden olmuştur. Sokağa çıkma yasağı belirli bir etnik kökenden insanların yaşadığı bölgede ilan edildiğinden kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak ayrımcılık yasağı da ihlal edilmiştir.

11- Başvurucu Kadir Şen sokağa çıkma yasağı nedeniyle eğitimine devam edemediğinden kendisi açısından eğitim hakkı ihlal edilmiştir.

33. Bakanlık görüşlerinde özetle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulabilmesi için olağan başvuru yollarının tüketilmesi gerektiği oysa başvuruculların hak ihlali iddialarıyla ilgili olarak telafi sağlamaya elverişli idari ve adli yollara müracaat etmeksizin, doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulundukları, bu nedenle başvurunun kabul edilemez bulunması gerektiği belirtilmiştir.

34. Başvurucular, Bakanlık görüşüne verdikleri cevapta ihlal iddialarını tekrar etmiştir. Ayrıca sokağa çıkma yasaklarının iptali istemiyle Diyarbakır ve Mardin İdare Mahkemelerinde açılan davalarda yürütmenin durdurulması kararı verilmediğini, sokağa çıkma yasakları kaldırıldıktan sonra ise davaların konusuz kaldığı gerekçesiyle ret kararları verildiğini, dolayısıyla sokağa çıkma yasaklarına karşı yapılan başvurularda idari yargı yolunun etkili bir hukuk yolu olarak kabul edilemeyeceğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. İddiaların Nitelendirilmesi ve İnceleme Kapsamının Belirlenmesi

35. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına göre Anayasa'nın 36. maddesi ile korunan adil yargılanma hakkı üçüncü kişilerin cezalandırılmasını talep hakkı vermemektedir. Dolayısıyla katılan veya şikâyetçi sıfatıyla yer alınan ceza muhakemesindeki eksiklikler, şikâyette bulunulan kişiler hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesi veya bu kişilerin yetersiz bir cezaya mahkûm edilmesi gibi iddialar Anayasa'nın 36. maddesinin koruma alanı dışında kalmaktadır (aynı yöndeki birçok karar arasında bkz. Ercan Kanar, B. No: 2013/533, 9/1/2014, §§ 40-43; Mustafa Ergin Nalbant, B. No: 2013/3339, 6/2/2014, §§ 27-32). Öte yandan somut başvuruda adil yargılanma ve etkili başvuru hakları kapsamında dile getirilen tüm ihlal iddiaları, H.H.Ş.nin ölümü nedeniyle yürütülen ceza muhakemesinin bir bütün olarak etkisiz olduğuna ilişkindir. Dolayısıyla bu iddialar, yaşam hakkı bağlamında etkili soruşturma yürütülmesi yükümlülüğü kapsamında

incelenecektir.

36. Başvuruculaların sokağa çıkma yasağı uygulamasından kaynaklandığını ileri sürdükleri diğer ihlal iddialarının ise; kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, eğitim hakkı ve kötü muamele yasağı ile kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağı kapsamında incelenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. H.H.Ş.nin Ölümü Nedeniyle Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

37. Bireysel başvuru yolunu işletebilecekler esas itibarıyla doğrudan mağdur sıfatını taşıyan kişiler olmakla birlikte somut olayın koşullarına ve ihlal edilen hakkın niteliğine göre doğrudan mağdur ile arasında kişisel ve özel bir bağ bulunan, dolayısıyla da Anayasa'nın ihlalinden olumsuz olarak etkilenen veya ihlalin sona ermesinden meşru ve kişisel bir menfaati bulunan kimseler de dolaylı mağdur sıfatıyla bireysel başvuruda bulunabilecektir (Engin Gök ve diğerleri, B. No: 2013/3955, 14/4/2016, § 53). Öte yandan yaşam hakkının doğal niteliği gereği, yaşamını kaybeden kişi açısından 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). Birinci ve ikinci başvurucular H.H.Ş.nin anne ve babası, diğer başvurucular kardeşleridir. Dolayısıyla somut başvuruda başvuru ehliyeti bakımından bir sorun görülmemiştir.

38. Anayasa Mahkemesi yaşam hakkı bağlamında devletin üç temel yükümlülüğü bulunduğunu kabul etmektedir. Bunlardan ilki yaşamı koruma yükümlülüğüdür. Öldürmeme yükümlülüğü olarak da adlandırılabilecek ikinci yükümlülük, devletin yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına hukuka aykırı olarak son vermemesini öngörür. Son olarak devlet, doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır ve bu yükümlülük etkili soruşturma yapma yükümlülüğü olarak adlandırılır. Yaşamı koruma ve öldürmeme yükümlülükleri yaşam hakkının maddi boyutu, etkili soruşturma yükümlülüğü ise usul boyutu kapsamında değerlendirilmektedir (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 298)

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). İkincillik ilkesi gereği, iddia edilen hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararın idari veya adli makamlarca giderilmesi imkânı bulunmakta iken bu hak ihlali iddialarının bireysel başvuru yoluyla incelemesi mümkün değildir.

40. Kolluk görevlilerinin güç kullanımları sonucu gerçekleştiği iddia edilen ölüm olaylarının ardından Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulmadan önce tüketilmesi gereken etkili başvuru yolu ceza soruşturması ve söz konusu olmuş ise ceza kovuşturmasıdır. Tam yargı davası ve disiplin soruşturması tamamlayıcı bir giderim yolu olarak tazminat ödenmesi veya sorumluluğu bulunan kişilerin disiplin cezası alması imkânı sağlamakla birlikte maddi olayın ortaya çıkarılması, ölüm olayının sorumlularının tespiti ve cezalandırılmasına yönelik bir sonuç elde etme şansı sunmaması nedeniyle tek başlarına etkili bir başvuru yolu olarak kabul edilemez (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Edip

Cömert ve diğerleri, § 88)

41. Yaşam hakkı ihlali nedeniyle yeterli giderim sağlandığının kabulü için ölümün meydana gelmesinde sorumluluğu bulunanların belirlenmesini ve gerekirse cezalandırılmalarını sağlayan etkili bir soruşturmanın yanı sıra ihlal nedeniyle uğranılan zararların tazmin edilmiş ya da mağdurlara bu zararların tazminini talep etme imkânı tanınmış olması gerekir. İkincillik ilkesinin doğal bir sonucu olarak kolluk görevlilerinin güç kullanımları neticesi hukuka aykırı olarak ölüme neden oldukları ve bu durumun Anayasa'nın 17. maddesi ile korunan yaşam hakkını açıkça ya da özü itibarıyla ihlal ettiği derece mahkemelerince tespit edildiğinde Anayasa Mahkemesinin kullanılan gücün somut olayın şartlarında kesinlikle gerekli ve orantılı olup olmadığı yönünde ayrı bir inceleme yapmasına da gerek yoktur. Bu durumlarda Anayasa Mahkemesinin incelemesi, yaşam hakkı bağlamında usul yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediği ve tespit edilen ihlale uygun bir giderim sağlanıp sağlanmadığı hususları ile sınırlı olacaktır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Edip Cömert ve diğerleri, § 100).

42. Somut olayda eylemiyle yaşam hakkının ihlaline neden olduğu iddia edilen kolluk görevlisinin disiplin cezası ile tecziye edildiği görülmüştür. Başvuruculların yaşam hakkının ihlali nedeniyle oluşan zararlarının tazmini amacıyla başlattıkları idari yargı sürecinin ilk derece ve istinaf aşamalarında lehlerine neticelendiği ve temyiz aşamasında derdest olduğu anlaşılmıştır. Gerek disiplin soruşturması sonucunda gerekse İdare Mahkemesi kararında polis memuru A.E.nin kusurlu eylemiyle H.H.Ş.nin ölümüne neden olduğunun kabul edildiği hususunun altı çizilmelidir.

43. Öte yandan başvuruculardan bireysel başvuruda bulunmadan önce açıkça etkisiz olan bir başvuru yolunu tüketmeleri beklenemez. Dolayısıyla somut başvuruda incelenmesi gereken husus başvurucular tarafından ceza yargılaması sürecinde yaşandığı iddia edilen bir takım eksikliklerin bu süreci tümüyle etkisiz hale getirip getirmediğidir. Bir başka deyişle derdest olan ceza yargılamasının önceden oluşan eksiklikler nedeniyle yaşam hakkı ihlalinde telafi edici rolünü yitirip yitirmediği belirlenmelidir.

44. A.E. aleyhinde ceza davası açılarak kovuşturma sürecinin başlamasının ardından başvurucu avukatlarının tüm dosya içeriğine ulaşabildiğinde kuşku yoktur. Yargılamanın durması kararı verilmesinin ardından soruşturma şartının yerine getirilmesiyle ceza yargılamasına kalındığı yerden devam edilmiştir. Başvuru dosyasındaki delillerden -disiplin soruşturması ve idari yargı sürecinde varılan sonuçlara da aykırı olarak- ceza yargılaması neticesinde başvuruculların yaşam hakkının ihlal edildiğinin açıkça ya da özü itibarıyla kabul edilmeyeceği ya da H.H.Ş.nin ölümünde sorumluluğu olan kişilerin tespit edilip orantılı ve caydırıcı bir cezayla cezalandırılmayacağı gibi varsayımlarda bulunmak da mümkün değildir. Dolayısıyla başvuruculların soruşturmaya katılımlarının kısıtlandığı, yargılamada hukuka aykırı olarak durma kararı verildiği, yargılamanın makul bir özen ve süratle yürütülmediği iddialarının devam eden ceza yargılaması sürecini bu aşamada bütünüyle etkisiz hâle getirmediği kanaatine varılmıştır.

45. Anlatılan olaylar ve açıklanan ilkeler çerçevesinde H.H.Ş.nin ölümüyle ilgili başlatılan hukuki yolların başvuruculların bireysel başvuru yoluyla elde etmeyi umdukları giderimi sağlamaya elverişli olmadığı söylenemez.

46. Öte yandan başvuruculların yaşam hakkının ihlal edildiği iddialarıyla ilgili potansiyel olarak yeterli giderim sağlama kabiliyeti olduğu açıklanan idari ve adli yolların tamamlanmasının ardından somut başvuruda dile getirdikleri aynı iddialarını Anayasa

Mahkemesi önünde yeni bir bireysel başvuru konusu yapmalarına engel bir durum bulunmadığı da vurgulanmalıdır.

47. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının ihlal edildiği iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı, Eğitim Hakkı ve Kötü Muamele Yasağı ile Kötü Muamele Yasağıyla Bağlantılı Olarak Ayrımcılık Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

48. Başvurucular, başvuru formunda sokağa çıkma yasağı sırasında gerçekleştiği iddia edilen olaylara ve Sur ilçesindeki genel duruma dair bazı iddialarda bulunmuş ancak somut başvuruya konu hak ihlali iddialarıyla ilgili hangi idari veya hukuksal yollara başvurduklarına dair bilgi vermemiştir. Başvuru tarihinden sonra da iddia ettikleri hak ihlalleri ile ilgili olarak başvurdukları hukuk yollarına dair Anayasa Mahkemesine bir açıklamada bulunmamışlardır. Öte yandan somut başvuruda geçici tedbir talebi incelenirken Sur Kaymakamlığından başvurucuların iddialarıyla ilgili bilgi ve belgeler istenmiştir. Sur Kaymakamlığı cevabi yazısında başvurucuların sokağa çıkma yasağı ilan edilen mahalleden ayrılarak başka bir mahallede kiraladıkları evde ikamet ettiklerini, sadece evlerine yeni eşya almak için yardım taleplerinin bulunduğunu, başvuruculara temel ihtiyaçlarını karşılamaları için nakdî yardım yapıldığını belirtmiştir.

49. Dolayısıyla başvuruculara idari karar ve işlemlerden ya da kamu görevlilerinin kasti veya ihmalî eylemlerinden kaynaklandığını düşündükleri kötü muamele yasağının ve eğitim hakkının ihlal edildiği iddialarıyla ilgili ceza soruşturması başlatılması veya uğradıkları zararların tazmini için adli ve idari makamlara başvuruda bulunmadan bireysel başvuruda bulundukları anlaşılmıştır.

50. Benzer şekilde başvuruculara kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlaline neden olduğunu ileri sürdükleri sokağa çıkma yasağı kararına ve uygulamasına karşı iptal ve tazminat davaları açma hakkı bulunmaktadır. Buna karşılık başvurucular; Diyarbakır ve Mardin İdare Mahkemelerinde sokağa çıkma yasağı kararlarının iptali istemiyle başka kişiler tarafından açılan davalarda yürütmenin durdurulması kararı verilmediğini, sokağa çıkma yasakları kaldırıldıktan sonra ise davaların konusuz kaldığı gerekçesiyle ret kararları verildiğini, dolayısıyla sokağa çıkma yasaklarına karşı yapılan başvurularda idari yargı yolunun etkili bir hukuk yolu olarak kabul edilemeyeceğini iddia etmiştir.

51. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında sözde öz yönetim ilanlarının ardından başlayan süreçte yaşanan yaygın terör olaylarının PKK terör örgütünün silahlı ayaklanma girişimi olduğunu belirtmiştir (aynı kararda bkz. § 342). "Olayların Arka Planı" bölümünde de yer verildiği üzere bu süreçte PKK terör örgütünün ağır silahlarla gerçekleştirdiği saldırılarda yüzlerce kamu görevlisi şehit olurken adliye binaları dahi bu saldırıların hedefi olmuştur. Böylesine olağanüstü koşullarda görev yapan mahkemelerin yürütmeyi durdurma talepleri hakkında -bazen yalnızca birkaç gün için ilan edilen- sokağa çıkma yasağı ortadan kalkmadan karar vermemeleri nedeniyle idari bir karar olduğunda şüphe bulunmayan sokağa çıkma yasakları bakımından idari yargı yolunun etkili bir başvuru yolu olmadığı yorumunda bulunulamayacağı kanaatine varılmıştır. Öte yandan sokağa çıkma yasağı kararlarının kapsam ve koşulları ile başvuruculara şahsi durumları her olayda farklılık göstermektedir. Bu nedenle başvuruculara yerleşim yeri dışındaki bazı mahkeme kararlarını tüm idare mahkemelerine teşmil ederek yürütmeyi durdurma ve iptal müessesesinin tümüyle etkisiz olacağı varsayımında bulunmak da mümkün görülmemiştir.

52. Buna ilaveten Anayasa'nın 40. maddesi kamu görevlilerinin haksız işlemleri sebebiyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmin edilmesini sağlayacak yargısal mekanizmalar ihdas edilmesini zorunlu kılmaktadır. Nitekim idare mahkemelerinde açılacak tam yargı davaları bu tür durumlarda tazminat elde edilmesi imkânı sağlamaktadır. Yukarıda açıklandığı üzere yaşam haklarının ihlal edildiği iddiasıyla tam yargı davası yolunu kullanarak zararlarının tazmini imkânını elde eden başvuruculların sokağa çıkma yasağına bağlı olarak kişi hürriyeti ve güvenliği haklarının ihlal edildiği iddiasıyla bu yola başvurmamış olmalarının çelişki oluşturduğu kuşkusuzdur.

53. Öte yandan başvuruculların hak ihlali iddialarıyla ilgili potansiyel olarak yeterli giderim sağlama kabiliyeti olan idari ve adli yollara başvurduktan sonra somut başvuruda dile getirdikleri aynı iddialarını Anayasa Mahkemesi önünde yeni bir bireysel başvuru konusu yapmalarına engel bir durum bulunmadığı da vurgulanmalıdır.

54. Açıklanan gerekçelerle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, eğitim hakkı, kötü muamele yasağı ve kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Yaşam hakkı, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, eğitim hakkı, kötü muamele yasağı ve kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET SENAN DAĞLI VE DİĞERLERİ

B. No: 2016/1905 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/1905

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET SENAN DAĞLI VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/1905)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ATEŞ

Başvurucular : 1. Mehmet Senan DAĞLI

2. Melahat DAĞLI

3. Muhammed DAĞLI

Başvurucular Vekili : Av. Öztürk TÜRKDOĞAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; sokağa çıkma yasağı uygulaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, sokağa çıkma yasağı ve silahlı çatışma ortamından dolayı başvurucuların eğitim ve sağlık gibi temel hizmetlere erişememesi ve temel ihtiyaçlarını karşılayamaması nedeniyle yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ile kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Olayın gerçekleştiği tarihlerde PKK terör örgütünün silahlı ayaklanma girişimine karşı sokağa çıkma yasağı ilan edilen Cizre'de yoğun olarak terörle mücadele operasyonları yürütülmekte, terörist unsurlarla güvenlik güçleri arasında şiddetli çatışmalar yaşanmaktadır (bu terör olayları ve sokağa çıkma yasakları hakkında arka plan bilgisi ve ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 16-28 ve 342).

3. Cizre'de ikamet eden başvurucular 29/1/2016 tarihinde yapılan somut başvuruda, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca sokağa çıkma yasağı uygulamasının durdurulmasına yönelik geçici tedbir kararı verilmesini talep etmiştir. Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümü 3/2/2016 tarihli ara kararında somut başvuru ile birlikte 2016/1909, 2016/1911 ve 2016/1912 numaralı bireysel başvurularda dile getirilen benzer tedbir taleplerini birlikte inceleyerek taleplerin reddine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"34. Başvuru formunda, sokağa çıkma yasağı uygulanan bölgede bulunan kişilerin; yaşamlarının tehlike altında olduğu, temel ihtiyaçlarının karşılanmadığı, temel ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla sokağa çıkmaları hâlinde yaşamlarının tehlikeye düştüğü ve idari para cezasına maruz kaldıkları, güvenli bölgeye tahliye olmalarına yardımcı olunmadığı, çocuklarının eğitimlerinin aksadığı belirtilmektedir.

35. Resmi makamlar, sokağa çıkma yasağı uygulanan bölgede bulunan kişilerin temel ihtiyaçlarının ve sağlık hizmetlerine erişimlerinin ve bunlar dışındaki her türlü acil nitelikteki ihtiyaçlarının 112 acil yardım hattı ve 155 polis imdat hattına iletilmesi hâlinde karşılandığını ancak bu kişilerin hiçbirinin kendileriyle doğrudan iletişim kurmadıklarını belirtmektedir. Ayrıca Valilik, belirtilenin aksine başvuruda bulunan kişilerin hiçbirine idari para cezası yaptırımı uygulanmadığını vurgulamaktadır.

36. Avukatlar, resmi makamlarla doğrudan iletişim kurulmadığını doğrulayarak bu kişilerin resmi makamlara güven duymadıkları için iletişime geçmediklerini belirtmektedir.

37. Başvuruda bulunan kişilerin bireysel başvuruda bulunmadan önce ve devam eden süreçte resmi makamlarla doğrudan iletişim kurmadıkları gibi bundan sonraki aşamada da iletişime geçme konusunda isteksiz oldukları anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, başvuruda bulunan kişilerin anılan yaklaşımına rağmen resmi makamların Anayasa Mahkemesinden gelen yazı üzerine bu kişilerle resen iletişim kurarak gerekli yardımları sağlamak üzere harekete geçtiği görülmektedir.

38. Açıklanan nedenlerle, resmi makamlara bir talepte bulunulması durumunda gerekli tedbirlerin alınacağının Valilikçe hem başvurucu oldukları belirtilen kişilere hem de Anayasa Mahkemesine bildirilmiş olduğu ve Valiliğin talepleri karşılamak üzere resen harekete geçtiği hususları da dikkate alınarak bu aşamada koşulları oluşmayan tedbir talebinin reddine karar verilmesi gerekir."

II. DEĞERLENDİRME

4. Başvurucular; sokağa çıkma yasağı uygulamasının yasal bir temeli bulunmadığı gibi bu uygulamanın meşru bir amaç da taşımadığını, bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği haklarının ihlal edildiğini, sokağa çıkma yasaklarına karşı idare mahkemelerine yapılan başvuruların etkisiz olduğunu iddia etmiştir. Başvurucular ayrıca sokağa çıkma yasağı ve çatışma ortamında temel ihtiyaçlarını karşılayamadıklarını, ikametgâhlarının çok yakınında devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle hayat ve sağlıklarından endişe duyduklarını, bu nedenle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucular son olarak sokağa çıkma yasaklarının sadece belirli bir etnik kökenden insanların yaşadığı yerlerde uygulanması nedeniyle kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

5. Bakanlık görüşünde özetle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulabilmesi için olağan başvuru yollarının tüketilmesi gerektiği oysa başvurucuların hak ihlali

iddialarıyla ilgili telafi sağlamaya elverişli idari ve adli yollara müracaat etmeksizin doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulundukları, bu nedenle başvurunun kabul edilemez bulunması gerektiği belirtilmiştir.

6. Başvurucular Bakanlık görüşlerine karşı beyanlarında özetle ihlal iddialarını tekrar ederken, bu ihlal iddiaları ile ilgili başvurulacak Anayasa Mahkemesi dışında etkili bir hukuk yolu bulunmadığını beyan etmişlerdir.

7. Başvuru; kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, yaşam hakkı, kötü muamele yasağı ve kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak ayrımcılık yasağı kapsamında incelenmiştir.

8. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında sözde öz yönetim ilanlarının ardından başlayan süreçte yaşanan yaygın terör olaylarının PKK terör örgütünün silahlı ayaklanma girişimi olduğunu belirtmiştir (anılan kararda bkz. § 342). "Olayların Arka Planı" bölümünde de yer verildiği üzere bu süreçte PKK terör örgütünün ağır silahlarla gerçekleştirdiği saldırılarda yüzlerce kamu görevlisi şehit olurken adliye binaları dahi bu saldırıların hedefi olmuştur. Böylesine olağanüstü koşullarda görev yapan mahkemelerin yürütmeyi durdurma talepleri hakkında -bazen yalnızca bir kaç gün için ilan edilen- sokağa çıkma yasağı ortadan kalkmadan karar vermemesi nedeniyle idari bir karar olduğunda şüphe bulunmayan sokağa çıkma yasakları bakımından idari yargı yolunun etkili bir başvuru yolu olmadığı yorumunda bulunulamayacağı kanaatine varılmıştır.

9. Öte yandan sokağa çıkma yasağı kararlarının kapsam ve koşulları ile başvurucuların şahsi durumları her olayda farklılık göstermektedir. Bu nedenle başvurucuların yerleşim yeri dışındaki bazı mahkemelerin kararlarını diğer idare mahkemelerine teşmil ederek yürütmeyi durdurma ve iptal müessesesinin tümüyle etkisiz olacağı varsayımında bulunmak da mümkün görülmemiştir. Buna ilaveten Anayasa'nın 40. maddesi kamu görevlilerinin haksız işlemleri sebebiyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmin edilmesini sağlayacak yargısal mekanizmalar ihdas edilmesini zorunlu kılmaktadır. Nitekim idare mahkemelerinde açılacak tam yargı davaları bu tür durumlarda tazminat elde edilmesi imkânı sağlamaktadır. Başvurucular sokağa çıkma yasakları ortadan kalktıktan sonra iddia ettikleri hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararların tazminine imkân sağlayan bu hukuksal yola başvurduklarına dair bir açıklamada da bulunmamıştır.

10. Netice olarak başvurucuların idari karar ve işlemlerden ya da kamu görevlilerinin kasti veya ihmalî eylemlerinden kaynaklandığını düşündükleri yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarıyla ilgili ceza soruşturması başlatılması veya uğradıkları zararların tazmini için adli ve idari makamlara başvuruda bulunma imkânı vardır. Benzer şekilde başvurucuların kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlaline neden olduğunu ileri sürdükleri işlem ve kararlara karşı iptal ve tazminat davaları açma hakkı bulunmaktadır.

11. 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). İkincillik ilkesi gereği, iddia edilen hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararın idari veya adli makamlarca giderilmesi imkânı bulunmakta iken Anayasa Mahkemesinin ilk kez bireysel başvuru yoluyla dile getirilen bu iddiaları incelemesi mümkün değildir.

12. Başvurucular, başvuru formunda sokağa çıkma yasağı sırasında gerçekleştiği iddia edilen olaylara ve Cizre ilçesindeki genel duruma dair bazı iddialarda bulunmuş ancak somut başvuruya konu hak ihlali iddialarıyla ilgili hangi idari veya hukuksal yollara başvurduklarına dair bilgi vermemiştir. Başvuru tarihinden sonra da iddia edilen hak ihlalleri ile ilgili başvurulan hukuk yollarına dair Anayasa Mahkemesine bir açıklamada bulunulmamıştır. Buna ilaveten geçici tedbir talepleri incelenirken Şırnak Valiliği tarafından başvurucuların taleplerini karşılamak üzere resen harekete geçildiği, ayrıca resmî makamlara bir talepte bulunulması durumunda gerekli tedbirlerin alınacağı Anayasa Mahkemesine bildirilmiştir.

13. Başvurucuların hak ihlali iddialarıyla ilgili potansiyel olarak yeterli giderim sağlama kabiliyeti olan idari ve adli yollara başvurduktan sonra somut başvuruda dile getirdikleri aynı iddialarını Anayasa Mahkemesi önünde yeni bir bireysel başvuru konusu yapmalarına engel bir durum bulunmadığı da vurgulanmalıdır.

14. Açıklanan gerekçelerle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, yaşam hakkı, kötü muamele yasağı ve kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, yaşam hakkı, kötü muamele yasağı ve kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CİHAN RONİ ZEREN VE DİĞERLERİ

B. No: 2016/1909 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/1909

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CİHAN RONİ ZEREN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/1909)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ATEŞ

Başvurucular : 1. Cihan Roni ZEREN

: 2. Ganime ZEREN

: 3. Gurbet ZEREN

: 4. Mehmet ZEREN

: 5. Mehmet Şirin ZEREN

: 6. Mihrima ZEREN

: 7. Narin ZEREN

: 8. Zeynep ZEREN

Vekilleri : Av. Öztürk TÜRKDOĞAN

Av. Linda Sevinç HOCAOĞULLARI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; sokağa çıkma yasağı uygulaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, sokağa çıkma yasağı ve silahlı çatışma ortamı dolayısıyla başvurucuların temel hizmetlere

erişememesi ve temel ihtiyaçlarını karşılayamaması nedeniyle de yaşam hakkı ve kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Olayın gerçekleştiği tarihlerde PKK terör örgütünün silahlı ayaklanma girişimine karşı sokağa çıkma yasağı ilan edilen Cizre'de yoğun olarak terörle mücadele operasyonları yürütülmekte, terörist unsurlarla güvenlik güçleri arasında şiddetli çatışmalar yaşanmaktadır (bu terör olayları ve sokağa çıkma yasakları hakkında arka plan bilgisi ve ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 16-28, 342).

3. Cizre'de ikamet eden başvurucular 29/1/2016 tarihinde yapılan somut başvuruda, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca sokağa çıkma yasağı uygulamasının durdurulmasına yönelik geçici tedbir kararı verilmesini talep etmiştir. Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümü 3/2/2016 tarihli ara kararında somut başvuru ile birlikte 2016/1905, 2016/1911 ve 2016/1912 numaralı bireysel başvurularda dile getirilen benzer tedbir taleplerini birlikte inceleyerek taleplerin reddine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"34. Başvuru formunda, sokağa çıkma yasağı uygulanan bölgede bulunan kişilerin; yaşamlarının tehlike altında olduğu, temel ihtiyaçlarının karşılanmadığı, temel ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla sokağa çıkmaları hâlinde yaşamlarının tehlikeye düştüğü ve idari para cezasına maruz kaldıkları, güvenli bölgeye tahliye olmalarına yardımcı olunmadığı, çocuklarının eğitimlerinin aksadığı belirtilmektedir.

35. Resmi makamlar, sokağa çıkma yasağı uygulanan bölgede bulunan kişilerin temel ihtiyaçlarının ve sağlık hizmetlerine erişimlerinin ve bunlar dışındaki her türlü acil nitelikteki ihtiyaçlarının 112 acil yardım hattı ve 155 polis imdat hattına iletilmesi hâlinde karşılandığını ancak bu kişilerin hiçbirinin kendileriyle doğrudan iletişim kurmadıklarını belirtmektedir. Ayrıca Valilik, belirtilenin aksine başvuruda bulunan kişilerin hiçbirine idari para cezası yaptırımı uygulanmadığını vurgulamaktadır.

36. Avukatlar, resmi makamlarla doğrudan iletişim kurulmadığını doğrulayarak bu kişilerin resmi makamlara güven duymadıkları için iletişime geçmediklerini belirtmektedir.

37. Başvuruda bulunan kişilerin bireysel başvuruda bulunmadan önce ve devam eden süreçte resmi makamlarla doğrudan iletişim kurmadıkları gibi bundan sonraki aşamada da iletişime geçme konusunda isteksiz oldukları anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, başvuruda bulunan kişilerin anılan yaklaşımına rağmen resmi makamların Anayasa Mahkemesinden gelen yazı üzerine bu kişilerle resen iletişim kurarak gerekli yardımları sağlamak üzere harekete geçtiği görülmektedir.

38. Açıklanan nedenlerle, resmi makamlara bir talepte bulunulması durumunda gerekli tedbirlerin alınacağının Valilikçe hem başvurucu oldukları belirtilen kişilere hem de Anayasa Mahkemesine bildirilmiş olduğu ve Valiliğin talepleri karşılamak üzere resen harekete geçtiği hususları da dikkate alınarak bu aşamada koşulları oluşmayan tedbir talebinin reddine karar verilmesi gerekir."

II. DEĞERLENDİRME

4. Başvuru tarihinde Cizre ilçesi Şah Mahallesi'nde ikamet eden başvurucular akrabadır ve başvurucuların bir kısmı çocuktur. Başvurucular, sokağa çıkma yasağı uygulamasının yasal bir temeli bulunmadığı gibi bu uygulamanın meşru bir amaç da taşımadığını, bu nedenle kişi

hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini, sokağa çıkma yasaklarına karşı idare mahkemelerine yapılan başvuruların etkisiz olduğunu iddia etmiştir. Başvurucular ayrıca sokağa çıkma yasağı ve çatışma ortamında gıda ve ilaç gibi temel ihtiyaçlarını karşılayamadıklarını, eğitim ve sağlık gibi temel hizmetlere erişemediklerini, ikametgâhlarının çok yakınında devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle hayat ve sağlıklarından endişe duyduklarını, bu nedenle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

5. Bakanlık görüşünde özetle, başvuruculaların soyut bir şekilde dile getirdikleri iddialarıyla ilgili başka herhangi bir hukuksal yola başvurmadan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmaları nedeniyle başvurunun kabul edilemez bulunması gerektiğini belirtmiştir. Bakanlık, başvurunun esası hakkında karar verilmesi halinde ise, son derece ciddi terör tehdit ve eylemlerine karşı alınan makul ve orantılı tedbirlerin hak ihlali oluşturmadığını belirtmiştir.

6. Başvuru; kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiştir.

7. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında sözde öz yönetim ilanlarının ardından başlayan süreçte yaşanan yaygın terör olaylarının PKK terör örgütünün silahlı ayaklanma girişimi olduğunu belirtmiştir (anılan kararda bkz. § 342). "Olayların Arka Planı" bölümünde de yer verildiği üzere bu süreçte PKK terör örgütünün ağır silahlarla gerçekleştirdiği saldırılarda yüzlerce kamu görevlisi şehit olurken adliye binaları dahi bu saldırıların hedefi olmuştur. Böylesine olağanüstü koşullarda görev yapan mahkemelerin yürütmeyi durdurma talepleri hakkında -bazen yalnızca birkaç gün için ilan edilen- sokağa çıkma yasağı ortadan kalkmadan karar vermemesi nedeniyle idari bir karar olduğunda şüphe bulunmayan sokağa çıkma yasakları bakımından idari yargı yolunun etkili bir başvuru yolu olmadığı yorumunda bulunulamayacağı kanaatine varılmıştır.

8. Öte yandan sokağa çıkma yasağı kararlarının kapsam ve koşulları ile başvuruculaların şahsi durumları her olayda farklılık göstermektedir. Bu nedenle başvuruculaların yerleşim yeri dışındaki bazı mahkeme kararlarını diğer idare mahkemelerine teşmil ederek yürütmeyi durdurma ve iptal müessesesinin tümüyle etkisiz olacağı varsayımında bulunmak da mümkün görülmemiştir.

9. Buna ilaveten Anayasa'nın 40. maddesi kamu görevlilerinin haksız işlemleri sebebiyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmin edilmesini sağlayacak yargısal mekanizmalar ihdas edilmesini zorunlu kılmaktadır. Nitekim idare mahkemelerinde açılacak tam yargı davaları bu tür durumlarda tazminat elde edilmesi imkânı sağlamaktadır. Başvurucular sokağa çıkma yasakları ortadan kalktıktan sonra iddia ettikleri hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararların tazminine imkân sağlayan bu hukuksal yola başvurduklarına dair bir açıklamada bulunmamıştır.

10. Netice olarak başvuruculaların idari karar ve işlemlerden ya da kamu görevlilerinin kasti veya ihmalî eylemlerinden kaynaklandığını düşündükleri yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarıyla ilgili olarak ceza soruşturması başlatılması veya uğradıkları zararların tazmini için adli ve idari makamlara başvuruda bulunma imkânı vardır. Benzer şekilde başvuruculaların kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlaline neden olduğunu ileri sürdükleri işlem ve kararlara karşı iptal ve tazminat davaları açma hakkı bulunmaktadır.

11. 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). İkincillik ilkesi gereği, iddia edilen hak ihlalleri nedeniyle oluşan zararın idari veya adli makamlarca giderilmesi imkânı bulunmakta iken Anayasa Mahkemesinin ilk kez bireysel başvuru yoluyla dile getirilen bu iddiaları incelemesi mümkün değildir.

12. Başvurucular, başvuru formunda sokağa çıkma yasağı sırasında gerçekleştiği iddia edilen olaylara ve Cizre ilçesindeki genel duruma dair bazı iddialarda bulunmuş ancak somut başvuruya konu hak ihlali iddialarıyla ilgili hangi idari veya hukuksal yollara başvurduklarına dair bilgi vermemiştir. Başvuru tarihinden sonra da iddia edilen hak ihlalleri ile ilgili başvurulan hukuk yollarına dair Anayasa Mahkemesine bir açıklamada bulunulmamıştır. Buna ilaveten geçici tedbir talepleri incelenirken Şırnak Valiliği tarafından başvurucuların taleplerini karşılamak üzere resen harekete geçildiği ayrıca resmî makamlara bir talepte bulunulması durumunda gerekli tedbirlerin alınacağı Anayasa Mahkemesine bildirilmiştir.

13. Başvurucuların hak ihlali iddialarıyla ilgili potansiyel olarak yeterli giderim sağlama niteliği olan idari ve adli yollara başvurduktan sonra somut başvuruda dile getirdikleri aynı iddialarını Anayasa Mahkemesi önünde yeni bir bireysel başvuru konusu yapmalarına engel bir durum bulunmadığı da vurgulanmalıdır.

14. Açıklanan gerekçelerle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, yaşam hakkı, kötü muamele yasağı yasağının ihlal edildiği iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, yaşam hakkı ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FİKRİYE TANRIKULU VE İNSAN HAKLARI DERNEĞİ

B. No: 2016/3350 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/3350

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖMER ASLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/3350)

Karar Tarihi: 2/7/2025

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan:Basri BAĞCI

Üyeler:Yıldız SEFERİNOĞLUKenan YAŞAROmer ÇINARMetin KIRATLI

Raportör:Şeyda Nur ÜN

Başvurucu:Ömer ASLAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda bulunan ve uzaktan öğretim programı uygulanan bir fakültede öğrenci olan başvurucunun çevrim içi sınavlara katılma talebinin reddedilmesi nedeniyle eğitim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. 1987 doğumlu olan başvurucu, başvuru tarihinde terör örgütüne üye olma suçundan Türkoğlu 1 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu/İdare) hükümlü olarak bulunmaktadır. Başvurucu ayrıca Dicle Üniversitesi İlahiyat Lisans Tamamlama (Fakülte) bölümünde öğrencidir. Başvurucu anılan programın bir uzaktan öğretim programı olduğunu açıklamıştır.

3. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumu idaresine başvurarak kayıtlı olduğu bölümün COVID-19 pandemi döneminde çevrim içi yapılacağını belirttiği sınavlara katılma talebinde bulunmuştur. Ceza İnfaz Kurumu 19/10/2020 tarihinde; benzer yönde diğer tutuklu ve hükümlülerden gelen taleplerden de bahsederek genel nitelikli bir karar almış ve mevzuat hükümlerinden alıntılar yaptıktan sonra "kurumda örgün eğitime devam eden 46 hükümlü ve tutuklunun bulunduğunu, bunların çoğunun silahlı terör örgütü üyesi olduğunun

bilindiğini, Kurumda yeterli internet alt yapısı ve bilgisayar donanımı bulunmadığını" belirterek uzaktan öğretim faaliyetlerinin yürütülemeyeceğini ifade etmiştir.

4. Başvurucu, söz konusu karara karşı Kahramanmaraş İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği 17/11/2020 tarihli kararla başvurucunun çevrim içi sınavlara katılma talebinin kabulüne karar vermiştir. Gerekçeli kararında İnfaz Hâkimliği "kapalı ceza infaz kurumunda bulunan hükümlü ve tutukluların mevzuat uyarınca örgün eğitime devam etmesinin mümkün olmadığını ancak bu hükümlü ve tutukluların yine mevzuat hükümleri uyarınca görevli/kolluk nezaretinde sınavlara katılabileceklerini" belirtmiştir. Devamında İnfaz Hâkimliği "açıklanan nedenle gerekli şartları sağlayan hükümlü ve tutukluların salgın hastalık süresince uzaktan yapılacağı belirtilen sınavlara, sınavın teknik detayları, içeriği ve formu da değerlendirilerek uygun görülmesi hâlinde bilgisayar sınıflarında kurum imkânı nispetinde katılabileceklerini" açıklamıştır.

5. Kahramanmaraş Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık), İnfaz Hâkimliğinin anılan kararına itiraz etmiştir. İtirazı inceleyen Kahramanmaraş 1. Ağır Ceza Mahkemesi (Ağır Ceza Mahkemesi) 10/12/2020 tarihinde itirazın kabulü ile İnfaz Hâkimliğinin kararının kaldırılmasına karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...talepte bulunan hükümlü/tutukluların haklarında verilen mahkeme kararları uyarınca cezaevinde bulunup özgürlüklerinin sınırlandığı, bu sınırlamanın gereği olarak ancak cezaevinin imkanları ölçüsünde kendilerine diğer haklardan yararlanma imkanının verilebileceği, yine verilecek imkanlar ile diğer hükümlü/tutukluların haklarının ihlal edilmemesinin gözetilmesinin gerektiği, ayrıca cezaevinde bulunan kişilerin hükümlü/tutuklu olduğu dikkate alınarak bu kişilerin yeniden suç işlemesinin veya diğer suç işleyen kişiler ile irtibata geçip cezaevinin güvenliğini tehlikeye sokmamak gerektiğinin gözetilmesinin gerektiği, bu cümlelerden olmak üzere; cezaevinde yapılacak sınavlar ile farklı odalarda bulunan hükümlülerin aynı anda aynı bilgisayar odasını kullanacak oldukları, bu şekilde bir araya gelen kişilerin birbirleri ile irtibat kurup talimat verebilecekleri, talepte bulunan hükümlünün suç türünün de 'FETÖ/PDY' olduğu, bu örgütün aynı zamanda bir istihbarat örgütü olduğu, etkin pişmanlıkta bulunan kişilere ulaşılıp bu yöndeki ifadelerinden döndürülmeye çalışıldığı, örgütün halen faal olduğu dikkate alındığında kurumun güvenliğini ve örgüt ile mücadeleyi tehlikeye düşürebileceği, ülkemizde ve tüm dünyada uzun süredir Covid-19 salgınının devam ettiği, bu hastalığın özellikle bir arada olma ile bulaştığı, sınav için bilgisayar odasında bulunacak hükümlülerin farklı oda ve koğuşlarda barındırıldıklarından birinin hastalık taşıması ve bunun fark edilmemiş olması halinde sınav için gelen diğer kişiler ile cezaevi görevlileri yönünden sağlık tehlikesini doğurup salgının yayılmasına neden olacağı, ayrıca bilgisayar odasındaki bilgisayarları mahkemelerden gelen belge ve dökümanları incelemek ve savunma hazı[r]lamak amacıyla başka hükümlülerin de kullandığı, sınav için itiraz edenlerin söz konusu bilgisayarları kullanması halinde diğer hükümlülerin haklarının ihlal edilmesinin de söz konusu olabileceği, mevcut şartlarda cezaevinde online sınav yapılamayacağı..."

6. Başvurucu, nihai hükmü 17/12/2020 tarihinde öğrendikten sonra 28/12/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

A. Eğitim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

9. Başvurucu; çevrim içi sınavlara katılma talebinin Ağır Ceza Mahkemesi tarafından hukuka aykırı olarak kabul edilmediğini, mahkemenin gerekçesinde yer alan hususların gerçeği yansıtmadığını, genelgeçer ifadelerle ve Ceza İnfaz Kurumu kararında yer almayan gerekçelerle eğitim hakkından mahrum edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu; Ceza İnfaz Kurumunun başvuruya konu kararını, çevrim içi sınavlara katılma talebinden önce aldığını ve bunun genel nitelikli bir karar olduğunu, talebine yönelik bireysel bir karar verilmediğini ileri sürmüştür. Devamında başvurucu, Ceza İnfaz Kurumu tarafından Ağır Ceza Mahkemesine gönderilen dilekçeye cevap hakkı tanınmadığını da belirtmiştir.

10. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; başvurucunun eğitim hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

11. Başvurucunun iddialarının özü, eğitimini devam ettirmek amacıyla çevrim içi sınavlara katılma talebinin reddine yöneliktir. Bu kapsamda başvurucunun şikâyetlerinin bir bütün olarak Anayasa'nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri [2. B.], B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 77).

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

13. Anayasa Mahkemesi Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri kararında; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) gibi Anayasa'nın da devlete, ceza infaz kurumlarında hükümlü ve tutuklulara eğitim-öğretim imkânı sağlanması yönünde pozitif bir yükümlülük yüklemediğini belirtmiştir. Bununla birlikte 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ve ilgili diğer düzenleyici işlemlerde mahpuslar için eğitsel, kültürel ve sosyal faaliyetlerin önemi vurgulanarak bu tür faaliyetlerin mahpusların topluma kazandırılmasındaki öneminin ortaya konulduğunu, yasal olarak devletin mahpuslara ceza infaz kurumunun imkânları çerçevesinde eğitim ve öğretim sağlama yükümlülüğü altına girdiğini eklemiştir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 72).

14. Yasalar uyarınca mahpuslara tanınan eğitim hakkının sınırlandırılması hususunda Anayasa ve Sözleşme'de bir yükümlülük yüklenmediği gerekçesiyle idarenin sınırsız bir takdir alanı olduğundan bahsedilemeyeceğini ifade eden Anayasa Mahkemesi, bununla birlikte ceza infaz kurumunda bulunmanın doğal ve kaçınılmaz sonuçlarının gözönünde tutulması gerektiğini zira tutuklu ve hükümlülerin temel hak ve hürriyetlere genel olarak sahip olmalarının bu hakların onlar için ceza infaz kurumu dışındaki bireyler kadar güvence altına alındığı şeklinde de yorumlanamayacağını belirtmiştir. Dolayısıyla anılan kararda, eğitim ve öğretim faaliyetlerine katılımın ceza infaz kurumunun imkânları çerçevesinde tanınması hâlinde bu katılımın ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz sonuçları çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğini kabul etmiştir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 73).

15. 5275 sayılı Kanunda kapalı ceza infaz kurumunda bulunan tutuklu ve hükümlülerin

örgün eğitime devamları konusunda bir düzenleme bulunmamakta, yalnızca yaygın eğitime devamlarının sağlanacağı öngörülmektedir. Uzaktan da olsa örgün eğitim kapsamındaki derslerin çevrim içi katılım yoluyla sağlanması söz konusu eğitimi örgün eğitim vasfından çıkarmamaktadır. Bu kapsamda örgün eğitim vasfındaki uzaktan öğretim programlarından kapalı ceza infaz kurumunda bulunan hükümlü ve tutukluların yararlanması Kanun ve ilgili mevzuat gereği mümkün değildir.

16. Bununla birlikte 27/7/2007 tarihli ve 46/1 sayılı Genç ve Yetişkin Hükümlü ve Tutukluların Eğitim ve İyileştirilme İşlemleri ve Diğer Hükümler Hakkında Genelge'nin (Genelge) "Yüksek Öğretim Çalışmaları" başlıklı "F" kısmının (1) numaralı fıkrasında "Herhangi bir yüksek öğretim kurumuna devam ederken tutuklanan veya hüküm giyen öğrencilerin ya da ceza infaz kurumundayken üniversite sınavını kazanan hükümlü ve tutukluların kapalı ceza infaz kurumlarından, okullarının kabul etmesi durumunda, dış güvenlik görevlisi muhafazasında, açık ceza infaz kurumlarından iç güvenlik görevlisi nezaretinde ara, yıl sonu, bütünleme ve mazeret sınavlarına katılmalarının sağlanacağı ..." hükmüne yer verilmiştir. Bu hükümle -eğitim türüne ilişkin sınırlama yapılmaksızın- hükümlü ve tutuklulara örgün eğitim kapsamındaki sınavlara girme hakkının tanındığı görülmektedir.

17. Diğer yandan Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 7/10/2020 tarihli "Covid-19 Tedbirleri Kapsamında Uzaktan Eğitim Çalışmaları" konulu yazısında "... Kapalı ceza infaz kurumunda bulunan hükümlü ve tutukluların mevzuatımız uyarınca örgün eğitime devam etmesinin mümkün olmadığı; ancak bu hükümlü ve tutukluların gene yukarıda zikredilen mevzuat hükümleri uyarınca görevli/kolluk nezaretinde sınavlara katılabilecekleri, bu nedenle de gerekli şartları sağlayanların salgın hastalık süresince uzaktan yapılacağı belirtilen sınavlara -sınavın teknik detayları, içeriği ve formu da değerlendirilerek- uygun görülmesi hâlinde bilgisayar sınıflarında kurum olanakları nispetinde katılabilecekleri..." belirtilmiştir.

18. Başvurucu, örgün eğitim kapsamındaki bir uzaktan öğretim programı uygulanan fakültenin öğrencisidir ve öğrenim gördüğü bölümün COVID-19 pandemi döneminde uzaktan yapılacağı belirtilen sınavlarına çevrim içi olarak katılma talebinde bulunmuştur. Başvurucunun kapalı ceza infaz kurumunda bulunması dikkate alındığında ilgili mevzuat gereği uzaktan öğretim yoluyla da olsa örgün eğitim vasfında olan uzaktan öğretimden yararlanma olanağının olmadığı gözönünde tutulmalıdır. Bununla birlikte 46/1 sayılı Genelge ile örgün eğitim kapsamındaki bölümlerde öğretim gören mahpusların sınavlara katılmasına yönelik düzenlemeler yapılmıştır. Ayrıca Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 7/10/2020 tarihli yazısı ile de pandemi dönemine özgü olmak üzere çevrim içi sınavlara katılmaya yönelik düzenlemeler yapıldığı görülmektedir. Bu kapsamda her ne kadar 5275 sayılı Kanun'da pozitif bir yükümlülük olarak düzenlenmemiş olsa da başvurucunun talebinin çevrim içi sınavlara katılmaya yönelik olması, Fakülte tarafından söz konusu sınavların geçici olarak çevrim içi yapılacağının belirtilmesi ve ilgili alt düzenleyici işlemlerle bu koşullar altında çevrim içi sınavlara katılıma izin verilmesi hususları gözönüne alınarak somut olay özelinde bir değerlendirme yapılması ihtiyacı hasıl olmuştur.

19. Bu kapsamda başvurucuya sınavlara katılma hakkının sağlanmaması nedeniyle eğitim hakkına bir müdahalede bulunulmuştur. Müdahalenin dayanağı olan 5275 sayılı Kanun'un 76. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı, müdahalenin Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amacı kapsamında kaldığı sonucuna ulaşılmıştır. Bundan sonra yapılması gereken müdahalenin demokratik

toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığını değerlendirmektir.

20. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-35; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; Ferhat Üstündağ [1. B.], B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45). Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendini göstermesi gerekmektedir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. Bekir Coşkun, § 51; Mehmet Ali Aydın, § 68; Tansel Çölaşan [1. B.], B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51).

21. Mevcut başvuruda Ceza İnfaz Kurumu genel nitelikli bir karar alarak uzaktan öğretim faaliyetlerinin yürütülemeyeceğini belirtmiştir. Diğer bir ifadeyle Ceza İnfaz Kurumu uzaktan öğretim faaliyetlerine ilişkin ilgili mevzuat ve alt düzenlemeler uyarınca ve elinde bulundurduğu imkânlar dâhilinde bir düzenleme yapmak yerine genel nitelikli bir yasaklama yöntemine başvurmuş, herhangi bir bireyselleştirme yapmaksızın başvurucunun çevrim içi sınavlara katılma talebini reddetmiştir. Başvurucunun söz konusu karara yönelik şikâyetini İnfaz Hâkimliği kabul etmişse de itiraz üzerine dosyayı inceleyen Ağır Ceza Mahkemesi, İnfaz Hâkimliğinin kararını kaldırarak şikâyeti reddetmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi gerekçesinde; söz konusu çevrim içi sınavlara katılma talebinin kabulünün gerek hükümlü ve tutukluların birbirleri arasındaki etkileşimi nedeniyle güvenlik ve -pandemi şartları nedeniyle- sağlık problemlerine yol açma riski gerekse de fiziki altyapı ve donanım yetersizliği nedeniyle mümkün olmadığını belirtmiştir.

22. Bununla birlikte Ağır Ceza Mahkemesi yalnızca ceza infaz kurumlarında meydana gelebilecek olası risklere ilişkin genel bir değerlendirmede bulunmuş, somut olayın koşullarında herhangi bir değerlendirme yapmamıştır. Nitekim Ağır Ceza Mahkemesince başvurucunun öznel durumu değerlendirilmemiş, pandemi dönemine özgü uygulamalar ve alt mevzuat dikkate alınmamıştır. Yine Ağır Ceza Mahkemesince, Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 7/10/2020 tarihli yazısında belirtildiği şekliyle sınavın teknik detayları, içeriği ve formunun değerlendirilmek suretiyle karar verilmesine ilişkin hususta da herhangi bir değerlendirme yapılmadığı görülmüştür.

23. Tüm bu hususlar bir arada değerlendirildiğinde; başvurucunun pandemi dönemine özgü olarak çevrim içi yapılacağı belirtilen sınavlara katılma talebinin reddine dair İdare ve Ağır Ceza Mahkemesince verilen kararlarda yukarıda yer verilen tespitler uyarınca başvurucuya özgü, somut olay ve olgulara dayalı değerlendirmeler yapılmaksızın başvurucunun sınavlara katılma talebinin ilgili ve yeterli bir gerekçe gösterilmeden reddedildiği görülmüştür. Bu kapsamda başvurucunun eğitim hakkına yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu kabul edilemez.

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

B. Diğer İhlal İddiaları

25. Başvurucunun çeşitli örgütlere üyelik suçundan mahkûm olanlara sınavlara katılma hakkı tanınmış olmasına karşın kendisine tanınmaması nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddiasının Adnan Oktar (3) ([2. B.], B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 50) kararı doğrultusunda; Ceza İnfaz Kurumu idaresince alınan kararda kullanılan ifadelerin

masumiyet karinesini ihlal ettiğine ilişkin iddiasının ise Cemal Günsel ([GK], B. No: 2016/12900, 21/1/2021) kararı doğrultusunda açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

26. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 250.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

27. Başvurucunun Ceza İnfaz Kurumundan tahliye olduğu anlaşılmakla ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar ve zorunluluk bulunmamaktadır.

28. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

2. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat 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 Kahramanmaraş 1. Ağır Ceza Mahkemesine (2020/1749 D.İş) iletilmek üzere Kahramanmaraş İnfaz Hâkimliğine (E.2020/3085, K.2020/3194) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/7/2025 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KENAN KOCAGÖZ

B. No: 2016/10855 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/10855

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

KENAN KOCAGÖZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/10855)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Denizhan HOROZGİL

Başvurucu : Kenan KOCAGÖZ

Vekili : Av. Barış İSPİR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, gönderdiği bir elektronik postada geçen ifadeler nedeniyle hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesinin başvurucunun ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Konya İl Emniyet Müdürlüğünün elektronik posta (e-posta) ihbar hattına 15/9/2015 tarihinde bir e-posta göndermiştir. Başvurucunun gönderdiği e-posta nedeniyle Cumhurbaşkanı'na hakaret suçundan hakkında kamu davası açılmıştır. Yargılama sonucunda mahkeme 26/4/2016 tarihinde başvurucuyu 10 ay hapis cezasına mahkûm etmiş ancak verilen hükmün açıklanmasını geri bırakmıştır (HAGB). Mahkeme ayrıca başvurucunun 5 yıl süre ile denetime tabi tutulmasına karar vermiştir.

3. HAGB kararına yapılan itiraz ağır ceza mahkemesince 10/5/2016 tarihinde reddedilmiştir. Başvurucu nihai kararı 20/5/2016 tarihinde öğrendikten sonra 13/6/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

4. Başvurucu, bireysel başvuru tarihinden sonra 19/3/2017 tarihinde yaşamını yitirmiştir.

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

II. DEĞERLENDİRME

6. Başvurucu, bilgi edinmekten ve vicdani kanaatlerini paylaşmaktan ibaret e-postasının ifade özgürlüğü kapsamında kaldığını iddia etmiştir. Bakanlık görüşünde, söz konusu ifadelerin eleştiri sınırlarını aştığı ve verilen HAGB kararının gerekli ve orantılı olduğu ifade edilmiştir.

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

8. Somut olayda bireysel başvuru tarihinden sonra başvuru süreci devam ederken 19/3/2017 tarihinde başvurucunun yaşamını yitirdiği anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi başvurucunun vekiline, başvurucunun mirasçılarının bireysel başvuruyu sürdürmek isteyip istemediklerini sormuş ancak kendilerine verilen on beş günlük süre içinde başvuruyu devam ettirmek istediklerine ilişkin taleplerini Anayasa Mahkemesine iletmemiştir. Öte yandan başvurunun incelenmesini devam ettirmeyi gerekli kılan ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen nedenlerden birinin de bulunmadığı değerlendirilmiştir.

9. Açıklanan gerekçelerle başvurunun düşmesine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun DÜŞMESİNE,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TUNCA İLKER ÖĞRETEN (2)

B. No: 2018/3843 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/3843

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TUNCA İLKER ÖĞRETEN BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2018/3843)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kamber Ozan TUTAL

Başvurucu : Tunca İlker ÖĞRETEN

Vekili : Av. Sevgi KALAN GÜVERCİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sosyal medyada yayımlanan bir videonun altına yaptığı yorumun hakaret kabul edilerek adli para cezasına mahkûm edilmesi nedeniyle başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/1/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Adnan Oktar (A.O.) başta dinî konular olmak üzere çeşitli alanlarda yazılı eserleri ve sosyal medyada video yayınları bulunan, toplumda tanınan bir kişidir. A.O.nun bir video

paylaşım ve sosyal medya platformu olan YouTube adlı internet sitesinde tespit edilebildiği kadarıyla bir kısmı milyonlarca kez izlenen videoları bulunmaktadır. Söz konusu videolarda A.O. katılımcılarla ağırlıklı olarak dinî sohbetler gerçekleştirmekte, gündeme ilişkin değerlendirmelerde bulunmaktadır. Ayrıca bu videoların bazı kısımlarında müzik eşliğinde katılımcılarla birlikte dans edilmekte ve A.O. tarafından özellikle kadın katılımcılara yönelik övgü amaçlı çeşitli sözler söylenmektedir.

6. Gazeteci olan başvurucu, çeşitli gazete ve internet haber sitelerinde görev yapmıştır. Başvurucu, YouTube'da bulunan A.O. ile ilgili bir videonun altında yer alan yorum kısmında tuncaogr rumuzuyla "Bir de utanmadan ALLAH'ın adını ağzına alıyor sapık! Bunu odunla döveceksin aq." şeklinde bir yorumda bulunmuştur.

7. Kadıköy Cumhuriyet Başsavcılığı başvurucu hakkında soruşturma başlatmış ve 26/10/2011 tarihli iddianame ile başvurucunun hakaret suçundan cezalandırılmasını talep etmiştir.

8. Yargılamanın yapıldığı Kadıköy (Kapatılan) 4. Sulh Ceza Mahkemesindeki (Sulh Ceza Mahkemesi) savunmasında başvurucu; müştekinin kadın öğrencisine bir hocanın talebesine söylememesi gereken "oh ne kadar güzel şeysin sen, kedi, canını yerim senin" gibi sözler söylediğini, bunların ise gelenek, görenek ve günlük hayata uymayan sözler olduğunu açıklamıştır. Başvurucu ayrıca yaptığı yorumda hakaret kastının olmadığını ve Türk Dil Kurumuna göre "sapık" sözcüğünün anlamının "Tavır ve davranışları normal olmayan kişi" demek olduğunu belirtmiştir.

9. Sulh Ceza Mahkemesi 9/5/2012 tarihinde başvurucunun hakaret suçundan 1.740 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına, buna karşılık hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ve başvurucunun beş yıllık denetim süresine tabi tutulmasına karar vermiştir. Sulh Ceza Mahkemesinin gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"... internete giren herkesin görebileceği şekilde müştekinin görüntülerinin yer aldığı video ile ilgili 'sapık' yorumunda bulunduğu, her ne kadar hakaret kastı olmadığını savunmuş ise de, sapık kelimesinin toplumdaki algılanışı ve kullanılış amacı dikkate alındığında, hakaret içerikli bir söz olduğu, sanığın üzerine atılı suçu işlediği kanaatine varılarak..."

10. İstanbul Anadolu 58. Asliye Ceza Mahkemesi (Asliye Ceza Mahkemesi) başvurucunun denetim süresi içerisinde işlediği başka bir suç nedeniyle Sulh Ceza Mahkemesinin 9/5/2012 tarihli ilamının açıklanmasına karar vermiştir. Asliye Ceza Mahkemesi 12/12/2017 tarihinde hakaret suçundan başvurucunun 1.740 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına kesin olmak üzere karar vermiştir. Mahkemenin gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"Hakaret fiillerinin cezalandırılmasıyla korunan hukuki değer; kişilerin onur, şeref ve saygınlığı olup, bu suçun oluşabilmesi için davranışın kişiyi küçük düşürmeye matuf olarak gerçekleşmesi gerekmektedir. Bir hareketin tahkir edici olup olmadığı bazı durumlarda nispi olup, zamana, yere ve duruma göre değişebilmektedir. Kamu görevlileri veya sivil vatandaşa yönelik her türlü ağır eleştiri veya rahatsız edici sözlerin hakaret suçu bağlamında değerlendirilmemesi, sözlerin açıkça, onur, şeref ve saygınlığı rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnadını veya sövmek fiilini oluşturması gerekmektedir. Tüm dosya kapsamı üzerinde yapılan değerlendirmede; sanığın, müştekiye yönelen, internet ortamında 'bir de utanmadan Allah'ın adını ağzına alıyor sapık, bunu odunla döveceksin, ag.' şeklinde yorum paylaşılması şeklinde gelişen eyleminde, mağdurun onur, şeref ve saygınlığını rencide edici boyutta olduğu ve 'Alenen Hakaret' suçunun yasal

unsurlarının oluştuğu sonucuna ulaşılmıştır. Sanığa haksız yada hukuka aykırı bir muamele yapıldığına ilişkin dosyada somut bilgi bulunmadığı anlaşıldığından, sanık lehine 5237 sayılı TCK 129 maddesi uygulanmamıştır."

IV. İLGİLİ HUKUK

11. 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

12. Anayasa Mahkemesinin 13/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu; YouTube üzerinden yayımlanan bir videoya yaptığı yorumun ifade özgürlüğü kapsamına girdiğini, derece mahkemelerinin çatışan haklar arasında adil bir denge kurmadığını, kullandığı ifadenin bağlamının tartışılmadığını ve müştekinin toplumda bilinirliğinin göz önüne alınmadığını ileri sürmüştür. Başvurucu; müştekinin İslami bir cemaat etkinliği olarak nitelendirdiği video ve televizyon programlarında kadınlara yönelik sözleri, dansöz oynatması, dans etmesi gibi eylemlerinin müşteki hakkında birçok tartışmaya yol açtığını ve tepkilere neden olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu, kullandığı sapık kelimesinin sözlük anlamının "tavır ve davranışları normal olmayan veya geleneklerden, törelerden ayrılan, anormal (kimse), gayritabii" olduğunu, bu manada kullanılan söz konusu kelime ile dinî bir cemaat lideri olduğunu belirten müştekinin ülke gerçeklerine ve dinî ritüele aykırı hareket etmesini eleştirdiğini belirtmiştir. Başvurucu, müştekiye ait videoların içeriğine göre cezalandırılmaya konu ifadelerinin bağlamı ve olgusal bir temeli bulunduğunu, müştekinin konumu nedeniyle eleştirilere tahammül etmesi gerektiğini ve değer yargısı niteliğinde olan sözlerinin sert, kaba ve saldırgan olsa dahi ifade özgürlüğü sınırları içerisinde kaldığını iddia etmiştir. Başvurucu, tanınırlığı yüksek olan müştekinin yüzlerce videosundan birine yaptığı yorumun çok az kişiye ulaşması nedeniyle bir etkisinin bulunmadığını ve ceza davası yoluyla ifade özgürlüğüne müdahale edilmesini gerektirir bir hukuki yararın bulunmadığını belirtmiştir. Başvurucu, bu gerekçelerle ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini iddia etmiştir.

14. Başvurucu, Asliye Ceza Mahkemesinin savunmasını almadan ve son söz verilmeden mahkûmiyet kararını verdiğini, kararda iddialarını karşılayacak gerekçeye yer verilmediğini ileri sürmüştür. Başvurucu, bu gerekçelerle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

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

bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun bir ifadesi nedeniyle hakaret suçundan mahkûmiyetine karar verilmesine ilişkin şikâyetlerinin bir bütün olarak ele alındığında ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

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

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

Bu hürriyetlerin kullanılması,... başkalarının şöhret veya haklarının,... korunması ... amaçlarıyla sınırlanabilir..."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

18. Başvurucu, müştekiye yönelik sözleri nedeniyle hakaret suçundan adli para cezası ile cezalandırılmıştır. Dolayısıyla söz konusu mahkeme kararı ile başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalede bulunulduğunun kabul edilmesi gerekir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

19. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. 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."

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

21. 5237 sayılı Kanun'un 125. maddesine dayanan müdahalenin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı ve başkalarının şöhret veya haklarının korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır. Geriye müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığının belirlenmesi kalmıştır. Buna göre temel hak ve özgürlükleri sınırlayan tedbir, toplumsal bir ihtiyacı karşılamalı ve başvurulabilecek en son çare niteliğinde olmalıdır. Bu koşulları taşımayan bir tedbir, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir tedbir olarak değerlendirilemez (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, § 51; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, § 68; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51).

22. Somut olayda başvurucu, müşteki tarafından Youtube adlı video paylaşım sitesinde yayınlanan ve müştekinin konuşmalarının yer aldığı bir videonun altına "Bir de utanmadan ALLAH'ın adını ağzına alıyor sapık! Bunu odunla döveceksin aq." şeklinde yorumda bulunmuştur. Sulh Ceza Mahkemesi, "sapık" ibaresinin hakaret içeren bir söz olduğundan başvurucunun hakaret suçunu işlediğini kabul etmiş bununla birlikte hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermiştir. Denetim süresi içerisinde işlediği başka bir suç nedeniyle başvurucu hakkındaki hükmü açıklayan Asliye Ceza Mahkemesi, video altındaki başvurucuya ait yorumun müştekinin onur, şeref ve saygınlığını rencide edici nitelikte olduğunu belirterek başvurucu hakkında alenen hakaret suçundan mahkûmiyet kararı vermiştir.

23. Hiç şüphesiz bir sosyal medya sitesindeki videonun altına yazılan yorumlar da Anayasa'nın 26. maddesi anlamında bir düşünce açıklamasıdır ve ifade özgürlüğünün koruması altındadır. 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, bu konuda 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 ifadesine bağlıdır. Bu itibarla düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir (Bekir Coşkun, §§ 33-35; Mehmet Ali Aydın, §§ 42, 43; Tansel Çölaşan, §§ 35-38).

24. İfade özgürlüğü temel bir hak ve demokrasi için vazgeçilmez olmakla birlikte mutlak değildir, Anayasa’da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir (Mutia Canan Karatay, B. No: 2018/6707, 31/3/2022, § 33; Abdullah Öcalan [GK], B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 70). Devletler bu hakkı toplumun meşru çıkarlarını korumak için kısıtlayabilir. Nitekim 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. Devlet, bireyin şeref ve itibarına keyfî olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür (İlhan Cihaner (2), B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 44; 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).

25. O hâlde mevcut olaydaki gibi kişilerin şöhretlerini korumak amacıyla ifade özgürlüğüne yapılan bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için başvurucunun Anayasa'nın 26. maddesinde korunan ifade özgürlüğü ile müştekinin Anayasa'nın 17. maddesinde korunan itibar hakkı arasında adil bir denge sağlanmalıdır (Bekir Coşkun, §§ 44, 47, 48; Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, 5/7/2017, §§ 58, 61, 66).

26. İlk derece mahkemesinin çatışan haklar arasında yapacağı dengelemede somut olay temelinde ilk olarak ifadelerin kim tarafından dile getirildiğinin incelenmesi gerekmektedir (Nihat Zeybekci, B. No: 2015/5633, 8/5/2019, § 29; Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 59). Somut olayda başvurucu gazeteci olmakla birlikte mahkûmiyetine konu edilen video ile ilgili yorumunun gazetecilik faaliyetinden ziyade -özellikle rumuz kullandığı

da gözetildiğinde- kişisel görüşlerinin açıklanması olarak anlaşılmalıdır.

27. Derece mahkemelerinin gerekçeleri birlikte ele alındığında başvurucunun yorumunda kullandığı "sapık" kelimesinin cezalandırmaya dayanak teşkil ettiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla eldeki başvuru bu kapsamda incelenecektir. Öte yandan başvurucunun video yorumu içerisinde geçen "aq." ibaresi ile ilgili derece mahkemelerinin ayrıca bir değerlendirme yapmamıştır. Başvurucunun yorumda geçen sapık sözcüğü ile birlikte son derece incitici, sert ve ağır ifadeler olduğu noktasında bir kuşku bulunmamaktadır. Bununla birlikte başvurucunun kullandığı sözlerin tahkir kastından çok müştekinin davranışlarının kendisi açısından kabul edilemez bulunduğunun toplumda yaygın bir şekilde kullanılan argo ifadeleri oldukları değerlendirilmiştir. İnsanlar arası ilişkilerin tabii bir parçası olan argo ifadeler -sebepsiz ve keyfî bir saldırı olması dışında- otomatik olarak cezalandırılma konusu yapılmamalıdır. Bu bağlamda düşünce açıklamasında bulunan kişilerin kullanacağı dili belirlemenin yargı mercilerinin görevi olmadığı hatırlanmalıdır (bilhassa basın özgürlüğü bağlamında bkz. Nihat Özdemir [GK], B. No: 2013/1997, 8/4/2015, § 48; Kadir Sağdıç [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, § 52).

28. Bundan başka eldeki olayda ihtilaf konusu açıklamanın başvurucunun açıkça polemik çıkarmaya ve şiddetli tepkiler yaratmaya yönelik üsluplarının bir parçası olup olmadığı (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Orhan Gökdemir, B. No: 2017/38377, 30/9/2020, § 42; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 103; Kemal Kılıçdaroğlu, § 65), hedef alınan kişinin kim olduğu, ünlülük derecesi ile ilgili kişinin önceki davranışlarının, katlanması gereken, kabul edilebilir eleştiri sınırlarının sade bir vatandaş ile karşılaştırıldığında daha geniş olup olmadığı irdelenmelidir (dinî konulardaki görüşleri toplumda önemli sayıda insan tarafından takip edilen bir kişi hakkında yazılan makale ile ilgili karar için bkz. Orhan Gökdemir, B. No: 2017/38377, 30/9/2020, § 45; kamusal politikaları oluşturup yön verdikleri için iktidarda olanların kabul edilebilir eleştiri sınırlarının özel bireylere nazaran çok daha geniş olduğuna dair karar için bkz. Deniz Karadeniz ve diğerleri [GK], B. No: 2014/18001, 6/2/2020, § 144; hedef alınan kişinin kamusal yetki kullanan bir görevli olması nedeniyle yapılan değerlendirmelerin bulunduğu kararlar için bkz. Ali Suat Ertosun (7), B. No: 2014/1416, 15/10/2015, § 36; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, § 128, 129; Kadir Sağdıç, §§ 60-66; hedef alınan kişinin siyasetçi olması nedeniyle yapılan değerlendirmelerin bulunduğu kararlar için bkz. Bekir Coşkun, §§ 66, 67; Ergün Poyraz (2), [GK], B. No: 2013/8503, 27/10/2015, § 56; Kemal Kılıçdaroğlu, §§ 34, 35).

29. Müşteki, toplumda oldukça tanınmakta, özellikle videolardaki tutum ve davranışları kamunun ilgisini çekmekte ve dini konulardaki görüşleri hararetli tartışmalara neden olmaktadır. Müşteki ayrıca olay tarihinde bir televizyon kanalında program yapmasının yanında, hâlen bazıları milyonlarca kez izlenen yüzlerce videosu da internet üzerinden farklı kişilerce paylaşılmaktadır. Bu hâliyle başvurucu müştekinin toplumun önünde olan bir kişi olarak kabul edilebilir eleştiri sınırlarının sade bir vatandaş ile karşılaştırıldığında daha geniş olduğu kabul edilmelidir.

30. Somut olayda başvurucunun ihtilafa konu sözlerinin değer yargısı niteliğinde olduğu açıktır. Bununla birlikte somut unsurlarla desteklenmiyorsa bir değer yargısı orantısız olabilir (Cem Mermut, B. No: 2013/7861, 16/4/2015, § 48; Kemal Kılıçdaroğlu (3), B. No: 2015/1220, 18/7/2018, § 55). Müştekinin yer aldığı videolarda dinî sohbetler yapıldığı, müzik çalındığı, katılımcıların müziğe dans ederek eşlik ettikleri, müştekinin sohbet sırasında katılımcılara "kedi, tavşan, aşkım, ruhum, bebeğim" gibi sözler söylediği gözetildiğinde başvurucunun yorumunun video içeriğine yönelik olarak kullanıldığı kaydedilmelidir.

Başvurucu, müştekinin videolarındaki söz ve eylemlerinin mevcut dinî ritüel ile gelenek ve göreneklere aykırı olduğunu düşünerek eleştiri amacıyla cezalandırmaya konu ibareyi kullandığını ileri sürmüştür. Bu hâliyle müştekinin genel geçer dinî görüş ve yaşam şeklinden saptığını iddia eden başvurucunun cezalandırmaya konu ibareyi müştekinin söz ve davranışları ile (başvurucunun) kendi bakışına göre genel kabul gören dinî değerlere aykırı tutumuna yönelik bir tepki olarak kullandığı kanaatine ulaşılmıştır (ayrıca bir makalede geçen "pedofili" ibaresi ile ilgili değerlendirmeler için bkz. Orhan Gökdemir, § 48).

31. Öte yandan müştekinin kendisine yöneltilen ifadelere cevap verme olanağının bulunup bulunamadığı tartışılmalıdır (Temel Coşkun, B. No: 2017/1632, 29/1/2020, § 33; Şaban Sevinç (2), B. No: 2016/36777, 26/5/2021, § 42; Nihat Zeybekci, § 39). Müştekinin kendisine yöneltilen sözlere karşı cevap verme konusunda olay tarihi itibarıyla geniş imkânlara sahiptir. Müştekinin yazılı ve görsel medya ile sosyal medyayı kullanarak hakkındaki ifadelere karşı kendini ifade edebilme ve savunma imkânı bulunmaktadır. Üstelik müşteki ilgili videonun yayından kaldırılması, yorumlar kısmının kapatılması veya şikâyete konu yorumun silinmesi gibi tedbirlere başvurma imkânına sahiptir.

32. İfade özgürlüğüne yapılan müdahalenin orantılılığı değerlendirilirken verilen cezanın niteliği ve ağırlığı dikkate alınmalıdır. Başvuruya konu olayda yapılan yorum nedeniyle başvurucu hakkında cezai bir yaptırım uygulanmıştır. Başvurucuya ait yorumun rahatsız edici olmakla birlikte başvurucunun adli para cezasıyla cezalandırılmasının ifade özgürlüğü üzerinde caydırıcı etki doğurarak toplumdaki ve kamuoyundaki farklı seslerin susturulmasına yol açabileceği kaydedilmelidir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Orhan Gökdemir, § 47). Kişinin ifadeleri nedeniyle cezalandırılacağı korkusunu yaşaması, demokratik toplum düzeninin sürdürülebilmesine engel oluşturacaktır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ergün Poyraz (2), § 79; Kemal Kılıçdaroğlu ve Cumhuriyet Halk Partisi, B. No: 2014/12482, 8/5/2019, § 46). Dolayısıyla somut olayın koşullarında bir video altına yazdığı yorum nedeniyle başvurucu hakkında cezai bir yaptırım uygulanmasını haklı gösterebilecek bir zorunluluk söz konusu değildir. Kaldı ki müştekinin hukuk mahkemeleri önünde haksız fiil hükümleri uyarınca hukuki tedbirlere başvurma imkânına sahip olduğu da hatırlatılmalıdır.

33. 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 karşın Anayasa Mahkemesi, çok sayıdaki kararında ifade özgürlüğüne gerekçesiz olarak veya Anayasa Mahkemesince ortaya konulan kriterleri karşılamayan bir gerekçe ile yapılan müdahalelerin Anayasa'nın 26. maddesini ihlal edeceğini ifade etmiştir (Kemal Kılıçdaroğlu, § 58; Bekir Coşkun, § 56; Tansel Çölaşan, § 56; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, § 120). Eldeki başvuruda derece mahkemelerinin başvuruya konu kararı incelendiğinde başvurucunun ifade özgürlüğü ile müştekinin şeref ve itibar hakkı arasında adil bir denge kurmada başarısız oldukları, yalnızca soyut bir değerlendirmeyle söz konusu ifadenin müştekinin onur, şeref ve saygınlığını rencide edici boyutta olduğunun açıklanmasıyla yetinildiği anlaşılmaktadır.

34. Yukarıdaki bilgiler dikkate alındığında derece mahkemelerinin başvurucunun mahkûmiyetinin zorunlu toplumsal bir ihtiyaca karşılık geldiğini ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya koyduğunun kabul edilmesi mümkün olmamıştır. Başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

35. Anayasa'nın 26. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

36. Başvurucu ihlalin tespiti ile yeniden yargılama yapılması ve 15.000 TL manevi tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

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

38. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya 15.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul Anadolu 58. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2017/389, K.2017/660) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 15.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MERAL KAÇMAZ

B. No: 2018/12161 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/12161

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MERAL KAÇMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/12161)

Karar Tarihi: 13/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 15/8/2023-32280

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Meral KAÇMAZ

Vekili : Av. Ayşe Süeda ÜNAL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; yurt dışından Türkiye'ye getirilme süreci ile tutulma, gözaltına alınma ve tutuklanma sırasındaki uygulamalar nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, adil yargılanma hakkının ve kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Öğretmen olan başvurucu, ailesi ile birlikte Pakistan'ın Lahor kentinde ikamet etmekteyken Pakistan Terörle Mücadele Birimi (CDT) tarafından aile fertleri ile birlikte konutundan alınarak aynı kentte bulunan başka bir eve yerleştirilmiş; 28/9/2017 ile 13/10/2017 tarihleri arasında bu evde tutulmuştur. Başvurucu ve ailesi 13/10/2017 tarihinde akşam saatlerinde CDT görevlileri tarafından havaalanına götürülerek uçakta Türk yetkililere teslim edilmiş ve İstanbul'a getirilmiştir. Hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliği isnadı nedeniyle yakalama kararı bulunan başvurucu, İstanbul Emniyet Müdürlüğüne bağlı Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü (TEM) ekipleri tarafından 14/10/2017 tarihinde saat 03.00 sıralarında İstanbul

Atatürk Havalimanı'nda gözaltına alınmıştır. Gözaltına alınırken hakları ve ilgili başvuru yolları kendisine hatırlatılan, babasına durumuyla ilgili bilgi verilen başvurucunun İstanbul Sadi Konuk Eğitim ve Araştırma Hastanesinde yapılan muayenesinde fiziksel şiddete uğradığına dair şikâyeti bulunmamaktadır. Başvurucu, rızası doğrultusunda çocuklarının İstanbul'da bulunan yakınlarına bırakılmasının ardından 14/10/2017 tarihinde akşam saatlerinde Ankara Emniyet Müdürlüğüne bağlı TEM görevlilerine teslim edilerek Ankara'ya getirilmiştir.

3. 14/10/2017 ile 25/10/2017 tarihleri arasında gözaltında tutulduğu anlaşılan başvurucunun avukatla görüşmesi sağlanmış; Cumhuriyet savcısı tarafından ifadesi alınmıştır. Gazi Mustafa Kemal Devlet Hastanesi tarafından başvurucu hakkında anılan tarihler arasını kapsayacak şekilde ayrı ayrı düzenlenen genel adli muayene raporlarında darp ve cebir izine rastlanmadığı ifade edilmiştir.

4. 24/10/2017 tarihinde başsavcılık nezdinde müdafi eşliğinde alınan ifadesinde başvurucuya ekleyeceği hususun olup olmadığı sorulmasına karşılık başvurucu, fiziksel/psikolojik şiddet uygulandığı yönünde herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

5. 25/10/2017 tarihinde silahlı terör örgütüne üye olma suçu isnadıyla tutuklanan ve ceza yargılaması sonucunda 6 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılan (Hüküm istinaf incelemesindedir.) başvurucu, 22/11/2017 tarihinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) sunduğu dilekçeyle Pakistan'daki tutulma sürecini de kapsayacak şekilde uçakta ve Türkiye'de gözaltında kötü muameleye uğradığını belirterek havaalanı görevlilerinden, kendisini Türkiye getiren görevlilerden ve TEM ekibinden şikâyetçi olmuştur. Soruşturma sürecinde dosya tefrik edilerek ilgili birimlerden kamera kayıtları istenmiş, olaya ilişkin evrak temin edilmiştir. Saklama süresinin bir ay olması nedeniyle gözaltı sürecine dair kamera kayıtlarına ulaşılamamıştır. Başsavcılık 30/1/2018 ve 10/4/2018 tarihlerinde hem Ankara Emniyetine bağlı TEM görevlileri hem de havaalanı görevlileri ile başvurucuyu Türkiye'ye getiren görevlilere ilişkin isnatlar yönünden kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Gerekçede özetle 14/10/2017 tarihinde gözaltına alınırken ilgili hukuk yolları ve hakları kendisine bildirilen, yakınlarına haber verilen ve avukatla görüşmesi sağlanan başvurucu hakkında düzenlenen hekim raporlarında fiziksel şiddete ilişkin hiçbir emare bulunmadığı, ruhsal yönden de olumsuz bir tespit yapılmadığı belirtilerek kamu davası açılmasına yeter derecede delil bulunmadığı ifade edilmiştir. Başvurucunun söz konusu kararlara yaptığı itirazlar, sulh ceza hâkimlikleri tarafından 3/5/2018 ve 17/5/2018 tarihlerinde verilen kararlarla reddedilmiştir. Başvurucu anılan süreci takiben 8/5/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

6. Komisyon; başvurucunun tutulması, Türkiye'ye getirilmesi, gözaltına alınması, tutuklanması süreçlerine ilişkin adil yargılanma ile kişi hürriyeti ve güvenliği haklarına ilişkin ihlal iddiaları yönünden kabul edilemezlik kararı vermiştir (Meral Kaçmaz, B. No: 2018/12161, 10/12/2020). Komisyon aynı kararla başvurucunun kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu özetle Pakistan'da başka bir evde tutulduğu dönem dâhil olmak üzere uçak yolculuğu esnasında ve Türkiye'de fiziksel ve sözlü şiddete maruz kaldığını, haksız yere özgürlüğünden mahrum bırakıldığını, baştan sona hukuka aykırı bir süreç yürütüldüğünü ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, somut sürece dair silsile detaylarıyla

aktarılmak ve insan hakları yargısına ilişkin içtihada değinilmek suretiyle yargısal makamların ulaştığı sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmadığı ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı sunduğu beyanda başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

8. Komisyon tarafından başvurucunun kötü muamele yasağına ilişkin ihlal iddiası dışında kalan iddiaları yönünden kabul edilemezlik kararı verilerek Bölüme sevkin sadece kötü muamele yasağına ilişkin ihlal iddiası yönünden yapılmış olması dikkate alınmak suretiyle inceleme salt kötü muamele yasağı kapsamında gerçekleştirilmiştir.

9. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 1. maddesi, bir taraf devletin ancak kendi yetki alanı içinde gerçekleşen ve Sözleşme'de koruma altına alınan haklardan birinin ihlali sonucunu doğuran eylem ya da ihmallerden sorumlu tutulabileceğini düzenlemektedir. Yetki alanı kavramı öncelikle mülki sınırları işaret etmekte ise de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) bir taraf devletin kendi mülki sınırlarının dışında da hüküm ve tasarrufta bulunduğunun kabul edildiği istisnai hâller olduğunu belirtmektedir. AİHM devletin ülkesi sayılan bölge ya da araçlarda meydana gelen ya da başka bir yerde olmakla birlikte devletin otorite ve gücünü kullanan bir görevlisi tarafından eylemde bulunulan hâllerde taraf devletin hüküm ve tasarrufunun varlığını kabul etmektedir (Güzelyurtlu ve diğerleri/Kıbrıs ve Türkiye, B. No:36925/07, 29/1/2019, §§ 178,180; Al-Skeini ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 55721/07, 7/7/2011, § 132).

10. Anayasa'nın 148. maddesi ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesi uyarınca işlem, eylem ya da ihmali nedeniyle hakkında bireysel başvuruda bulunulan kamu gücü faaliyeti Türkiye Cumhuriyeti devletine ait veya onun adına kullanılmış olmalıdır. Bu anlamda ancak Türkiye Cumhuriyeti devletinin kamu gücü kullanan organlarına atfedilebilir şekilde gerçekleşmiş temel hak ve özgürlük ihlalleri bireysel başvuru konusu olabilir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesinin yabancı devletlerin işlemleri aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceleme yetkisi bulunmamaktadır (Ali Kemal Renklioğlu, B. No: 2012/171, 12/2/2013, §§ 15, 17). Diğer taraftan Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü, öncelikle negatif yükümlülük olarak kamu otoritelerinin kişilerin fiziksel ve ruhsal olarak zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirdiği gibi ayrıca pozitif yükümlülük olarak devlete kişilerin işkence ve eziyete ya da insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza veya muameleye maruz bırakılmalarını engelleyecek tedbirler alma ödevi yüklemektedir. Sınırları belli bazı durumlarda, mevzuata uygun olarak ve sadece kaçınılmaz hâllerde aşırı olmaması koşuluyla güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilmektedir. Kötü muamele iddialarının savunabilir olduğundan ve dolayısıyla bu iddialara ilişkin derhâl resmî bir soruşturma başlatılması gerekliliğinden söz edilebilmesi için iddiaların güçlü bir dayanak ile birlikte yetkili merciler nezdinde dile getirilmesi gerekmektedir. Söz konusu gereklilik sağlanmadığında mağdur olduğunu ileri süren kişilerin etkili soruşturma yürütülmesine ilişkin meşru bir beklentiye girebileceklerini söyleyebilmek mümkün değildir (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014; Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015; Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013; Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018).

11. Başvurucu, Pakistan'da CDT görevlileri tarafından kontrol altında tutulduğu 28/9/2017 ile 13/10/2017 tarihleri arasındaki dönemde de fiziksel şiddet gördüğünü ileri sürmüştür. Söz konusu şiddet iddiası, Pakistan'da ülkenin kamu görevlileri tarafından gerçekleştirilen

eylemlere ilişkindir ve bu hâliyle söz konusu eylemlerin Türkiye Cumhuriyeti devletinin kamu gücü kullanan organlarına atfedilebilir bir niteliğinin olmadığı açıktır. Bu nedenle başvurucunun Pakistan'da gözetim altında tutulduğu döneme ilişkin kötü muamele yasağının ihlal edildiğine yönelik iddialarının yer bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

12. Diğer taraftan başvurucu, Pakistan'daki havaalanında uçak içinde Türk yetkililere teslim edilmiş olup bu andan itibaren Türkiye Cumhuriyeti devletinin otorite/gücünü kullanan görevlilerinin kontrolü altında olduğundan ve bu görevlilerin de eylemleri şikâyete konu edildiğinden uçak içinde Türk kamu görevlilerine teslimi takiben yolculuk boyunca ve devamında kötü muamele görüldüğüne ilişkin iddialar yönünden yer bakımından yetki kriteri açısından bir eksiklik söz konusu değildir. Uçakta başvurucunun teslimini takip eden eylemler ile gözaltı süreci için başvuru, diğer kabul edilebilirlik kriterleri yönünden incelenmelidir.

13. Somut sürece bakıldığında FETÖ/PDY mensubu olduğu şüphesiyle hakkında arama/yakalama kararı verilen başvurucu, Türkiye Cumhuriyeti kamu görevlileri tarafından Pakistan'da uçak içinde CDT görevlilerinden teslim alınarak İstanbul'a getirilmiş ve akabinde Ankara'da bir süre gözaltında tutulduktan sonra tutuklanmıştır. Başvurucu, uçakta yolculuk esnasında başlayan kötü muamelenin (darp, yumruk, tokat, tehdit vb.) gözaltında da devam ettiğini belirtmiştir. Buna karşın başvurucunun Türkiye'ye getirildikten hemen sonra gerek İstanbul'da gerekse Ankara'da hakkında düzenlenen genel adli muayene raporlarında darp ve cebir izine rastlanmadığı ifade edilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun maruz kaldığını iddia ettiği fiziksel şiddet eylemi ile hekim muayenesi sonunda yapılan tespitin uyumlu olduğu söylenemeyecektir. Bu bağlamda hakkında düzenlenen tıbbi raporlar uyarınca vücudunda darp ve cebir izine rastlanmayan başvurucu için kötü muamele bağlamında bir müdahalenin varlığından söz edilemez.

14. Ayrıca maruz kaldığı muamelenin doktorlar tarafından bilinmesine karşın raporlara geçirilmediğini belirten başvurucunun, avukatıyla görüştüğünde ve/veya Başsavcılık nezdinde alınan ifadesinde fiziksel/psikolojik şiddete ilişkin herhangi beyanda da bulunmadığı gözlemlenmiştir. Ayrıca tutuklanmasını takiben ceza infaz kurumuna alındığı sırada kötü muamele iddialarını dile getirdiği ve/veya ceza infaz kurumuna kabulde darp ve cebir izi tespiti yapıldığı yönünde bir iddia da ileri sürmeyen başvurucunun kötü muamele iddialarını destekleyen bir delil/emare (bir başkasının beyanı vs.) ortaya koymadığı, sözlü/psikolojik şiddet iddialarını destekleyen bir veriyi de dosya kapsamına sunmadığı görülmüştür. Sonuç itibarıyla başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin savunulabilir bir iddia ortaya koyamadığı kanaatine ulaşılmıştır.

15. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Türk yetkililer tarafından teslim alınmasının ardından gerçekleşen eylemlere ilişkin kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Pakistan'ın kamu görevlilerinin eylemlerine bağlı olarak kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın yer bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Başvurucunun Türk yetkililer tarafından teslim alınmasının ardından gerçekleşen eylemlere ilişkin kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TUNCAY YILMAZ VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/1817 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/1817

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TUNCAY YILMAZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/1817)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Saliha AKSOY

Başvurucular : Tuncay YILMAZ ve diğerleri (bkz. ekli tablo)

Vekilleri : bkz. ekli tablonun (E) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, hukuk davalarında makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla yapılan başvurularda Güher Ergun ve diğerleri (B. No: 2012/13, 2/7/2013), idari davalar yönünden Selahattin Akyıl (B. No: 2012/1198, 7/11/2013), ceza davaları yönünden de B.E. (B. No: 2012/625, 9/1/2014) ve Nevriye Kuruç ([GK], B. No: 2021/58970, 5/7/2022) kararlarında bütün ilkeleri ortaya koymuş; makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan

sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvuruculaların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

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

III. GİDERİM

4. Başvurucular, ihlalin tespiti ile tazminat talebinde bulunmuştur. İhlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için manevi zararları karşılığında başvuruculara talepleri dikkate alınarak ekli tablonun (H) sütununda belirtilen net tutarlarda manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Başvuruculaların uğradıklarını iddia ettikleri maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmayıp başvurucular da yeterli bilgi ve belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinde bulunan başvuruculaların adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

B. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvuruculara ekli tablonun (H) sütununda belirtilen net tutarlarda manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, diğer tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Vekille temsil edilen başvuruculara ekli tablonun (G) sütununda belirtilen vekâlet ücretleri ile ekli tablonun (D) sütununda belirtilen harçların bu tabloda gösterildiği şekilde ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için ilgili mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SAİM GÖKKOYUN

B. No: 2019/3777 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/3777

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SAİM GÖKKOYUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/3777)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kübra ÇİFTÇİ

Başvurucu : Saim GÖKKOYUN

Vekili : Av. Hüsamettin KIRMIZIGÜL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamu görevlisi olan başvurucunun milletvekili olmak için istifası sonrasında mesleğe dönüş talebinin reddi nedeniyle seçilme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Millî Eğitim Bakanlığı bünyesinde öğretmen olarak görev yapmaktayken 1/11/2015 tarihinde gerçekleştirilen 26. Dönem TBMM Milletvekili Genel Seçimlerinde aday olmak üzere istifa etmiştir. Başvurucunun seçimden sonra yeniden göreve dönme talebiyle yaptığı başvuru, milletvekili adaylığı ya da aday adaylığı için herhangi bir başvurusu olmadığı gerekçesiyle idarece reddedilmiştir.

3. Başvurucunun söz konusu işlemin iptali istemiyle açtığı davada; İdare Mahkemesi, başvurucunun söz konusu seçimde milletvekili adayı veya aday adayı statüsünün bulunmadığı, bu nedenle 26/4/1961 tarihli ve 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanunun ek 7. maddesi kapsamında değerlendirilerek işlem yapılamayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiş, anılan karara yönelik istinaf başvurusu kesin olarak reddedilmiştir.

4. Başvurucu, nihai hükmü 2/1/2019 tarihinde öğrendikten sonra 31/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Seçilme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

6. Başvurucu, göreve dönebilme şartı olarak kendisinden milletvekili adayı ya da aday adayı olduğuna dair belge istenmesinin kanuni bir dayanağı olmadığını, ayrıca aday adayı olduğuna dair sunduğu belgenin Mahkemece değerlendirilmediğini belirterek seçilme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, başvurucunun milletvekili genel seçimleri için istifa ettikten sonra adaylık veya aday adaylığı başvurusu yapmadığını, bu nedenle göreve geri dönme talebinin reddedilmesinin seçilme hakkına yönelik bir ihlal oluşturmadığını belirtmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne cevap vermemiştir.

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

8. Temel hak ve özgürlüklerin nasıl sınırlandırılacağına ilişkin genel bir düzenleme olan Anayasa'nın 13. maddesine göre temel hak ve hürriyetler, sadece Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplerle ve ancak kanunla sınırlanabilir. Aynı zamanda bu sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olması gerekir.

9. Bir kamu görevlisinin milletvekili adayı olmak için istifa ettikten sonra göreve tekrar kabul edilmemesi olgusu, kamu görevlilerinin seçimlerde aday olma ya da olmama yönündeki iradelerinin oluşmasında önemli derecede etkilidir. Bu nedenle, somut olayda, başvurucunun milletvekili seçilemediği hâlde göreve kabul edilmemesi, seçilme hakkına yönelik açık bir müdahaledir. Ancak yapılan değerlendirmede, başvurucunun seçilme hakkına yapılan söz konusu müdahalenin 298 sayılı Kanun'un ek 7. maddesi kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı, söz konusu müdahalenin kamu hizmetlerinin sürekliliğini sağlamaya yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı kanaatine varılmıştır. Geriye müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığının belirlenmesi kalmaktadır (Mehmet Haberal, B. No: 2012/849, 4/12/2013, § 113; Mehmet Ali Balbay, B. No:2012/1272, 4/12/2013, § 131; Mustafa Hamarat, B. No: 2015/19496, 17/1/2019, §§ 39, 43, 44; Ömer Faruk Eminağaoğlu, B. No: 2015/7352, 26/9/2019, §§ 46, 50, 51).

10. Bu bağlamda, kanuni dayanağı ve meşru bir amacı olduğu kabul edilen temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem niteliğinde olması, başka bir deyişle, amacı gerçekleştirmeye yönelik ve istisnai olması gerekir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin orantılı kabul edilebilmesi için ise ulaşılmak istenen amaç ile başvurulan sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmaması diğer bir ifadeyle bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri arasında adil bir dengenin kurması gerekir. Bu türden bir müdahalenin kanuniliğine, meşru amaç unsuruna ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkelere

Anayasa Mahkemesince birçok kararda daha ayrıntılı olarak yer verilmiştir (Mustafa Hamarat, §§ 46-50; Ömer Faruk Eminağaoğlu, §§ 53-57).

11. Anayasa'da, seçimlerde aday olmak için görevlerinden çekilen kamu görevlilerinin görevlerine geri dönüşlerine ilişkin sınırlayıcı bir hüküm yer almamaktadır. Kanun koyucu, bu alanda, Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçütleri gözetmek kaydıyla düzenleme yapma konusunda takdir yetkisine sahiptir. Nitekim kanun koyucu, 298 sayılı Kanun'un ek 7. maddesindeki düzenlemeyle milletvekili seçimlerinde aday ve aday adayı olan devlet memurları ve diğer kamu görevlilerinin adaylığı veya seçimi kaybetmeleri hâlinde göreve dönebileceklerini kabul etmiş ancak göreve geri dönüş için seçimlerde aday ya da aday adayı olunması şartını öngörmüştür (Mustafa Hamarat, §§ 51-53; Ömer Faruk Eminağaoğlu, § 59).

12. 298 sayılı Kanun'un, seçimlerde aday ya da aday adayı olmak için görevlerinden ayrılan kamu görevlilerinin göreve dönüşlerini düzenleyen kurallarının yorumlanması yetkisi şüphesiz idare mahkemelerine ve Danıştaya aittir. Anayasa Mahkemesinin görevi, seçilme hakkına yönelik kanunla öngörülen ve meşru amaç taşıyan müdahalenin başvurucunun ülkenin siyasal hayatına katılımını engelleyici, söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ve etkisini ortadan kaldıracak ölçüde olup olmadığını değerlendirmektir (Mustafa Hamarat, § 55).

13. Somut olayda, başvurucu açmış olduğu iptal davasında sunduğu dilekçesinde ve davalının savunmasına karşı verdiği cevap dilekçesinde, aday olduğu siyasi partinin seçime katılamaması nedeniyle kesin aday listesinde adının olmadığını, bu nedenle göreve iade edilmediğini belirtmiş ancak herhangi bir siyasi partiden aday ya da aday adayı olduğuna dair bir bilgi vermemiştir. Davanın, davacının seçimlerde milletvekili adayı veya aday adayı statüsünün bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmesi üzerine başvurucu istinafa başvurmuş ve istinaf dilekçesinde, milletvekili aday adaylığı için Muhafazakar Yükseliş Partisine başvurduğunu belirterek bir belge sunmuştur. Bölge İdare Mahkemesi başvurucunun bu iddiasıyla ilgili herhangi bir değerlendirme yapmadan istinaf başvurusunu kesin olarak reddetmiştir.

14. Başvurucunun en azından aday adayı statüsüne sahip olup olmadığı uyuşmazlığın esasını oluşturmaktadır. Her ne kadar başvurucu, yargılamanın ilk aşamasında bu iddiasını ileri sürmemişse de istinaf aşamasında Muhafazakar Yükseliş Partisine aday adaylığı başvurusunda bulunduğunu ileri sürmüş ve bir belge sunmuştur. Bu noktada Bölge İdare Mahkemesinin uyuşmazlığın esasına ilişkin olan belgeyi değerlendirmesi ve hususta ulaştığı kanaate kararında yer vermesi gerekmektedir. Ancak nihai kararı veren Bölge İdare Mahkemesinin kararında böyle bir değerlendirme yapmadığı anlaşılmıştır.

15. Anayasa Mahkemesi, pek çok kararında, temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için kamu makamları tarafından ortaya konulan gerekçelerin ilgili ve yeterli olması gerektiğini açık bir şekilde belirtmiştir (diğerleri arasından bkz. Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 58; Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, § 56; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 56; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 120).

16. Yukarıdaki bilgiler dikkate alındığında, idarenin ve Bölge İdare Mahkemesinin yaptıkları değerlendirmelerde; başvurucunun göreve iade edilmemesinin zorunlu toplumsal bir ihtiyaca karşılık geldiğini ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya koyduklarının kabul edilmesi

mümkün olmamıştır.

17. Açıklanan gerekçelerle demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmayan başvuruya konu müdahalenin Anayasa'nın 67. maddesinde güvence altına alınan seçilme hakkını ihlal ettiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

18. Başvurucu, iktidar partisi adaylarının ve belli sendikalara üye olanların herhangi bir belge talep edilmeden göreve başlatıldıklarını, kendisinin Muhafazakar Yükseliş Partisi aday adayı olduğu için siyasi ayrımcılığa uğradığını belirterek eşitlik ilkesinin ve göreve başlatılmaması nedeniyle de kamu hizmetine girme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

19. Kamu hizmetine girme hakkının ihlal edildiği iddiasının Serkan Acar (B. No: 2013/1613, 2/10/2013, §§ 22-25) kararı doğrultusunda konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

20. Seçilme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığı için eşitlik ilkesi yönünden ayrıca inceleme yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

21. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması, miktar belirtmeksizin tazminat talebinde bulunmuştur.

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

23. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması yeterli bir giderim sağladığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kamu hizmetine girme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Eşitlik ilkesi yönünden İNCELEME YAPILMASINA YER OLMADIĞINA,

3. Seçilme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 67. maddesinde güvence altına alınan seçilme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin seçilme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 4. İdare Mahkemesine (E:2017/1473, K:2018/1270) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÜNEŞ EMPRİME TEKSTİL SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ. (2)

B. No: 2019/5707 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/5707

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜNEŞ EMPRİME TEKSTİL SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/5707)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Güneş Emprime Tekstil Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Vergi idaresi, hakkında olumsuz tespit bulunan mükelleflerden yaptığı alışların gerçekliğini ispatlamaması veya beyanları düzeltmemesi durumunda özel esaslara alınacağını başvurucuya ihtar etmiştir. Bunun üzerine başvurucu, katma değer vergisine ilişkin olarak ihtirazi kayıtla düzeltme beyannamesi vermiştir. Düzeltme beyannamesine dayanılmak suretiyle başvurucu adına katma değer vergisi ile damga vergisi tarh edilmiş ve vergi ziyaı cezası ile gecikme faizi uygulanmıştır.

3. Başvurucu, söz konusu işlemlere karşı dava açmıştır.

4. İstanbul 8. Vergi Mahkemesince dava kabul edilmiş ve tarhiyatların kaldırılmasına karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle sahte fatura kullanıp kullanmadığı hususunda

başvurucu nezdinde herhangi bir incelemede bulunulmadığı, başvurucunun sahte fatura kullanıcısı olarak değerlendirilip olumsuz mükellefler listesine alınmama ve katma değer vergisi iadelerinde sorun yaşamama adına ihtirazi kayıtlı olarak başvurucunun verdiği beyannameler üzerine tahakkuk ettirilen vergiler, hesaplanan gecikme faizi ve kesilen vergi ziyaı cezalarında hukuka uygunluk görülmediği ifade edilmiştir.

5. Davalı idare bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü Vergi Dava Dairesince (Bölge İdare Mahkemesi) davalı idarenin istinaf başvurusu kabul edilerek mahkeme kararı kaldırılmış ve dava reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle başvurucu tarafından beyanname verme süresi geçirildikten sonra faturaları kayıtlara intikal ettirilen firma hakkındaki olumsuz tespitler nedeniyle söz konusu faturalar kayıtlardan çıkarılarak ilgili dönemlere ait katma değer vergisi düzeltme beyannamelerine konulan ihtirazi kaydın, süresinden sonra verilen beyanname üzerine tahakkuk ettirilen vergiye dava açılmasına olanak sağlayan bir çekince olarak kabulüne olanak bulunmadığı ifade edilmiştir. Bölge İdare Mahkemesince davanın tahakkuk işlemleri yönünden incelenmeksizin reddine, geç tahakkuk ettirilen vergiler nedeniyle vergi ziyaı cezaları yönünden reddine karar verilmiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 24/1/2019 tarihinde öğrenmiş; 22/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; ihtirazi kaydın ancak zamanında verilen beyannamelere konulabileceği yönünde kanuni bir düzenlemenin olmadığını, düzeltme beyannamelerine ihtirazi kayıt konularak dava açılamayacağı yorumunun adil yargılanma ve mahkemeye erişim haklarını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

9. Bakanlık görüşünde, başvuruya ilişkin süreç özetlendikten sonra yapılacak incelemede Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınmasının faydalı olacağı değerlendirmesine yer verilmiştir. Bakanlık görüşünün ekinde Gelir İdaresi Başkanlığından temin edilen görüş yazısına yer verilmiştir. Gelir İdare Başkanlığının yazısında, mevzuat gereğince başvurucuya olumsuzluğun giderilmesine davet yazısı yazılarak alışların gerçekliğini ispatlamaması veya beyanları düzeltmemesi durumunda özel esaslara alınacağının bildirildiği, başvurucunun bunu ispat etmek yerine ihtirazi kayıt ile beyanlarını düzletmeyi tercih ettiği belirtilmiştir. Söz konusu yazıda ayrıca süresi geçtikten sonra verilen beyannameye konulan ihtirazi kaydın dava açma hakkı vermeyeceği ileri sürülmüştür. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

10. Başvuru mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

11. Anayasa Mahkemesi, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi üzerine yapılan Emin Akyol, (B. No: 2019/4696, 18/1/2023) başvurusunu mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelemiştir. Mezkûr kararda; başvurucunun düzeltme beyannamesini idarenin talebi üzerine verdiği, bunun pişmanlıkla verilen beyannameden farklılık arz ettiği değerlendirilmeden davanın incelenmeksizin reddine karar verildiği belirtilmiştir. Kararda, düzeltme beyannamesine ihtirazi kayıt konulmasının dava açma hakkı vermeyeceği şeklindeki yorumun başvurucuyu iddialarının esasının incelenmesinden mahrum bıraktığı,

başvurucuya ağır bir külfet yüklediği değerlendirilmiştir. Bu sebeple başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu, mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (Emin Akyol, §§ 43-46). Somut olayda Emin Akyol kararından ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır. Başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

12. Başvurucu, yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü Vergi Dava Dairesine (E.2018/2503, K.2019/59) iletilmek üzere İstanbul 8. Vergi Mahkemesine (E.2018/271, K.2018/1764) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harç ücretinden 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 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

UÇAR GAYRİMENKUL EMLAK İNŞAAT TAAHHÜT VE TURİZM TİCARET A.Ş.

B. No: 2019/9399 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/9399

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

UÇAR GAYRİMENKUL EMLAK İNŞAAT TAAHHÜT VE TURİZM TİCARET A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/9399)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Uçar Gayrimenkul Emlak İnşaat Taahhüt ve Turizm Ticaret A.Ş.

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerine tesis edilen sonraki döneme devreden katma değer vergisindeki azalma işlemleri ile beyannameler üzerinden yapılan damga vergisi tahakkuklarına karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 25/10/1984 tarihli ve 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 29. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca %100 teminat mektubuna istinaden nakden iade talebinde bulunmuştur. Vergi idaresi talebi işleme koymak için başvurucudan bazı bilgi ve belge eksikliklerinin giderilmesini talep etmiştir. Bu yazının ekinde başvurucunun fatura aldığı bir mükellefin sahte belge düzenlediğinin tespit edildiği bilgisine yer verilmiştir. Bunun üzerine başvurucu, katma değer vergisine ilişkin olarak ihtirazi kayıtla beyanname vermiştir. Bu beyannameye dayanılmak suretiyle sonraki döneme devreden katma değer vergisinde azalma işlemleri ile beyannameler üzerinden damga vergisi tahakkukları yapılmıştır.

3. Başvurucu, söz konusu işlemlere karşı dava açmıştır.

4. İstanbul 13. Vergi Mahkemesi (Mahkeme) davayı kabul etmiş ve dava konusu işlemlerin iptaline karar vermiştir. Kararda, başvurucunun fatura aldığı mükelleflerin haklarında olumsuzluk tespit edilmesinin başvurucunun da olumsuz mükellefler listesine alınması sonucunu doğurabileceği ve katma değer vergisi iadelerinde birtakım sıkıntılar yaşayacağı dikkate alındığında düzeltme beyannamesi verilmesine yönelik bir zorlama yazısı bulunup bulunmamasının olayın mahiyetini değiştirmeyeceği belirtilmiştir. Kararın gerekçesinde özetle sahte fatura kullanıp kullanmadığı hususunda başvurucu nezdinde herhangi bir incelemede bulunulmadığı, sahte fatura kullanıcısı olarak değerlendirilip olumsuz mükellefler listesine alınmama ve katma değer vergisi iadelerinde sorun yaşamama adına ihtirazi kayıtlı olarak verilen beyannamelere istinaden tesis edilen sonraki dönem devreden katma değer vergisindeki azalma işlemleri ile beyannameler üzerinden yapılan damga vergisi tahakkuklarında hukuka uygunluk görülmediği ifade edilmiştir.

5. Davalı idare bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü Vergi Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) istinaf başvurusunu kabul ederek mahkeme kararını kaldırmış ve davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde özetle başvurucu tarafından beyanname verme süresi geçirildikten sonra faturaları kayıtlara intikal ettirilen firma hakkındaki olumsuz tespitler nedeniyle söz konusu faturalar kayıtlardan çıkarılarak ilgili dönemlere ait katma değer vergisi düzeltme beyannamelerine konulan ihtirazi kaydın, süresinden sonra verilen beyanname üzerine tahakkuk ettirilen vergiye dava açılmasına olanak sağlayan bir çekince olarak kabulüne olanak bulunmadığı ifade edilmiştir. Bölge İdare Mahkemesi davanın incelenmeksizin reddine karar vermiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 27/2/2019 tarihinde öğrenmiştir. Bireysel başvuru 21/3/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, özel esaslara tabi olan bir mükelleften yaptığı alımları kayıtlarından çıkarmaması hâlinde katma değer vergisi iade talebinin yerine getirilmeyeceğinin kendisine bildirildiğini, mevzuatta ihtirazi kaydın ancak süresinde verilen beyannameler yönünden geçerli olduğuna ilişkin açık bir kısıtlamanın olmadığını ileri sürerek adil yargılanma ve mahkemeye erişim haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

9. Bakanlık görüşünde, başvuruya ilişkin süreç özetlendikten sonra yapılacak incelemede Anayasa Mahkemesi içtihadı ile somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınmasının faydalı olacağı değerlendirmesine yer verilmiştir.

10. Bakanlık görüş yazısının ekinde, Gelir İdaresi Başkanlığından temin edilen görüş yazısına yer verilmiştir. Gelir İdaresi Başkanlığının yazısında, mevzuat gereğince başvurucuya olumsuzluğun giderilmesine ilişkin davet yazısı yazılarak alışların gerçekliğinin ispatlanmaması veya beyanların düzeltilmemesi durumunda özel esaslara alınacağının bildirildiği, başvurucunun bunu ispat etmek yerine ihtirazi kayıt ile beyanlarını düzletmeyi tercih ettiği belirtilmiştir. Söz konusu yazıda ayrıca süresi geçtikten sonra verilen beyannameye konulan ihtirazi kaydın dava açma hakkı vermeyeceği ileri sürülmüştür. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

11. Başvuru, mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

12. Anayasa Mahkemesi, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannamesi üzerinden tarh edilen vergi ve cezalara karşı açılan davanın esası incelenmeden reddedilmesi üzerine yapılan Emin Akyol, B. No: 2019/4696, 18/1/2023 başvurusunu mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelemiştir. Mezkûr kararda, başvurucunun düzeltme beyannamesini idarenin talebi üzerine verdiği, bunun pişmanlıkla verilen beyannameden farklılık arz ettiği değerlendirilmeden davanın incelenmeksizin reddine karar verildiği belirtilmiştir. Kararda, düzeltme beyannamesine ihtirazi kayıt konulmasının dava açma hakkı vermeyeceği şeklindeki yorumun başvurucuyu iddialarının esasının incelenmesinden mahrum bıraktığı, başvurucuya ağır bir külfet yüklediği değerlendirilmiştir. Bu sebeple başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu, mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (Emin Akyol, §§ 43-46). Somut olayda Emin Akyol kararından ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır. Başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

13. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü Vergi Dava Dairesine (E.2018/3713, K.2019/606) iletilmek üzere İstanbul 13. Vergi Mahkemesine (E.2018/943, K.2018/2595) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harç ücretinden 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 13/4/2023 tarihinde

OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖZCAN EZER

B. No: 2019/11129 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/11129

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZCAN EZER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/11129)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Özcan EZER

Vekili : Av. Sami GÖRÜŞÜK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 6/3/2019 tarihinde öğrendikten sonra 2/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Cem Taylan Erden ve diğerleri (B. No: 2017/32445, 19/11/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yargılama makamınca dayanak yapılan 3/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ilgililer tarafından yapılan başvuru üzerine idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda başvurunun zımnen reddedilmiş sayılacağını öngören 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine istisna getirildiğine dair açık hükmün yer

almadığına vurgu yaparak mahkemenin idare tarafından verilmiş bir karar bulunmadığı şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

3. Başvurucu; ihlalin tespiti ve 25.000 TL tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 6. İdare Mahkemesine (E.2018/1266, K.2018/1292) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DURMUŞ ERDOĞMUŞ

B. No: 2019/13036 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/13036

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DURMUŞ ERDOĞMUŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/13036)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yüksel GÜNARSLAN

Başvurucu : Durmuş ERDOĞMUŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, mahkûmiyete esas alınan belgeler hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma imkânının sağlanmaması nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Çay Cumhuriyet Başsavcılığı, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle başvurucu hakkında soruşturma başlatmıştır. Soruşturma kapsamında başvurucuya ait ikamette arama yapılmış, başvurucunun Bank Asya kredi kartı ile iki cep telefonuna incelenmek üzere el konulmuştur. Soruşturma evrakı Çay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanan 10/5/2017 tarihli fezleke ekinde Afyonkarahisar Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) gönderilmiştir.

3. Soruşturma neticesinde Başsavcılık başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle 4/10/2017 tarihli iddianame düzenlemiştir. İddianamede;

i. Başvurucunun Çay ilçesinde faaliyet gösteren, örgüt ile irtibatlı ve iltisaklı olduğu değerlendirilen B. Özel Eğitim ve Öğretim Kurumları Basın Yayın Dağıtım Ltd. Şti. (Şirket)

ortaklarından ve örgütün Çay ilçesi mütevelli grubu üyelerinden olduğu,

ii. Farklı bir soruşturma kapsamında ifadesi alınan S.D.nin başvurucu hakkında Çay ilçesinde cemaatin önde gelenlerinden olduğu ve cemaat organizasyonları yaptığına ilişkin beyanda bulunduğu,

iii. Farklı bir soruşturma kapsamında kollukta ifadesi alınan Ö.M.nin başvurucu hakkında örgüt adına para toplanan sohbet toplantılarına katıldığı yönünde beyanı olduğu,

iv. FETÖ/PDY kapsamında hakkında işlem yapılan şahıslarla 30/3/2015 tarihinde Antalya Havalimanı'ndan yurt dışına çıkış yaptığına dair kayıt olduğu,

v. 7/4/2005 tarihinde Bank Asyada hesap açtığı, 2008-2017 yılları arasında kart borcu ödeme işlemleri yaptığı,

vi. Başvurucudan ele geçirilen materyallerin imaj içeriklerinde yapılan inceleme sonucu düzenlenen 9/5/2017 tarihli inceleme raporunda ByLock, Kakao Talk ve herkul.org uygulamalarının olduğuna dair tespit yapıldığı,

vii. Başvurucunun oğlunun örgütün eğitim kurumlarında çalıştığına dair Sosyal Güvenlik Kurumu kaydı olduğu,

viii. Örgüt ile bağlantısı nedeniyle kapatılan derneğe başvurucunun eşinin üye olduğu iddialarına yer verilmiştir.

4. İddianamenin kabulü ile açılan dava Afyonkarahisar 2. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) tarafından görülmeye başlanmıştır. Başvurucu; yargılamanın müdafiinin hazır bulunduğu 20/11/2017 tarihli ilk oturumunda alınan savunmasında kullandığı cep telefonuna ilişkin bir ByLock tespiti yapılmadığını, ByLock, Kakao Talk ve herkul.org isimli programlara ilişkin tespitlerin yapıldığı cep telefonunun kendisine ait olmadığını, oto sanayide işyerinin olduğunu, parası yetmeyen bazı müşterilerin telefonlarını bıraktığını, örgüte ait olduğu ileri sürülen Şirkete ticari amaçla ortak olduğunu, Bank Asyada hesabının bulunmadığını, esnaf olması nedeniyle 13-14 kredi kartının bulunduğunu, Bank Asyada kredi kartı işlemleri dışında bir işlemi olmadığını, yurt dışına arkadaşlarıyla turistik amaçlarla gittiğini, örgüt üyeliği suçunu kabul etmediğini beyan etmiştir. Başvurucu müdafii; sanığın kullandığı telefonda herhangi bir tespit yapılmadığını, tespitlerin müşterilerin başvurucuya rehin bıraktığı telefonlar hakkında yapıldığını ileri sürmüştür.

5. Söz konusu oturumda iddia makamı esas hakkında mütalaa sunmuştur. Başvurucu müdafii, mütalaaya karşı savunma hazırlamak üzere süre talebinde bulunmuştur. Mahkeme, müdafinin süre talebinin kabulü ile duruşmaya ara verilmesine, yeni oturumun 14/12/2017 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

6. Duruşmanın ikinci oturumunda başvurucu ve müdafiinin esas hakkında mütalaaya karşı beyanları alındıktan sonra hüküm açıklanmıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 9 yıl 4 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın Çay ilçesinde 1996 yılında kurulan ve örgütün Çay ilçesindeki şemsiye şirketi olduğu anlaşılan [B.] A.Ş. isimli şirketin ortaklarından birisi olduğu, [B.] isimli şirketin altında örgütün eğitim kurumlarından olan [Ç.K.K.] Dershanesi, [Ç.A.H.] Kız Öğrenci Yurdu, [Ö.F.G.] Yükseköğrenim yurdu, [Ö.Ç.Ş.] Erkek Yükseköğrenim öğrenci yurdu ve [S.Ö.G.] Erkek Öğrenci yurtlarının faaliyet gösterdiği,1996 yılında 5 ortaklı olarak kurulan ve örgüte

ait olduğu anlaşılan [B.] isimli şirketin yüzde beş hissesi olduğu, şirketin ortaklarından olduğu ve 15 Temmuz darbe girişiminden sonra KHK ile el konuluncaya kadar kesintisiz ortaklığının devam ettiği, Çay ilçesinde örgütün eğitim ve yurt olarak faaliyet gösterme temellerinin 1996 yılında kurulan [B.] şirketi ile atıldığı, örgüte ait olduğu kesin olarak tespit edilen bu şirketle örgüte 15 Temmuz Darbe girişime kadar finansal kaynak sağlandığı, mahkememize davaları açılan ve haklarında yargılama yapılıp kararları verilen diğer bir kısım ortaklardan [R.K.], Durmuş Erdoğmuş, [Ö.D.], [M.B.], [A.A.], [İ.E.] ve [Y.A.] gibi ortakların bu şirkete şeklen ortak yapıldığı, aslında bir sermaye konulmadığı, şirketin bünyesinde diğer örgüte ait kurumların açılarak faaliyet göstermesi sağlandığı ve bu yönde örgüte finansal destek yapıldığı anlaşılmaktadır. Her ne kadar sanık bu şirketin kendisine ait olduğunu, gerçek sahibi olduğunu iddia etmiş ise de; dinlenen tanık anlatımları ve sanık olarak yargılanan diğer ortakların beyanlarına göre bu şirketin örgüte ait bir şirket olarak kurulduğu ve faaliyet gösterdiği anlaşılmaktadır. Özellikle 17/25 Aralık 2013 sürecinden sonra örgütün tedirginlik yaşamaya ve devlet tarafından mal varlıklarına el konulabileceği endişesiyle Türkiye'deki tüm şirket ve mal varlıklarını el değiştirme yoluna gidildiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla; Çay ilçesinde yapılanan örgütün çekirdek kadrosunda yer alan ve örgütün emir ve talimatları doğrultusunda hareket eden [R.K.nın] diğer ortaklarla birlikte bu şirketin ortaklarından olduğu, finansının ve elde edilen gelirlerin tamamının örgüte aktarıldığı, gelir elde etmek ve örgüte eleman kazandırmak amacıyla şirket bünyesinde diğer örgüt kurumlarının kurulduğu ve özellikle örgütün en büyük finans kaynaklarından biri olan eğitim ayağına önem verildiği ve bu kapsamda ilçede bu şirketin bünyesinde okul ve yurt açılarak finansal desteğin artırılmaya çalışıldığı ve örgüte bu kurumlar vasıtasıyla ciddi meblağlarda finans sağlandığı, yine açılan bu örgüte ait şirket bünyesinde yurt ve okullarda ise ekonomik durumları olmayan ve örgüte kazandırılabilecek öğrencileri almak suretiyle ve buralarda okutmak ve barındırmak suretiyle örgüte eleman kazandırıldığı, bu itibarla sanığın süreklilik arz eden örgüt içerisindeki konumu, şirket kanalıyla örgüte finans sağlaması ve eleman kazandırılması da gözetildiğinde süreklilik, çeşitlik ve yoğunluğun var olduğu,

...

Bu itibarla tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde; sanık Durmuş Erdoğmuş'un Çay İlçesinde bulunan [B.] A.Ş. isimli şirketin kurucu ortaklarından olduğu, sanığın FETÖ/PDY silahlı terör örgütün stratejisi çerçevesinde propaganda ve finansal kaynak sağlamak için düzenlediği moral motivasyon artırmak amacıyla gezi adı altında kamufle ettikleri haklarında yine örgüt üyeliği soruşturması bulunan ve haklarında dava açılan kişilerle birlikte yurt dışı kaydının olduğu, sanığın örgütün finansal kuruluşu olan Bank Asya'da hesabının bulunduğu, ancak 2008-2017 yılları arasında kredi kartı borcu ödeme dışında işleminin bulunmadığı, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kendi aralarında gizli haberleşme amacı ile kullandığı yönde tespitin bulunmadığı, ancak sanığın ele geçen materyallerin alınan imaj içeriklerinde yapılan inceleme sonucu 09/05/2017 tarihli inceleme raporunda; ... ByLock uygulaması ile yine örgüt içi haberleşme programlarından olan kakao talk programının bulunduğu tespitinin yapıldığı, ayrıca yine örgüt elebaşının örgüt üyelerinin motivasyonunu yüksek tutmak ve örgüt üyelerine şifreli mesajlar göndermek için yaptığı vaazlarının yayınlandığı örgütün internet sitesi olan Herkul.org uygulamalarının mevcut olduğu tespitinin yapıldığı,

...

sanığın oğlu [M.E.nin] örgüte müzahir [B.] Özel Eğitim ve Öğretim Kurumlarında 2006-2010

yılları arası SGK kaydının olduğu, sanığın eşi [E.E.nin] örgütle irtibatı ve iltisakı olduğu için kapatılan derneğe üye olduğu, dolayısıyla sanığın eylem ve faaliyetlerindeki süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk durumu da dikkate alındığında sanığın silahlı terör örgütüne üye olmak suçunu işlediği değerlendirilmiştir."

7. Başvurucu ve müdafiinin bu karara karşı yaptığı istinaf kanun yolu başvurusu Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesinin (Daire) 1/3/2018 tarihli kararıyla esastan reddedilmiştir.

8. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 25/12/2018 tarihinde temyiz talebinin reddi ile hükmün onanmasına karar vermiştir. Anılan kararda suçta ve cezada şahsilik ilkesi gereği sanığın oğlu ve eşinin faaliyetlerinin hükme dayanak yapılamayacağı belirtilmiştir. Kararda ayrıca yapılan arama sonucu el konulan 1 No.lu materyalin aidiyetinin belirlenmesi bakımından materyale takılan SIM kartında kayıtlı olan kişi ya da kişiler araştırılmadan, daha detaylı inceleme yapılmadan söz konusu materyaldeki uygulamaların tespiti üzerine başvurucunun ByLock kullanıcısı olduğuna dair hatalı kabule yer verildiği ancak dosyadaki diğer delillerin atılı suçun sübutu için yeterli olduğu ifade edilmiştir.

9. Başvurucu, nihai hükmü 9/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 15/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Komisyon, hakkaniyete uygun yargılanma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve adli yardım talebinin kabulüne karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

11. Başvurucu; yeterli araştırma yapılmadan cezalandırıldığını, bu kapsamda isnada konu ticari şirketin hiçbir yasa dışı ve örgütsel faaliyeti tespit edilemediği hâlde FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğu varsayılarak şirket ortalıklığının hükme esas alındığını, Bank Asya kredi kartı hesabının bulunması ile turistik amaçlı yurt dışı seyahati yapmasının örgütsel faaliyet olarak kabul edildiğini beyan ederek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Bakanlık görüşünde; derece mahkemelerince ayrıntılı ve titiz bir şekilde yargılama yapılarak başvurucunun mahkûmiyetine karar verildiği, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesine riayet edildiği, varılan sonucun adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfîlik içermediğinin düşünüldüğü belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

13. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri yönünden incelenmiştir.

14. Taraflar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin sağlanmasını amaçlayan silahların eşitliği ilkesi, mahkeme önünde sahip olunan hak ve yükümlülükler bakımından taraflar arasında eşitliğin sağlanması ve bu dengenin yargılamanın her aşamasında korunmasını ifade etmekte olup bu usul güvencesi gereğince uyuşmazlığın her iki tarafına da savunmasının temel dayanağı olan delilleri sunma imkânı tanınmalıdır (Yüksel Hançer, B. No: 2013/2116, 23/1/2014, § 18).

15. Adil yargılanma hakkının unsurlarından olan çelişmeli yargılama ilkesi ise taraflara dava malzemesi hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını ve bu nedenle tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirmektedir. Bu anlamda

mahkemece tarafların dinlenilmemesi, onlara delillere karşı çıkma imkânı verilmemesi yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hâle gelmesine neden olabilecektir (Ahmet Türko, B. No: 2013/5949, 12/3/2015, § 33). Dolayısıyla ceza davalarında mahkemenin kararını etkilemek amacıyla dosyaya sunulan görüş ve delillerden sanığın haberdar olmasına ve bunlara karşı etkili bir şekilde karşı çıkmasına fırsat verilmesi gerekir (Cezair Akgül, B. No: 2014/10634, 26/10/2016, § 27).

16. Çelişmeli yargılamanın bir amacı da dosyaya bir görüşün/talebin girmesini sağlamakla sınırlı olmayıp onun mahkemece dikkate alınarak bir sonuca ulaşmasını sağlamaktır. Çelişmeli yargılama ilkesi, sanığın aleyhindeki delillerin çelişmeli bir usul ile mahkemeye sunulmasını ve sadece tanıkların değil diğer delillerin de tartışılmasını gerektirir. Böylelikle başvurucular delilin davayla ilgisini ve ağırlığını değerlendirerek güvenirliği hususundaki iddia ve itirazlarını dile getirebilecektir (Cezair Akgül, § 28).

17. Çelişmeli yargılama ilkesi, silahların eşitliği ilkesi ile yakından ilişkili olup bu iki ilke birbirini tamamlar niteliktedir. Zira çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edilmesi durumunda davasını savunabilmesi açısından taraflar arasındaki denge bozulacaktır (Tahir Gökatalay, B. No: 2013/1780, 20/3/2014, § 25).

18. Anayasa Mahkemesinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri bağlamında yapacağı inceleme, başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığının değerlendirilmesidir (Yüksel Hançer, § 19).

19. Somut olayda Mahkemenin gerekçeli karar içeriği ile Yargıtayın ByLock kullanımı iddiasına ilişkin rapor başta olmak üzere bir kısım delilin hükme esas alınamayacağına dair onama kararı birlikte değerlendirildiğinde mahkûmiyet hükmünde şirket ortaklığı ve yurt dışı çıkış kayıtları ile Bank Asya nezdindeki bankacılık işlemlerine dayanıldığı anlaşılmıştır.

20. Yargıtay uygulamasına göre kişilerin Bank Asya nezdindeki mutat bankacılık işlemleri örgütsel faaliyet veya örgüte yardım olarak kabul edilmemektedir [birçok karar arasından bkz. (kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 5/3/2019 tarihli ve E.2018/6408, K.2019/1447; 2/3/2021 tarihli ve E.2019/5505, K.2021/1793 sayılı kararları]. Bununla birlikte bu kişilerin örgüt liderinin talimatı üzerine örgütün amacına hizmet eden ve bankanın yararına yapılan ödeme ve sair işlemlerin örgüte üye olma suçu bakımından örgütsel faaliyet, tek başına ise örgüte yardım etme olarak kabul edilebileceği anlaşılmıştır [(kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 15/1/2019 tarihli ve E.2018/4959, K.2019/145 sayılı kararı]. Ancak bu durum kişinin örgüt liderinin talimatı ile işlem yaptığının kuşkuya yer vermeyecek biçimde ortaya konulması ile mümkündür. Bu yöndeki değerlendirme ise sanığın Bank Asya nezdindeki -2014 yılı öncesi de dâhil olmak üzere- hesap açılış bilgilerine, aylık bakiye gelişimine ve tüm hesap hareketlerine ilişkin kayıtlar dosyaya celbedilip incelenerek, temin edilen kayıtlar üzerinde uzman bilirkişi raporu alınıp örgüt liderinin talimatından sonra ve bu talimat doğrultusunda katılım hesabı açma, döviz veya altın alma, para yatırma vb. işlemlerinin bulunup bulunmadığı tespit edilerek yapılacaktır [(kapatılan) Yargıtay16. Ceza Dairesinin 18/5/2021 tarihli ve E.2019/2369, K.2021/3193 sayılı kararı].

21. Somut olayda Mahkeme, başvurucunun Bank Asyada hesabının bulunduğunu ancak 2008-2017 yılları arasında kart borcu ödeme dışında herhangi bir işlem yapmadığını tespit etmiştir. Mahkeme, gerekçeli kararda yer verdiği bu tespite rağmen örgüt liderinin bu yöndeki talimatından çok uzun bir süre önce açıldığı anlaşılan banka hesabı aracılığıyla sadece kredi kartı ödemelerinin gerçekleştirilmesine ilişkin işlemlerin neden mutat bankacılık işlemleri olmadığına ve örgüte yardım amacıyla gerçekleştirilen bir faaliyet

olarak kabul edilmesi gerektiğine dair değerlendirme yapmamıştır. Bu kapsamda Mahkemenin banka hesap hareketlerine ilişkin uzman bilirkişi incelemesi yaptırmadığı da görülmüştür.

22. Mahkeme, başvurucunun 30/3/2015 tarihinde yurt dışına gerçekleştirdiği seyahati örgüt stratejisi çerçevesinde propaganda yapmak ve finansal kaynak sağlamak için düzenlenen, moral ve motivasyon artırmak amacıyla gezi adı altında kamufle edilen bir örgütsel faaliyet olarak kabul etmiştir. Başvurucu; aşamalarda, anılan seyahatin turistik olduğunu ve örgütsel bir amaçla gerçekleştirilmediğini savunmuştur. Mahkeme söz konusu seyahatin örgütsel faaliyet olduğu yönündeki kanaatini başvurucu ile birlikte yurt dışı giriş-çıkış kaydı bulunan kişiler hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan soruşturma ve/veya kovuşturma yürütüldüğüne ilişkin soruşturma evresinde yapılan tespite dayandırmıştır. Gerekçeli karar ve Duruşma Tutanaklarında; başvurucu ile birlikte yurt dışına çıktığı kabul edilen kişilerin kimler olduğuna, bu kişiler hakkındaki yargılamaların devam edip etmediğine veya ne şekilde sonuçlandığına dair bir açıklamaya yer verilmemiştir.

23. Mahkemenin gerekçeli kararındaki değerlendirmeler ve Yargıtay onama kararı gözönüne alındığı mahkûmiyete esas alınan belirleyici delilin başvurucunun örgütün Çay ilçesindeki dershane ve öğrenci yurtlarını bünyesinde barındıran Şirketin ortaklarından olduğuna dair kayıtlar olduğu anlaşılmıştır. Gerekçeli kararda başvurucunun 1996 yılında kurulan Şirkette %5 oranında pay sahibi olduğu ve ortaklığını kanun hükmünde kararnameyle Şirkete el konuluncaya kadar kesintisiz olarak devam ettirdiği belirtilmiştir. Mahkeme, yargılama neticesinde Şirket faaliyetleri ile 15 Temmuz 2016 tarihine kadar örgüte finansal kaynak sağlandığı, başvurucu da dâhil olmak üzere bazı kişilerin sermaye koymadıkları hâlde Şirkete şeklen ortak yapıldığı, Şirket bünyesinde dershane ve öğrenci yurdu gibi eğitim kurumları açılarak örgüte eleman temin edildiği sonucuna ulaşmıştır. Mahkeme, Şirketin örgüte ait olduğu ve örgütsel amaçlarla faaliyet gösterdiği yönündeki kanaate dinlenen tanık anlatımları ve sanık olarak yargılanan diğer ortakların beyanlarına istinaden varmıştır.

24. Başvurucu; aşamalarda, ortağı olduğu Şirketin örgütle herhangi bir bağlantısının bulunmadığını, kendisinin bu kapsamda örgütsel bir faaliyet gerçekleştirmediğini beyan etmiştir. Gerekçeli kararda Şirketin örgüte ait olduğu yönündeki kanaate ulaşılmasını sağlayan tanık anlatımları ve sanık olarak yargılanan diğer ortakların beyanlarının içeriğine ilişkin yeterli bir gerekçe de ortaya konulamamıştır. Duruşma Tutanaklarına göre yargılama sürecinde herhangi bir tanık -huzurda veya istinabe yoluyla- dinlenilmemiş, Şirketin diğer ortaklarının yargılandıkları davalarda verdikleri beyanlara ilişkin belgeler dava dosyasına getirtilmemiştir. Dolayısıyla söz konusu deliller (beyanlar) Mahkeme ve kanun yolu mercileri tarafından incelenmediği gibi başvurucu da aleyhindeki bu delillere ilişkin bilgi sahibi olma, anılan beyanların gerçekliğine ve güvenilirliğine yönelik itirazlarını silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine uygun olarak ileri sürme fırsatı bulamamıştır.

25. İstinaf ve temyiz incelemesi sırasında da söz konusu eksikliğin telafi edilmediği görülmüştür. Bu koşullarda Mahkemece izlenen yöntemin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin gereklerine uygun olmadığı ve başvurucunun menfaatlerini koruyan güvenceler içermediği, bunun da yargılamanın bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkmasına neden olduğu sonucuna varılmaktadır.

26. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal

edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

27. Başvurucu, ihlalin tespiti ile maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

29. Başvurucu, maddi zarara ilişkin olarak bilgi/belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Afyonkarahisar 2. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/579, K.2017/611) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HÜSEYİN TALAZ (2)

B. No: 2019/13499 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/13499

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN TALAZ BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/13499)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yüksel GÜNARSLAN

Başvurucu : Hüseyin TALAZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, mahkûmiyete esas alınan belgeler hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma imkânı sağlanmaması nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Balıkesir Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) yöneticisi olduğu şüphesiyle başvurucu hakkında soruşturma başlatmıştır.

3. Başvurucu; Başsavcılıktaki ifadesinde kod adının olmadığını ve herkesin kendisini ismi ile tanıdığını, 2001 yılında Balıkesir'de bulunan örgüt ile bağlantılı olduğu anlaşılan Zağnos isimli dershaneye bir yıl süreyle gittiğini, FETÖ/PDY ile şu anda bir bağlantısının olmadığını, öğretmenlik haricinde bu yapı adına herhangi bir faaliyette bulunmadığını, örgütün toplantılarına katılmadığını, örgüt için bağış ve himmet vermediğini veya toplamadığını, polislerin ya da farklı bir grubun sohbet hocalığını yapmadığını, hocalık yapacak kadar dinî bilgiye sahip olmadığını beyan etmiştir. Başvurucu ayrıca Bank Asyada maaş hesabının olduğunu, 2013 yılı ve sonrasında bir defada en fazla 3.000 TL olmak üzere maaşından artırdığı değişik miktarlarda parayı birikim amacıyla söz konusu hesaba yatırdığını, Bank

Asya ya talimat üzerine para yatırmasının söz konusu olmadığını, örgütle bağlantılı dershanede çalıştığı dönemlerde işini kaybetmemek için Zaman gazetesine abone olduğunu, 2008 yılından 2015 yılına kadar aboneliğinin devam ettiğini, çalıştığı dershanelerde zaman zaman Fetullah Gülen'in videolarının izletildiğini ve kitaplarının okunduğunu, bu programları müdür yardımcılarının organize ettiğini, sosyal medya hesabından örgütü öven herhangi bir paylaşım yapmadığını ifade ederek suçlamaları kabul etmemiştir.

4. Soruşturma sonucunda Başsavcılık, başvurucunun silahlı terör örgütü yöneticisi olma suçundan cezalandırılması talebiyle 10/11/2017 tarihli iddianame düzenlemiştir.

5. İddianamede öncelikle FETÖ/PDY hakkında genel bilgiler verilmiş, özellikle emniyet yapılanması anlatılmış, daha sonra ise başvurucuya yönelik suçlama ve delillere yer verilerek başvurucunun örgüt içinde emniyet sorumlularından olduğu ileri sürülerek terör örgütü yöneticisi olduğu iddia edilmiştir. Bu bağlamda iddianamede yer verilen olay ve olgular özetle şöyledir:

i. Balıkesir İl Emniyet Müdürlüğünce düzenlenen 5/5/2017 tarihli raporda başvurucuya ilişkin olarak "Büyük Bölge: Gaziantep, Küçük Bölge: Gaziantep, İl: Gaziantep, İlçe: Merkez, Kod Ad: Hakan, Birimi: Lise, Görevi: Öğretmen, Konumu: Öğretmen" şeklinde tespitlerin bulunduğu belirtilerek başvurucunun FETÖ/PDY'nin emniyet sorumlularından olduğu ileri sürülmüştür.

ii. Balıkesir İl Millî Eğitim Müdürlüğü ile Sosyal Güvenlik Kurumu Balıkesir İl Müdürlüğünün yazılarına göre başvurucunun 2010-2016 yılları arasında FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğu belirtilen özel eğitim kurumlarında çalıştığı belirtilmiştir.

iii. Başvurucunun FETÖ/PDY ile irtibatlı Bank Asyada bulunan hesabının incelenmesi neticesinde hesabın 2007 yılında açıldığı, hesapta 2013 yılı Haziran ayından 2013 yılı Ağustos ayına kadar 30 TL bulunduğu, 2013 yılı Eylül ve Ekim aylarında para bulunmadığı, 2013 yılı Kasım ve Aralık aylarında 4 TL, 2014 yılı Ocak ayında ise 3.721,96 TL bulunduğu, 2013 yılı Ocak ayından 2015 yılı Aralık ayına kadar artış ve azalışlar olduğu, 2015 yılı Aralık ayında hesapta 2.139,23 TL, 2016 yılı Temmuz ayında ise 655,98 TL olduğu, hesabın hâlen aktif olup kredi kartı kullanıldığı belirtilmiştir.

iv. Başvurucunun kolluk tarafından düzenlenen 27/4/2017 tarihli tutanakla tespit edilen, sosyal medyada paylaştığı mesajlarına yer verilmiştir. Bu mesajlar şöyledir:

"İçerideki gazeteciler için: 'Onlar gazetecilikten değil, başka suçlardan, örgüt suçundan tutuklu' diyorlar. Peki 50 yıldır tefsir üzerine çalışan ve öğrenci yetiştiren [S.Y.] hoca da mı örgüt suçlusu? O zaman yetşitirdiği binlerce ilahiyatlı da örgüt elemanı demektir. Bu duruma sessiz kalan müslüman kardeşime diyorum ki: El insaaf ve azıcık basiret!..."

"Alın size istikrar, Türkiyenin doğusu bağıra bağıra gidiyor Erdoğan başkanlık peşinde iyi uykular hepimize DEVLET DOĞU'DA TERÖRİSTLERİ TASFİYE EDEMEYİNCE ÖĞRETMENLERİ TASFİYE ETMEYE BAŞLADI. ALIN SİZE İSTİKRAR"

"Cüppeli'ye yazık oldu. Bir haftadır çıkıp 'bunların arkasında İsrail var' diye hizmete iftira attı. Akp ise bugün 'İsrail dostumuzdur' dedi."

"Akpliler haydi ! Cümleten amin diyoruz : 'Kim İsrail şer şebekesinin dostuysa Allah bin belasını versin' AK Parti Sözcüsü Çelik: 'İsrail Devleti ve halkı Türkiye'nin dostudur.'

6. İddianamenin kabulü ile açılan dava, Balıkesir 3. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme)

tarafından görülmeye başlanmıştır. Mahkeme duruşmanın 6/2/2018 tarihli ilk oturumunda 5/5/2017 tarihli kolluk raporu ve Bank Asya hesap hareketlerine ilişkin CD içeriği ile diğer belgeleri okuyarak başvurucunun savunmasını almıştır. Başvurucu alınan ifadesinde özetle iddianamede belirtilen dershanelerde ailesinin geçimini sağlamak için çağlıştığını, Bank Asyada 2007 yılında kredi kartı almak için hesap açtığını, dershanede çalıştığı dönemde maaşının bu hesaba yattığını, bankayı destekleyecek şekilde kimsenin talimatıyla yüksek miktarlarda para yatırmadığını, suç olmadığını düşündüğü için başkalarına ait bazı mesajları Facebook'ta paylaştığını, ne şekilde mahrem imam olmakla suçlandığını anlamadığını, buna ilişkin bir tanık beyanının bulunmadığını beyan etmiştir. Başvurucu ayrıca kendisine okunan 5/5/2017 tarihli kolluk raporunda yer alan bilgilerin ulaşılması zor bilgiler olmadığını, Hakan kod adını kullanmadığını, bu yöndeki tespiti, kolluk raporunu ve isnat edilen suçu kabul etmediğini beyan etmiştir.

7. Söz konusu oturumda iddia makamı, başvurucunun terör örgütü üyesi olma suçundan cezalandırılması talebiyle esas hakkında mütalaa sunmuştur. Başvurucu müdafii mütalaaya karşı beyanda bulunmak üzere süre verilmesini talep etmiştir. Mahkeme, süre talebinin kabulü ile duruşmanın yeni oturumunun 20/2/2018 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

8. Başvurucu, duruşmanın ikinci ve son oturumunda esas hakkında mütalaaya karşı savunması kapsamında önceki beyanlarını tekrarlamıştır. Başvurucu bu kapsamda, belli bir kurumda çalışma ve Bank Asyaya para yatırma gibi eylemlerin gerçekleştirildiği dönemde suç olarak kabul edilmediğini, paylaşımlarının terör örgütü ile ilgisinin olmadığını, mahrem imam yapılanmasına ilişkin tespitin örgütün gerçek üyelerini gizlemek üzere yaptığı bir sulandırma faaliyeti olduğunu beyan etmiştir. Anılan oturumda Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 8 yıl 9 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...sanığın eylemleri değerlendirildiğinde; sanık Hüseyin Talaz'ın Balıkesir İl Milli Eğitim Müdürlüğü'nün 27/04/2017 tarihli yazısına göre; örgüte müzahir eğitim kurumlarında öğretmen olarak görev yaptığı,

... Balıkesir İl Emniyet Müdürlüğü K.O.M. Şube Müdürlüğünce düzenlenen 05/05/2017 tarihli raporun incelenmesinde sanığın; Büyük Bölge : Gaziantep, Küçük Bölge: Gaziantep, İl: Gaziantep, İlçe: Merkez, Kod Ad: Hakan, Birimi: Lise, Görevi: Öğretmen, Konumu: Öğretmen olduğu,örgütün mahrem imam yapılanmasında polis memurlarından oluşan grubun sorumlusu olduğu, bu mahrem yapılanma içinde Hakan kod adını kullanarak örgütsel faaliyetlerini gizlilik esasına göre yürüttüğünün tespit edildiği,

Bank Asya hesap hareketlerini incelenmesine ilişkin CD'nin incelenmesinde; Sanık Hüseyin Talaz'ın adına açılmış 21/11/2007 tarihli bir hesabın olduğu, hesapta 2013 aralık ayı itibariyle 4 TL para bulunduğu, bu tarihe kadar kredi kartı işlemleri için hesabın kullanıldığının anlaşıldığı, 23/01/2014 tarihinde altın hesabı açılmak suretiyle 3721 TL hesapta para bulundurulduğu, bu hesaptaki paranın daha sonra parça parça çekilerek Eylül 2014 tarihinde 47 TL para kaldığı, sanığın eşi [N.T.] adına 01/09/2005 tarihinde açılmış bir hesap olduğu Eylül 2014 tarihine kadar hesapta para bulunmazken Eylül 2014 tarihinde 2363 TL para bulunduğu, Kasım 2014 tarihinde de bu paranın çekilmiş olduğu bu şekilde örgütü maddeten destekleyen eylemleri hep birikte değerlendirildiğinde he nekadar sanık hakkında 314/1 geğince silahlı terör örgütü yöneticisi olmak suçundan kamu davası açılmış ise de tüm dosya kapsamı ve Balıkesir KOM Şube Müdürlüğü'nün 05/05/2017 tarihli raporuna göre; sanığın örgütün eylemleri kapsamında söz sahibi olduğuna hiyerarşik açıdan

da diğer üyelere oranla üstünlüğüne dair dosyada yeterli delil bulunmadığı anlaşılmış, sanığın örgüte aidiyeti bulunan Bank Asya'da örgüt liderinin talimatı doğrultusunda altın hesabı açtırıp örgütü maddeten desteklediği, FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne müzahir yayın kuruluşu olan Zaman gazetesi aboneliğinin devam ettiği, sosyal medya hesabında örgütü destekler paylaşımları olduğu, sanığın ayrıca mahrem imam yapılanmasında polis memurlarından oluşan grubun sorumlusu olduğu, bu mahrem yapılanma içinde 'Hakan' kod adını kullanarak örgütsel faaliyetlerini gizlilik esasına göre yürüttüğünün tespit edildiği, bu yapılanma içerisinde bir grubun diğer gruptaki kişileri bilmemesi grup sorumlusu olan öğretmenlerin diğer kişileri bilmemesi hususunun örgütün hücre tipiveye kripto yapılanmasını ortaya çıkardığı, örgütte gizliliğin esas olduğu bu nedenle sanığın inkara dayalı savunmalarının suçtan kurtulmaya yönelik olduğu sonucuna varılarak sanığın savunmalarına itibar edilmemiş, toplanan delillere göre sanığın çeşitlilik, yoğunluk arzeden eylemlerinden sanığın örgüt hiyerarşisi içinde bilerek ve isteyerek yer aldığı ve bu hiyerarşik yapı içinde kendisine verilen görevi yerine getirdiği, bu suretle silahlı terör örgütü üyesi olmak suçunu işlediği ... örgütün mahrem imam yapılanmasında polis memurlarından oluşan grubun sorumlusu olduğu gözönünde bulundurularak örgüt içinde etkin ve aktif olduğu anlaşılarak takdiren ve teşdiden alt sınırdan uzaklaşılarak ceza tayini cihetine... [gidilerek mahkûmiyetine karar verilmiştir.]"

9. Başvurucu, anılan karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur.

10. Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi 10/4/2018 tarihinde başvurucunun istinaf talebinin esastan reddine karar vermiştir. Başvurucu, bu karara karşı temyiz kanun yoluna başvurmuştur.

11. Yargıtay 16. Ceza Dairesi temyiz incelemesi sonunda 21/1/2019 tarihinde hükmü onamış ve başvurucu hakkındaki mahkûmiyet kararı kesinleşmiştir. Onama kararında sanığın örgüte müzahir gazeteye abone olmasının örgütsel faaliyet olarak değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir.

12. Başvurucu, nihai hükmü 21/3/2019 tarihinde öğrendikten sonra 16/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

13. Komisyon, adli yardım talebinin kabulüne, adil yargılanma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

14. Başvurucu; silahlı terör örgütü ile bağlantısı olmamasına rağmen hiçbir hukuki dayanağı olmayan, nereden ve ne şekilde temin edildiği bilinmeyen hayalî bir listeye istinaden, dayanaktan yoksun bir şekilde mahkûmiyetine karar verildiğini ve bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

15. Bakanlık görüşünde; başvuru formundaki iddia ve şikâyetlerin temellendirilip temellendirilemediği hususu Anayasa Mahkemesinin değerlendirmesine sunulmuştur. Bununla birlikte derece mahkemesinin dava konusu maddi olay ve olguları, delilleri değerlendirmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu ve kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini gerekçelendirdiği ifade edilmiştir. Bu nedenle başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının öncelikle değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca söz konusu 5/5/2017 tarihli raporun duruşmanın ilk oturumunda başvurucuya okunduğu ve başvurucunun bu delile

yönelik olarak itirazını temyiz aşaması dâhil tüm aşamalarda ileri sürme imkânı bulduğu ifade edilmiştir.

16. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında hükme esas alınan kolluk raporunun kim tarafından ve ne şekilde düzenlendiğine ilişkin herhangi bir bilgi verilmediğini, buna ilişkin olarak herhangi bir tanık dinlenmediğini ve Bank Asya hesap hareketleri üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılmadığını ileri sürmüştür.

17. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri yönünden incelenmiştir.

18. Taraflar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin sağlanmasını amaçlayan silahların eşitliği ilkesi, mahkeme önünde sahip olunan hak ve yükümlülükler bakımından taraflar arasında eşitliğin sağlanması ve bu dengenin yargılamanın her aşamasında korunmasını ifade etmekte olup bu usul güvencesi gereğince uyuşmazlığın her iki tarafına da savunmasının temel dayanağı olan delilleri sunma imkânı tanınmalıdır (Yüksel Hançer, B. No: 2013/2116, 23/1/2014, § 18).

19. Adil yargılanma hakkının unsurlarından olan çelişmeli yargılama ilkesi ise taraflara dava malzemesi hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını ve bu nedenle tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirmektedir. Bu anlamda mahkemece tarafların dinlenilmemesi, onlara delillere karşı çıkma imkânı verilmemesi yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hâle gelmesine neden olabilecektir (Ahmet Türko, B. No: 2013/5949, 12/3/2015, § 33). Dolayısıyla ceza davalarında mahkemenin kararını etkilemek amacıyla dosyaya sunulan görüş ve delillerden sanığın haberdar olmasına ve bunlara karşı etkili bir şekilde karşı çıkmasına fırsat verilmesi gerekir (Cezair Akgül, B. No: 2014/10634, 26/10/2016, § 27).

20. Çelişmeli yargılamanın bir amacı da dosyaya bir görüşün/talebin girmesini sağlamakla sınırlı olmayıp onun mahkemece dikkate alınarak bir sonuca ulaşmasını sağlamaktır. Çelişmeli yargılama ilkesi, sanığın aleyhindeki delillerin çelişmeli bir usul ile mahkemeye sunulmasını ve sadece tanıkların değil diğer delillerin de tartışılmasını gerektirir. Böylelikle başvurucular delilin davayla ilgisini ve ağırlığını değerlendirerek güvenirliği hususundaki iddia ve itirazlarını dile getirebilecektir (Cezair Akgül, § 28).

21. Çelişmeli yargılama ilkesi, silahların eşitliği ilkesi ile yakından ilişkili olup bu iki ilke birbirini tamamlar niteliktedir. Zira çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edilmesi durumunda davasını savunabilmesi açısından taraflar arasındaki denge bozulacaktır (Tahir Gökatalay, B. No: 2013/1780, 20/3/2014, § 25).

22. Anayasa Mahkemesinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri bağlamında yapacağı inceleme, başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığının değerlendirilmesidir (Yüksel Hançer, § 19).

23. Somut olayda Mahkemenin gerekçeli kararı ile Yargıtay onama kararına göre başvurucunun terör örgütü üyeliği suçundan mahkûm olmasında dayanılan delillerin Balıkesir İl Emniyet Müdürlüğü tarafından hazırlanan ve başvurucunun Hakan kod adı ile örgütün emniyet sorumlu mahrem imamlarından olduğuna ilişkin 5/5/2017 tarihli rapor, Bank Asya hesap hareketleri ile sosyal medya hesabında örgütü destekler nitelikte olduğu kabul edilen paylaşımlarda bulunduğuna ve örgüte ait kurumlarda 2010-2016 tarihleri arasında çalıştığına dair kayıtlar olduğu anlaşılmıştır.

24. Yargıtay uygulamasına göre kişilerin Bank Asya nezdindeki mutat bankacılık işlemleri örgütsel faaliyet veya örgüte yardım olarak kabul edilmemektedir [birçok karar arasından bkz. (kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 5/3/2019 tarihli ve E.2018/6408, K.2019/1447; 2/3/2021 tarihli ve E.2019/5505, K.2021/1793 sayılı kararları]. Bununla birlikte bu kişilerin örgüt liderinin talimatı üzerine örgütün amacına hizmet eden ve bankanın yararına yapılan ödeme ve sair işlemlerin örgüte üye olma suçu bakımından örgütsel faaliyet, tek başına ise örgüte yardım etme olarak kabul edilebileceği anlaşılmıştır [(kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 15/1/2019 tarihli ve E.2018/4959, K.2019/145 sayılı kararı]. Ancak bu durum kişinin örgüt liderinin talimatı ile işlem yaptığının kuşkuya yer vermeyecek biçimde ortaya konulması ile mümkündür. Bu yöndeki değerlendirme ise sanığın Bank Asya nezdindeki -2014 yılı öncesi de dâhil olmak üzere- hesap açılış bilgilerine, aylık bakiye gelişimine ve tüm hesap hareketlerine ilişkin kayıtlar dosyaya celbedilip incelenerek, temin edilen kayıtlar üzerinde uzman bilirkişi raporu alınıp örgüt liderinin talimatından sonra ve bu talimat doğrultusunda katılım hesabı açma, döviz veya altın alma, para yatırma vb. işlemlerinin bulunup bulunmadığı tespit edilerek yapılacaktır [(kapatılan) Yargıtay16. Ceza Dairesinin 18/5/2021 tarihli ve E.2019/2369, K.2021/3193 sayılı kararı]. Somut olayda başvurucunun Bank Asya hesap hareketlerine ilişkin CD incelemesi tespitlerine gerekçeli kararda yer verildiği ancak 2007 yılından beri aktif olarak kullanılan banka hesabına ilişkin hesap hareketleri için uzman bilirkişi raporu alınmadığı görülmüştür.

25. Yine Yargıtay uygulamasında kişilerin örgütle irtibatlı kurumlarda çalışmalarının terör örgütü üyeliği suçu açısından tek başına yeterli delil olarak kabul edilmediği görülmektedir [(kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 2/3/2021 tarihli ve E.2019/5505, K.2021/1793 sayılı kararı].

26. Mahkemenin gerekçeli kararındaki değerlendirmeler ve Yargıtay onama kararı gözönüne alındığında başvurucunun Hakan kod adı ile örgütün mahrem imam yapılanması içinde polis memurları grubundan sorumlu olduğuna dair 5/5/2017 tarihli raporun başvurucunun silahlı terör örgütü üyesi olduğu yönündeki kanaatin oluşmasında ve temel cezanın alt sınırdan uzaklaşılarak tayin edilmesinde dikkate alındığı sonucuna ulaşmak mümkündür. Diğer bir ifadeyle söz konusu rapordaki tespitlerin mahkûmiyet kararına götüren tek olmasa da belirleyici nitelikte delil olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.

27. Somut olayda başvurucu, yargılamanın her aşamasında Hakan kod adı ile örgütün polis memurları grubundan sorumlu mahrem imamlarından olduğu yönündeki isnadı reddetmiş; içeriği doğru olmayan, nereden ve ne şekilde temin edildiği bilinmeyen bilgilere istinaden düzenlenen raporun hükme esas alınamayacağını ileri sürmüştür.

28. Gerekçeli karar ve Duruşma Tutanaklarında rapor içeriğindeki bilgilerin nereden ve ne şekilde temin edildiğine ilişkin bir açıklayamaya yer verilmemiştir. Bununla birlikte anılan raporda, belgenin Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından örgütün mahrem imam yapılanması ile ilgili olarak yürütülen 2017/64652 sayılı soruşturma kapsamında Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığına gönderilen dijital materyaller üzerinde yapılan inceleme sonucu tespit edilen verilere istinaden hazırlandığı belirtilmiştir. Ancak söz konusu raporda da bu verilerin kaynağı olan dijital materyallerin nereden ve ne şekilde temin edildiğine ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir.

29. Öte yandan mahkeme kararında mahkûmiyet kararına esas alınan deliller arasında yer alan başvurucunun Hakan kod adı ile örgütün mahrem imam yapılanmasında polis memurları grup sorumlusu olduğu yönünde tespitler içeren 5/5/2017 tarihli rapor içeriğine

ilişkin herhangi bir delil değerlendirmesinin de yapılmadığı anlaşılmaktadır.

30. Mahkemenin gerekçeli kararında başvurucuyla ilgili olarak FETÖ/PDY'nin mahrem imam yapılanmasında polis memurlarından oluşan grubun sorumlusu olduğu, bu yapılanma içinde Hakan kod adını kullanarak örgütsel faaliyetlerini gizlilik esasına göre yürüttüğü, örgüt hiyerarşisi içinde bilerek ve isteyerek yer aldığı ve bu hiyerarşik yapı içinde kendisine verilen görevi yerine getirdiği, pozisyonu itibarıyla örgüt içerisinde etkin ve aktif olduğu ve bu suretle silahlı terör örgütü üyesi olmak suçunu işlediği tespitlerine yer verilmiştir.

31. Somut olayda Mahkeme hükme esas aldığı rapora dayanak teşkil eden dijital materyallerin kimden ve ne şekilde temin edildiğine ve raporun hangi somut olgu ve delillere dayanılarak düzenlendiğine ilişkin bir açıklamada bulunmamıştır. Dolayısıyla başvurucunun bu raporun davayla ilgisini ve ağırlığını değerlendirerek doğruluğu ve güvenirliği hususundaki iddia ve itirazlarını dile getirebilmesine imkân verilmediği görülmektedir. Söz konusu raporun Mahkeme tarafından duruşmanın ilk oturumunda okunması, raporun ne şekilde ve hangi somut olgu ve delillere dayanılarak düzenlendiği konusunda bilgi sahibi olmayan başvurucunun bu delile yönelik itirazlarını etkili bir biçimde ileri sürebildiğinin kabulü açısından yeterli değildir. Diğer yandan başvurucunun Bank Asya hesap hareketlerinin 2014 yılı öncesindeki ve sonrasındaki işlemler karşılaştırılmak suretiyle örgüte yardım amacıyla yapılan mutat dışı işlemler olup olmadığının tespiti amacıyla bu kayıtlar üzerinde bilirkişi incelemesi de yaptırılmamıştır. Böylelikle savunma, usule ilişkin imkanlar noktasında iddia makamı karşısında dezavantajlı bir duruma düşmüştür. İstinaf ve temyiz incelemesi sırasında da anılan eksiklikler telafi edilmemiştir. Yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

32. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

33. Başvurucu, ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

35. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından manevi tazminat talebinin reddine karar verilmiştir. Başvurucu, maddi zarara ilişkin olarak bilgi/belge sunmadığından maddi tazminat talebi de reddedilmiştir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Balıkesir 3. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/505, K.2018/105) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ SUAT ERTOSUN (13)

B. No: 2019/25813 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/25813

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ SUAT ERTOSUN BAŞVURUSU (13)

(Başvuru Numarası: 2019/25813)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ekin ÇANKAL

Başvurucu : Ali Suat ERTOSUN

Vekili : Av. Halim İNÇ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ulusal bir gazetede yayımlanan haber sebebiyle başvurucunun şeref ve itibarının korunması hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu; adli yargıda hâkimlik, adalet müfettişliği, adalet başmüfettişliği, Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliği yapmış, Yargıtay üyeliği görevini yapmaktayken emekli olmuştur. Başvurucu hakkında ulusal bir gazetede 28/7/2009 tarihinde gazetenin 11. sayfasında "Bağ evinde gizli buluşma" başlıklı bir haber yapılmıştır. Söz konusu haberde şu ifadeler kullanılmıştır:

"[Ulusal bir gazetenin] haberine göre, faili meçhul cinayetleri soruşturan savcı ve hakimlerin görevden alınmasını isteyen Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) üyesi Ali Suat Ertosun'un aynı soruşturma kapsamında tutuklanan Albay [A.C.T.ni]n komutanı tarafından Kayseri'de 2 gün ağırlandığı ortaya çıktı. Ertosun'un Kayseri Jandarma Bölge Komutanı Tuğgeneral [A.A.n]ın Talas'taki bağ evinde 2 gün süren gizemli toplantılar yaptığı öne sürüldü. [T.nin] komutanı [A.A.] ile Ertosun'un yakın ilişkisinin 19 Aralık 2000'de

gerçekleştirilen Hayata Dönüş Operasyonları ile başladığı öne sürüldü. Ertosun'un [A.] ile görüşmeleri sürerken faili meçhul cinayetlerle ilgili soruşturma ilginç bir boyut kazandı. 6-7 Mart 2009'da gerçekleştirilen gizemli toplantıdan yaklaşık 2 hafta sonra [A.n]ın emrindeki Albay [T.], 23 Mart'ta Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen faili meçhul cinayetlerle ilgili soruşturma kapsamında tutuklandı. Ergenekon sanığı [E.A.] ile görüntülendiği ortaya çıkan HSYK üyesi Ertosun'un hazırladığı kararnamede Diyarbakır'da görev yapan iki isim dikkat çekiyor. [...]"

3. Haberin sağ alt köşesinde başvurucunun fotoğrafı da paylaşılmış olup fotoğrafın alt kısmında ise habere kaynak gösterilen ulusal gazete ile görüştüğü iddia edilen başvurucunun "Şu anda bu konu ile ilgili bir açıklama yapmak istemiyorum. Daha sonra bu konulara açıklık getireceğim" dediği belirtilmiştir.

4. Başvurucu, hakkında sarf edilen ifadelerin kişilik haklarına saldırı niteliğinde olduğu iddiasıyla gazete aleyhine Ankara Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) 15.000 TL talepli manevi tazminat davası açmıştır. Başvurucu dava dilekçesinde 6/3/2009 ve 7/3/2009 tarihlerinde Kayseri'de bulunduğunu kabul etmiş, yol üzerinde olan Kırşehir ve Kayseri adliyelerindeki meslektaşları ile toplantılar yaptığını, üst düzey bürokratlar ile görüştüğünü, açılışa katıldığını ve Kayserispor-Fenerbahçe maçını seyrettikten sonra Ankara'ya döndüğünü ifade etmiştir. Kayseri'ye yalnız gitmediğini belirten başvurucu, Tuğgeneral A.A.nın yakın arkadaşı olduğunu, Tuğgeneral A.A.nın bağ evi olmadığını dolayısıyla bir bağ evinde gizli ve düzenli toplantı yapılmadığını, kendisinin Albay C.T.yi tanımadığını, Albay C.T.nin o dönemde izinli olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucuya göre davalının haberindeki iddialar ve iddiaların sunuluş biçimi mesleki onuruna ve itibarına saldırı niteliğinde olup kendisini hedef göstermektedir.

5. Davalı ise uyuşmazlığın esasına ilişkin beyanlarında haberin 28/7/2009 tarihinde yayımlandığını ancak haber metninin en başında başka bir gazeteden alıntı yapıldığının belirtilmiş olduğunu, haberin konusu itibarıyla kamuyu yakından ilgilendirdiğini, haberin veriliş tarzında basın-yayın ilkelerine uyulduğunu savunmuştur.

6. Mahkeme 22/3/2011 tarihinde davayı kısmen kabul ederek 7.500 TL'nin haberin yayımlandığı tarihten itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar vermiştir. İlk derece mahkemesi gerekçesinde, ihtilaflı haberdeki olayların başka bir gazetenin manşetinden okuyucuya sunulduğunun altını çizerek haberin başka bir gazeteden alıntılanmış olmasının davalı gazetenin haber kaynağını ve doğruluk derecesini araştırma yükümlülüğünü ortadan kaldırmadığını değerlendirmiştir. Haberin okuyucuda başvurucunun faili meçhul cinayetlerin sanıklarını koruyan, yasa dışı işler yapan biri olduğu izlenimini uyandırdığı kanaatine varan ilk derece mahkemesi, davalı gazetenin başvurucunun kişilik haklarına saldırdığını kabul etmiştir.

7. Mahkeme kararının taraflarca temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesi kararı oyçokluğuyla bozmuştur. Bozma kararında; haberin başka bir gazeteden alıntı yapıldığı, olayların yaşandığı dönemde HSYK Başkanı olan Adalet Bakanı'nın basına verdiği demeçlerden HSYK toplantılarında kararname krizi yaşandığının bilinen bir olgu olduğu belirtilmiştir. Buna ilaveten Yargıtay, haberde Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığıyla yürütülen faili meçhul soruşturmasında görev alan ve tutuklama kararı veren hâkim ve savcıların görev yerlerinin değiştirilmesi isteminin bazı şüpheler de dile getirilerek eleştirildiğini, başvurucunun önemli ve kritik bir görevi olduğundan bu eleştirilere ve hakkında yapılan haberlere katlanması gerektiğini değerlendirmiştir.

8. Bozma kararına karşı karar düzeltme isteminin reddedilmesini takiben davayı yeniden ele alan ilk derece mahkemesi, bozma kararına uyarak davanın reddine 22/3/2013 tarihinde karar vermiştir. Bu karar temyiz edilmiş olup Yargıtay tarafından 27/5/2019 tarihinde onanarak kesinleşmiştir.

9. Başvurucu 22/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu; davalı gazetenin söz konusu haberde Ergenekon silahlı terör örgütü ile bağlantılıymış izlenimi vererek kendisini terör örgütlerine hedef gösterdiğinden hayati tehlike altında olduğunu, haberde adı geçen emekli albay ile emekli tuğgeneralin sanık sıfatıyla yargılandıkları davada beraat etmiş olmalarının hakkındaki iddiaların yanlışlığını gösterdiğini ileri sürmüştür. Başka bir gazetede hakkında yapılan aynı konudaki haber sebebiyle açtığı davanın ise kısmen kabul edilerek kararın Yargıtay tarafından onandığını vurgulayan başvurucu eldeki dava dosyasında ilk derece mahkemesinin kararını bozan hâkimlerden üçünün Fetullahçı Terör Örgütü üyesi olduklarını iddia etmiştir. Başvurucuya göre bütün yargılama sürecinde tarafsız ve bağımsız mahkemede yargılanma hakkı, yaşam hakkı, adil yargılanma hakkı, özel hayata saygı hakkı, ifade özgürlüğü ile gerekçeli karar hakkı ihlal edilmiştir.

11. Bakanlık görüşünde, ifade özgürlüğü ile şeref ve itibarın korunması hakkı arasında adil bir denge kurulup kurulmadığının değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları yinelemiştir.

12. Başvurucunun iddialarının bir bütün olarak Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen kişinin şeref ve itibarının korunması hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

13. Devletin bireyin manevi varlığının bir parçası olan kişisel şeref ve itibarına üçüncü kişilerin saldırılarını önlemek şeklinde bir pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır (Adnan Oktar (3), B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 33). Diğer yandan demokratik bir toplumda ifade özgürlüğü ile basın özgürlüğünün herkes için geçerli ve demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemde olduğu da dikkate alınmalıdır (Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, § 43; Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 34-36). Zira Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 26. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü ile onun özel güvencelere bağlanmış şekli olan ve Anayasa'nın 28. maddesinde düzenlenen 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 (Mehmet Ali Aydın [GK], § 69; Bekir Coşkun, §§ 34-36). Nitekim basın özgürlüğü kamuya çeşitli fikir ve tutumların iletilmesinde ve bunlara ilişkin bir kanaat oluşmasında en iyi araçlardan biridir (İlhan Cihaner (2), B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 63).

14. Ne var ki Anayasa’nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sınırlamalar ifade özgürlüğünün kullanımına basın için de geçerli olan bazı görev ve sorumluluklar getirmektedir (Uğurlu Gazetecilik Basın Yayın Matbaacılık Reklamcılık Ltd. Şti. (2) [GK], B. No: 2016/12313, 26/12/2019, § 43; Orhan Pala, B. No: 2014/2983, 15/2/2017, § 46; Önder Balıkçı, B. No: 2014/5552, 26/10/2017, § 43). 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). Şeref ve itibara yönelik basın ve yayın yolu ile yapılan saldırılara karşı bireyin korunmaması hâlinde Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası ihlal edilmiş olabilir (Kadir Sağdıç [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, § 36; İlhan Cihaner (2), § 42).

15. Şu hâlde, 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. Bu sebeple haber verme görevi zorunlu olarak ödev ve sorumluluklar ile basın kuruluşlarının kendiliğinden uymaları gereken sınırlar içermektedir (Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. [GK], B. No: 2013/2623, 11/11/2015, §§ 42, 43; Kadir Sağdıç [GK], §§ 53, 54; Orhan Pala, § 48; İlhan Cihaner (2), §§ 60, 61). O hâlde geniş halk kitlelerinin düşünce ve kanaatleri üzerinde etki etme ve onları harekete geçirebilme gücü olan 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).

16. Somut olayda emekli Yargıtay üyesi olan başvurucunun şeref ve itibarının korunması hakkı ile basın özgürlüğü arasında adil bir denge kurulmalıdır (bu konuda genel ilkeler için bkz. İlhan Cihaner (2), §§ 65-73). Bahsedilen ilkeler ışığında dengeleme yapılırken kullanılması gereken ölçütler genel olarak şunlardır:

i. İfadelerin kim tarafından dile getirildiği (Nihat Zeybekci, B. No: 2015/5633, 8/5/2019, § 29; Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 59),

ii. Hedef alınan kişinin kim olduğu, ünlülük derecesi ile ilgili kişinin önceki davranışları, katlanması gereken, kabul edilebilir eleştiri sınırlarının sade bir vatandaş ile karşılaştırıldığında daha geniş olup olmadığı (hedef alınan kişinin kamusal yetki kullanan bir görevli olması nedeniyle yapılan değerlendirmelerin bulunduğu kararlar için bkz. Ali Suat Ertosun (7), B. No: 2014/1416, 15/10/2015, § 36; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, §§ 128, 129; Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, 16/7/2014, § 45; İlhan Cihaner (2), § 82; Kadir Sağdıç [GK], §§ 60-66; hedef alınan kişinin siyasetçi olması nedeniyle yapılan değerlendirmelerin bulunduğu kararlar için bkz. Bekir Coşkun, §§ 66, 67; Ergün Poyraz (2) [GK], B. No: 2013/8503, 27/10/2015, § 56; Kemal Kılıçdaroğlu, §§ 59- 61),

iii. İfadelerin genel yarara ilişkin bir tartışmaya katkı sağlayıp sağlamadığı, kamuoyu ile diğer kişilerin düşünce açıklamaları karşısında sahip oldukları hakların ağırlığı (Bekir Coşkun, § 69; Çetin Doğan (2) [GK], B. No: 2014/3494, 27/2/2019, § 62; Ergün Poyraz (2), § 56; Kadir Sağdıç [GK], §§ 60-66; İlhan Cihaner (2), §§ 66-73; Nihat Zeybekci, § 32),

iv. Kamuyu bilgilendirme değeri, toplumsal ilginin varlığı ve konunun güncel olup olmadığı (Seray Şahiner Özkan, B. No: 2016/6439, 9/6/2021, § 44; İbrahim Okur (2), B. No: 2018/12363, 26/5/2021, § 28),

v. Başvurucunun kendisine yöneltilen ifadelere cevap verme olanağının bulunup bulunmadığı (Temel Coşkun, B. No: 2017/1632, 29/1/2020, § 33; Şaban Sevinç (2), B. No: 2016/36777, 26/5/2021, § 42; Nihat Zeybekci, § 39),

vi. İfadelerin hedef alınan kişinin hayatı üzerindeki etkisi (Ali Suat Ertosun (2), B. No: 2013/1592, 20/5/2015, § 33),

vii. Tazminat istemine konu edilen ifadelerin kullanıldıkları bağlamından kopartılıp kopartılmadığı (Nilgün Halloran, § 52; Bekir Coşkun, §§ 62, 63; Önder Balıkçı, B. No:

2014/6009, 15/2/2017, § 45, Nihat Zeybekci, § 36),

viii. Dava konusu söylemlerin maddi vakıaların açıklanması veya değer yargısı olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği (Durmuş Fikri Sağlar (2) [GK], B. No: 2017/29735, 17/3/2021, § 50; Deniz Karadeniz ve diğerleri [GK], B. No: 2014/18001, 6/2/2020, §§ 48-49).

17. İhtilafın odağındaki haber, ülkede sivil hükûmete karşı darbe hazırlığı yapıldığına ilişkin iddialar üzerine başlatılan ve Ergenekon soruşturmaları adı verilen bir dizi soruşturmanın devam ettiği ve özel yetkili hâkim ve savcıları da etkileyecek bir kararname hazırlığının yapıldığı dönemde yayımlanmıştır. Yine haberin yayımlandığı tarihte, çeşitli basın ve yayın organlarında HSYK toplantıları sırasında hâkimler ve savcıların atanmalarına ilişkin kararnamenin hazırlanmasında üyeler arasında kriz yaşandığı, bazı HSYK üyelerinin Ergenekon ve KCK davaları olarak nitelendirilen davalara bakmakta olan hâkim ve savcıların görevden alınmalarına ilişkin talepleri olduğu yönünde pek çok haber gündemi işgal etmiştir. Bu bağlamda öncelikle söz konusu haberdeki iddiaların herhangi bir demokratik ülkede kamusal ilgi barındıran bir meseleye ilişkin olup kamusal faydası son derece yüksek bir tartışmaya katkı sunduğunun altı çizilmelidir. Şu hâlde, eldeki başvuruya konu haberin basın özgürlüğü korumasından geniş ölçüde yararlanması gerektiği kabul edilmelidir.

18. Habere göre başvurucunun faili meçhul cinayetler soruşturması kapsamında tutuklu bir albayın bağlı olduğu rütbeli asker tarafından Kayseri'de iki gün boyunca ağırlandığı ortaya çıkmıştır. Bu iddia kapsamında haberin devamında bir bağ evinde gizemli toplantılar yapıldığı ileri sürülmüştür. Başvurucunun "T.nin komutanı A.A." ile yakın ilişkisi olduğunun altı çizilerek, gizemli toplantılardan yaklaşık iki hafta sonra Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen faili meçhul cinayetlerle ilgili soruşturma kapsamında Albay T.nin tutuklandığı vurgulanmıştır.

19. 1990'lı yıllarda işlenen ve faillerinin henüz tespit edilemediği bir dizi cinayete ilişkin ve ihtilafa konu haberin yapıldığı dönemde devam eden soruşturmalar, faili meçhul cinayetler soruşturması olarak anılmaktadır. 2000 yılının sonunda ise yirmi ceza infaz kurumunda eş zamanlı olarak düzenlenen ve yaklaşık 10.000 güvenlik görevlisi tarafından gerçekleştirilen, ikisi asker otuzu tutuklu olmak üzere toplam otuz iki kişinin ölümü ile sonuçlanan ve yakın tarihin tartışmalı konularının başında olup "hayata dönüş operasyonu" olarak anılan operasyonların yapıldığı esnada başvurucu Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü görevini icra etmektedir. İdari görevinden sonra Yargıtay üyeliğine seçilse de başvurucu, daha çok üstlendiği idari görevlerle tanınmaktadır. Başvurucunun infaz kurumlarında ağır şiddet hareketlerinin yaşandığı bir dönemde en üst düzey idareci olarak görev yapması ve meydana gelen ölüm ve yaralanmalardan sorumluluğu olduğu iddiaları her zaman gündemde olmuştur. Nitekim başvuruya konu olayların meydana geldiği tarihte HSYK üyesi olan başvurucu, kamunun ve basının yakın takibinde olan bir kişi olmayı sürdürmüştür. HSYK üyeliği sırasında başvurucunun Ergenekon davasında görevli hâkim ve savcıların görevden alınması için çaba harcadığı, davanın sanıkları ile ilişkileri olduğu yönünde çeşitli haberler yapıldığı ve uzunca bir süre kendisi hakkında eleştirel yazıların hedefi olduğu görülmektedir. Başvuruya konu haberin de aynı dönemde yayımlanan ve başvurucuyu hedef alan çok sayıda haber ve köşe yazısından sadece biri olduğu anlaşılmaktadır.

20. İhtilafın odağındaki haberde, başvurucunun Kayseri'de bir komutan tarafından ağırlandığı, iki gün boyunca bağ evinde gizli toplantıların yapıldığı iddiası olgusal isnat niteliğindedir. Bu noktada maddi olgular ile değer yargısı arasındaki ayrımı hatırlatmakta

fayda vardır. Zira maddi olgular ispatlanabilse de değer yargılarının doğruluğunu ispatlamanın mümkün olmadığı hatırda tutulmalıdır (bkz. Kadir Sağdıç [GK], § 57; İlhan Cihaner, B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 64; Nihat Durmuş ve Durmuş Ofset Gaz. Bas. Yay. Mat. Kül. ve Spor Etk. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/5761, 10/5/2018, § 54). Bu iddiaya ilişkin başvurucu yargılama süresince haberdeki iddiaların gerçeği yansıtmadığını ifade etmiştir.

21. Somut olayda davalının haberde ileri sürdüğü olgusal isnatlar yönünden bir gazete olarak üzerine düşen ödev ve sorumlulukları yerine getirip getirmediği meselesinin aydınlığa kavuşturulması gereklidir. Bu bağlamda basının gazetecilik etik ve ilkelerine uygun olarak iyi niyetle topluma doğru ve güvenilir bilgi sağlama ödev ve sorumluluğunu yerine getirip getirmediği, gazetenin ileri sürdüğü olgusal iddiaların doğruluğu konusunda yeterli araştırmayı yapıp yapmadığı denetlenecektir (benzer değerlendirmeler için bkz. Çetin Doğan (2), [GK], B.No: 2014/3494, 27/2/2019, §63; Mehmet Doğan Uğurlu ve diğerleri, B. No: 2015/954, 12/9/2018, § 54).

22. Elbette Anayasa Mahkemesi davalı gazetenin olgusal isnatların doğruluğunu araştırma yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini denetlerken davalının ispat yükünü yerine getirmesinde, kendisinden bir beyanın doğruluğunu kanıtlayan savcı gibi hareket etmesini beklememektedir. Burada sözü edilen araştırma yükümlülüğü somut gerçeklik anlamında değil yayının yapıldığı andaki olayın beliriş biçimine uygunluk olarak anlaşılmalıdır. Başvurucunun haber kaynaklarının söz konusu iddialar bakımından makul ve güvenilir olup olmadığı ile doğru ve güvenilir bilgiler sunmak için iyi niyet çerçevesinde çaba gösterip göstermediğini ortaya koyması yeterlidir (benzer değerlendirmeler için bkz. Orhan Pala, § 51).

23. Haber metninde haberin kaynağı olarak başka bir gazete gösterilmiştir. Gerçekten de mezkur gazetenin 27/7/2009 tarihli nüshasında bağ evine gizli bir buluşma organize edildiği yönündeki olgusal iddia manşetten okuyucunun bilgisine sunulmuştur. Başvurunun konusunu oluşturan haberin dayandığı kaynakta yer alan olguları çarpıttığı iddia edilmemiştir. Yayımlanması sorunlu bilgilerin içeriğinin bir kez bilinir hâle geldikten sonra bu bilgileri çarpıtmadan yayan bir gazeteciye uygulanan yaptırımların meşruiyetinin tartışmalı hâle geldiğini kabul etmek gerekir (Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, 5/7/2017, § 56). Buna karşın daha önce bir konuda bazı bilgilerin kamuya açıklanmış olması, daha sonra aynı konuda yapılan her türlü yayını otomatik olarak bir meşruiyet şemsiyesi altına da almaz. Bunun için sonraki yayında yer alan bilgiler zaten halka açıklanmış, somut olaydaki gibi vakalarda kişilerin itibarlarının korunmasına ilişkin amaç önemli ölçüde ortadan kalkmış ve ifade özgürlüğüne yönelik sınırlama ile engellenmek istenen zarar önceden vuku bulmuş olmalıdır (Uğurlu Gazetecilik Basın Yayın Matbaacılık Reklamcılık Ltd. Şti. (2) [GK], B. No: 2016/12313, 26/12/2019, § 48).

24. Bu noktada davalının yayımladığı haberde ileri sürülen olgusal isnatların ilk defa kamunun bilgisine sunulmadığı dikkate alındığında davalının cezalandırılması için gerekli meşru amacın ortadan kalktığı kabul edilebilir. Haberde kullanılan dil ve anlatımın genelindeki ifadeler olguların kesin olarak gerçekleştiğinden ziyade bu olguların yaşandığını iddia etmektedir. Üstelik başvurucu her ne kadar aynı konuda başka gazetede yayımlanan kendisiyle ilgili habere karşı açtığı manevi tazminat davasının kısmen kabul edilip kararın kesinleştiğini ileri sürmüşse de bahsettiği gazete ile eldeki başvurunun konusu habere kaynaklık eden gazete aynı değildir.

25. Başvurucunun bazı hâkim ve savcıların yer değişikliğine dair kararname hazırlığı yaptığı

yönündeki iddia yönünden, haberin yayımlandığı tarihte HSYK üyesi olduğu dikkate alınmalıdır. Başvurucunun görevi icabı kararnamenin hazırlanma sürecinde aktif rol oynadığı şüphesizdir. Diğer yandan başvurucunun bazı hâkim ve savcıların bakmakta olduğu dosyalar veya daha evvel almış oldukları kararlar dolayısıyla özellikle yerlerinin değiştirilmesi yönünde çalışmalar yaptığına ilişkin iddia bir değer yargısı olarak kabul edilmelidir. Yargının işleyişine ilişkin meselelerin kamu yararına ilişkin tartışmaların başında geldiği dikkate alındığında yeterli bir olgusal temele sahip olması beklenmekle birlikte yargılamaya konu haberin kamu yararını ilgilendirmesi, değer yargısı kavramının geniş yorumlanması gerekliliğini ortaya koymaktadır. Bir suç isnadının sağlam bir nedene dayandığının ortaya konulmasında aranan kesinlik derecesinin kamu yararı ile ilgili bir konuda gazetecilerin değer yargısı içeren ifadeleri bakımından da aranmasını beklemek basın özgürlüğünün amacı ile bağdaşmaz (Ali Suat Ertosun (9), B. No: 2013/1299, 21/1/2016, § 25).

26. Öte yandan eski adıyla HSYK'nın yönetsel bir kurul olduğu göz önünde bulundurulmalıdır. Başvurucunun olayların geçtiği zaman diliminde ve hâlen kamuoyunda oldukça tanınan yüksek bir bürokrat olduğu dikkate alındığında, ülke çapında az bilinen bir kişi olduğu iddia edilemez. Anayasa Mahkemesi, kamuoyunca tanınan kişilerin ve kamusal yetki kullanan görevlilerin gördükleri işlev nedeniyle daha fazla eleştiriye katlanmak durumunda olduklarını ve bunlara yönelik eleştirinin sınırlarının çok daha geniş olduğunu her zaman vurgulamıştır (Nilgün Halloran, § 45; İlhan Cihaner (2), § 82). Dolayısıyla başvurucu Türk yargı sistemi için son derece önemli olan HSYK üyeliği görevi nedeniyle eleştirilere sıradan kişilere göre daha fazla katlanmalıdır (Ali Suat Ertosun, B. No: 2013/1047, 15/4/2015, §§ 63, 64). Kaldı ki kararname hakkındaki iddialar başvurucunun görevi kapsamındaki eylemlerine ilişkindir. Davalının iddiaları ile başvurucunun özel hayatını hedef aldığı, kullanılan ifadelerin başvurucunun şahsına yönelik hakaret içerdiği, okuyucuyu başvurucu aleyhine şiddete teşvik ettiği veya başvurucunun kamusal görevini engellediği sonucuna ulaşılmamıştır.

27. Yukarıdaki değerlendirmelerin tamamı ve yargı mercilerinin farklı çıkarları dengelerken sahip oldukları takdir payları dikkate alındığında, somut olayda devletin başvurucunun şeref ve itibarının korunması hakkı bağlamındaki pozitif yükümlülüklerine aykırı davranmadığı, basın özgürlüğüne müdahaleyi meşru kılan herhangi bir toplumsal ihtiyacın mevcut olmadığı değerlendirilmiştir.

28. 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).

29. Açıklanan gerekçelerle başvuru konusu olayda, şeref ve itibarın korunması hakkının ihlal edilmediği açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Şeref ve itibarın korunması hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ ONAYLI

B. No: 2019/26373 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26373

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ ONAYLI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26373)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hüseyin MECEK

Başvurucu : Ali ONAYLI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; mektubun sakıncalı bulunarak alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin, koğuş ve odalara ait havalandırma bahçesinin üzerine fens teli çekilmesi nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçundan ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunmaktadır.

3. Başvurucuya oğlu tarafından gönderilen posta içeriğinde bulunan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuru formu, AİHM başvurusuna dair açıklamalar ve 11 sayfalık yazı, Disiplin Kurulunun 5/5/2019 tarihli sakıncalı mektup değerlendirme kararıyla başvurucuya teslim edilmiştir. Fakat posta içeriğinde yer alan AİHM'nin Alparslan Altan/Türkiye (B. No: 12778/17, 16/4/2019) kararının değerlendirme metni, gazete haberleri, basın açıklamalarından ibaret fotokopi evraklar başvurucuya verilmemiştir. Disiplin kurulunun gerekçesinde başvurucuya verilmeyen evrakların başvurucuyla ilgilisinin bulunmadığı ve ne şekilde temin edildiğinin belli olmadığı ifade edilmiştir. Başvurucunun bu karara karşı infaz hâkimliğine yaptığı şikâyet 11/6/2019 tarihinde kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir. Başvurucunun bu karara karşı yaptığı itiraz ağır

ceza mahkemesince 1/7/2019 tarihinde reddedilmiştir.

4. Başvurucunun avukatı M.Ö. tarafından gönderilen posta içeriğinde yer alan 41 sayfalık AİHM formu ve ekindeki fotokopi evraklar Disiplin Kurulunun 21/6/2019 tarihli sakıncalı mektup değerlendirme kararıyla başvurucuya teslim edilmiştir. Posta içeriğinde bulunan Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesinin 28/5/2019 tarihli ve 2980/2017 sayılı görüşünün İngilizce olması ve örgütsel haberleşme aracı olarak kullanılabileceği gerekçesiyle sakıncalı görülerek başvurucuya teslim edilmemiştir. Başvurucu bu metnin Türkçesinin internet ortamında bulunduğunu ifade etmektedir. Başvurucunun bu karara karşı yaptığı şikâyet, infaz hâkimliğince 1/7/2019 tarihinde kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir. Bu karara karşı yapılan itiraz da ağır ceza mahkemesinin 18/7/2019 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

5. Başvurucu cezaevinde havalandırma bahçesine fens teli çekilmesi uygulamasına karşı infaz hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. İnfaz hâkimliği 11/5/2018 tarihinde fens telinin konulma amacının mahpuslar arasında bilgi notu, gizli haberleşme, psikiyatrik ilaç alışverişinin engellenmesi amacı taşıdığı, fens teli aralıklarının 5 cm olduğu, güneş ışınları ile hava alımını etkilemediği gerekçesiyle şikâyetin reddine karar vermiştir. Bu karara karşı başvurucunun yaptığı itiraz ağır ceza mahkemesince 22/6/2018 tarihinde reddedilmiştir. Karar başvurucuya 12/7/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

6. Başvurucu 29/7/2019 tarihinde süresi içinde bütün kararlara karşı aynı başvuru formuyla bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

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

9. Başvurucu, havalandırma bahçesi üzerine fens teli çekilmesinin yalnız FETÖ/PDY suçlularının bulunduğu koğuşlara mahsus bir uygulama olduğunu, diğer tutuklu ve hükümlülerin kaldıkları koğuşlarda bunun uygulanmadığını belirterek eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini öne sürmüştür.

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

11. Başvuru konusu olayda havalandırma bahçesinin üzerine fens teli çekilmesinin tutuklu ve hükümlüler açısından Anayasa'nın 17. maddesi kapsamındaki güvenceleri harekete geçirecek asgari ağırlıkta olup olmadığı tespit edilmelidir. Anayasa Mahkemesi Müjdat Gürbüz (B. No: 2017/36529, 23/5/2018, §§ 83, 84) kararında suç işlenmesinin önlenmesi, kurum güvenliğinin sağlanması gerekçesiyle havalandırma bahçesi üzerine fens teli çekilmesinin ceza infaz kurumunda bulunmanın bir sonucu olarak hürriyeti bağlayıcı tedbir gereğince katlanılması mümkün ve muhtemel bir tedbir olduğunu değerlendirmiştir. Bu çerçevede kanuni dayanağı bulunan, makul gerekçelerle açıklanan ve mahpuslar tarafından katlanılması mümkün ve muhtemel görülen etki ve rahatsızlıkların başvurucu açısından çekilmez bir durum oluşturmaktan uzak olduğu ve başvuruya konu uygulamalar nedeniyle

meydana geldiği ileri sürülen rahatsızlığın Anayasa 17. maddesi bağlamında aranan asgari ağırlık eşiğine ulaşmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

12. Eldeki başvuruda anılan kararda belirlenen ilkelerden farklılık arz eden bir durum bulunmadığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Haberleşme Hürriyetinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

13. Başvurucu; oğlu ve avukatı tarafından mektupla gönderilen AİHM kararları, gazete haberleri ve İnsan Hakları Komitesinin İngilizce bir kararının hiçbir gerekçe gösterilmeden sakıncalı bulunarak kendisine verilmediğini, bu belgeleri AİHM'e yapacağı bireysel başvuruda kullanacağını, belgelerin teslim edilmemesi nedeniyle etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür. Bakanlık görüşünde; başvurucunun AİHM'e başvuru yaptığına dair bir bilgi sunmadığını, bu belgelerin AİHM'e yapılmış ya da yapılacak başvuruya ilişkin esaslı bir belge olup olmadığının başvuru formundan anlaşılamadığını, öte yandan etkili başvuru hakkının tek başına ileri sürülebilecek haklardan olmadığını belirtmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı başvuru formundaki beyanlarını tekrar etmiştir.

14. Başvuru, haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

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

16. Mahpusların mektuplarının denetlenmesi ve alıkonulması suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahalelerin kanuniliği, meşru amacı, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkeler Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak açıklanmıştır (Ahmet Temiz, B. No: 2013/1822, 20/5/2015, §§ 37-68; Muhittin Pirinççioğlu (3), B. No: 2017/34566, 10/3/2020, §§ 44-57; Cihat Ayik ve Hacı Ali Baştürk, B. No: 2017/31506, 10/3/2020, §§ 44-57).

17. Somut olayda mektubun alıkonulması nedeniyle başvurucunun haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru amacının bulunduğu konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır (ayrıntılı açıklama için bkz. Ahmet Temiz, §§ 46, 55; Muhittin Pirinççioğlu (3), §§ 45, 47). Bununla birlikte disiplin kurulu ve derece mahkemelerinin kararlarında "hükümlüye/tutukluya yazılan mektup ekinde yer alan 4 sayfalık AİHM kararının Hukuki Değerlendirilmesi yazılarının ve 7 sayfalık Ekler başlıklı fotokopi evrakların" yer aldığı belirtilmektedir. Her ne kadar ceza infaz kurumunun yabancı dilde yazılan bir belge aslınıaslıyla eşleştirmesi idareye aşırı bir külfet yükleyecek nitelikte olsa da (Mehmet Fatih Göksan (2), B. No: 2017/38886, 8/9/2020, § 63) aynı mektupta gönderilen AİHM başvuru formu göz önüne alındığında İngilizce belgenin de AİHM'e sunulmak üzere iletildiği anlaşılmaktadır. İngilizce metin üzerinde herhangi bir karalama ve gizli haberleşme işareti bulunduğuna dair infaz kurumu idaresi tarafından hiçbir tespitte bulunulmamıştır. Başvurucunun oğlu ve avukatının gönderdiği mektuplar AİHM'e yapılacak bir başvuruyu ilgilendirdiği açık olduğundan, AİHM başvuru formuna eklenebilecek türden bu belgelerin başvurucunun mahkûmiyetine konu olan suç gözetildiğinde bütünsellik içerdiği görülmektedir. Başvurucuya verilmesinde sakınca görülen bu belgelerin neden sakıncalı olduğuna dair idare ve derece mahkemeleri tarafından bir değerlendirme yapılmadığı, belgelerin nasıl bir şifreleme ve örgütsel haberleşmeye vücut vereceği

konusunda somut bilgilere dayalı yeterli gerekçenin sunulmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı kanaatine varılmıştır.

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

III. GİDERİM

19. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 500.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

21. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

D. Kararın bir örneğinin haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Osmaniye İnfaz Hâkimliğine (E.2019/1967, K.2019/2124; E.2019/2242, K.2019/2425) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET RAŞİT ERGUN

B. No: 2019/29881 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/29881

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET RAŞİT ERGUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/29881)

Karar Tarihi: 13/4/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 17/8/2023 - 32282

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Mehmet Raşit ERGUN

Vekili : Av. Nurgül YAYMAN YILMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

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

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/8/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. 2007 yılından itibaren polis memuru olarak görev yapan başvurucu 29/10/2016 tarihli ve 29872 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile 22/11/2016 tarihinde kamu görevinden çıkarılmıştır.

6. Başvurucunun satın aldığı, adına taşıma ruhsatlı olan Smith Wesson marka 9 mm çapında BEY9653 seri No.lu silaha Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliği suçlaması ile başlatılan soruşturma kapsamında 4/10/2016 tarihinde el konulup silah emanete alınmıştır.

7. İzmir Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 30/5/2018 tarihli iddianamede FETÖ/PDY üyeliği suçlaması ile başvurucu hakkında başlatılan soruşturma kapsamında el konulup emanete alınan başvuru konusu silahın 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 54. maddesinin birinci fıkrası uyarınca müsaderesi talep edilmiştir. Başvurucu; savunmasında hakkında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunmadığını, başvuru konusu silahı satın aldığını ve silahın suçta kullanmadığını belirterek babasına iade edilmesini talep etmiştir. İzmir 30. Asliye Ceza Mahkemesince (Asliye Ceza Mahkemesi) 28/12/2018 tarihinde, başvurucunun FETÖ/PDY üyeliğinden kamu görevinden çıkarıldığı gerekçesiyle 25/7/2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'na eklenen ek 4. madde uyarınca başvuru konusu silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verilmiştir.

8. Başvurucu, silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesi kararına itiraz etmiştir. İtiraz dilekçesinde, başvuru konusu silahı teslim ettikten yirmi ay sonra 25/7/2018 tarihinde yürürlüğe giren 3713 sayılı Kanun'un ek 4. maddesi dikkate alınarak silahın satışını ya da devrini yapma imkânının engellendiğini vurgulamıştır. İtiraz üzerine İzmir 10. Ağır Ceza Mahkemesince 25/6/2019 tarihinde itirazın kesin olarak reddine karar verilmiştir.

9. İzmir 15. Ağır Ceza Mahkemesinin başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûmiyetine dair 13/6/2018 tarihli kararı, 13/11/2019 tarihinde Yargıtay 16. Ceza Dairesince onanarak kesinleşmiştir.

10. Başvurucunun meslekten çıkarılma işleminin iptali talebiyle açtığı davanın reddine karar verildiği ve davanın Ankara Bölge İdare Mahkemesi 13. İdari Dava Dairesinde derdest olduğu anlaşılmıştır.

11. İzmir 10. Ağır Ceza Mahkemesinin silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesine ilişkin 25/6/2019 tarihli nihai kararı 10/7/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 5/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

12. 3713 sayılı Kanun'a eklenen ek 4. maddenin olay tarihindeki hâli şöyledir:

"26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan mahkûm olanlar ile Milli Güvenlik Kurulunca Devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti ve iltisakı yahut bunlarla irtibatı nedeniyle kamu görevinden çıkarılanların silah ruhsatları iptal edilir, bu silahların mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verilir ve 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler

Hakkında Kanunun ek 8 inci maddesine göre ilgili idarelerce işlem tesis edilir. Müsadere hükümleri saklıdır.

Birinci fıkrada belirtilen sebeplerin ortadan kalkması hâlinde, mülkiyeti kamuya geçirilen silahlar sahibine iade edilir. İadesinin mümkün olmaması hâlinde rayiç değeri tespit edilerek sahibine ödenir."

13. 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Mülkiyetin kamuya geçirilmesi" kenar başlıklı 18. maddesi şöyledir:

"(1) Kabahatin konusunu oluşturan veya işlenmesi suretiyle elde edilen eşyanın mülkiyetinin kamuya geçirilmesine, ancak kanunda açık hüküm bulunan hallerde karar verilebilir.

(2) Mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin karar, eşyanın;

a) Kullanılmaz hale getirilmesi,

b) Niteliğinin değiştirilmesi,

c) Ancak belli bir surette kullanılması,

Koşullarından birinin yerine getirilmesine bağlı olarak belli bir süre geciktirilebilir. Belirlenen süre zarfında koşulun yerine getirilmemesi halinde eşyanın mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verilir.

(3) Mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin karar kesinleşinceye kadar ilgili kamu kurum ve kuruluşu tarafından eşyaya elkonulabileceği gibi; eşya, kişilerin muhafazasına da bırakılabilir.

(4) Eşyanın mülkiyeti, kanunda açık hüküm bulunan hallerde ilgili kamu kurum ve kuruluşuna, aksi takdirde Devlete geçer.

(5) Eşyanın mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verilebilmesi için fail hakkında idarî para cezası veya başka bir idarî yaptırım kararı verilmiş olması şart değildir.

(6) Kaim değerin mülkiyetinin kamuya geçirilmesine de karar verilebilir.

(7) Mülkiyeti kamuya geçirilen eşya, başka suretle değerlendirilmesi mümkün olmazsa imha edilir.

(8) Mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin karar, kesinleşmesi halinde yerine getirilir."

14. 1/6/1991 tarihli ve 20888 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) 16. maddesinin birinci fıkrasının (j) bendi şöyledir:

"Aşağıda belirtilen kişilere ikinci fıkradaki hükümler saklı kalmak kaydıyla ateşli silah ve mermilerini taşıma ya da bulundurma izni verilmez ve verilmiş ruhsatlar iptal edilir.

...

j) Mahkeme kararı ile veya haklarında verilen mahkumiyet kararının sonucu olarak Türk Silahlı Kuvvetlerinden çıkarılanlara, rütbesinin geri alınmasına hükmolunanlar ile 6413 sayılı Kanun hükümleri uyarınca ayırma işlemine tabi tutulanlara, 3269 sayılı Kanunun 16 ncı maddesinin üçüncü fıkrası ve 3466 sayılı Kanunun mülga 15 inci maddesi uyarınca disiplinsizlik ya da ahlaki durum sebebiyle ayırma işlemine tabi tutulanlara, 3269 sayılı Kanunun 12 nci maddesi uyarınca başarısız görülenler ile 3466 sayılı Kanunun 13 üncü ve

16 ncı maddeleri uyarınca ilişikleri kesilenlere veya 1402 sayılı Kanunun 2 nci maddesi gereğince emekli edilenler ile disiplin kurulları ya da mahkeme kararıyla veya kanuni düzenleme ile meslekten ya da Devlet memurluğundan çıkarılanlara veya haklarında verilen mahkumiyet kararı sonucu memuriyetle ilişiği kesilenlere ya da milli güvenliğe tehdit oluşturan terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle kamu görevinden çıkarılanlara."

15. Yönetmelik'in 17. maddesi şöyledir:

"Taşıma veya bulundurma ruhsatı verilen kişilerden sonradan 16 ncı maddede belirtilen hallerden birine girmesi nedeniyle silah taşıma ve bulundurma şartlarını kaybedenlerin, yeni ruhsat talepleri kabul edilmeyeceği gibi mevcut silah ruhsatları iptal edilerek, silahlar zaptedilir. Bu silahların, zaptedildiği tarihten itibaren altı ay içinde silah sahibinin isteği dikkate alınarak, silah satın almaya hak kazanmış kişilere devri sağlanır. Bu süre içinde devri sağlanamayan silahlar ilgili kanunlara göre işlem yapılmak üzere adli makamlara intikal ettirilir.

Bu Yönetmeliğin 3 üncü maddesinin birinci fıkrası hükümlerine göre ruhsatı iptal edilen silahlar hakkında da yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır."

16. Yönetmelik'in 21. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Taşıma veya bulundurma ruhsatlı silaha sahip olanlar, ruhsatlarında nitelikleri yazılı silahlarını bu Yönetmelik hükümlerine göre silah taşıma veya bulundurma ruhsatı verilebilecek olan kişilere satış veya hibe yoluyla devredebilir ya da Türk Silahlı Kuvvetlerine, Genel Komutanlığa, Sahil Güvenlik Komutanlığına veya Genel Müdürlüğe hibe edebilirler."

B. Anayasa Mahkemesi Kararı

17. Anayasa Mahkemesinin 30/6/2022 tarihli ve E.2018/137, K.2022/86 sayılı kararı şöyledir:

"...

b. Anayasaya Aykırılık Sorunu

239. 3713 sayılı Kanun'un ek 4. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde, 5237 sayılı Kanun'da yer alan devletin güvenliğine, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine, millî savunmaya, devlet sırlarına karşı işlenen suçlar ile casusluk suçundan mahkûm olanların yanı sıra devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti ve iltisakı yahut bunlarla irtibatı nedeniyle kamu görevinden çıkarılan ve ruhsatları iptal edilen kişilerin silahlarının mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verileceği ve 6136 sayılı Kanun'un ek 8. maddesine göre ilgili idarelerce işlem tesis edileceği öngörülmüştür. Anılan cümlenin "...bu silahların mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verilir ve 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun ek 8 inci maddesine göre ilgili idarelerce işlem tesis edilir." bölümü dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

240. Kuralda belirli suçlardan mahkûm olanlar ile kamu görevinden çıkarılmaları nedeniyle taşıma ve bulundurma ruhsatları iptal edilen kişilere ait silahların mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verileceği ve silahlar hakkında 6136 sayılı Kanun'un ek 8. maddesine göre işlem tesis edileceği belirtilmiştir.

241. Mülkiyetin kamuya geçirilmesi idari bir tedbir olarak 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 16. maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu maddede, kabahatler karşılığında uygulanacak olan idari yaptırımların, idarî para cezası ve idarî tedbirlerden ibaret olduğu, mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirlerin ise idari tedbir olduğu belirtilmiştir.

242. Bu itibarla anılan kanun kapsamında mülkiyetin kamuya geçirilmesi, kabahatin konusunu oluşturan ya da kabahat niteliğindeki fiillerin işlenmesi nedeniyle ortaya çıkan eşyaların mülkiyetinin devlet veya kamu kurum ve kuruluşlarına devredilmesini sağlayan bir yaptırım türüdür.

243. Ayrıca 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesinde kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsaderesine hükmolunacağı, suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşyanın da kamu güvenliği, kamu sağlığı ve genel ahlak açısından tehlikeli olması durumunda müsadere edileceği belirtilmiştir. Yine aynı maddede üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşyanın da müsadereye konu olacağı hükme bağlanmıştır. Bu itibarla özel mülke konu olan bir eşyanın devlet ya da kamu kurumlarına devredilmesi sonucu dışında mülkiyetin kamuya geçirilmesi ile müsadere arasında amaç, konu ve kapsam yönünden farklılıkların bulunduğu anlaşılmaktadır.

244. Anayasa Mahkemesi birçok kararında, idarenin bir yargı kararına gerek olmaksızın kanunların açıkça verdiği bir yetkiye dayanarak idare hukukuna özgü yöntemlerle doğrudan doğruya bir işlem tesis ederek uyguladığı yaptırımlarla verdiği cezaları idarî yaptırım olarak nitelendirmiştir (AYM, E. 1996/48, K.1996/41, 23/10/1996). Kuşkusuz idareye kanunla hürriyeti bağlayıcı cezalar dışında para cezası, disiplin cezası ya da belirli bir haktan geçici olarak yoksun kılma gibi yaptırımlar uygulama yetkisinin verilmesinde anayasal bir engel bulunmamaktadır (AYM, E.2000/43, K.2004/60, 13/5/2004).

245. Kural kapsamında belirli suçlardan mahkûm olan ve kamu görevinden çıkarılan kişilerin silah ruhsatlarının iptal edilmesinin bir sonucu olarak bu kişilere ait silahların mülkiyetinin idarece kamuya geçirilmesine karar verileceği düzenlenmekle kanun koyucunun kamu düzeni, millî güvenlik ve kamu güvenliğini sağlama amacı güderek herhangi bir kabahat ya da suç konusu oluşturmayan silahların da mülkiyetinin devlete devredilmesi sonucunu doğuran söz konusu yaptırımı ihdas ettiği anlaşılmaktadır. Bu yönüyle kuralda öngörülen yaptırımın 5326 sayılı Kanun ile diğer mevzuat hükümleri kapsamı dışında kalan idari bir tedbir niteliğinde olduğu açıktır.

246. Kuralda ayrıca mülkiyeti kamuya geçirilmesine karar verilen silahların 6136 sayılı Kanun'un ek 8. maddesi gereğince Cumhurbaşkanlığı, Millî Savunma Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı, Ticaret Bakanlığı teşkilatında çalışan belirli niteliklere haiz silah taşıma yetkisi bulunan personele, görevlerinde kullanmak üzere bedeli mukabili zati demirbaş silah olarak satılacağı hükme bağlanmıştır. Kamu görevinden çıkarılan kişilerin silahlarının mülkiyetinin kamuya geçirilmesine ilişkin kural ile bunun yöntemini belirleyen söz konusu hüküm arasında doğrudan bağlantı bulunmaktadır.

247. Maddede belirtilen suçlardan mahkûm olanlarla kamu görevinden çıkarılan kişilere ait silahların ruhsatlarının iptal edilerek bunların mülkiyetinin kamuya geçirilmesi mülkiyet hakkını sınırlamaktadır.

248. Kuralda öngörülen tedbirin kapsam ve sınırlarının açık ve net olarak düzenlendiği

gözetildiğinde kuralla kişilerin mülkiyet hakkına getirilen sınırlamada kanunilik şartının sağlandığı açıktır.

249. 5237 sayılı Kanun'da yer alan bazı suçlardan mahkûm olanlarla millî güvenlik ve kamu düzenine aykırı faaliyette bulunan yapı ve oluşumlarla ilgisi bulunduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin silahlarının ruhsatının iptal edilerek mülkiyetinin devlete devredilmesinin, kamu düzeni ve millî güvenlik aleyhine ortaya çıkabilecek birtakım faaliyetlerin önlenmesinde etkili bir araç olduğu söylenebilir. Dolayısıyla kuralın genel olarak millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanmasını ve korunmasını hedeflediği, bu yönüyle sınırlamada kamu yararı amacının bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu açıdan sınırlama meşru bir amaca dayanmaktadır.

250. Mülkiyet hakkına getirilen sınırlamanın Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine göre ölçülü olabilmesi için öncelikle kamu yararı amacını gerçekleştirmeye elverişli olması gerekir. Madde belirtilen suçlardan mahkûm olanlarla devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunan yapı ve oluşumlarla bağlantısı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerle ilgili kural kapsamında öngörülen tedbirin yukarıda belirtilen amaçlara ulaşma bakımından elverişli olmadığı söylenemez.

251. Kuşkusuz kanun koyucunun silahların edinilmesiyle ilgili şartları tespit ederek bu konuda idari tedbirler öngörmesi mümkündür. Kanun koyucu bu çerçevede 5326 sayılı Kanun ve diğer mevzuat hükümleri dışında kamu görevinden çıkarılmanın bir sonucu olarak bu kişilerin silahlarının mülkiyetinin kamuya geçirilmesine yönelik idari tedbir düzenlemiştir. Söz konusu idari tedbirin uygulanmasında anılan Kanun'daki gibi eşyanın mülkiyetinin kamuya geçirilmesi için kabahatin konusunu oluşturması ya da kabahat niteliğindeki fiillerin işlenmesi nedeniyle ortaya çıkması zorunluluğu aranmamıştır. Kanun koyucunun bu yönde bir tercihte bulunması takdir yetkisi kapsamında değerlendirilebilir. Ancak mülkiyet hakkı sınırlandırılırken ilgili kamu yararı amacını gerçekleştirmeye en uygun aracın seçilmesi gerekmektedir. Başka bir ifadeyle kuralın gerekliliği, meşru amacı gerçekleştirmede mülkiyet hakkına daha az sınırlama oluşturabilecek başka araçlara başvurulması imkânının bulunup bulunmadığıyla belirlenebilecektir.

252. Mülkiyet hakkına sınırlama getiren araçlardan hangisinin seçileceği öncelikli olarak kanun koyucunun takdirindedir. Ancak bu yetki sınırsız değildir. Tercih edilen aracın temel hakka yönelik sınırlamayı ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağırlaştırması durumunda Anayasa Mahkemesince sınırlamanın gerekli olmadığı sonucuna ulaşılabilir. Ancak bu konudaki denetim, seçilen aracın isabetli olup olmadığından ziyade hak ve özgürlükler üzerinde oluşturduğu etkinin ağırlığına ilişkindir (Hanife Ensaroğlu, B. No: 2014/14195, 20/9/2017, § 67).

253. 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, kişilerin aşırı bir yüke katlandığının tespit edilmesi durumunda bozulmuş olacaktır. Sınırlamanın orantılılığını değerlendirirken bir taraftan ulaşılmak istenen meşru amacın önemi, diğer taraftan da sınırlamanın niteliği ve bu kapsamda kişilere yüklenen külfetin dikkate alınması gerekir (Arif Güven, B. No: 2014/13966, 15/2/2017, §§ 58, 60).

254. 1/6/1991 tarihli ve 20888 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmelik'in 16. maddesinin birinci fıkrasının (j) bendinde, millî güvenliğe tehdit oluşturan terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle kamu

görevinden çıkarılmak, silah ruhsatı verilmesini engelleyen veya iptalini gerektiren hâller arasında sayılmıştır.

255. Anılan Yönetmelik'in 21. maddesinde taşıma veya bulundurma ruhsatlı silaha sahip olanların, ruhsatlarında nitelikleri yazılı silahlarını yönetmelik hükümlerine göre silah taşıma veya bulundurma ruhsatı verilebilecek olan kişilere satış veya hibe yoluyla devredebileceği belirtilmiştir.

256. Yönetmelik'in 17. maddesinde de taşıma veya bulundurma ruhsatı verilen kişilerden sonradan silah taşıma ve bulundurma şartlarını kaybedenlerin, yeni ruhsat taleplerinin kabul edilmeyeceği gibi mevcut silah ruhsatları iptal edilerek, silahların zapt edileceği, bu silahların, zapt edildiği tarihten itibaren altı ay içinde silah sahibinin isteği dikkate alınarak, silah satın almaya hak kazanmış kişilere devrinin (satış veya hibe yoluyla) sağlanacağı, bu süre içinde devri sağlanamayan silahlarla ilgili kanunlara göre işlem yapılmak üzere adli makamlara intikal ettirileceği belirtilmiştir.

257. Bu itibarlı kişilerin silah ruhsatının iptal edilmesi hâlinde bu silahların mülkiyeti doğrudan devlete intikal etmemekte silah sahiplerinin iradesi gözetilerek satış veya hibe yoluyla devrine imkân tanınmaktadır.

258. Dava konusu kural kapsamında ise belirli suçlardan mahkûm olanlarla devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara bağlantısı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan ve ruhsatları iptal edilen kişilerin silahları herhangi bir giderim yolu veya devir imkânı öngörülmeksizin doğrudan mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verilmektedir. Söz konusu silahların herhangi bir suçta (veya kabahatte) kullanılması ya da suça (kabahate) konu faaliyetler sonucu elde edildiğinin tespit edilmesi hâlinde bu silahlar hakkında 5237 sayılı Kanun veya diğer mevzuat hükümleri çerçevesinde giderim yolu öngörülmeksizin müsadere ve benzeri tedbirlerin uygulanması da mümkündür.

259. Dolayısıyla herhangi bir suçta (ya da kabahatte) kullanıldığı ya da suça (kabahate) ilişkin faaliyetten elde edildiği veya bizatihi suç konusu oluşturduğu tespit edilmediği hâlde kişilerin mülkiyetinde bulunan silahların, kamu görevinden çıkarılmalarına bağlı olarak üçüncü kişilere devir imkânı tanınmaksızın ya da herhangi bir tazminat yolu öngörülmeksizin doğrudan devlete devredilmesini öngören kuralın millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması amaçlarına ulaşma bakımından gerekli olduğu söylenemez. Dolayısıyla kural kişilere aşırı bir külfet yükleyerek mülkiyet hakkına ölçüsüz bir sınırlama getirmektedir.

260. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Anayasa Mahkemesinin 13/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

19. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan

yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (Mehmet Şerif Ay, §§ 22-27).

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu, özellikle silahın aile yadigârı olması nedeniyle uygun görülecek bir akrabasına devredilmesi talebinin dikkate alınmayarak reddedilmesinden yakınmıştır. Başvurucu bununla birlikte ceza ve idari davaların kesinleşmemesine ve başvuru konusu silahı suçta kullanmamasına rağmen sanık sıfatıyla yargılandığını vurgulamıştır. Öte yandan 3713 sayılı Kanun'un ek 4. maddesinin başvuru konusu silahı teslim ettikten yirmi ay sonra yürürlüğe girdiğine dikkat çekmiştir. Başvurucu bu gerekçelerle eşitlik ile suçta ve cezada kanunilik ilkelerinin, adil yargılanma ve mülkiyet hakları ile masumiyet karinesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

21. Bakanlık görüşünde, söz konusu müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru amacının bulunduğu ve somut olayda mülkiyet hakkının gerektirdiği usule ilişkin güvencelerin sağlandığı vurgulanmıştır. Bununla birlikte yapılacak incelemede Anayasa'nın 15. maddesi ve Anayasa Mahkemesi içtihatları ile somut olayın kendine özgü koşulları gözönüne alınarak değerlendirme yapılması gerektiği belirtilmiştir.

22. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formunda belirttiği iddialarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

23. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

24. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun şikâyetinin özü, silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesine yöneliktir. Dolayısıyla başvurucunun bütün şikâyetlerinin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Mülkün Varlığı

26. Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Somut olayda başvurucunun silahının mülk teşkil ettiğinde kuşku bulunmamaktadır.

ii. Müdahalenin Varlığı ve Türü

27. Anayasa Mahkemesi müsadere veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi tedbirlerinin uygulanmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiğini daha önce kabul etmiştir. Bu kararlarda bu türden müdahalelerin mülkten yoksun bırakma sonucuna yol açmakla birlikte mülkiyetin kamu yararına kullanımının kontrol edilmesi amacını gözettiğini dikkate almıştır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Bekir Yazıcı [GK], B. No: 2013/3044, 17/12/2015, §§ 54-58; Arif Güven, B. No: 2014/13966, 15/2/2017, §§ 42-48; Torsan Orman San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13677, 20/9/2017, §§ 50, 51;Mahmut Üçüncü, B. No: 2014/1017, 13/7/2016, §§ 67-70; Eyyüp Baran, B. No: 2014/8060, 29/9/2016, §§ 62-67; Fatma Çavuşoğlu ve Bilal Çavuşoğlu, B. No: 2014/5167, 28/9/2016, §§ 58-62). Somut olayda da anılan ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmayıp başvuru konusu silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesi tedbirinin mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği açık olduğunu müdahalenin mülkiyetin kullanımının kontrolüne veya düzenlenmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerekir.

iii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

28. 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."

29. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 62).

(1) Kanunilik

30. Somut olayda başvurucu hakkında yürütülen ceza soruşturması kapsamında başvurucunun şahsi silahına el konulmuş, ardından da bu silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verilmiştir. Silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesi kararı, 3713 sayılı Kanun’un ek 4. maddesine dayandırılmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında Millî Güvenlik Kurulunca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti ve iltisakı yahut bunlarla irtibatı nedeniyle kamu görevinden çıkarılanların silah ruhsatlarının iptal edileceği ve bu silahların mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla kamu görevinden çıkarılan kişilere ait silahların ruhsatlarının iptal edilerek mülkiyetinin kamuya geçirilmesi tedbirinin kapsam ve sınırları açık ve net olarak düzenlendiğinden somut olayda silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verilmesinin kanuni dayandığının bulunduğu anlaşılmıştır.

(2) Meşru Amaç

31. Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında elkoyma ve müsadere gibi tedbirlerin çeşitli kamu yararı amaçlarını taşıdığı açıklanmıştır. 5237 sayılı Kanun'da yer alan bazı suçlardan mahkûm olanlarla millî güvenlik ve kamu düzenine aykırı faaliyette bulunan yapı ve oluşumlarla ilgisi bulunduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerin silahlarının ruhsatının iptal edilerek mülkiyetinin devlete devredilmesinin kamu düzeni ve millî güvenlik aleyhine ortaya çıkabilecek birtakım faaliyetlerin önlenmesinde etkili bir araç olduğu söylenebilir. Dolayısıyla başvuru konusu tedbirin genel olarak millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanmasını ve korunmasını hedeflediği, bu yönüyle müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacının mevcut olduğu değerlendirilmiştir.

(3) Ölçülülük

(i) Genel İlkeler

32. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında dikkate alınacak ölçütlerden biri olan ölçülülük, hukuk devleti ilkesinden doğmaktadır. Hukuk devletinde hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması istisnai bir yetki olduğundan bu yetki ancak durumun gerektirdiği ölçüde kullanılması koşuluyla haklı bir temele oturabilir. Bireylerin hak ve özgürlüklerinin somut koşulların gerektirdiğinden daha fazla sınırlandırılması kamu otoritelerine tanınan yetkinin aşılması anlamına geleceğinden hukuk devletiyle bağdaşmaz (AYM, E.2013/95, K.2014/176, 13/11/2014).

33. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

34. Buna göre mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasının yanında gerekli olması da gerekir. Gereklilik yukarıda da belirtildiği üzere hakka müdahale teşkil eden birden fazla araç arasından hakkı en az zedeleyen aracın seçilmesini ifade etmektedir. Hak ve özgürlüğü sınırlayan tedbirlerden hangisi diğerlerine nazaran hakkın norm alanına daha az müdahale edilmesi sonucunu doğuruyorsa o tedbirin tercih edilmesi gerekir. Bununla birlikte hakka müdahale oluşturacak aracın seçiminde kamu otoritelerinin belli ölçüde takdir payının bulunduğu da kabul edilmelidir. Zira yetkili kamu makamları, öngörülen amaca ulaşılması bakımından hangi aracın etkili ve verimli sonuçlar doğuracağına ilişkin olarak isabetli karar verme noktasında daha iyi bir konumdadır. Özellikle alternatif aracın bulunmadığı veya mevcut alternatiflerin öngörülen meşru amaca ulaşılması bakımından etkili olmadığı ya da daha az etkili olduğu durumlarda kamu makamlarının araç seçimi hususundaki tercih yetkisinin gereklilik kriterini sağlamadığının söylenebilmesi için çok güçlü nedenlerin bulunması gerekir (D.C., B. No: 2018/13863, 16/6/2021, § 48; benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Çukurova İthalat ve İhracat Türk A.Ş. [GK], B. No: 2019/4408, 18/5/2022, § 69).

35. Öte yandan mülkiyet hakkına yönelik müdahaleler orantılı olmalıdır. Orantılılık sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvurulan sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, amaç ile araç arasında adil bir denge kurulmasını gerektirmektedir. Buna göre mülkiyet hakkına getirilen

sınırlamayla ulaşılmak istenen meşru amaç ve başvurucunun mülkiyet hakkından yararlanmasındaki bireysel yarar arasında makul bir orantı kurulmalıdır. Hedeflenen amaca ulaşıldığında elde edilecek kamusal yararla kıyaslandığında sınırlama ile kişiye yüklenen külfetin aşırı ve orantısız olmaması gerekir (D.C., § 49).

36. Seçilen aracın ulaşılmak istenen amaçla kıyaslandığında bireye orantısız bir külfet yüklemiş olduğunun saptanması, ihlal sonucuna ulaşılabilmesi için bazı hâllerde tek başına yeterli olmayabilir. Kişiye yüklenen külfeti dengeleyici mekanizmaların var olup olmadığı da büyük önem taşımaktadır. Elverişli ve gerekli olduğu hükmüne varılan aracın seçilmiş olması nedeniyle kişiye yüklenen aşırı külfeti hafifleten hukuksal mekanizmalar mevcutsa bir ihlalin olmadığı sonucuna varılabilir (D.C., § 50).

37. Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantılı olup olmadığı değerlendirilirken başvurucunun ve idarenin kusurlarının bulunup bulunmadığı da gözönünde tutulur. Bu bağlamda tarafların yasal yükümlülüklerinin neler olduğu, bunların yerine getirilmesinde ihmalkârlık gösterilip gösterilmediği ve ihmalin varlığının tespiti hâlinde bunun hukuka aykırı sonucun doğmasında bir etkisinin bulunup bulunmadığı da dikkate alınır (D.C., § 51).

38. Usule ilişkin güvencelerin varlığı orantılılık değerlendirmesinde önemli bir rol oynayabilir. Bu bağlamda müdahalenin hukuka aykırılığının ileri sürülebileceği veya müdahale nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmin edilmesinin istenebileceği hukuk yollarının olmaması da bazı durumlarda kişiye yüklenen külfeti ağırlaştıran bir unsur olarak görülebilir. Bu bakımdan kişinin hukuka aykırılık iddialarının bir mahkeme tarafından etkili bir biçimde incelenmesi müdahalenin orantılılığı bakımından ehemmiyet arz etmektedir (D.C., § 52).

(ii) İlkelerin Olaya Uygulanması

39. Mülkiyet hakkına getirilen sınırlamanın Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine göre ölçülü olabilmesi için öncelikle kamu yararı amacını gerçekleştirmeye elverişli olması gerekir. Bu bağlamda devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunan yapı ve oluşumlarla bağlantısı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan kişilerle ilgili öngörülen tedbirin millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanması ve korunması için elverişli bir araç olduğunda tereddüt bulunmamaktadır.

40. İkinci olarak belirtilen aracın gerekli olup olmadığı incelenmelidir. Kuşkusuz silahların edinilmesiyle ilgili şartlar tespit edilerek bu konuda idari tedbirler öngörülmesi mümkündür. Nitekim 3713 sayılı Kanun’un ek 4. maddesinde, 5326 sayılı Kanun'dan ve diğer mevzuat hükümlerinden farklı olarak kamu görevinden çıkarılmanın bir sonucu olarak bu kişilerin silahlarının mülkiyetinin kamuya geçirilmesine yönelik idari tedbir düzenlenmiştir. Söz konusu idari tedbirin uygulanmasında 5326 sayılı Kanun’daki gibi eşyanın mülkiyetinin kamuya geçirilmesi için kabahatin konusunu oluşturması ya da kabahat niteliğindeki fiillerin işlenmesi nedeniyle ortaya çıkması zorunluluğu şartı aranmamıştır. Kanun koyucunun bu yönde bir tercihte bulunması takdir yetkisi kapsamında değerlendirilebilir. Ancak mülkiyet hakkı sınırlandırılırken ilgili kamu yararı amacını gerçekleştirmeye en uygun aracın seçilmesi gerektiğinden meşru amacı gerçekleştirmede mülkiyet hakkına daha az sınırlama oluşturabilecek başka araçlara başvurma imkânı olup olmadığı irdelenmelidir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. AYM, E.2018/137, K.2022/86, 30/6/2022, § 251).

41. Bu bağlamda Yönetmelik’in 16. maddesinin birinci fıkrasının (j) bendinde; millî güvenliğe tehdit oluşturan terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle kamu

görevinden çıkarılmak silah ruhsatı verilmesini engelleyen veya ruhsatın iptalini gerektiren hâller arasında sayılmıştır. Öte yandan Yönetmelik'in 21. maddesinde taşıma veya bulundurma ruhsatlı silaha sahip olanların ruhsatlarında nitelikleri yazılı silahlarını yönetmelik hükümlerine göre silah taşıma veya bulundurma ruhsatı verilebilecek olan kişilere satış veya hibe yoluyla devredebileceği belirtilmiştir. Ayrıca Yönetmelik'in 17. maddesinde de taşıma veya bulundurma ruhsatı verilen kişilerden sonradan silah taşıma ve bulundurma şartlarını kaybedenlerin yeni ruhsat talepleri kabul edilmeyeceği gibi mevcut silah ruhsatları iptal edilerek silahların zapt edileceği, bu silahların zapt edildiği tarihten itibaren altı ay içinde silah sahibinin isteği dikkate alınarak silah satın almaya hak kazanmış kişilere devrinin (satış veya hibe yoluyla) sağlanacağı, bu süre içinde devri sağlanamayan silahların ilgili kanunlara göre işlem yapılmak üzere adli makamlara intikal ettirileceği ifade edilmiştir. Böylelikle kişilerin silah ruhsatının iptal edilmesi hâlinde bu silahların mülkiyeti doğrudan devlete intikal etmemekte, silah sahiplerinin iradesi gözetilerek silahların satış veya hibe yoluyla devrine imkân tanındığı anlaşılmaktadır (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. AYM, E.2018/137, K.2022/86, 30/6/2022, § 257).

42. Bununla birlikte herhangi bir suçta (veya kabahatte) kullanılması ya da suça (kabahate) konu faaliyetler sonucu elde edildiği tespit edilen silahlar hakkında 5237 sayılı Kanun veya diğer mevzuat hükümleri çerçevesinde giderim yolu öngörülmeksizin müsadere ve benzeri tedbirlerin uygulanması da mümkündür. Bu noktada başvuru konusu silahın herhangi bir suçta (ya da kabahatte) kullanılmadığı, suça (kabahate) ilişkin faaliyetten elde edilmediği ve bizatihi suç konusu oluşturmadığı da dikkatlerden kaçmamalıdır.

43. Bu bilgiler ışığında devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla bağlantısı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan başvurucunun silah sahibi olmaya devam etmesinin engellenmesi gerekli olabilir ancak herhangi bir giderim yolu veya üçüncü kişilere devir imkânı öngörülmeksizin/tanınmaksızın silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesinin millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması amaçlarına ulaşma bakımından gerekli olduğu söylenemez.

44. Buna göre başvurucunun mülkiyetinde bulunan silahın kamu görevinden çıkarılmasına bağlı olarak üçüncü kişilere devir imkânı tanınmaksızın ya da herhangi bir tazminat yolu öngörülmeksizin doğrudan devlete devredilmesi biçiminde başvurucuya ağır külfet yükleyen bir aracın-somut olayın koşullarında-millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanması ve korunması amacına ulaşılması için en hafif müdahale teşkil eden araç olduğu sonucuna ulaşılamamıştır. Bu durumda başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin gereklilik kriterini karşılamadığı değerlendirilmiştir

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

C. Giderim Yönünden

46. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 50.000 TL maddi ve 250.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

47. Başvuruda tespit edilen mülkiyet hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı

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

48. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebi kabul edilmemiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

D. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 30. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2018/574, K.2018/1197) GÖNDERİLMESİNE,

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

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

G. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SİNAN BOZKURT

B. No: 2019/31782 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/31782

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SİNAN BOZKURT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/31782)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Tahir Hami TOPAÇ

Başvurucu : Sinan BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, bir ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvurucunun telefon görüşmesinde kullandığı ifadeler nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/9/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu 1987 doğumlu olup olayın yaşandığı tarihte Adıyaman E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) tutuklu olarak bulunmaktadır.

6. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumunda kendisi gibi tutuklu bulunan eşi ile infaz hukuku hükümleri uyarınca kayıt altına alınan ve otuz dakika süren bir telefon görüşmesi yapmıştır. 20/6/2019 tarihli tutanağa göre bu görüşmede başvurucu eşine kendisine başka bir ceza infaz kurumuna nakil olacağının söylendiğini, ancak kendisinin gitmek istemediğini anlatmıştır. Eşi ise Ceza İnfaz Kurumu ikinci müdürünün kendisine "kocan nakil istiyor" dediğini söylemiştir. Bunun üzerine başvurucu "De ki kocam senin ağzına tükürür tamam mı" ifadesini kullanmıştır.

7. Başvurucunun bu telefon görüşmesinde Ceza İnfaz Kurumu ikinci müdürü hakkında kullandığı ifade nedeniyle Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığı (Disiplin Kurulu) tarafından disiplin soruşturması açılmıştır. Başvurucu, bu soruşturmaya ilişkin savunmasında telefon görüşmesinin bütünü incelendiğinde eşi ile ailevi ve şahsi birçok konu hakkında konuştuklarının görüleceğini, aile olarak zor bir süreçten geçtiklerini, söylediği sözün bu çerçevede değerlendirildiğinde müdür hanımın şahsına veya makamına saygısızlık yapma veya hakaret etme amacı bulunmadığının anlaşılacağını, içinde bulunduğu psikolojik durum nedeniyle gayri ihtiyari şekilde sarf ettiği bu sözü tasvip etmediğini ifade etmiştir.

8. Disiplin Kurulu 27/6/2019 tarihli karar ile başvurucunun Ceza İnfaz Kurumu ikinci müdürüne hakaret ettiği gerekçesiyle on gün hücreye koyma disiplin cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şu şekildedir:

"T/H [Başvurucu] hakkında tanzim edilen tutanak, alınan savunma ve incelenen telefon kayıtlarında adı geçenin Kurum 2. Müdiresine alenen hakaret ettiği bu hakaretini geçerli olmayan nedenlere dayandırmaya çalıştığı ve kurum görevli memurlarını yanıltmaya çalıştığından 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 44/2, (j) 'Kurum görevlilerine hakaret veya tehditte bulunmak.' bendi gereğince 10 gün hücreye koyma disiplin cezası ile cezalandırılmasına oy birliğiyle karar verilmiştir."

9. Başvurucu, Disiplin Kurulunun kararına karşı Adıyaman İnfaz Hâkimliğine (Hâkimlik) şikâyette bulunmuştur. Hakimlik, 24/7/2019 tarihli kararla itirazın kısmen kabulüne ve başvurucunun 1 gün hücreye koyma disiplin cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"H/T ait disiplin dosyasının incelenmesinden; Hükümlü hakkında, 5275 sayılı CGTİHK 44/2-j maddesince 'Kurum görevlilerine hakaret veya tehditte bulunmak.' eyleminden dolayı 10 gün hücreye koyma cezası verildiği ,aynı kanunun 44/2 maddesinde 'bir günden on güne kadar hücreye koyma cezası' verilir denildiğinden, TCK 3/1 maddesi uyarınca suçta ve cezada orantılılık ilkesi CGTİHK 6/1-e maddesi gereğince adalet ilkesi açısından hükümlünün itirazının kısmen kabulüne 10 gün hücre hapsinin 1 gün hücre hapsi ile değiştirilmesine karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur."

10. Başvurucu ve ilgili Cumhuriyet savcısı Hâkimlik kararına farklı tarihlerde itiraz etmiştir. Adıyaman 1. Ağır Ceza Mahkemesi başvurucunun itirazının reddine, Cumhuriyet savcısının itirazının ise kabulüne karar vererek Hâkimlik kararının kaldırılmasına ve başvurucunun on gün hücreye koyma disiplin cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. İtirazın kabulüne ilişkin kararın ilgili kısmı şöyledir:

"İnfaz Hakimliği Kanunu'nun 6. maddesinin 3. fıkrası; İnfaz Hakimliğinin disiplin cezası değiştirebilmesine yasal olarak tanımadığından usul ve yasaya aykırı olan Adıyaman İnfaz Hakimliğinin 2019/895 Esas, 2019/961 karar sayılı kararın kaldırılmasına karar vermek gerekmiş[tir]."

11. Başvurucu hakkında verilen hücreye koyma disiplin cezası 19/9/2019 ve 29/9/2019 tarihleri arasında infaz edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

12. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 37. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Hükümlü hakkında kurumda, düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması bakımından kanun, 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."

13. 5275 sayılı Kanun'un 44. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Hücreye koyma cezası, hükümlünün eylemlerinin nitelik ve ağırlığına göre bir günden yirmi güne kadar, açık havaya çıkma hakkı saklı kalmak üzere, geceli ve gündüzlü bir hücrede tek başına tutulması ve her türlü temastan yoksun bırakılmasıdır.

(2) Bir günden on güne kadar hücreye koyma cezasını gerektiren eylemler şunlardır:

...

j) Kurum görevlilerine hakaret veya tehditte bulunmak."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 13/4/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

15. Başvurucu, başvuru harç ve giderlerini ödeyecek gelirinin bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

16. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak, geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

17. Başvurucu; eşiyle özel olarak yaptığı telefon görüşmesinde kullandığı ifadeden dolayı disiplin cezası ile cezalandırılmasının hukuka aykırı olduğunu, kullandığı ifadenin hakaret amacı taşımayıp içinde bulunduğu psikolojik durumdan kaynaklandığını, ayrıca verilen cezanın orantılı olmadığını, bu bağlamda suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ve özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Bakanlık görüşünde; mevcut başvuruda, başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalede bulunulup bulunulmadığı, müdahalede bulunulduğu düşünüldüğü takdirde müdahalenin meşru bir amacı olup olmadığı, şikâyete konu edilen işlemin belirtilen meşru amaç ile orantılı olup olmadığı, başvurucunun ifade özgürlüğü ile ceza infaz kurumu güvenliği ve düzeninin sağlanması anlamında diğerlerinin hakları arasında adil dengenin gözetilip gözetilmediği, bu anlamda idare ve derece mahkemeleri kararlarının ilgili ve yeterli gerekçeler içerip içermediği hususu değerlendirilirken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate

alınmasının faydalı olacağı belirtilmiştir.

C. Değerlendirme

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

20. 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..."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

22. Ceza İnfaz Kurumunda yaptığı telefon görüşmesinde kullandığı bir ifade nedeniyle hakkında disiplin cezası uygulanan başvurucunun ifade özgürlüğüne bir müdahalede bulunulmuştur. Anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

23. Müdahaleye dayanak olan 5275 sayılı Kanun'un 44. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (j) bendinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı, müdahalenin Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amaçları kapsamında kaldığı sonucuna ulaşılmıştır. Bundan sonra yapılması gereken, müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığını değerlendirmektir. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45).

a. Hükümlü ve Tutukluların İfade Özgürlüğü

24. Hükümlü ve tutuklular, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65). Bu bağlamda hükümlü ve tutukluların ifade özgürlüğünün de Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altında olduğu konusunda hiç bir şüphe bulunmamaktadır (Murat Karayel (5), B. No: 2013/6223, 7/1/2016, § 27). Bununla birlikte ifade özgürlüğü mutlak bir hak değildir ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci maddesinde öngörülen sebeplerle sınırlanabilir. Bu

bağlamda ceza infaz kurumunda bulunmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi kurumda güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul edilebilir gerekliliklerin olması durumunda mahpusların sahip olduğu haklara sınırlama getirilebilecektir (Murat Karayel (5), § 29).

b. Hükümlü ve Tutuklular Hakkında Disiplin Cezası Uygulanmasına İlişkin İlkeler

25. Disiplin suç ve cezaları yönünden genel hüküm niteliğinde olan 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca Kanun kapsamındaki bir disiplin suçunun oluşabilmesi ve cezasının uygulanabilmesi için sadece her bir disiplin suçu yönünden belirlenen özel hükümdeki şartların gerçekleşmesi yeterli olmayıp ayrıca 37. maddedeki şartların da gerçekleşmesi gerekmektedir. 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesine göre ceza infaz kurumunda düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması bakımından kanun ve yönetmelikler ile idarenin uyulmasını emrettiği veya gerekli kıldığı davranış ve tutumları, kusurlu olarak ihlal ettiğinde eyleminin niteliği ile ağırlık derecesine göre hükümlü hakkında Kanun'da belirtilen disiplin cezaları uygulanacaktır (AYM, E.2013/6, K.2013/111, 10/10/2013; Memiş Berber, B. No: 2017/38744, 20/10/2021, § 22).

26. Bu doğrultuda Anayasa Mahkemesi, ceza infaz kurumunda yapılacak bir eylemin 5275 sayılı Kanun'un 39. ile 44. maddeleri arasında öngörülen disiplin suçunu oluşturduğu açık olsa dahi bu durumun disiplin cezası verilmesi için tek başına yeterli olmayacağını, eylemin ceza infaz kurumundaki güvenliği veya disiplini bozacak ya da düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek şekilde gerçekleştirilmesi gerektiğini kabul etmiştir (AYM, E.2013/6, K.2013/111, 10/10/2013; Murat Karayel (5), §§ 43, 44; Cihat Özdemir, B. No: 2015/214, 9/5/2018, § 22).

c. Somut Olayın Değerlendirilmesi

27. Ceza infaz kurumlarının idaresinde, mutlak surette varlığını sürdürmesi gereken görevler bulunmaktadır. Bu görevlerin başında kurumda disiplin ve düzenin sağlanması gelmektedir. Bu görevin yerine getirilmesinde ceza infaz kurumu çalışanları zorluklarla karşılaşmaktadır. Öte yandan çağdaş bir infaz kurumu idaresinde daima göz önünde tutulması gereken görevlerden biri de kurumda tutulan kişiler hakkında uygulanacak yaptırımlar bakımından adalet ve nesafet esaslarının egemen kılınmasıdır.

28. Somut olayda Ceza İnfaz Kumunda tutuklu olarak bulunan başvurucu, aynı Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu olan eşi ile yaptığı telefon görüşmesinde kendisine başka bir ceza infaz kurumuna nakledileceğinin söylendiğini ancak bunu kabul etmediğini anlatmış, eşi ise cevaben İnfaz Kurumu ikinci müdürünün kendisine "Kocan nakil istiyor" dediğini aktarmıştır. Başvurucu bunun üzerine Ceza İnfaz Kurumu ikinci müdürüne yönelik olarak "De ki kocam senin ağzına tükürür tamam mı" ifadesini kullanmıştır. Kullanılan bu ifade nedeniyle başlatılan disiplin soruşturmasında başvurucunun Ceza İnfaz Kurumu ikinci müdürüne alenen hakaret ettiği gerekçesiyle 5275 sayılı Kanun'un 44. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (j) bendi uyarınca on gün hücreye koyma disiplin cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiş ve sonrasında hüküm infaz edilmiştir.

29. Devlet, tutuklu eşler arasında asgari bir iletişimin kurulmasını ve sürdürülmesini sağlamak zorundadır (M.B., B. No: 2017/34312, 8/9/2020, § 41; Mahmut Mumcu, B. No: 2017/24655, 9/7/2020, § 73). Asgari iletişimin telefon vasıtasıyla gerçekleştirildiği hâllerde ise mevzuatta öngörüldüğü üzere suç işlenmesinin önlenmesi, yasa dışı haberleşme ile kötü niyetli eylemlerin önüne geçilmesi ve bu kapsamda kurum güvenliği ve disiplininin

sağlanması amacıyla telefon görüşmelerinin idarece dinlenip kayıt altına alınması pek tabiidir. Buna göre somut olayda dikkate alınması gereken ilk husus başvurucunun kullandığı ifadenin kurum güvenliği ve disiplini açısından bir zafiyete neden olup olmadığıdır.

30. İlgili idare ve derece mahkemeleri kararları incelendiğinde, başvurucunun disiplin cezası ile cezalandırılmasına neden olan ilk bakışta hakaret veya tehdit algısı yaratabilecek başvuruya konu ifadenin kurum güvenliği ve disiplini üzerindeki etkileri yönünden hiçbir değerlendirme yapılmaksızın alenen hakaret niteliğinde olduğunun kabul edildiği anlaşılmaktadır. Bir ceza infaz kurumunda tutulan kişinin kurum yöneticisini muhatap alarak doğrudan başvuruya konu ifadeyi söylemesi durumunda kurum güvenliği ve disiplininin zafiyete uğrayacağında hiçbir şüphe bulunmamaktadır. Ancak somut olayda başvurucu söz konusu ifadeyi doğrudan muhatabına yöneltmemiş, eşi ile yapmış olduğu telefon görüşmesinde sarf etmiştir.

31. Öte yandan anılan kararlarda başvurucunun sarf ettiği sözü hangi anlamda kullandığının ve ifadenin yöneltildiği kişiyi ne şekilde rencide ettiğinin de değerlendirilmediği görülmektedir. Başvurucunun eşi ile yaptığı telefon görüşmesi ve savunması bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde söz konusu ifadeyi Ceza İnfaz Kurumu ikinci müdürünün nakil hususunda eşine doğru bilgi vermediğini ima etmek amacıyla kullandığı sonucuna ulaşmak da mümkündür. Buna karşın ilgili idare ve derece mahkemeleri başvurucu ile ifadenin yöneldiği kişi arasında bir husumet bulunup bulunmadığını, buna paralel olarak başvuruya konu ifadenin dile getirilme nedenini tartışmamış, başvurucunun söz konusu ifadeyi yöneltildiği kişinin birtakım davranışları nedeniyle mi yoksa tamamen keyfî olarak mı sarf ettiğini açıklığa kavuşturmamıştır. İlgili idare ve derece mahkemeleri yalnızca soyut bir değerlendirmeyle yetinerek söz konusu ifadenin hakaret niteliğinde olduğunu kabul etmiştir.

32. Disiplin Kurulu başvurucunun işlediğini kabul ettiği eylem bakımından öngörülen en üst hadden cezalandırılmasına karar vermiştir. Her ne kadar mahpusların ıslah amacı ve en küçük davranışlarına bile dikkat etmek zorunlulukları nedeniyle cezalandırılabilir olduğu kabul edilse bile başvurucunun aleniyet kazanmayan, muhatabına ulaşmayan, iki kişinin konuşması sırasında fevren söylendiği izlenimi bulunan, kurum disiplin ve güvenliğini tehlikeye düşürdüğü ortaya konulamayan başvuru konusu sözleri nedeniyle kanunda öngörülen en üst sınırdan ve ulaşılmaya çalışılan amaç bakımından önemli ölçüde orantısız biçimde cezalandırılmasının zorlayıcı bir ihtiyaca karşılık geldiği ikna edici bir şekilde gösterilememiştir.

33. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

34. Başvurucu; ihlalin tespitini istemiş ve miktarını belirtmeksizin manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

35. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa

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

36. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya 18.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Adıyaman İnfaz Hâkimliğine (E.2019/895) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İSMAİL ERMİŞ

B. No: 2019/35533 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/35533

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMAİL ERMİŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/35533)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Muzaffer KORKMAZ

Başvurucu : İsmail ERMİŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, mahpus olan eşlerin ziyaret hakkı olan çocuklarıyla aynı anda görüş yapabilmelerine izin verilmemesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, başvuruya konu olayın gerçekleştiği tarihlerde, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklu olarak Aydın E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum) bulunmaktadır. Başvurucunun mahpus olan eşi de aynı yerleşkededir. Çiftin şikâyet konusu olay tarihinde altı ve sekiz yaşlarında iki çocuğu bulunmaktadır.

3. Başvurucu, Kuruma eşi ve çocuklarıyla aynı anda görüş yapabilmesine izin verilmesi talebinde bulunmuştur. Kurum, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün (Genel Müdürlük) "ceza infaz kurumlarında kapasite üzerinde hükümlü ve tutuklu barındırılması, personel durumu, hükümlü/tutuklu profili ile kurumların mevcut düzen ve güvenlik durumu gözönüne alınmak suretiyle alınacak İdare ve Gözlem Kurulu kararı ile kurumda bulunan tüm hükümlü/tutukluların görüşlerinin hafta sonu ya da hafta içi olmak üzere sadece bir kez yaptırılabileceği" şeklindeki 14/9/2018 tarihli görüş yazısına dayanarak aynı yerleşkede bulunan eş ve dışarıdan gelen ziyaretçilerle aynı anda görüşme

sağlanamayacağını belirtmiş ve bu gerekçeyle başvurucunun talebini reddetmiştir. Diğer yandan Genel Müdürlük tarafından ceza infaz kurumlarına 8/3/2019 tarihinde gönderilen yazıda da aynı yerleşkede bulunan eş ve dışarıdan gelen ziyaretçilerle aynı anda görüşme yaptırılamayacağı, mahpusların kapalı veya açık ceza infaz kurumundaki yakın akrabası ile mi yoksa dışarıdan gelen ziyaretçi ile mi görüşmek istediğini açıkça belirten dilekçelerini her hafta ceza infaz kurumlarına vermesi gerektiği ifade edilmiştir.

4. Başvurucu, söz konusu uygulamanın aile ilişkilerine zarar verdiğini belirterek Aydın İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) şikâyet dilekçesi sunmuştur. Dilekçede; aynı ceza infaz yerleşkesinde tutulan eşiyle görüş yaptığında ailesiyle veya çocuklarıyla görüşemediğini, ailesi ya da çocuklarıyla görüş yaptığında tutuklu eşiyle görüşemediğini belirterek eşi ve çocuklarıyla aynı anda görüş yapabilmesine izin verilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

5. İnfaz Hâkimliği başvurucunun şikâyetinin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; Genel Müdürlüğün 14/9/2018 tarihli yazısı hatırlatılmış ve Kurum tarafından bu yönde devam ettirilen uygulamanın ilgili mevzuata uygun olduğu ifade edilmiştir.

6. Karara karşı yapılan itiraz usule ve yasaya aykırı bir husus bulunmadığı gerekçesiyle Aydın 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 6/9/2019 tarihli kararıyla kesin olarak reddedilmiştir.

7. Başvurucu, nihai kararı 24/9/2019 tarihinde öğrendikten sonra 17/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

10. Başvurucu; altı ve sekiz yaşlarında iki çocuğunun bulunduğunu, tutuklu olan eşi ile çocukları ya da ailesi arasında görüş yapma konusunda tercihte bulunmak zorunda kalması nedeniyle aile bütünlüğünün zarar gördüğünü ve çocuklarının menfaatlerinin dikkate alınmadığını belirterek aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Adalet Bakanlığınca sunulan görüş yazısında, inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

12. Başvuru, aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

13. 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.

14. Devletin mahpusların ailesi ve yakınlarıyla iletişimini devam ettirecek önlemleri alması pozitif yükümlülüklerinin bir gereği olsa da hukuka uygun bir tutulmadan kaynaklanan kaçınılmaz sonuçlar nedeniyle aile hayatı kapsamındaki temasın sınırlandırılması doğaldır. Kamu düzeninin ve kurum güvenliğinin sağlanması yönündeki meşru amaç doğrultusunda ve makul bir gerekliliğin olması durumunda gerekçeleri ilgili ve yeterli şekilde açıklanarak belirli bir süre boyunca söz konusu pozitif yükümlülüğün karşılanmaması da olağan kabul edilebilir. Ancak aile hayatına saygı hakkının gereklerinin mümkün olan ilk fırsatta yerine getirilmesi ve mahpusların ailesiyle olan temasının hızlı şekilde yeniden sağlanması bir

gerekliliktir (Hüseyin Ekinci, B. No: 2016/38867, 3/7/2019, § 56). Öte yandan birtakım teknik ya da fiziki olanakların bulunmaması, mahpusun ailesiyle asgari şekilde iletişim ve temas kuramamasına gerekçe olarak gösterilemez. Devlet, bu asgari iletişimin sağlanması konusundaki yükümlülüğünü gerektiğinde uygun vasıtalar aracılığıyla da yerine getirebilir (Hüseyin Ekinci, § 64). Anayasanın 41. maddesinde ifade edilen çocuğun yüksek yararı mahkemeler, idari makamlar ve yasama organı tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde gözetilmesi gereken bir ilkedir. Bu bağlamda çocuklar üzerinde etki doğuracak bir işlem yapılacağı zaman bu işlemin çocuğun yararına uygun olup olmadığı yönünde bir değerlendirme yapılması aile hayatına saygı hakkının öngördüğü pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmesi açısından oldukça önemlidir (Şükran İrge, B. No: 2016/8660, 7/11/2019, § 33).

15. Somut olayda başvurucunun hem kendisiyle aynı ceza infaz yerleşkesinde tutuklu olarak bulunan eşi ile hem de çocuklarıyla aynı anda görüşme yapma talebinde bulunduğu görülmektedir. Başvurucunun talebi, mahpusun aynı yerleşkede bulunan eşi ve dışarıdan gelen ziyaretçileriyle aynı anda görüştürülmemesi şeklindeki uygulamanın Genel Müdürlük yazısına dayandığı ve mevzuata uygun olduğu gerekçesiyle Kurum tarafından reddedilmiştir.

16. Başvurucunun ceza infaz kurumunda bulunduğu süre zarfında kendisi gibi tutuklu olan eşiyle görüşebildiği, ayrıca çocuklarıyla ve aile bireyleriyle bir araya gelebildiği anlaşılmaktadır. Ancak söz konusu görüşmeler ayrı ayrı gerçekleştirilmektedir. Devletin, mahpusların aile bireyleriyle temasını devam ettirecek ve aile birliğini koruyacak önlemleri alması yönünde pozitif yükümlülüğü bulunmakla birlikte başvurucunun eşinin de tutuklu olduğu dikkate alındığında söz konusu yükümlülüğün kapsamının somut olayın koşulları özelinde değerlendirilmesi gerekecektir.

17. Mevzuatta mahpusların ziyaret haklarının kapsamı ve görüşlerin ne şekilde yapılacağı belirlenmiştir. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 83. maddesinde hükümlüyü ziyaret, 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) 9. maddesinde ziyaret edebilecek kişiler ile 10. maddesinde ziyaret gün ve saatleri ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Bunun yanı sıra Genel Müdürlüğün 8/3/2019 tarihli yazısıyla da aynı ceza infaz kurumu ya da birden fazla ceza infaz kurumunun bir arada bulunduğu yerleşkedeki farklı kurumlarda barındırılmakta olan mahpusların Yönetmelik'in 9. maddesinin birinci fıkrasında sayılan kişilerden olması şartıyla görüşme yapabileceği ancak aynı yerleşkede bulunan eş ve dışarıdan gelen ziyaretçilerle aynı anda görüşme sağlanamayacağı kabul edilmiştir.

18. Genel Müdürlüğün 14/9/2018 ve 8/3/2019 tarihli yazıları kapsamında gerçekleştirilen uygulama nedeniyle başvurucunun kendisiyle aynı ceza infaz kurumu yerleşkesi içinde mahpus olarak bulunan eşiyle ve ziyarete gelen çocuklarıyla aynı anda görüşme yapamadığı görülmektedir. Başvurucu söz konusu uygulamanın kaldırılması talebiyle idari ve yargısal makamlara sunduğu dilekçede, çocuklarının anne ve babalarıyla aynı anda görüşememelerinin onların gelişimine zarar verdiğini vurgulamıştır. Bu durumda idari ve yargısal makamlarca değerlendirme yapılırken anayasal güvence altında olan çocuğun üstün yararının da gözönüne alınması gerekmektedir. Dolayısıyla somut olayın koşullarında öncelikle çocukların menfaatleri gözetilmeli, değerlendirmeler mahpus haklarından ziyade çocukların yararları üstün tutularak yapılmalı, açıklanan gerekçeler de bu durumu ortaya koyacak şekilde ikna edici nitelikte olmalıdır. Öte yandan bu yapılırken kamusal makamlara

yüklenen külfetin makul olmasına ve çerçevesinin belirli olmasına özen gösterilmelidir.

19. Somut olaydaki gibi altı ve sekiz yaşlarında olan küçük çocuklar söz konusu olduğunda kamusal makamlara atfedilen yükümlülüklerin sınırı da genişlemektedir. Aynı ceza infaz yerleşkesinde mahpus olarak bulunan eşlerin, ziyaret hakkı kapsamında görüş için gelen küçük yaştaki çocuklarıyla aynı anda görüştürülmesi, çocukların aile bağlarını güçlü şekilde kurabilmeleri ve aile birlikteliğinin sağlanması adına kamusal makamların üstlenmesi gereken bir yükümlülük olarak kabul edilmelidir. Üstelik vurgulandığı üzere eşlerin aynı ceza infaz yerleşkesinde tutulması nedeniyle kamusal makamlarca bu koşullarda katlanılması gereken külfetin makul kabul olacağı değerlendirilmektedir (aynı yönde değerlendirmeler için bkz. Süleyman Kurt, B. No: 2019/19455, 2/3/2023, § 20).

20. Tüm bu hususlara rağmen başvurucunun eş ve çocuklarla aynı anda görüşme talebi değerlendirilirken çocukların üstün yararının neyi gerektireceği hususunda idari ve yargısal makamlarca bir inceleme yapılmadığı, talebin ilgili ve yeterli gerekçe ortaya konulmadan reddedildiği görülmektedir. Bu durum başvurucunun ailesiyle olan temasının yeterli şekilde sağlanması ve aile birliğinin korunması konusunda devlete yüklenen pozitif yükümlülüklere aykırılık oluşturmaktadır. Sonuç olarak somut olayın koşullarında başvurucunun aile hayatına saygı hakkının gerektirdiği adımların atılmadığı ve öngörülen anayasal yükümlülüklerin gerisinde kalındığı değerlendirilmektedir.

21. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

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

23. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

24. Başvuruda aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvurucu hakkında 4/11/2021 tarihi itibarıyla denetimli serbestlik tedbiri uygulanmaya başlandığı ve başvuru konusu müdahalenin sona erdiği görülmüştür. İhlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı değerlendirilmiştir. Bu sebeple eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya 18.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

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

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 Aydın İnfaz Hâkimliği (E.2019/1873) ve Aydın 1. Ağır Ceza Mahkemesi (2019/1912 D. İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TAYFUR GÖL

B. No: 2019/41600 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/41600

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TAYFUR GÖL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/41600)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Tayfur GÖL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilmesine karar verilen bir bankada bulunan katılım fonu tutarı üzerine bloke konulması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 4/12/2019 tarihinde öğrendikten sonra 16/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Ayşe Sabahat Gencer ([GK], B. No: 2018/34950, 20/10/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede tedbir kararının uzun süredir devam etmesinin başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklediği gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvuruda da başvurucunun banka hesabı üzerindeki tedbirin 4 yılı aşan bir süre devam ettiği anlaşıldığından anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet

hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

3. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 250.000 manevi tazminat ile miktar belirtmeksizin maddi zararlarının ödenmesi talebinde bulunmuştur. Başvuru konusu olayda ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Olayda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması bakımından etkin giderim yolu, tazminat olarak görülmektedir. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmayıp başvurucu da yeterli bilgi ve belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

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

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için İstanbul 4. İdare Mahkemesine (E.2018/1963 K.2019/179) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYHAN ŞAHİN

B. No: 2019/41829 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/41829

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYHAN ŞAHİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/41829)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Ayhan ŞAHİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, idari merci tarafından tesis edilmiş bir işlem bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 18/11 /2019 tarihinde öğrendikten sonra 13/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

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

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Cem Taylan Erden ve diğerleri (B. No: 2017/32445, 19/11/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, yargılama makamınca dayanak yapılan 3/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, ilgililer tarafından yapılan başvuru üzerine idarece altmış gün içinde cevap verilmemesi durumunda

başvurunun zımnen reddedilmiş sayılacağını öngören 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine istisna getirildiğine dair açık hükmün yer almadığına vurgu yaparak mahkemenin idare tarafından verilmiş bir karar bulunmadığı şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

4. Başvurucu, özel okul ücretini iade alamaması nedeniyle mülkiyet hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüşse de mahkemeye erişim hakkı yönünden ulaşılan sonuç nedeniyle mülkiyet hakkının ihlalli iddiasının bu aşamada incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 7.038 TL maddi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

D. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Aydın 2. İdare Mahkemesine (E.2018/1119, K.2019/519) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET IŞIKTAN VE DİĞERLERİ

B. No: 2020/2928 | Karar tarihi: 13.04.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/2928

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET IŞIKTAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/2928)

Karar Tarihi: 13/4/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : 1. Ahmet IŞIKTAN

2. Nevzat YÜNGÜL

3. Perihan ÖVÜNDÜ

4. Sebahattin YÜNGÜL

Başvurucular Vekilleri : Av. Adil AKTAY

Av. Utku Çağrı AKTAY

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamulaştırılan taşınmazın bedelinin düşük belirlenmesi ve aleyhe hükmedilen vekâlet ücreti nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucular, nihai hükmü 6/12/2019 tarihinde öğrendikten sonra 27/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Başvurucular Perihan Övündü ve Sebahattin Yüngül Yönünden

2. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan S.Ö. (B. No: 2013/7087, 18/9/2014) ve Mehmet Güven Ulusoy [GK], B. No: 2013/1013, 2/7/2015) kararlarında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu doğrultuda başvuru tarihinden önce vefat etmiş başvurucular adına vekâlet ilişkisi sona ermiş olan avukat tarafından yapılan bireysel başvuruların başvuru hakkının kötüye kullanımı nedeniyle reddine karar verilmesi ve Av. Adil AKTAY ve Av. Utku Çağrı AKTAY'ın Anayasa Mahkemesini yanıltıcı nitelikte başvuru yapması nedeniyle 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 51. maddesi ve İçtüzük'ün 83. maddesi uyarınca takdiren 2.000 TL disiplin para cezasına hükmedilmesi gerekir.

B. Diğer Başvurucular Yönünden

1. Aleyhe Vekâlet Ücretine Hükmedilmesine İlişkin İddia

3. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Sadettin Ekiz (B. No: 2016/9364, 9/5/2019) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede başvurucu aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesi neticesinde kamulaştırma bedelinde önemli ölçüde azalma meydana gelmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkeler ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucuların Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

2. Diğer İhlal İddiaları

4 Başvurucuların kamulaştırılan taşınmazın bedelinin düşük belirlenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının Hadice Rüzgar ve diğerleri (B. No: 2019/17376, 12/1/2022, §§ 22-45) kararı doğrultusunda, başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

5. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından yargılama giderine ilişkin diğer ihlal iddiaları yönünden inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

6. Başvurucular, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması ile 50.000 TL manevi tazminat ve 50.000 TL maddi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucular Perihan Övündü ve Sebahattin Yüngül yönünden;

1. Başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle REDDİNE,

2. Av. Adil AKTAY ve Av. Utku Çağrı AKTAY'ın 6216 sayılı Kanun'un 51. maddesi ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 83. maddesi uyarınca 2.000 TL disiplin para cezası ile MÜŞTEREKEN CEZALANDIRILMASINA,

B. Diğer başvurucular yönünden;

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

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

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

D. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Mersin 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2012/179, K.2012/434) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvuruculara tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin diğer başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE, Başvurucular Perihan Övündü ve Sebahattin Yüngül yönünden yargılama giderlerinin anılan başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

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

H. Kararın bir örneğinin bilgi için Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/4/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.