



ANAYASA MAHKEMESİ BİREYSEL BAŞVURU
KARAR BÜLTENİ
TEMMUZ - AĞUSTOS 2022

Hazırlayanlar

Stj. Av. Abdulkadir Anğay

Av. Büşra Kaftan

Stj. Av. M. Selahattin Timur

Stj. Av. Sevgi Nur Güney

Stj. Av. Sufi Yüksel

Av. R. Yankı Tan

Av. Zelal Alp

İÇİNDEKİLER

1-)YAŞAM HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

- İBRAHİM KANBAL BAŞVURUSU (B. No: 2019/6690) - Ölüm, ağır yaralanmada etkili soruşturma, delillerin toplanmasında özensizlik.....5
- ABDULKERİM YORGUN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B. No: 2020/8733) - Ölüm, cinsel saldırı suçunda etkili soruşturma7

2-) KÖTÜ MUAMELE YASAĞINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

- NAİM ASLAN BAŞVURUSU (B. No: 2018/31207) - Gözaltında kötü muamele.....8
- ŞEHAP KORKMAZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B. No: 2017/7592) - Ezizet yasağı, kamu görevlisinin güç kullanımı sonucu öldürölme, toplantı ve gösteri yürüyüşü.....10

3-) KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

- DERYA YILMAZ BAŞVURUSU (B. No: 2018/36169) - Haksız gözaltı tedbiri, tutukluluk tazminatı.....24

4-) ADİL YARGILANMA HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

- NİL SELÇUK İNCU BAŞVURUSU (B. No: 2018/12433) - Tam yargı davasının süre aşımı gerekçesiyle reddedilmesi, mahkemeye erişim hakkı.....28
- OĞUZ YILDIZ BAŞVURUSU (B. No: 2019/41875) - Duruşmada hazır bulunma hakkı, segbis uygulaması.....30
- ENVER ÇAĞLI BAŞVURUSU (B. No: 2019/1113) - Makul sürede yargılanma hakkı.....31
- A.Ö. BAŞVURUSU (B. No: 2018/7764) - Hakkaniyete uygun yargılanma hakkı, yargılama gideri, tutukluluk tazminatı.....32
- HÜSEYİN EL VE NAZLI ŞİRİN EL BAŞVURUSU (B. No: 2014/15345) - Ebeveynlerin eğitim ve öğretimde dinî ve felsefî inançlarına saygı gösterilmesini isteme hakkı.....35
- HASAN DOĞAN BAŞVURUSU (B. No: 2019/37961) - Tanık dinletme talebinin reddi, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesi.....37
- HÜSEYİN DURMUŞ BAŞVURUSU (B. No: 2020/30606) - Ceza infaz kurumunda koronavirüs tedbiri, mahkeme (karar) hakkı.....39
- ALAATTİN GÜLTEKİN BAŞVURUSU (B. No: 2021/2624) - Makul sürede yargılanma hakkı (ceza).....41
- M.Ö. VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B. No: 2018/33221) - İnfaz hakimliği, silahların eşitliği ilkesi.....42

- MEHMET KÖSEM BAŞVURUSU (B. No: 2020/3058) - Baro levhasına yazılma işlemine ilişkin iptal davasında hukuk kurallarının öngörülemez biçimde yorumlanması.....44
- ANSAR ONAT BAŞVURUSU (B. No: 2019/14515) - Duruşmada hazır bulunma hakkı (ceza).....46
- ÖZGÜR ŞAKİR BELLER BAŞVURUSU (B. No: 2019/22043) - Savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı, mahkemeye erişim hakkı.....47
- ÖZGÜR UYANIK BAŞVURUSU (B. No: 2020/9524) - Yargılamanın yenilenmesi talebinin reddi, müdafii yardımından yararlanma.....48
- RUŞEN BAYAR BAŞVURUSU (B. No: 2020/33709) - Yargılamanın yenilenmesi talebinin reddi, müdafii yardımından yararlanma.....50

5-) SUÇ VE CEZALARIN KANUNİLİĞİ İLKESİNE İLİŞKİN BAŞVURU

- FIRAT CAN KARA BAŞVURUSU (B. No 2019/13361) - Bildiri dağıtma gerekçesi ile idari para cezasına çaptırılma, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi.....52

6-) ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

- FADİME ÇULHA BAŞVURUSU (B. No: 2018/21757) - Öğretmen olarak çalışma izninin iptali.....53
- HÜSEYİN ÖZHAN BAŞVURUSU (B. No: 2019/4121) - Tıbbi ihmal, maddi ve manevi varlığın korunması hakkı.....55
- MUSA KIRMIZI BAŞVURUSU (B. No: 2018/33255) - Çalışma izninin genelge ile iptal edilmesi.....57
- NESRİN KÖKSAL BAŞVURUSU (B. No: 2018/26241) - İşveren ile güven ilişkisinin bozulması, KHK ile işten çıkarılma.....58
- ABDULKADİR TUNCAY BAŞVURUSU (B.No: 2019/35343) - Kamudaki görevine iade edilirken daha önceki yöneticilik görevine atamanın yapılmaması.....60
- M.Ş.N. BAŞVURUSU (2) (B. No: 2018/27095) - Mahkeme kararlarına rağmen müşterek çocuk ile kişisel ilişki tesis edilememesi62
- İBRAHİM AKASLAN BAŞVURUSU (B. No: 2019/20249) - Ceza infaz kurumunda sakıncalı görülen mektup, haberleşme hürriyeti.....65
- MURAT KOÇ BAŞVURUSU (B. No: 2019/7629) - Ceza infaz kurumunda ziyaretçi listesi oluşturma talebinin reddi.....66
- ŞÜKRAN İZGİ BAŞVURUSU (B. No: 2018/32994) - Çevresel rahatsızlık, kamu makumlarının çevreyi koruma ve geliştirme yükümlülüğü, ÇED.....67
- BİLAL GÜVENDİ VE ŞEVKET GÜVENDİ BAŞVURUSU (B. No: 2018/1571) - Tıbbi ihmal sonucu zarara uğrama, İşgücü kaybı, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı69

7-) İFADE VE ÖRGÜTLENME ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN BAŞVURULAR

- KEMAL KILIÇDAROĞLU BAŞVURUSU (8) (B.No: 2019/11406) - İfade özgürlüğü, şeref ve itibar dengesi.....71
- ABDULCEBBAR TEKİN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B.No: 2018/561) - Müfredat dışına çıkma eylemi üzerine verilen disiplin cezası73
- SAMET ÇELİKÇAPA BAŞVURUSU (B.No: 2018/14878) - İdareye verilen dilekçede kullanılan ifadeler nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılma.....75
- SEYİD NARİN BAŞVURUSU (B. No: 2018/20156) - Bir basın açıklamasına dinleyici olarak katılmanın terör örgütüne üye olma suçundan mahkûmiyette delil olarak kullanılması.....77
- İLKNUR UYAN BAŞVURUSU (2) (B. No: 2019/14617) - Okuldan uzaklaştırma disiplin cezası nedeniyle eğitim hakkının ihlali.....81
- A-9 TV DİJİTAL YAYINCILIK SAN. VE TİC. A.Ş. (B. No:2016/13960) - Manevi değerlerine aykırı yayın yapılması nedeniyle uyarı yaptırımı uygulanması.....83
- MÜRSEL YILDIZ BAŞVURUSU (B. No: 2020/22149) - Ceza infaz kurumundaki hükümlüye gönderilen fotokopi nedeni ile silahlı terör örgütüne yardım etmeye teşebbüs suçundan cezalandırılma.....85
- EMİN KORAMAZ BAŞVURUSU (B. No: 2019/1112) - Bir internet sitesinde yayımlanan görüşler nedeniyle idari para cezası uygulanması.....87

8-) TOPLANTI VE DERNEK KURMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN BAŞVURULAR

- İPEK MORAL VE NURİYE GÜLMEN BAŞVURUSU (B. No: 2019/30422) - Yüksel Direnişçileri'ne destek etkinliğine katılan başvuru sahiplerinin idari para cezasına çarptırılması.....89
- FİLİZ KERESTECİOĞLU DEMİR BAŞVURUSU (B. No: 2018/21693) - Toplantı gösteri yürüyüşünde kamu görevlisinin güç kullanımı91
- GÜLCAN KURNAZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B.No: 2020/101) - Basın açıklamasına katılan başvuru sahipleri hakkında idari para cezası uygulanması.....93
- NERGİZ ŞEN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (2) (B. No: 2017/17702) - Barışçıl nitelikteki toplantının dağıtılması, 1 Mayıs94
- AKIN FENER VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B. No: 2017/22695) - Yasaklama kararlarına aykırı olarak eylemlere katılan sendika üyelerinin idari para cezasıyla cezalandırılması.....99

9-) ETKİLİ BAŞVURU HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

- MELTEM AYVALI BAŞVURUSU (B. No: 2018/35467) - Uzun süreli dinleme tedbiri, özel hayatın ve aile hayatının korunması hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru.....100
- NEVRİYE KURUÇ BAŞVURUSU -PİLOT KARAR- (B. No: 2021/58970) - Makul sürede yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı.....102

- TAYYİP AKYÜRK BAŞVURUSU (B. No: 2019/3039) - Mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı.....104

10-) AYRIMCILIK YASAĞINA İLİŞKİN BAŞVURU

- ARIF HUSEYNLI VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B.No: 2019/39033) - Mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık106

11-) MÜLKİYET HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

- NACİYE TURĞUT BAŞVURUSU (B. No: 2019/9034) - Alacak, kamuda ücret, ekonomik değere ilişkin yargı kararı icra etmeme.....108
- NİSAN DAĞLI BAŞVURUSU (B.No: 2019/3834) - Kamulaştırma bedelinin düşük olması, kamulaştırma konulu yargılamanın uzun sürmesi.....109
- HATİCE SEMA TANYOLAÇ BAŞVURUSU (B.No: 2018/26431) - Tapulu taşınmazın kıyı kenar çizgisi içinde kalması nedeniyle açılan tam yargı davasının reddedilmesi.....110
- BEKİR SOYSAL BAŞVURUSU (B. No: 2019/9677) - Taşınmazın kamu hizmetine açılmasına rağmen kamulaştırma yapılmaması111
- ICON TEKSTİL SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU (B.No: 2019/10467) - Nemalandırılmayan alacağın değer kaybına uğraması, taşınmaz üzerindeki ihtiyati tedbir.....112
- UĞUR ELBİR BAŞVURUSU (B. No: 2019/24581) - Okul alanı olarak belirlenen taşınmazın uzun süre kamulaştırılmaması.....114
- AZİZ ASLANTAŞ VE HATİP AKDEMİR BAŞVURUSU (B. No: 2018/2343) - Hak sahibi olarak tespit edilen depremzedelere kalıcı konut tahsis edilmemesi.....116
- AYDOĞAN SEMİZER BAŞVURUSU (B.No: 2019/29200) - Ceza soruşturması kapsamında mal varlığı üzerine uzun süredir elkoyma tedbiri uygulanması.....117
- EYÜP ENSAR EKŞİOĞLU VE S.S. KUTLU BİRLİK KONUT YAPI KOOPERATİFİ BAŞVURUSU (B. No: 2019/39522) - Binanın yıkımına yetkisiz makam tarafından karar verilmesi.....118
- RECEP TOK BAŞVURUSU (B. No: 2019/18178) - Mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru, kamulaştırmatsız el atma.....120
- TEVFİK AYHAN BAŞVURUSU (B. No: 2019/17968) - Şirketin vergi yükümlülüğünün ihlalden doğan vergi ve cezanın kanuni temsilci adına tarhı.....122

YAŞAM HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

İBRAHİM KANBAL BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/6690 Karar Tarihi: 16/3/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 7/7/2022 - 31889

Başvuru, kamu makamları tarafından öngörülebilir ve önlenabilir nitelikteki canlı bomba saldırısı sonucu meydana gelen yaralanma ile olaydan kaynaklanan maddi ve manevi zararların tazmini istemiyle açılan davanın reddedilmesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, Ankara Tren Garı önünde 10.10.2015 tarihinde peş peşe gerçekleşen iki patlama sonucu sol dizinden ve sağ ayağından yaralanmıştır. Başvurucu 2/12/2015 tarihinde İçişleri Bakanlığına başvuruda bulunarak bombalı saldırı sonucu uğradığını ileri sürdüğü zararları için tazminat isteminde bulunmuştur. Talebin reddi üzerine başvuru 4/4/2016 tarihinde Ankara 12. İdare Mahkemesi (İdare Mahkemesi) nezdinde 25.000 TL maddi ve 75.000 TL manevi tazminat istemli tam yargı davası açmıştır. Dava dilekçesinde, DAES terör örgütünün Diyarbakır ve Suruç eylemlerinin ardından yine bir canlı bomba eylemi yapacağına yönelik istihbaratların emniyet birimleri ve vali ile paylaşılmaması ve gerekli tedbirlerin alınmaması, güvenlik güçlerince yaralılara gaz bombası sıkılmasına yönelik iddialarını dile getirmiştir. İçişleri Bakanlığı yaşanan olay hakkında yapılmış bir ihbarın bulunmadığını, idarenin hizmet kusurundan söz edilemeyeceğini belirtmiştir. İdare Mahkemesi 13/6/2018 tarihli kararı ile “...yaşanan patlama olayını da kapsayacak şekilde elinde yakın tarihli istihbari bilgi bulunan idarenin, önceki standart uygulamasından dahi ayrılarak, bu bilginin ilgili birimlere iletilmesi, güvenlik tedbirlerinin alınması noktasında gerekli ve yeterli hassasiyeti göstermediği ve bu suretle hizmet kusuru bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır.” şeklinde hüküm kurarak davayı kısmen kabul kısmen reddederek başvurucuya 30.000 TL manevi tazminat ödenmesine, diğer taleplerin ise reddine yönünde karar vermiştir.

Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi (Daire) başvurusunun istinaf istemini reddetmiş, idarenin istinaf istemini ise kısmen kabul ederek *Sadece genel mahiyette olan istihbari nitelikte bir bilginin yazılı şekilde ve resmi yoldan Ankara Güvenlik Şube*

Müdürlüğü'ne ve diğer birimlere iletilmemesinin tek başına idarenin kusurlu olduğunu söylemek için yeterli olmayacağı” gerekçesi ile olayda idarenin hizmet kusurunun bulunmadığını belirtmek suretiyle sosyal risk ilkesi gereği başvurucuya 15.000 TL ödenmesine kesin olarak karar vermiştir.

Başvurucu, nihai hükmü 28/1/2019 tarihinde tebellüğ etmesinin ardından 25/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme, yaşam hakkını koruma yükümlülüğünün maddi boyutunun ihlali hususundaki iddiaları kanıt yetersizliğinden dolayı incelememiştir, başvuru yaşam hakkının usul boyutu ve pozitif yükümlülükler yönünden incelenmiştir.

Mahkeme kabuledilebilirlik incelemesinde başvurucuya verilen 15.000 TL tazminatın mağdur sıfatını ortadan kaldırmadığını, tazminat meblağının Anayasa Mahkemesinin benzer yaşam hakkı ihlallerinde hükmettiği meblağlarla uyumlu olması gerektiğini belirtmiştir.

Mahkeme esas yönünden yaptığı incelemede, Dairenin, İdare Mahkemesinin hizmet kusurunun var olduğu sonucuna ulaştığı belgeleri/delilleri esas alarak hizmet kusuru bulunmadığı yönünde -tam aksi- bir kanaate ulaştığını belirtmiştir. Dairenin buradaki gerekçesini ise genel mahiyette olan istihbari nitelikte bir bilginin tek başına idarenin kusurlu olduğunu söylemek için yeterli olmayacağı hususu olarak ifade etmiştir. Ancak Daire'nin bu sonuca ulaşırken -başvurucunun da olayın tüm boyutlarıyla aydınlatılması için talep etmiş olduğu- konuyla ilgili kurumlarla (emniyet birimleri, adli makamlar, istihbarat birimleri) herhangi yazışma yapmadığını, bilgi talebinde bulunmadığını belirtmiştir.

Mahkemeye göre Daire, başvurucunun tüm iddialarını -olay öncesi, sonrası- kapsayacak biçimde açık bir değerlendirme yapmadan salt davalı kurumdan gelen yazılara istinaden idarenin hizmet kusurunun bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır.

Oysa Mahkeme, somut durumda mahkemelerin yapması gerekenin öncelikle risk ve güvenlik tedbiri bakımından mevcut durumu net olarak ve salt bir tarafın sunduğu bilgi ve belgelere dayanmadan ortaya koymaları, daha sonra da gerekirse uzman/bilirkişi konumundaki kişi/kurumlardan görüş alma (gerekirse emsal teşkil eden olaylarda öncesinde alınan tedbirler de özel olarak araştırılarak) yoluna gitmeleri gerektiği olduğunu belirtmiştir.

Sonuç olarak Mahkeme, yaşam hakkına yönelik olan ve istihbarat birimlerinin de takip ettiği çok boyutlu bu vakada uyuşmazlığın çözümü için gerekli delillerin/verilerin toplanmadığı ve başvurucunun iddialarının karşılanmadığı, -devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülükleri bağlamında- hukuki sorumluluğun ortaya çıkarılması adına Anayasa'nın 17.

maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik ve özenle bir inceleme yapılmadığı sebepleriyle devlete ait pozitif yükümlülüklerin usul boyutunun gereği gibi yerine getirilmediği kanaatine ulaşmıştır. Bu gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmiştir. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talepleri reddedilmiş, kararın bir örneği yeniden yargılamak yapılmak üzere yerel mahkemeye gönderilmiştir.

ABDULKERİM YORGUN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2020/8733 Karar Tarihi: 26/5/2022

Başvuru, çocuğun cinsel saldırıya da maruz kalarak öldürülmesiyle sonuçlanan olayla ilgili olarak etkili bir ceza soruşturması yürütülmemesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Olay tarihinde Şırnak'ta yaşayan başvuruçular İsmail Yorgun ve başvuru Sedika Yorgun'un kızları, diğer başvuruçuların kardeşi altı yaşındaki E.Y. 13/12/1999 tarihinde inşaat hâlindeki boş bir binada cinsel saldırıya maruz kaldıktan sonra öldürülmüş olarak bulunmuştur. Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığı (Cumhuriyet Başsavcılığı) aynı gün olayla ilgili olarak resen soruşturma başlatmıştır. Ağır Ceza Mahkemesi 5/2/2002 tarihinde mahkûmiyetlerine yeterli delil elde edilemediği gerekçesiyle sanıkların beraatine hükmetmiştir.

Başvuru İsmail Yorgun tarafından temyiz edilen bu hükümler, Yargıtay 1. Ceza Dairesi tarafından 19/3/2003 tarihinde onanmıştır.

Yeniden başlatılan soruşturmada Cumhuriyet Başsavcılığı, bu kez A.B. hakkında kamu davası açmıştır. Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesince yürütülen kovuşturma sonucunda A.B.nin beraatine hükmedilmiş, hüküm Yargıtay 1. Ceza Dairesi tarafından onanmıştır.

Cumhuriyet Başsavcılığı fail veya faillerin yakalanabilmesi için 13/4/2011 tarihinde dava zamanaşımı süresince daimî arama kararı vermiştir. Daimî arama kararına rağmen olayın fail ya da failleri belirlenememiştir.

Cumhuriyet Başsavcılığı, soruşturmada zamanaşımının 13/12/2019 tarihinde dolduğu gerekçesiyle 24/12/2019 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

Başvuruçuların bu karara itirazı, Şırnak Sulh Ceza Hâkimliğinin 7/2/2020 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Başvurucular, olayla ilgili olarak yürütülen soruşturmada daimî arama kararı verilmesinden sonra aradan geçen uzun zaman zarfında herhangi bir araştırma yapılmaması nedeniyle fail ya da faillerinin belirlenmesi yönünde umut verici bir gelişme yaşanmadığını ve soruşturmanın sürüncemede bırakılarak zamanaşımına uğratıldığını iddia etmişlerdir.

Mahkemenin Rahil Dink ve diğerleri kararındaki içtihadına göre, bir soruşturma başlatılmamışsa, başlatılmakla birlikte soruşturmada ilerleme yoksa veya soruşturma ilerleme kaydettikten sonra herhangi bir nedenle etkisiz hâl almışsa başvurucular, etkili soruşturma yürütülmediğinin farkına vardıkları andan itibaren bireysel başvuruda bulunabilir.

Mahkeme bununla birlikte meselelerin çözüme kavuşturulması bakımından zaman (süre) çok önemli ise başvurucuların iddialarını -usulünce ve adil bir şekilde çözüme bağlanabilmesini sağlayabilmek için- gerekli süratle Anayasa Mahkemesi nezdinde dile getirilmeleri ödevi bulunduğunu belirtmiştir.

Mahkeme somut olaya bu yönüyle bakıldığında bireysel başvuru yapılmasından uzun süre öncesinde soruşturmanın etkisiz hâl aldığını, başvuru ile yetkili makamlar arasında soruşturmanın etkililiği adına temas kurulmadığını, bireysel başvuruda bulunulması için makul bir süre beklendiğine ilişkin açıklamada bulunulmadığı hatta soruşturmanın daimî arama kararının verilmesinden sonraki aşamada sürüncemede bırakıldığının iddia edildiğini belirtmiştir.

Dolayısıyla başvurucuların bireysel başvuruda bulunmalarından çok önce soruşturmanın etkisizliğini fark ettikleri ancak bireysel başvuruda bulunmak yerine soruşturmada bir gelişme kaydedilmesini veya bir karar verilmesini bekledikleri, olayın failinin belirlenemediği, soruşturmanın ise dava zamanaşımının gerçekleştiği gerekçesiyle sonlandırıldığı belirtilmiştir. Bu gerekçelerle başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

KÖTÜ MUAMELE YASAĞINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

NAİM ASLAN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/31207 Karar Tarihi: 16/6/2022

Başvuru, gözaltındayken kötü muameleye maruz kalma iddiası nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu, 24.11.2009 tarihinde hırsızlık şüphesiyle yakalanmış ve gözaltına alınmıştır. Girişi yapılmadan önce muayene edilmiş ve muayene sonucunda darp, cebir izine rastlanılmadığı rapor edilmiştir. Ertesi gün gözaltından çıktıktan sonra yapılan muayenede ise vücudunun çeşitli yerlerinde morluk, kızarıklık tespit edilmiştir. Bunun üzerine savcılıkça Adli Tıp Kurumu'ndan rapor talep edilmiş ve raporda basit tıbbi muayene ile giderilebilecek yaralama söz konusu olduğu belirtilmiştir. Savcılık on bir polis memuru hakkında kasten yaralama suçlamasıyla cezalandırılmalarını içeren iddianame düzenlemiştir. Sonrasında başlayan davada karakoldaki görüntüler bilirkişilerce incelenmiştir. Hazırlanan raporda başvurunun gözaltına giriş anının kayıtlarda olmadığı, gözaltı gününü gösteren günde kaydın başlama saatinin elle girildiği, yaklaşık bir saatlik görüntünün kesilmiş olduğu tespitleri yer almıştır. Mahkemece tüm sanıklar hakkında beraat kararı verilmiştir. Mahkeme, başvurunun darp edildiğine ilişkin kamera kaydının olmadığını, bazı şüphelilerin kolluk görevlilerini zor durumda bırakmak için kendi kendilerini darp ettiklerini, sanıkların söz konusu eylemi gerçekleştirdiklerine ilişkin bir delil bulunmadığını gerekçe olarak göstermiştir. Verilen karar Yargıtay tarafından 21.06.2018 tarihinde onanmıştır. Başvurucu, gözaltında darp edildiğini ortaya çıkaran sağlık raporunun olmasına rağmen hukuka aykırı ve keyfi şekilde beraat kararı verildiğini ve adil yargılanma hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme başvurunun iddiasını kötü muamele yasağını ihlal iddiası yönünden incelemeye almıştır. Mahkeme bakanlık görüşünde geçen "başvurucunun idari yargıda tazminat davası açmaması" durumunu değerlendirmiş ve bu yolun başvurunun mağdur sıfatını kaldırmadığı gerekçesiyle bu itirazı kabul etmemiştir. Mahkeme, başvurunun sağlıklı bir şekilde gözaltına alındığını ve idarenin gözetiminde olduğu sırada vücudunda yaralanmaların meydana geldiği konusunun sabit olduğunu belirtmiştir. Mahkeme somut olayda polis ve adli makamların iddia ettiği iki olasılığı değerlendirmiştir. Ve başvurunun alınan ilk raporunun gerçeğe aykırı olarak "sağlıklı" sonucunu ortaya çıkaran bir delil olmadığını, bunun varsayım olduğunu belirtmiştir. Diğer olasılık olan başvurunun kendisine zarar vermesi olasılığını destekleyen herhangi bir görüntünün, delilin olmadığını ve bunun da bir varsayımdan ibaret olduğunu belirtmiştir. Mahkeme başvurunun yaralanmasının insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele kapsamında değerlendirmiştir. Öte yandan başvurunun, karakolda darp edildiğini içeren dilekçesi sonrasında savcılık tarafından hemen soruşturma başlatılmasından söz edilmiştir. Fakat Anayasa Mahkemesi,

kovuşturma aşamasında aynı özenin gösterilmediğini, kamera kayıtlarının silindiği tespit edilmişken yine de var olan kamera kaydındaki görüntülere itibar edildiğini belirtmiştir. Aynı zamanda 2009 yılında başlayan sürecin 2018 yılında tamamlanması da gerekli özenin gösterilmediğine işaret olarak görülmüştür. Mahkeme açıkladığı gerekçelerle Anayasa Madde 17 ile korunan insan hayatıyla bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutuyla ihlal edildiği sonucuna varmış ve başvurucuya manevi tazminat ödenmesi kararını vermiştir.

ŞEHAP KORKMAZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2017/7592 Karar Tarihi: 26/5/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 9/8/2022-31918

Gezi Parkı, Ali İsmail Korkmaz, etkili soruşturma, kolluk kuvveti

Başvuru; bir göstericinin kolluk görevlileri ve bu görevlilerle hareket eden kişiler tarafından darbedilerek öldürülmesi, olayla ilgili olarak etkili ceza soruşturması yürütülmemesi ve göstericinin öldürülme biçimi ile ölümünün öncesi ve sonrasında yaşanan olumsuz gelişmeler sonucunda yakın akrabaların yaşadığı ızdırap nedeniyle yaşam hakkı, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu Emel Korkmaz ve Şehap Korkmaz'ın çocuğu, diğer başvuruçuların kardeşi olan 18/3/1994 doğumlu Ali İsmail Korkmaz olay tarihinde Eskişehir Anadolu Üniversitesi İngilizce Öğretmenliği Bölümü 1. sınıf öğrencisidir. Ali İsmail Korkmaz olaydan önce yaşadığı kalp hastalığı nedeniyle ameliyat edilmesine kadar varan tedavi süreçlerine tabi tutulmuştur. Ali İsmail Korkmaz, Eskişehir'de 2/6/2013 tarihinde gece saatlerinde gerçekleşen ve kamuoyunda "Gezi Parkı olayları" diye anılan olaylara bir arkadaşıyla katılmıştır.

Ali İsmail Korkmaz'ın katıldığı gösterinin seyri, göz yaşartıcı gaz ve tazyikli su dâhil olmak üzere maddi güç kullanan polisin müdahalesiyle sonuçlanmıştır. Ali İsmail Korkmaz müdahaleden kaçarak eski otogar diye bilinen mevkideki Sanayi Sokak'a girdiğinde burada bir grubun saldırısına uğramıştır.

Ali İsmail Korkmaz saldırganlarca yaralanmasının ardından 3/6/2013 tarihinde saat 01.00 sıralarında arkadaşlarıyla bir hastaneye başvurmuş, buradaki görevlilere yaralanmasına gerekçe olarak eşya taşıırken merdivenden düşmesini göstermiş, hastanece sağlık durumunun ciddiyeti nazara alınarak ambulansla başka bir hastaneye gönderilmiştir. Ali İsmail Korkmaz vaktin gece olması nedeniyle hastanenin sadece acil servis polikliniğinde muayene edilebilmiş, ardından kemiklerindeki kırık nedeniyle ortopedi kliniğine başvurması gerektiği açıklanarak taburcu edilmiştir.

Ali İsmail Korkmaz kendisine söylenenler doğrultusunda gündüz saatlerinde bu kez hastanenin ortopedi kliniğine başvurmuş, burada yaralanmasının adli bir olay niteliğinde olması nedeniyle yetkili adli makamlara başvurması gerektiği kendisine açıklanmıştır.

Ali İsmail Korkmaz aynı gün saat 19.25'te Odunpazarı Polis Merkezi Amirliğine başvurmuş, burada avukatı huzurunda ifade vermiştir. Ali İsmail Korkmaz ifadesinde 5-6 kişilik eli sopalı bir grubun sokakta önünü keserek kendisine saldırdığını, kalabalığın sopalarla vücudunun değişik bölgelerine defalarca vurduğunu, aldığı darbelerin etkisiyle yere düşmesinin ardından saldırganların olay yerinden uzaklaştığını, ardından can havliyle evine doğru kaçarken aynı evi paylaştığı arkadaşı F.K. ile karşılaştığını, olayın hemen sonrasında konuşma zorluğu çektiğini, ilerleyen zamanda ise konuşma ve hatırlama güçlüğü yaşayıp başında ağrı hissettiğini söylemiştir. Ali İsmail Korkmaz ifadesinde kendisini darbeden, tanımadığı sivil kıyafetli kişilerden şikâyetçi olduğunu da eklemiştir.

Ali İsmail Korkmaz, Polis Merkezinde ifade vermesinin ardından Eskişehir Devlet Hastanesine başvurmuş; tetkiklerinde beyin kanaması geçirdiği anlaşılnca Osmangazi Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesine sevk edilmiştir. Osmangazi Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinde sağlık durumunun ciddiyeti nedeniyle yoğun bakım ünitesine alınan Ali İsmail Korkmaz, tedavisi kapsamında iki kez ameliyat edilmesinin ardından solunum cihazına bağlı olarak uyutulmuş ancak tüm müdahalelere rağmen darbedilmesinden 38 gün sonra 10/7/2013 tarihinde yaşamını yitirmiştir.

Ali İsmail Korkmaz'ın Darbedildiği Bölgede Gerçekleşen Diğer Olaylara İlişkin Olarak Anayasa Mahkemesine Yapılan Başvurular

1. Doğukan Bilir Başvurusu

Ali İsmail Korkmaz'ın darbedildiği bölgede aynı gece başka darp olayları da yaşanmıştır. Darp mağdurları Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

Doğukan Bilir de Ali İsmail Korkmaz gibi Eskişehir'de 2/6/2013 tarihinde gerçekleştirilen gösteriye katılmış, ardından Ali İsmail Korkmaz'ın saldırıya maruz kaldığı bölgede benzer bir saldırıya uğramıştır. Adli makamlardaki anlatımlarına göre Doğukan Bilir, aynı sokağa girdiğinde önce elleri sopalı, ikisi gaz maskeli dört beş kişi tarafından darbedilmiş; bu kişilerden kaçmak isterken karşı tarafa yöneldiğinde ise başka bir grubun beklediğini görüp ani bir kararla geriye dönmüş ancak bu kez de sivil bir polis memuru ile bu memurun yanındaki iki kişi tarafından darbedilerek yere düşürülmüştür. Yerde olduğu sırada da polis memurları tarafından copla dövülmüş, ardından saldırıdan kurtulmayı başararak kuytu bir alana kaçtığı anda burada da yedi sekiz kişi tarafından tekrar darbedilmiştir. Aldığı yaralayıcı darbelerin etkisiyle yere düşen Doğukan Bilir, ancak sürünerek sokaktaki araçların arasına saklanabilmiştir. Bir süre sonra sokakta bulunan yapıların arasındaki başka bir alana sığınan Doğukan Bilir, telefon ederek yardım istemesiyle olay yerine gelen babası tarafından Devlet Hastanesine götürülmüştür.

Eskişehir 9. Asliye Ceza Mahkemesince Doğukan Bilir'in darbedilmesi ile ilgili kovuşturmada sanık polis memuru H.E.nin atılı suçu işlediğinin sabit olmaması gerekçesiyle beraatine, diğer sanık polis memurları S.B. ile Ş.G. ve kamu görevlisi olmayan sanık S.K.nın üzerilerine atılı kasten yaralama suçunu işledikleri gerekçesiyle 3.000 TL adli para cezası ile cezalandırılmalarına karar verilmiştir.

Polis memurları H.E. ve Ş.G.nin isimleri Ali İsmail Korkmaz'ın öldürülmesi ve aşağıda olay ile olguları aktarılacak başka kişinin darbedilmesi olayında da geçmektedir. Ş.G. başpolis memurudur.

Asliye Ceza Mahkemesi, sanık memurlar hakkındaki mahkûmiyet hükümlerinin açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermiştir. Mahkeme, S.K. hakkındaki mahkûmiyet hükmünü ise geçmişte işlediği suçu nedeniyle açıklamıştır. Doğukan Bilir'in hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına itirazı, Eskişehir 1. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedilmiştir. Doğukan Bilir verilen mahkûmiyet hükmünü temyiz etmiş ancak anılan hükümler Yargıtay 3. Ceza Dairesince onanmıştır.

Doğukan Bilir, Cumhuriyet Başsavcılığının verdiği kovuşturmaya yer olmadığı kararına da itiraz etmiş ancak itirazı Eskişehir 2. Sulh Ceza Hâkimliğince kesin olarak reddedilmiştir. Doğukan Bilir, bu karar ile Asliye Ceza Mahkemesinin anılan beraat ve mahkûmiyet hükümleri ve HAGB kararlarına ilişkin olarak farklı tarihlerde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

Anayasa Mahkemesi, başvuruda Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan eziyet yasağının maddi ve usul boyutlarının ihlal edildiğine, ihlaller nedeniyle 25.000 TL manevi tazminatın başvurucaya ödenmesine ve karar örneğinin Eskişehir 9. Asliye Ceza Mahkemesine -ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için- gönderilmesine karar vermiştir.

2. Tevfik Caner Ertay Başvurusu

Olay tarihinde Eskişehir'de öğrenci olan Tevfik Caner Ertay da tıpkı Doğukan Bilir ve Ali İsmail Korkmaz gibi söz konusu gösteriye katılmış, ardından diğerleri gibi polis müdahalesinden kaçmaya çalışırken aynı yerde benzer saldırıya uğramıştır. Tevfik Caner Ertay, anlatımlarında sivil kıyafetli polis memurlarının coplu saldırısına maruz kaldığını ileri sürmüştür. Tevfik Caner Ertay; darbedilmesinin ardından bir otomobilin bagajında tutulup sonrasında polis amirlerinin bulunduğu bir bölgeye bu otomobil bagajında götürülerek burada da darbedildiğini, ardından otomobilin bagajına tekrar konularak Yunus Emre Devlet Hastanesine götürülüp burada bırakıldığını ileri sürmüştür.

Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma sonucunda Doğukan Bilir'i yaraladığı iddiasıyla hakkında kovuşturma yürütülen polis memurları H.E. ve Ş.G. ile isimleri somut başvuruya konu süreçte yapılan açıklamada da anılacak olan diğer memurlar M.S. ile Y.A. ve üst düzey polis amirleri de dâhil bazı memurlar hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiş, olayın şüphelisi diğer memurlar hakkında ise kamu görevlisinin sahip olduğu nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle kasten nitelikli yaralama suçundan kamu davası açılmıştır.

Bahsi geçen polis amirleri; Eskişehir İl Emniyet Müdürlüğü Önleyici Hizmetler Müdürü A.K., Eskişehir İl Emniyet Müdürlüğü İstihbarat Şube Müdürü M.Ar. ve Eskişehir İl Emniyet Müdürlüğünde görevli İl Emniyet Müdür Yardımcısı M.A.dır.

Asliye Ceza Mahkemesi üç polis amiri ile bir polis memurunun mahkûmiyetine yeter derecede delil elde edilemediği gerekçesiyle beraatine, sanık iki memurun ise kamu görevlisinin sahip olduğu nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle nitelikli yaralama suçunu işlediklerinin sabit olduğuna hükmetmiştir. Asliye Ceza Mahkemesi, bu memurların 1 yıl 11 ay 10 gün hapis cezasıyla mahkûmiyetlerine karar vermiştir. Karara karşı yapılan tüm istinaf başvuruları Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi tarafından reddedilmiştir.

3. Bireysel Başvuruya İlişkin Somut Olay Hakkında Yürütülen Soruşturma ve Kovuşturmalar ile Anayasa Mahkemesine ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılan Önceki Bireysel Başvurular

Cumhuriyet Başsavcılığı olayla ilgili olarak soruşturma açmıştır. Cumhuriyet Başsavcılığı olayın şüphelileri arasında polis memurlarının olduğunu değerlendirerek jandarma birimlerine olayın gerçekleştiği yerdeki MOBESE ve işyerlerinin güvenlik kameralarının görüntülerinin elde edilmesi talimatını vermiştir.

Laboratuvarca düzenlenen raporlarda; ekmek fırınının kamera kaydı görüntülerinin olaydan bir gün sonra silindiğinin belirlenebildiği açıklanmıştır. Görüntülerin geri getirilebilmesi, kriminal laboratuvarın bu konudaki özel çalışmasıyla mümkün olabilmektedir.

Görüntülerde bazı eylemcilerin polisin müdahalesinden kurtulmak için olayın gerçekleştiği sokak ile başka sokaklara kaçıştıkları ancak olayın gerçekleştiği sokağa öncesinde gelen sivil polis memurları ile sokaktaki ekmek fırınının işletmecisi olan İ.K. ve İ.K.'nın yakınları tarafından burada sopa ve coplarla darbedildiği görülmektedir.

Başvurucular ayrıca Devlet Hastanesinde görevli bir doktor ile bazı polis memurlarının, oğullarının hastaneye müracaatı sırasında görevlerini ihmal ettiklerini iddia etmiştir. Cumhuriyet Başsavcılığı, bu iddialara konu edilen ihmaller ve güvenlik kamera kayıtlarının silinmesini ayrı soruşturma dosyalarında araştırıp değerlendirmeye karar vermiştir.

Görüntüler kendisine teslim edildiği belirtilen bilirkişi S.U. hakkında gerçeğe aykırı rapor düzenlediği gerekçesiyle gerçeğe aykırı bilirkişilik suçundan 1 yıl 8 ay hapis cezasıyla mahkûmiyetine karar verilip bu mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının geri bırakıldığı anlaşılmıştır.

Cumhuriyet Başsavcılığı 9/9/2013 tarihinde, şüpheli M.S. hakkında kasten insan öldürme, diğer şüpheliler hakkında ise kasten insan öldürme suçuna yardımdan kamu davası açmıştır. İddianameye göre öldürme suçunun asli faili polis memuru M.S. olup diğerleri bu suça yardım etmiştir.

Kamu davası Eskişehir 2. Ağır Ceza Mahkemesinde görülmeye başlanmıştır.

Ağır Ceza Mahkemesi, tensiben verdiği ara kararıyla ölümün Gezi Parkı olayları sırasında gerçekleşmiş olmasını gerekçe göstererek dava sürecinde kamu güvenliği konusunda sorun yaşanıp yaşanmayacağı konusunda bilgi vermeleri için Eskişehir Valiliği ile Cumhuriyet Başsavcılığına yazı yazmış; hem Valilik hem de Cumhuriyet Başsavcılığı yazıya cevaplarında kamu davasının Eskişehir'de görülmesine devam edilmesi durumunda şehirde kamu güvenliği

bakımından ciddi sorunların oluşabileceğini belirterek davanın naklinin bu nedenle uygun olabileceğini bildirmiştir.

Eskişehir 2. Ağır Ceza Mahkemesi dosyayı ilgili kanun hükümleri çerçevesinde Yargıtay 5. Ceza Dairesine göndermiştir 5. Ceza Dairesi davanın Eskişehir'den başka bir yere naklinin uygun olacağına ilişkin değerlendirmeleri ve Bakanlığın bu konudaki talebini dikkate aldığını açıklayarak davanın Kayseri Ağır Ceza Mahkemesine nakline karar vermiştir.

Davanın nakline karar verilmesinden önce Ali İsmail Korkmaz'ın yakını olan başvuruçular Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuruçular Sözleşme'nin 11. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ile 2. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının somut olayda ihlal edildiğini ileri sürmüş, somut yargısal sürecin sonucunu beklemenin veya Anayasa Mahkemesine bu konuyla ilgili olarak bir bireysel başvuruda bulunmanın gerekli olmadığını iddia etmiştir (Şehap Korkmaz ve diğerleri/Türkiye, § 22).

AIHM ise söz konusu bireysel başvuruyu iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle kabul edilemez bulmuştur.

Başvuru Şehap Korkmaz, AIHM'in başvuru hakkında bir karar vermesinden önce Anayasa Mahkemesin bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuruçuların oğlunun yaşamını yitirmesiyle sonuçlanan olayla ilgili kamu davasının olayın meydana geldiği yerden başka yere nakledilmesinin, davanın nakli ile ilgili hukuki düzenlemelerin ve bu kapsamda somut yargısal sürecin adil yargılanma ile etkili başvuru haklarını ihlal ettiğini iddia etmiştir. Başvurudaki şikâyet ve olay ile olguları dikkate aldığını belirterek yaşam hakkı kapsamında bir inceleme yapan Anayasa Mahkemesi, başvuru yollarının tüketilmemiş olması gerekçesi ile başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

Bu sırada Eskişehir 2. Ağır Ceza Mahkemesince nakline karar verilen kamu davası, Kayseri 3. Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde görülmeye başlanmıştır.

TÜBİTAK'ın gönderdiği görüntüler Ağır Ceza Mahkemesi Heyetince izlenmiştir. Ağır Ceza Mahkemesinin görüntülere dayanarak dava sonucunda ulaştığı kabule göre olayın başlangıcı ve seyri şöyledir: *"Ali İsmail Korkmaz polisin göz yaşartıcı gaz ve tazyikli su ile müdahalesinden kaçarak sokağa girdiği sırada, polis memuru Y.A. önde diğer memur M.S. arkada olacak şekilde peşinden koşmuşlardır.*

İ.K., R.K., M.V. ile E.H. kendilerine doğru koşmakta olan Ali İsmail Korkmaz'ın, oldukları yere gelmesini bir süre bekledikten sonra E.H. çelme/tekme atarak yoldaki duvara sıkıştırıp yere düşmesini sağlamıştır. İ.K., R.K. ve M.V. ile hemen ölenin peşinden gelen Y.A. ve M.S., burada Ali İsmail Korkmaz'ı darp etmeye başlamışlardır. Y.A.nın elinde cop da vardır. Adı geçenler bu darp sırasında Ali İsmail Korkmaz'ın kafa, omuz, sırt, kol ve bacak bölgelerine tekme atmış, cop ve elleriyle vurmuşlar, ardından düştüğü yerde bırakarak uzaklaşmışlardır.

Bir süre sonra M.S. geri dönerek bu kez oturur vaziyetteki Ali İsmail Korkmaz'ı tekmelemiş, tekmeleri Ali İsmail Korkmaz'ın göğüs ve kafasına isabet etmiştir. Ali İsmail Korkmaz önce darbelerin etkisiyle bir süre afallamış, ardından ayağa kalkarak olay yerinden uzaklaşabilmiştir."

Celsede hazır bulunan başvuru Gürkan Korkmaz, görüntülerde darbedildiği görülen kişinin kardeşi Ali İsmail Korkmaz olduğunu söylese de sanıklar, görüntülerde darbedildiği görülen kişinin Ali İsmail Korkmaz olmadığını savunmuştur. Ali İsmail Korkmaz'ın hastaneye başvurusu sırasında yaralanmasına eşya taşırken merdivenden düşmesini gerekçe göstermesi sanıkların bu savunmasının temel argümanı olmuştur.

Ağır Ceza Mahkemesi 21/1/2015 tarihinde sona erdiğini açıkladığı kovuşturmada M.S., Y.A., İ.K., R.K. ve M.V.nin kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçundan mahkûmiyetine karar vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, sanıkların kastının yaralama olduğu, kastedilmeyen ölümün olayda gerçekleştiği kanaatindedir. Ölüm neticesi dikkate alınarak belirlenen temel cezalar sonucunda takdirî indirim de uygulanarak M.S. 10 yıl 10 ay, Y.A. 10 yıl, diğer sanıkların her biri ise 6 yıl 8 ay hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi E.H.nin kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçuna yardımdan neticeten 3 yıl 4 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına, Ş.G. ile H.E.nin ise beraatine karar vermiştir. Mahkeme ayrıca M.S., İ.K. ile R.K.nin tutukluluk hâllerinin devamına, Y.A.nın hüküm ile birlikte tutuklanmasına, E.H.nin ise hakkında verilen hapis cezasının miktarı ve tutuklulukta kaldığı süre dikkate alarak tahliyesine karar vermiştir.

Mahkûm edilen sanıklar, Cumhuriyet savcısı ve başvurucular hükmü temyiz etmiştir.

Temyiz kanun yolu incelemesini Yargıtay 1. Ceza Dairesi yapmıştır. Daire sanık M.S.nin müdafii iddia makamının esas hakkındaki mütalaasına karşı savunmasını tamamlayabilmesi olanağının tanınmaması ve aynı sanık hakkında kasten insan öldürme suçundan kamu davası

açılmasına ve iddia makamının esas hakkındaki mütalaasında da bu suçtan hüküm kurulması talep edilmesine rağmen sanığa ek savunma hakkı tanınmaması gerekçeleriyle bozmuştur.

Ağır Ceza Mahkemesi, bozma üzerine yeniden yürüttüğü kovuşturmada önceki hükümlerle aynı olmakla birlikte bu kez sanıklar M.S. ve Y.A. dışındaki tutuklu sanıkların -tutuldukları süreler ile suçlarına karşılık olarak belirlediği hapis sürelerini nazara alarak- tahliyesine karar vermiştir.

Mahkûm edilen sanıklar, Cumhuriyet savcısı ve başvuruçular tarafından hüküm temyiz edilmiştir.

Daire somut olayın gerçekleşme koşullarına göre E.H.nin M.S., Y.A., İ.K., R.K. ve M.V. ile fiil üzerinde müşterek hâkimiyet kurduğu anlaşılmasına rağmen kasten yaralama sonucunda ölüme neden olma suçundan cezalandırılması yerine yardım eden sıfatıyla eksik cezalandırılmasını, polis memuru H.E.nin de darbedildikten sonra kaçmakta olan Ali İsmail Korkmaz'ı bacaklarına copla vurarak -adli raporlara göre de basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte- yaralamasına rağmen mahkûmiyeti yerine beraatine karar verilmesini bozma sebebi olarak tespit etmiştir.

Mahkeme, haklarındaki hükümlerin Daire tarafından bozulmasına karar verilen sanıklar E.H. ile H.E. hakkında ise kovuşturmaya devam etmiş, 5/4/2017 tarihinde de bozmaya uyarak E.H.nin kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçundan neticeten 6 yıl 8 ay, H.E.nin ise kamu görevlisi olarak sahip olunan nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle silahtan sayılan copla kasten yaralama suçundan neticeten 7 ay 15 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına hükmetmiştir. Diğer taraftan Ağır Ceza Mahkemesi, sanık H.E. hakkında verdiği hapis cezasına ilişkin hükmün açıklanmasını geri bırakmıştır.

Bununla birlikte başvuruçular, E.H. hakkındaki hükmü temyiz etmişlerse de 1. Ceza Dairesinin 9/7/2018 tarihli onama kararıyla hüküm kesinleşmiş; başvuruçular bu karara karşı Anayasa Mahkemesine üçüncü ve söz konusu ceza muhakemesi kapsamındaki son başvurularını yapmıştır.

Olaya İlişkin Tazminat Süreci

Başvuruçular, ölüm nedeniyle meydana gelen zararlarının karşılanması talebiyle İçişleri Bakanlığı aleyhine Eskişehir 2. İdare Mahkemesi nezdinde tam yargı davası açmıştır. İdare Mahkemesi, ölüm sonucunun kamu hizmetinin sunulmasında ortaya çıktığı, idarenin kusurlu

olduğu kanaatine varmış ve başvuruçulara 59.180,39 TL maddi, 650.000 TL manevi tazminatın yasal faizle birlikte ödenmesine karar vermiştir. Bakanlık, bu kararın kesinleşmesi sonucunda yasal faiz ve yargılama giderleri dâhil 1.061.419,05 TL'nin 25/10/2017 tarihinde başvuruçulara ödendiğini açıklamıştır.

Başvuruçular, Bakanlık görüşüne karşı cevaplarında görüşte açıklanan tazminat türü ve miktarları ile bu meblağların kendilerine ödendiğine itiraz etmemiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme Bakanlığın başvuruçulara tazminat ödenmesine karar verilmesi nedeniyle başvuruçuların mağdur sıfatlarının ortadan kalktığı görüşü ile ilgili olarak bir karar verebilmek için devletin yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı kapsamında etkili bir yargısal sistem kurmaya ilişkin pozitif yükümlülüğünün kapsamı ile yükümlülüğün olayda ne ölçüde yerine getirildiğinin ayrıca tespit edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Mahkemeye göre başvuruya konu olayda da kovuşturma evresini kapsayan ve olayın sorumlusu olduğu değerlendirilen kişilerin cezai yaptırımlarla karşı karşıya kalmalarıyla sonuçlanan bir ceza muhakemesi ile ölenin yakınları mağdurlara olaydan kaynaklanan tüm zararlarının tazmini söz konusu olmuştur. Dolayısıyla başvuruda söz konusu yükümlülüğün ne ölçüde yerine getirildiği, dolayısıyla başvuruçuların mağduriyetlerinin giderilip giderilmediğinin tespiti gerekir.

Somut olayda ceza muhakemesine ilişkin ileri sürülen iddiaların soruşturmada delillerin olaya karışan kolluk görevlileri ile aralarında kurumsal bağ olmayan görevlilerce toplanmadığı, davanın naklinin etkili katılımı engellediği, olayda sorumlulukları bulunan üst düzey yetkili kamu görevlilerinin sorumluluklarının belirlenmediği, ayrıca yetkili mercilerce olayın faillerinin sorumluluğunun doğru tespit edilmeyip bu durumun bir sonucu olarak ise sorumluların suçlarına karşılık gelen uygun ve yeterli, aynı zamanda benzer olaylarda caydırıcı bir etki gösterebilecek cezalarla karşı karşıya bırakılmadıkları, bir polis memurunun ise değil yetersiz cezalarla cezalandırılmak delillerin takdirindeki isabetsizlik sonucunda hiç cezalandırılmadığı olduğu anlaşılmıştır.

Başvuruda ayrıca Eskişehir Valisi'nin medyaya yansıyan bazı konuşmalarının olayın faillerini cesaretlendirerek adı geçenlerin görüntüleri silmelerine veya sildirmelerine kadar varan delil karartması fiillerini gerçekleştirdikleri, bu durumun yürütülen ceza soruşturmasının etkililiğini zedelediği iddiasının ise görüntülerin silinmesine ilişkin olarak başka soruşturma

ve kovuşturmalar yürütülmesi nedeniyle başvuruya konu edilen ceza muhakemesi üzerinden incelenmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir.

Olayın gelişimi ile gerçekleşme koşullarının belirlenip buna göre bir sonuca varılmasında bu görüntülerin kritik bir önemi olduğunu kabul eden Mahkeme, olayın sorumlularının belirlenmesi bakımından hiçbir duraksamaya yer verilmeyerek araştırmaların yapıldığı, maddi gerçeğin açığa çıkarılması ve olayın sorumlularının belirlenmesi yönünde gerekli çabanın gösterildiği, sürecin bağımsızlığı ve tarafsızlığına gölge düşürebilecek herhangi bir tutum veya açık bir özensizlik olmadığı sonucuna varmıştır.

Davanın Kayseri'ye nakledilmesine dair inceleme yapan Mahkeme başvuruçuların halihazırda Antakya'da yaşadıklarını söz konusu davanın Eskişehir'de görülmeye devam edilmeyip Eskişehir'e göre Antakya'ya daha yakın konumdaki Kayseri'ye nakledilmesinden olumsuz anlamda etkilenmediklerini belirtmiştir. Nitekim başvuruya konu kovuşturma sürecinde duruşmalara katıldıkları ve birçok baro aracılığıyla da kendilerini temsil ettirebildiklerinin görüldüğü ifade edilmiştir.

Mahkemenin üzerinde durduğu bir diğer husus, başvuruçular tarafından iddia edildiği gibi ceza muhakemesinde şüpheli veya sanık konumunda olmayan polis amirlerinin de olayda cezai sorumluluklarının bulunup bulunmadığıdır. Mahkeme yaptığı değerlendirmede hukuka açıkça aykırı şekilde gerçekleşen olay ile polis amirlerinin talimatları arasında ceza hukuku bağlamında bir illiyet bağının bulunmadığını, bulunduğunu savunulabilir kılan bilgi ve belgenin varlığının başvuruçular tarafından da ileri sürülmediğini ifade etmiştir.

Başvurudaki bir diğer iddia ise bir polis memurunun Ali İsmail Korkmaz'ın yaşamını yitirmesiyle sonuçlanan darp eylemine katılmasına rağmen cezalandırılmamasıdır. Anayasa Mahkemesi soruşturmalar ve kovuşturmaların sonuçlarıyla doğrudan ilgilenmediğini, görevinin ilgili makamların Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında yerine getirmek zorunda olduğu usul yükümlülüğünü somut olayda yerine getirip getirmediğini ya da ne ölçüde yerine getirdiğini belirlemekten ibaret olduğunu belirtmiştir.

Somut olayda Anayasa Mahkemesinden önceki yetkili yargısal mercilerin bazı polis memurları ve bu görevlilerle birlikte hareket eden kişilerin başvuruçuların yakınının ölümüne sebebiyet verdikleri, bir memurun suça katıldığı yönünde her türlü şüpheden uzak, kesin ve inandırıcı delilin ise elde edilemediği kanaatine vardıkları görülmüştür. Bu noktada Anayasa Mahkemesinin yetkili mercilerin vardıkları bu sonuçtan farklı bir sonuca ulaşabilmesi için

önünde aksi yönde kesin nitelikte bir kanıt veya bilginin olması gerektiğini bir kez daha vurgulamak gerekir. Somut olayda bu nitelikte bir kanıt veya bilginin olduğunu başvuru ileri sürmemiştir.

Bu noktada olaya ilişkin ceza muhakemesinde yetkili makamların vakıaları ve ölümden sorumlu kişileri tespit edebilecek nitelikte soruşturma ve kovuşturma yürütmedikleri söylenemeyecektir. Nitekim ölümü meydana getiren sebep ile bu ölümün sorumluları tespit edilmiştir. Öte yandan Bakanlığın görüş yazısında açıklandığı ve başvuru ileri sürülen cevapta da belirttiğine göre Ali İsmail Korkmaz'ın yakınlarına olay nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararları ödenmiştir. Ölenin yakınları kendilerine ödenen bu tazminatların konusunun bireysel başvurularıyla bir ilgisi olmadığını ileri sürmüşse de tazminatların ölüm nedeniyle meydana geldiğini belirttikleri destekten yoksun kalma gibi maddi zararları ve olay nedeniyle duydukları üzüntüye karşılık takdir edilen zararlarıyla ilgili olduğu ve zararlarının kusursuz sorumluluğa bağlı olarak değil kamu gücünün olaydaki kusuruna dayalı olarak karar altına alındığı görülmüştür.

Mahkeme yaptığı değerlendirmede olayın sorumlularının kısa süreli olmayan hapis cezaları ile cezalandırıldığı, ceza muhakemesinin yürütülmesi sürecinde haklarındaki hükümler kesinleşen olayın faillerinden bazılarının cezalarının infazına başlandığı, kamu görevlisi olan faillerin diğerlerine göre daha yüksek cezalarla karşı karşıya bırakıldığını görmüştür. Mahkemeye göre kamu gücünün yargı fonksiyonunu yerine getiren yargısal merciler, kişilerin yaşamını korumak için oluşturulan hukuku etkili biçimde uygulamaya ilişkin olarak Anayasa'dan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmiş; suç oluşturan eylemlere Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği ölçüde uygun ve yeterli karşılık gelecek caydırıcı cezalar belirlemiştir. Bir başka deyişle faillerin fiilleri ile cezalar arasında açık bir orantısızlığın bulunmadığı anlaşılmıştır.

Ceza muhakemesi bir bütün olarak değerlendirildiğinde vakıaların tespit edilerek olayın faillerinin cezalandırılması ile sona eren etkili bir süreç yürütülmüştür. Memurlar hakkındaki hapis cezalarının devlet memurluğundan çıkarılmalarını gerektirecek nitelikte olduğu anlaşılmıştır. Son olarak İdare Mahkemesinin Danıştay tarafından onanarak kesinleşen kararında, ceza muhakemesi ile bu süreçteki mahkûmiyet hükümlerine atıf yapılarak ölüm sonucunun kamu hizmetinin sunulması sırasında ortaya çıktığı, idarenin kusurlu olduğu kanaatine varılmış; bu nedenle başvuru ileri sürülen tazminat ödenmesine karar verilmiştir. Bu tazminatlar -başvuru ileri sürülen tarafından bu bağlamda itiraz edilmeyen Bakanlık görüşünde

açıklandığına göre- 25/10/2017 tarihinde başvuruculara yasal faizleri ile birlikte ödenmiştir. Öncelikle tazminat miktarlarının Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda takdir ettiği miktarlara yakın miktarlar olduğu belirtilmelidir. Diğer taraftan başvurucuların tazminatların yetersiz olduğunu ileri sürmedikleri de görülmüştür.

Bu nedenle olayda yaşam hakkının ihlalinin tespit edilip ihlalden doğan mağduriyetin giderildiği kanaatine varılmıştır. Yaşam hakkı kapsamında yapılan değerlendirmeler dikkate alınarak ayrıca kötü muamele yasağı kapsamında da bir inceleme yapılmasına gerek olmadığı değerlendirilmiştir. Dolayısıyla iddiaların bu kısmının ihlallerden doğan mağduriyetlerin giderilmiş olması nedeniyle mağdur statüsü yönünden kabul edilemez olduğu sonucuna varılmıştır.

Ali İsmail Korkmaz'ın Yakınları Olan Başvurucuların Kötü Muamele Yasağının Kendileri Bakımından İhlal Edildiğine İlişkin İddiaları

Başvurucular; yakınlarının darbedilerek yaşamını yitirmesini, başka deyişle hayatını kaybediş biçimini ve ölümünden önceki tedavisi sürecinde yaşadıkları ağır ruhsal ızdırabı, olayın medyada yer almasını, ceza muhakemesinin etkisiz olmasını ve davanın nakledilmesini, olayın faillerinin yaptıklarından dolayı pişmanlık sergilemek bir yana görevlerini yerine getirdikleri yönünde açıklamada bulunmalarını, ayrıca bu kişilerin kendilerine yönelik bazı davranışlarını ölüm nedeniyle yaşadıkları üzüntüyü daha katlanılmaz bir duruma getirdiğine gerekçe olarak göstermişlerdir.

Mahkeme öncelikle Ali İsmail Korkmaz'ın ölümünün ve olayın gerçekleşme koşullarının çok üzüntü verici olduğunu belirtmektedir. Mahkemeye göre olayın sorumlularının hiçbir koşulda kabul edilemez ve hukuka açıkça aykırı olan eylemlerinin bir izahının olmadığı ortadadır.

Bununla birlikte olaydan sonraki süreçte, yetkili organların makul olarak yapılması kendilerinden beklenebilecek işlemleri etkili biçimde yerine getirdiği görülmüştür. Diğer taraftan başvurucular, anılan süreçte olayın sorumlularından kendilerine yöneldiğini ileri sürdükleri eylemlerle ilgili olarak somut herhangi bir açıklamada bulunmamışlardır. Dolayısıyla başvuruya konu olayda, Ali İsmail Korkmaz'ın yakınlarının duydukları üzüntüye farklı bir nitelik kazandıracak herhangi bir unsurun söz konusu olmadığı anlaşılmıştır. Buna göre başvurucuların kötü muamelenin doğrudan mağduru olduklarını gösterebildikleri özel bir unsur tespit edilemediğinden başvurunun kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Ali İsmail Korkmaz'ın katıldığı Gezi Parkı eylemleri sebebiyle darp edildiği konusunda bir tereddüt bulunmadığını ifade eden Mahkeme eylemlerin niteliğine bakmak gerektiğini belirtmiştir. Mahkemeye göre Gezi parkı eylemleri kapsamında birçok can ve mal kaybı olsa da maktul Ali İsmail Korkmaz'ın katıldığı toplantının bunda herhangi bir rolü olduğu ortaya konulamamıştır.

Sonuç olarak bu başvuruda önemli olan, polis müdahalesi ile sona ermiş bir gösterinin ara sokaklara dağılan katılımcılardan biri olan başvuru Ali İsmail Korkmaz'ın aralarında polislerin de bulunduğu bir grup kişinin -asıl niyetlerinin Gezi Parkı eylemcileri üzerinde caydırıcı bir etki oluşturmak olduğu sonucuna ulaşılan- yukarıda tespit edilen muamelelerine maruz kalmış olmasıdır. Mevcut başvurunun koşullarında bu aşamada değerlendirilmesi gereken, başta idare ve mahkemeler olmak üzere kamu gücünü kullanan organların başvuru toplantı hakkına yapılan müdahale nedeniyle oluşan mağduriyetini telafi edip edemediğidir.

Mahkemeye göre bir kişinin anayasal bir hakkının ihlal edilmesi nedeniyle mağdur olduğunu Anayasa Mahkemesi önünde ileri sürüp süremeyeceği meselesi esas olarak kişinin durumu hakkında müdahale anından itibaren geçen sürece ilişkin bir inceleme yapılmasını gerektirmektedir. Somut olayda soruşturma makamları, başvuru Ali İsmail Korkmaz'ın şikâyetinin ardından bir ceza soruşturması başlatarak başvurucuya yapılan müdahalenin meşru bir sebebi olmadığı gibi yasal bir dayanağının da bulunmadığı kanaatine ulaşmış; aralarında polislerin de bulunduğu sorumluları tespit ederek sorumluların tutuklanmalarını sağlamıştır. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi başvuru Ali İsmail Korkmaz'ın toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğinin kamu gücünü kullanan makamlarca -özü itibarıyla- tanındığı sonucuna varmıştır. Öte yandan yürütülen kovuşturmalar sonucunda altı sanık kısa süreli olmayan hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Bundan başka İdare Mahkemesi ölüm sonucunun kamu hizmetinin sunulması sırasında ortaya çıktığı ve idarenin kusurlu olduğu kanaatine varmış, neticeten Ali İsmail Korkmaz'ın yakınlarına tazminat olarak yaklaşık 1 milyon TL ödenmiştir. Anayasa Mahkemesine göre olayın sorumlularına verilen hürriyeti bağlayıcı cezalar ile Ali İsmail Korkmaz'ın yakınlarına ödenen tazminat miktarları bir bütün olarak başvuru Ali İsmail Korkmaz'ın toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahale yönünden uygun ve yeterli bir telafi sağlamıştır.

Derece mahkemelerince Ali İsmail Korkmaz'ın toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlalini özü bakımından tanımış ve ardından ihlalin telafisini sağlamıştır. Açıklanan gerekçelerle Mahkeme, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Polis Memuru H.E. Hakkında İleri Sürülen İddialar

Olayda polis memuru H.E. hakkında açıklanması geri bırakılmış bir hapis cezası söz konusudur. Polis memuru hakkındaki dava, belirli bir süreyle askıya alınmıştır. Bu sürede bazı koşulların gerçekleşip gerçekleşmeyeceğine göre davanın düşmesi gündeme gelecektir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinden önceki yetkili mercilerin H.E.nin Ali İsmail Korkmaz'ı yaraladığına karar verip suçuna karşılık verdikleri hapis cezasının açıklanmasını geri bırakmalarının somut olayda kötü muamele yasağı kapsamındaki negatif yükümlülüğün ihlal edildiğine karar verilmiş olduğu anlamına gelip gelmediğini incelemektedir.

Yetkili makamların kabullerinde belirttikleri üzere olayda yakalama amacıyla veya Ali İsmail Korkmaz'ın kendi tutumu nedeniyle güç kullanmayı gerektiren bir durum yaşanmamıştır. Ali İsmail Korkmaz, diğer bazı polis memurlarının ve bu memurlarla birlikte ortak iradeyle hareket eden diğer kişilerin ağır nitelikteki darbına maruz kalmasının ardından saldırı sırasında aldığı sert darbelerin etkisindeyken olay yerinden uzaklaşmaya çabaladığı sırada kaçtığı yönde bekleyen bu memurun copla gerçekleştirdiği bir saldırıya daha maruz kalmıştır. Olayın seyri ve gerçekleşme koşulları, gösterilere katılıp güvenlik güçlerinin müdahalesinden kaçan başvuruçular yakınına bu memurun da diğer meslektaşları gibi sert bir karşılık vererek yola getirme ya da bir cezalandırma niyeti ile hareket ettiğini açıkça düşündürmektedir. Mahkemeye göre polis memuru, memuriyet görevinin kendisine sağladığı otoriteyi açıkça kötüye kullanmıştır. Anayasa Mahkemesi'ne göre Kolluk görevlileri, işkence yapmak veya herhangi bir türden ceza vermek veya zalimane, insanlık dışı veya alçaltıcı muamele yapmak gibi kötü muamele oluşturan herhangi bir davranışta bulunamaz; bu davranışları teşvik edemez ve bunlara hoşgörü gösteremez. Ayrıca bu tür muameleleri haklı göstermek için üstlerinden emir aldıklarını ya da millî güvenliğin tehdit edildiğini ileri süremez.

Bu itibarla Anayasa Mahkemesinin konu ile ilgili içtihadı kapsamında somut olayda polis memurunun gerçekleştirdiği bu yaralama eylemi ile Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasıyla yasaklanan eziyet yasağının ihlal edildiği değerlendirilmiştir.

Yargılama sonucunda ilgili polis memuruna HAGB kararı verilmesinin bir giderim sağlayıp sağlamadığını inceleyen Mahkeme kötü muamele dosyalarında hakimlerin bir takdir hakkı olduğuna değinmiştir. Ancak Elif Aydın Dost kararına atıf yapan Mahkeme HAGB kararı verilmesinin kötü muamele fiillerine karışan kamu görevlilerine hoşgörüyle yaklaşıldığı izlenimini uyandırdığını, bu durumun ise bu tür fiillere eğilimli görevlileri cesaretlendirebileceğini ifade etmiştir.

Kötü muamele failine verilen cezanın açıklanmaması, aynı nedenlerle olaydaki mağduriyetin giderildiğini söyleyebilmeyi mümkün kılmamaktadır. Failin herhangi disiplin yaptırımıyla karşı karşıya kalmamış olması da aynı zamanda failin sorumluluğunun ortaya konması ve durumun bu bağlamda düzeltilmesi gereğinin sergilenmesi bakımından başka bir eksiklik oluşturmuştur. Açıklanan gerekçelerle Mahkeme, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan eziyet yasağının maddi ve usul boyutlarının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Buna göre Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan eziyet yasağının maddi ve usul boyutlarının ihlal edildiğine kanaat getiren mahkeme;

Kararın bir örneğinin eziyet yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için polis memuru H.E. hakkında yeniden yargılama yapılmak üzere Kayseri 3. Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmesine, Başvurucu Ali İsmail Korkmaz'ın yakınları olan başvuruçulara net 67.500 TL manevi tazminatın ödenmesine karar vermiştir.

KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

DERYA YILMAZ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/36169 Karar Tarihi: 10/5/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 3/8/2022-31912

Haksız gözaltı, tazminat

Başvuru, haksız gözaltı tedbiri dolayısıyla açılan tazminat davasında ödenen tazminatın yetersiz olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

PKK/KCK terör örgütüne müzahir görüşte olduğu iddia edilen öğretmenlere yönelik olarak Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının yürüttüğü 2012/1653 sayılı soruşturma kapsamında şüpheliler hakkında iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması kararları alınmıştır. Bu soruşturma dosyası daha sonra kapatılmış ve soruşturmaya 2014/10142 sayılı soruşturma dosyası üzerinden devam edilmiştir. Başvurucu da bu soruşturma kapsamında 21/9/2016 tarihinde gözaltına alınmış, 24/9/2016 tarihinde serbest bırakılmıştır. Başvurucunun PKK tarafından yapılan çağrılara uyarak okul ve ders boykotu eylemlerine katıldığı ve bu kapsamda öğrencilerin eğitim öğretim hakkını engelleyerek terör örgütü adına suç işlediği iddia edilmiştir. Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 2/12/2016 tarihli iddianamesiyle başvurucunun da aralarında bulunduğu 68 şüpheli hakkında örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme, hukuka aykırı bir davranışla eğitim ve öğretime engel olma suçlarından kamu davası açılmıştır. Başvurucu; soruşturma ve kovuşturma aşamalarındaki savunmalarında suçlamaları kabul etmediğini, 22/10/2012-23/10/2012 tarihlerinde iddia edildiği gibi çağrı üzerine değil gerçekten rahatsız olduğu için rapor aldığını, rapor aldığı gün yüksek ateş ve öksürük şikâyeti olduğunu ve akciğer grafisi çektiğini hatırladığını, dolayısıyla hiçbir eyleme katılmadığını, EĞİTİMSEN üyesi olduğunu, 20/10/2012 tarihinde gelen SMS'nin bu nedenle gönderilmiş olabileceğini ifade etmiştir.

Diyarbakır 8. Ağır Ceza Mahkemesi 14/11/2017 tarihinde üzerine atılı suçlardan başvurucunun beraatine karar vermiştir. Beraat kararı istinaf edilmeden 22/11/2017 tarihinde kesinleşmiştir. Beraat kararının kesinleşmesi üzerine başvurucu; haksız gözaltı tedbiri nedeniyle 2.000 TL maddi, 3.000 TL manevi tazminatın ödenmesi talebiyle dava açmıştır.

Diyarbakır 2. Ağır Ceza Mahkemesi 24/5/2018 tarihinde başvurucunun beraat etmiş olması dolayısıyla tazminat hakkına sahip olduğunu belirterek gözaltı tedbiri nedeniyle başvurucuya 600 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

Başvurucu; manevi tazminat miktarının düşük olduğunu, hakkındaki soruşturma faaliyetleri gereği gözaltı işlemi yaşanmasaydı ihraç işlemine maruz kalmayacağını, meslekten ihraç edilmesinin de tazminat hesabında dikkate alınması gerektiğini, meslekten ihraç edilmesi nedeniyle başka bir tazminat imkânının bulunmadığını belirterek istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi reddedilen miktar itibarıyla kesinlik sınırının altında kaldığı gerekçesiyle maddi tazminata ilişkin istinaf başvurusunun usulden reddine, manevi tazminata ilişkin istinaf başvurusunun ise ilk derece mahkemesinin kararında

usul ve yasaya aykırı bir durum bulunmadığı gerekçesiyle esastan reddine karar vermiştir. Bölge Adliye Mahkemesi manevi tazminata ilişkin esastan ret kararının kesin olarak, maddi tazminata ilişkin usul yönünde ret kararının ise itiraz yolu açık olmak üzere verildiğini belirtmiştir.

Bu karar 13/11/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvuru 6/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi *A.A.* kararına atıf yaparak CMK 141 kapsamında geniş açıklamalarda bulunmuştur. Buna göre Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki şikâyetler yönünden başvuru yollarının tüketilmiş sayılabilmesi için başvuru sahiplerinin ilk derece mahkemelerinde yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirlerinin hukukiliğine ilişkin iddialarını -5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamında- açıkça ileri sürerek dava açmaları gerektiğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi anılan tedbirlerin hukuka uygun olmadığına dair iddialar dile getirilmeden -Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası kapsamında olmadığı değerlendirilen- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca kovuşturmaya yer olmadığı ya da beraat kararına dayalı olarak dava açılmasının başvuru yollarının tüketilmesi anlamına gelmediğine karar vermiştir. Başvuruda ise başvuru salt beraat etmesinden yola çıkarak gözaltı ve tutuklamanın hukuka aykırı olduğunu iddia etmemiş, gözaltının neden hukuka aykırı olduğuna ilişkin açıklamalarda bulunmuştur. Bu durumda başvuru sahibinin tazminat talebinin içeriği itibarıyla 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde yer alan kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan kişilerin de tazminat istemelerine imkân tanıyan hükme de dayandığı görülmektedir. Sonuç olarak başvuru sahibinin başvuru yollarını tükettiği değerlendirilmiştir.

Somut olayda başvuru sahibine isnat edilen temel fiil 22/10/2012-23/10/2012 tarihlerinde rapor alarak okula gitmemesidir. Bu eylemle ilgili olarak başvuru hakkında 2014 yılında soruşturma başlatılmıştır. Bu soruşturmalar kapsamında daha önce başvuru sahibinin ifadesi alınmamış, başvuru hakkında gözaltı tedbirine ya da başka bir tedbire başvurulmamıştır. Başvuru sahibine isnat edilen eylemle ilişkin bilgi ve bulgular soruşturma makamlarının elinde olmasına rağmen başvuru, bu ilk soruşturmadan 2 yılı aşkın bir süre sonra 21/9/2016 tarihinde gözaltına alınmıştır. Başvuru sahibinin isnat edilen eylemin üzerinden 2 yılı aşkın bir süre geçtikten sonra gözaltına alınmasının neden gerekli olduğu somut olayın özelliklerinden

anlaşılammamaktadır. Bu nedenle Mahkeme, gözaltına alınma işleminin hukuki olmadığı sonucuna varmıştır. Ancak derece mahkemesi başvurucuya Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu gerekçesiyle ve hukuka aykırı bu işlemin karşılığı olarak bir tazminat ödememiştir. Derece mahkemesi tarafından hükmedilen tazminatın başvurucunun beraat etmesine istinaden verildiği ve başvurucunun gözaltına alınmasının hukuka aykırılığına yönelik herhangi bir tespit içermediği görülmektedir. Sonuç olarak somut olayda başvurucuya kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlali için bir tazminat imkânı sağlanmadığını ifade eden Mahkeme Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiğine karar vermiş, Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamıştır.

Kararın bir örneğinin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 2. Ağır Ceza Mahkemesine gönderen mahkeme ihlalin niteliği bakımından yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı görüşüyle başvurucunun tazminat talebinin reddine karar vermiştir.

SELAHADDİN MENTEŞ'in karşı oy gerekçesi;

Mahkemenin kabul edilebilirlik kararına katılmadığını ifade eden Menteş, başvurucunun gözaltı süresince gözaltı kararına itiraz etmediğini, kaldı ki derece mahkemesinde yargılanırken de gözaltının haksız olduğuna dair bir iddia ileri sürmediğini hatırlatmıştır. Menteş'e göre başvuru beraat ettikten sonra beraat kararına dayanarak tazminat davası açmıştır. Bu ilke ışığında somut olay incelendiğinde başvurucunun gözaltının haksız olduğu bu nedenle tazminat istediğine ilişkin açık bir talebi bulunmadığı anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi 5271 sayılı kanunun 1. Maddesine göre açılan tazminat davasında başvurucunun talebini yorumlayarak haksız göz altı nedeniyle usulüne uygun bir başvuru olduğunu kabul etmiştir. Ancak başvurucunun süresinde gözaltı kararının hukukiliğini incelemesi açısından usulüne uygun başvuru yolları tüketilerek mahkemeye yapılmış bir müracaat bulunmamaktadır. Bu nedenlerle Selahaddin MENTEŞ çoğunluğun kabul edilebilirlik görüşüne katılmamıştır.

ADİL YARGILANMA HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

NİL SELÇUK İNCU BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/12433 Karar Tarihi: 23/2/2022

Başvuru, tam yargı davasının süre aşımı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu 26.11.2000 tarihinde yüksekte atlaması sonucu kalça kemiğini kırmıştır. Aynı gün Dokuz Eylül Hastanesi'nde (Hastane) Dr.V.K. tarafından başvuru ameliyat edilmiş, kalça kemiğine platin takılmıştır. Başvurucuya takılan platinin yerinden oynaması üzerine Dr. V.K. 10.09.2001 tarihinde başvurucuyu yeniden ameliyat ederek kalçasındaki platini çıkarmış ve ertesi gün yeni bir ameliyat ile başvurucunun kalçasına protez takmıştır. Başvurucunun kontrol muayeneleri 2001-2009 tarihleri arasında düzenli olarak gerçekleştirilmiştir. Başvurucunun şikayetlerinin devam etmesi üzerine 5.7.2012 tarihinde Dr. V.K. başvurucunun yeniden ameliyat olması gerektiğini belirtmiş ancak hamile olduğu tespit edildiğinden ameliyattan vazgeçilmiştir.

Başvurucu bu kez Ege Üniversitesi Hastanesi'ne müracaat etmiş ve son olarak 27/3/2013 tarihinde Ege Üniversitesi Tıp Fakültesinde revizyonlu kalça protezi ameliyatı olmuştur.

Başvurucu 7/11/2013 tarihinde idareye başvurarak idarenin hizmet kusuru nedeniyle meydana gelen zararlarının tazminini istemiştir. Başvurucu Dr.V.K.'nın iki başarısız ameliyatının ardından üçüncü bir operasyonla vücuduna daha önce hiçbir kadında denenmemiş bir protez türünü haberi olmaksızın takıldığını, bu sebeple koltuk değneklerine mahkum olduğunu, hastanenin 2000 ve 2002 yıllarındaki ameliyatlarına dair hiçbir belgenin tarafına verilmediğini belirtmiş, aylık bakım parası, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

Başvurucu, idareye yaptığı başvurunun zımnen reddedilmesi üzerine 11/2/2014 tarihinde aynı gerekçeler ile İzmir 2. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) tam yargı davası açmıştır. Davalı idare, savunmasında başvurucunun rahatsızlığının kendi özensizliğinden kaynaklı olduğunu, üzerlerine düşen tüm özen yükümlülüklerini yerine getirdiklerini ifade etmiştir. Mahkemeye sunulan 3/8/2016 tarihli bilirkişi raporuna göre ise tıbbi belgeleri bulunmadığı için değerlendirilemeyen ilk ameliyat dışındaki tedaviler dolayısıyla Dr. V.K.ya atfı kabil kusur

tespit edilmediği ifade edilmiştir. Mahkeme 27/12/2016 tarihinde bilirkişi raporundaki gerekçeler ile maddi tazminat ve bakıcı parasının ödenmesine ilişkin istemler yönünden davanın reddine karar vermiştir. Mahkeme manevi tazminat yönünden ise, idarenin, başvurunun ilk ameliyatına ilişkin belgeleri sunmamasını, hasta dosyalarını düzenli olarak tutma ve saklama yükümlülüğünün ihlali olarak değerlendirmiş ve başvurucuya 30.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

Dosya istinafa taşınmış ve 1/2/2018 tarihli karar ile, mahkeme kararının başvuruya konu kabule ilişkin kısmının kaldırılmasına, kaldırılan kısım yönünden davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmiştir. Bölge İdare Mahkemesi, kararın gerekçesinde, tazminat istemine 10/9/2001 ve 10/10/2001 tarihlerinde yapılan ameliyatların sebep olarak gösterildiğini vurgulamış ve söz konusu eylemler nedeniyle oluşan zararın giderilmesi istemiyle yapılan başvurunun bu tarihlerden itibaren beş yıl içinde yapılması gerekirken 2/1/2014 tarihli başvurunun reddi üzerine açılan davanın süresinde olmadığı kanaatine ulaşıldığını hüküm altına almıştır.

Nihai karar 23/3/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvuru süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme öncelikle Danıştay Onuncu Dairesinin 11/10/2000 tarihli ve E.1998/4016, K.2000/5130 sayılı kararına atıfla, idarenin faaliyet alanı içinde yer alan eylemlerin neden olduğu bedensel zararların kesin sağlık raporunun alındığı tarihte öğrenilmiş sayılacağı, Yasada öngörülen sürenin bu öğrenme tarihinden itibaren işlemeye başlayacağını hatırlatmıştır.

Mahkeme, başvurunun şikâyetinin özünü, dava açma süresinin başlangıcını tespit etme noktasında hukuk kurallarının hatalı değerlendirilmesi neticesinde uyuşmazlığın esasının incelenememesi olarak değerlendirmiş ve başvuruyu mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelemiştir.

Mahkeme, müdahalenin kanunilik ve meşru amaç ilkeleri yönünden uygun olduğunu belirtmiş ve değerlendirmesini ölçülülük yönünden yapmıştır. Dava hakkının bağlandığı usul kurallarına uyulmaması nedeniyle uyuşmazlıkların esası hakkında karar verilmemesi suretiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin idari istikrar sağlanarak kamu yararı amacının gerçekleştirilmesi bakımından elverişli ve gerekli olduğu ifade edilmiş, esas değerlendirmenin orantılılık yönünden yapılması gerektiği belirtilmiştir.

Bu kapsamda başvurunun ameliyatlar sonrasında da tedavi sürecinin devam ettiği ve söz konusu sürecin 10/9/2001 ve 10/10/2001 tarihlerinde yapılan ameliyatlar sonrasında tamamlanmadığının Ege Üniversitesi Tıp Fakóltesinde 2013 yılında yapılan operasyonlarda anlaşılması karşısında, doğrudan başvurunun ikinci ve üçüncü ameliyat tarihleri esas alınarak dava açma sürelerinin belirlemesine ilişkin Bölge İdare Mahkemesi yorumunun başvurunun dava açmasını aşırı derecede zorlaştıran katı bir yorum olduğu değerlendirilmiştir. Dolayısıyla bu yorumdan hareketle davanın süre aşımından reddedilmesi suretiyle başvurunun mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin ölçüsüz olduğu sonucuna varılmıştır. Bu gerekçelerle Mahkeme, adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. İhlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurunun tazminat talepleri kabul edilmemiştir.

OĞUZ YILDIZ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/41875 Karar Tarihi: 16/6/2022

Başvuru, duruşmaya Segbis ile katılan başvurunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu hakkında terör örgütü üyeliği suçlamasıyla kamu davası açılmıştır. Bu sırada başvuru aynı gerekçeyle tutukludur. Başvurucu sanık sayısının fazla olduğu ilgili dosyada ilk duruşmaya bizzat katılmıştır. Daha sonra dosyalar ayrılmış ve başvuru duruşmaya bizzat katılmak istediğini yazılı olarak talep etmiş fakat bu talebi reddedilmiştir. Aynı zamanda başvuru müdafii de celse arasında Segbis ile duruşmaya katılımın savunma hakkını ihlal edeceği gerekçesiyle başvurunun duruşmaya bizzat katılımının sağlanmasını talep etmiştir. Fakat bu talep de reddedilmiştir. Yargılama sonunda başvuru hakkında terör örgütü üyeliği suçlamasıyla hapis cezasına hükmedilmiş ve karar kesinleşmiştir. Başvurucu bunun sonucunda yargılama sırasında duruşmalara Segbis ile katılabilmesinin savunma hakkını ihlal ettiğini öne sürerek bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi değerlendirmesini yaparken *Şehrivan Çoban ve Emrah Yayla*

kararlarını referans göstermiştir. Burada ölçülülük kriterini değerlendirirken yerel mahkemenin hangi zorlayıcı sebep sonucu Segbis ile duruşma yaptığını açıklayamadığını ve başvurucunun Segbisle katıldığı bu duruşmalarda esaslı işlemlerin olduğunu vurgulamıştır.

Bu nedenle Mahkeme oyçokluğuyla Anayasa Madde 36 ile korunan adil yargılanma hakkı kapsamında duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiği kararını vermiştir. Mahkeme yeniden yargılamanın gerçekleşmesinin gerekli olduğunu belirterek başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine karar vermiştir.

KARŞI OY (Selahaddin MENTEŞ) :

Yargıç Selahaddin Menteş, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği görüşüne katılmadığını belirtmiştir. Buna dayanak olarak CMK Madde 38/A, Madde 147 ve Madde 196'yı göstermiştir. Buradan yola çıkılarak duruşmalarda teknik imkanlardan faydalanılabileceğini, sanık sorgularının Segbis yoluyla yapılabileceğini belirtmiştir. Ayrıca Anayasa Madde 141'de belirtilen davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğu hükmünü gerekçe olarak göstermiştir. Bu sebeple Segbis in de meşru amaca yönelik, uygun bir sistem olduğunu söylemiştir. Açıkladığı sebeplerle başvurucunun duruşmalara Segbisle katılmasının başlı başına adil yargılanma hakkını ihlal ettiği görüşüne katılmadığını belirtmiştir.

ENVER ÇAĞLI BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/1113 Karar Tarihi: 16/6/2022

Başvuru ceza ve hukuk mahkemelerindeki yargılamaların uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamında makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu ticaretle uğraşması sebebiyle eline bir senet geçmiştir. Bu senedin ödenmesi için de icra müdürlüğüne başvurmuştur. Açılan takipte borçlu olan kişinin de senette yasal temsilcinin imzası olmadığı gerekçesiyle savcılığa suç duyurusunda bulunmuş ve aynı zamanda menfi tespit davası açmıştır.

Suç duyurusu sonrası soruşturma başlatılmış ve sonrasında başvuru hakkında 19.09.2011 tarihinde dolandırıcılık suçlamasıyla kamu davası açılmıştır. Yargılama sonunda başvuru

ve diğ er sanıklar beraat etmiştir. Karar temyiz edilmiş ve dosya Yargıtay 15. Ceza Dairesi'ne gitmiştir. Kararın bozulmasının ardından yerel mahkeme, başvurunun 19.01.2022 tarihinde cezalandırmasına karar vermiştir. Dosyanın bireysel başvuru aşamasında Yargıtay'da derdest olduğu bilinmektedir.

Menfi tespit davası 14.02.2011 tarihinde açılmıştır. Davanın reddedilmesinin ardından karar temyiz edilmiştir. Bozma sonrası yapılan yargılamada 27.11.2019 tarihinde kısmen kabul kısmen ret kararı verilmiştir. Karar tekrar bozulmuştur. Sonunda ise başvurunun talebi ile kararın 23.06.2021 tarihinde başvuru yararına bozulmasına karar verilmiştir.

Başvuru yargılamaların uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme, yargılamanın makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediği konusunu değerlendirmek için yargılamanın karmaşıklığının, kaç dereceli olduğunun incelenmesi gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca sürenin başladığı tarihi de kişiye suç işlediği iddiasının yöneltildiği tarih olduğunu belirtmiştir. Somut olayda ise başvurunun ifadesinin alındığı tarih olan 24.02.2011 tarihi ile başvurunun esas incelemesinin yapıldığı 16.06.2022 tarihi arasındaki 11 yıl 3 ay 20 günlük sürenin makul olmadığı sonucuna varmıştır. Bu sebeple mahkeme, ceza yargılaması yönünden başvurunun Anayasa Madde 36 ile korunan adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

Hukuk mahkemesindeki yargılama için sürenin başlama süresinin ise davanın açıldığı tarih olarak belirtmiştir. Burada da ceza yargılamasında dikkat ettiği yargılamanın kendine has durumu değerlendirilmiştir. Somut olayda davanın açılışı 14.02.2011 tarihi ile başvurunun esasının incelendiği 16.06.2022 arasındaki 11 yıl 4 ay 2 günlük süreyi makul bulmamıştır. Aynı gerekçelerle ceza yargılaması yönünden başvurunun Anayasa Madde 36 ile korunan adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. İhlalin tespitiyle başvurunun zararının giderilemeyecek olması sebebiyle başvurunun manevi tazminat talebini kabul etmiştir.

A.Ö. BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/7764 Karar Tarihi: 16/6/2022

Başvuru, koruma tedbirleri nedeniyle görülen davada hükmedilen vekalet ücretinin sulh

ceza hakimliklerinde görülen davalarda hükmedilen vekalet ücreti olarak kararlaştırılmasının adil yargılanma, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ihlal ettiği iddiası ile adli kontrol tedbirinin uygulanmasından doğan zararların adil yargılanma hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu, Adana Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen soruşturma kapsamında yakalanıp gözaltına alınmıştır. İfadesi alındıktan sonra adli kontrol şartıyla serbest bırakılmıştır. Başvurucu hakkında daha sonra Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na muhalefet, silahlı terör örgütüne üye olma ve kamu malına zarar verme suçlamalarından kamu davası açılmıştır. Yargılama başvurusunun beraat etmesiyle sonuçlanmış ve karar kesinleşmiştir. Başvurucu bunun ardından koruma tedbirlerinin tazmini için dava açmıştır. İki gün boyunca haksız gözaltında tutulduğunu, adli kontrolü sebebiyle iş bulamadığını, manevi zarara uğradığını bu sebeple maddi ve manevi tazminat isteminin olduğunu beyan etmiştir. İlk derece mahkemesi, başvurusunun gözaltına alınmasının yürütülen soruşturmanın zorunlu aşaması olduğunu, bunun dışında başvurusunun özgürlüğünün kısıtlayan bir işlem yapılmadığını, yapılan işlemlerin yasal sınırlar dahilinde olduğunu gerekçe göstererek başvurusunun dava talebini reddetmiştir. Başvurucu istinaf yoluna gitmiştir. İstinaf mercii, başvuru yönünden şartların, Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Verilmesi konusundaki CMK Madde 141 ve devamında yer alan hükümler nezdinde gerçekleştiği gerekçesiyle kararı bozmuştur. İlk derece mahkemesi yeniden gördüğü dosyada, başvurucuya maddi tazminat olarak 30,34 TL manevi tazminat olarak 150 TL verilmesine hükmetmiştir. Karar başvuru tarafından istinaf edilse de bu talep reddedilmiş ve karar kesinleşmiştir.

Başvurucu, hükmedilen vekalet ücretinin -dava ağır ceza mahkemesinde görülmesine rağmen- 694 sayılı KHK ile getirilen hüküm sebebiyle sulh ceza hakimliklerinde görülen işlerde hükmedilen vekalet ücreti seviyesinde olduğunu, aslında avukatı ile aralarında geçen sözleşmede 3.960 TL üzerinden anlaştıklarını fakat mahkemenin 770 TL vekalet ücretine hükmettiğini ve bu durumun hakkaniyet, orantılılık, eşitlik ilkelerine aykırı olduğunu, hükmedilen sulh ceza hakimliği vekalet ücretinin asıl hükmedilmesi gereken ücretten az olması sebebiyle, belirli bir ücretten yoksun kaldığını ve adil yargılanma hakkı, mahkemeye erişim, mülkiyet, eşitlik hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme, başvuru için lehe olan vekalet ücretinin ödenmemesine ilişkin iddiayı adil yargılanma, mahkemeye erişim hakları kapsamında değerlendirmemiştir. Başvurucunun, lehine vekalet ücreti ödenmemesinin nasıl bir ihlale yol açtığını açıklayamadığını belirtmiştir. Bu nedenle başvuru için şikayetlerini mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirme kararı almıştır. Mahkeme belirli durumlarda meşru beklentinin mülkiyet hakkı kapsamında korunduğunu belirtmiştir. Fakat burada mahkeme bu beklentinin, başarılı olma şansı yüksek, temelsiz olmayan bir beklenti olması gerektiğini söylemiştir. Mahkeme, somut olay için yeni tarihli üst norm niteliğinde olan 694 Sayılı KHK'nın uygulanacağını kabul etmiş hükmedilen vekalet ücretinin kanuni dayanağının olduğunu belirtmiştir. Dolayısıyla başvuru için 3960 TL vekalet ücreti beklentisinin hukuki bir temelinin olmadığını belirtmiştir. Ayrıca mahkeme, avukat-müvekkil arasında gerçekleşen sözleşmede belirlenen tutarla ilgili kamu müdahalesi olmaması sebebiyle devletin sorumluluğunun olmadığını belirtmiştir. Mahkeme açıkladığı nedenlerle başvuru konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez bulunduğuna karar vermiştir.

Başvuru ayrıca gözetim işleminin haksız olduğunu ve lekelenme hakkının ihlal edildiğini bu ihlali giderecek oranda maddi ve manevi tazminata hükmedilmediğini öne sürmüştür. Mahkeme, maddi tazminat ile ilgili olan iddia konusunda yerel mahkemenin kararı kesin olarak vekilin huzurda bulunduğu sırada verdiğini ve başvuru için otuz günlük sürenin bu andan itibaren başladığını belirtmiştir. Başvurucunun, bireysel başvurusunu ise bu otuz günlük süre geçtikten sonra yaptığını söylemiştir. Mahkeme, süre aşımı sebebiyle bu iddiayı kabul edilemez bulmuştur.

Mahkeme, başvuru için manevi tazminat miktarının düşük olması yönündeki iddiasını Anayasa Madde 19/3 ve 19/9 bağlamında ele almış ve iddiayı kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında değerlendirmiştir. Ve madde 19/3'ün karşılığının CMK Madde 141/1-a'ya denk geldiğini başvuru için açtığı davada bu hususa değinmesi gerektiğini belirtmiştir. Bu nedenle başvuru için bu bendi ileri sürmemesinin başvuru yollarının tüketilmemesine yol açtığını söylemiştir. Mahkeme başvuru için davada ileri sürdüğü hususun yanında yerel mahkemenin davayı 141'in hangi bendi kapsamında değerlendirip değerlendirmedikçe de incelemiştir. Ve yerel mahkemenin 141/1-e kapsamında değerlendirme yaptığı sonucuna varmıştır. Mahkeme başvuru için davada 141/1-a'yı ileri sürmemesini sebebiyle iddiasını başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez bulmuştur.

Başvurucunun, yerel mahkemenin davayı hakkaniyete uygun gerçekleştirmediğini ve bu sebeple tazminat miktarlarının düşük belirlendiğini iddia etmiştir. Mahkeme başvuru için

iddiasını adil yargılanma hakkı kapsamında incelemiştir. Adil yargılanma hakkının yargılama sürecinin ve usulünün hukuka uygun olmasını koruduğunu belirtmiştir. Mahkeme uyuşmalık sonunda varılan sonucun adil olup olmadığı, delillerin değerlendirilmesi gibi konuların adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmediğini yalnızca bariz bir takdir hatası ve açık bir keyfilik olduğu durumlarda bu değerlendirmenin yapılabileceğini belirtmiştir. Mahkeme somut olayı değerlendirdiğinde bariz takdir hatası ve açık bir keyfilik olduğunu gösteren bir durum tespit edemediğini belirtmiştir. Bu sebeple iddiayı açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez bulmuştur.

Başvurucu, kendisine verilen imza atma şeklindeki adli kontrol tedbiri nedeniyle uğradığı zararın tazminini istemesine rağmen yerel mahkemenin bu konuda karar vermediğini öne sürmüştür. Mahkeme, bu iddiayı adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirmiştir. Başvurucunun iddia ettiği zararın karşılığının kanuni dayanağını olmaması, "hakkın" varlığı konusunda içtihadın var olmaması medeni nitelikte bir hakkın varlığına vücut vermediği sonucuna varılmasına sebep olmuştur.

HÜSEYİN EL VE NAZLI ŞİRİN EL BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2014/15345 Karar Tarihi: 7/4/2022

R.G. Tarih ve Sayı : 28/7/2022 - 31906

Başvuru; öğrencinin din kültürü ve ahlak bilgisi dersinden muafiyet imkânı bulunmaması nedeniyle ebeveynlerin eğitim ve öğretimde dinî ve felsefî inançlarına saygı gösterilmesini isteme hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

1963 doğumlu olan başvuru Huseyin El (Bu kararda başvuru ibaresiyle aksi belirtilmedikçe birinci başvuru Huseyin El kastedilmektedir.) ve başvurucunun kızı 2000 doğumlu olan Nazlı Şirin El (Dosyadaki bilgilere göre 4/9/2018 tarihinden itibaren üniversite öğrencisidir.) olayların yaşandığı tarihte Eskişehir'de ikamet etmektedir. Başvurucu 1/10/2009 tarihli dilekçesiyle Eskişehir Havacılar İlköğretim Okuluna (Okul) başvurarak 4. sınıf öğrencisi kızının din kültürü ve ahlak bilgisi (DKAB) dersinden muaf tutulmasını istemiştir. Bu dilekçeye cevap olarak Okul Müdürlüğü tarafından 6/11/2009 tarihinde Millî Eğitim Bakanlığı (MEB) İlköğretim Genel Müdürlüğünün 22/10/2009 tarihli yazısı

başvurucuya tebliğ edilmiş ve başvurucunun talebi reddedilmiştir. azıda Eğitim ve Öğretim Yüksek Kurulunun 9/7/1990 tarihli ve 1 sayılı kararına atıfla azınlık okulları dışında kalan ilk ve ortaöğretim okullarında öğrenim gören T.C. uyruklu Hristiyanlık ve Musevilik dinlerine mensup öğrencilerin bu dinlerden birine mensup olduklarını belgelendirmeleri kaydıyla DKAB dersine girmelerinin zorunlu olmadığı belirtilmiştir. Başvurucu, anılan işlemi gerekçe göstererek 16/11/2009 tarihinde Nüfus Müdürlüğüne başvurmuş; kendisiyle kızının nüfus cüzdanındaki İslam ibaresinin kaldırılmasını ve din hanesinin boş bırakılmasını, bu mümkün değilse din hanesine ateist yazılmasını istemiştir. Bu talep üzerine başvurucunun ve kızının nüfus cüzdanının din hanesindeki İslam ibaresi kaldırılmıştır. Başvurucu 18/11/2009 tarihli dilekçeyle de kızının DKAB dersinden muaf tutulması talebinin reddine yönelik işleme karşı kızı adına velayeten -nüfus cüzdanının din hanesindeki İslam ibaresinin kaldırıldığını da belirterek- Eskişehir 2. İdare Mahkemesinde yürütmenin durdurulması talepli iptal davası açmıştır. Anılan Mahkemece 14/4/2010 tarihinde davanın yetki yönünden reddine, dava dosyasının yetkili Ankara İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir. Karar, temyiz aşamasında Danıştay Sekizinci Dairesinin 29/11/2011 tarihli kararı ile bozulmuştur. Bozma kararına karşı yapılan karar düzeltme başvurusu da Danıştayın anılan Dairesi tarafından 23/5/2012 tarihinde reddedilmiştir. Bozma sonrası yargılamayı yapan ilk derece mahkemesi bozma kararına uymuş ve 11/10/2012 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir. Temyiz üzerine karar, Danıştay 8. Dairesi tarafından 13/11/2013 tarihinde onanmıştır. Onama kararına karşı yapılan karar düzeltme başvurusu da aynı Dairece 27/6/2014 tarihinde reddedilmiştir. Ret kararı başvurucuya 14/8/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucular 12/9/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Başvurucuların şikâyetlerinin özü ilk ve ortaöğretim kurumlarında zorunlu olarak okutulan ve içeriği itibarıyla din eğitimi niteliğinde olduğunu ileri sürdükleri DKAB dersinden muafiyet taleplerinin reddedilmesinin ebeveynlerin eğitim ve öğretimde dinî ve felsefi inançlarına saygı gösterilmesini isteme hakkının ihlalinin oluşturduğuna ilişkindir. Bu nedenle başvurucuların DKAB dersinin içeriğine ve muafiyet imkânı bulunmamasına ilişkin şikâyetlerinin bir bütün olarak Anayasa'nın "*Din ve vicdan hürriyeti*" kenar başlıklı 24. maddesinin dördüncü fıkrası kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Ebeveynlerin eğitim ve öğretimde dinî ve felsefi inançlarına saygı gösterilmesini isteme hakkının Anayasa'nın 24. maddesinin dördüncü fıkrasının son cümlesi çerçevesinde anayasal güvence altında olduğu, dolayısıyla Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol ile Anayasa'nın ortak

koruma alanında bulunduğu anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamındaki inceleme yetkisinin ebeveynlerin eğitim ve öğretimde dinî ve felsefî inançlarına saygı gösterilmesini isteme hakkını da kapsadığı kanaatine varılmıştır. Anayasa'nın 24. maddesinin dördüncü fıkrasında güvence altına alınan ebeveynlerin eğitim ve öğretimde dinî ve felsefî inançlarına saygı gösterilmesini isteme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir. Kadir ÖZKAYA, Hicabi DURSUN, Muammer TOPAL, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ve İrfan FİDAN bu görüşe katılmamışlardır.

Başvurucular, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurunun bu kısmının *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

Başvurucunun kızı 2018 yılından itibaren üniversite öğrencisi olup işbu karar tarihi itibarıyla ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan DKAB dersini almak durumunda olmadığından ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı belirtilmiştir. Başvuruculara net 20.000 TL manevi tazminatın müştereken ödenmesine karar verilmiştir.

HASAN DOĞAN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/37961 Karar Tarihi: 23/2/2022

R.G. Tarih ve Sayı : 28/7/2022-31906

Başvuru, mahkûmiyet hükmü açısından tek veya belirleyici delil mahiyetinde olan ve etkin pişmanlık hükmü kapsamında alınan tanık beyanının doğruluğunun ve güvenilirliğinin sınanması amacına yönelik tanık dinletme talebinin reddi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, bireysel başvuru konusu olayların geçtiği tarihte Konya Vergi Denetim Kurulu Grup Başkanlığında vergi müfettişi olarak görev yapmaktadır. Başvurucu, 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsü sonrasında 22/11/2016 tarihinde kamu görevinden çıkarılmış; 12/1/2018 tarihinde ise görevine iade edilmiştir. Başvurucunun kollukta müdafinin hazır bulunmasıyla 14/4/2018 tarihinde ifadesi alınmıştır. Başvurucu ifadesinde

özetle FETÖ/PDY üyesi olmadığını, bu örgütün sohbet toplantıları ve diğer faaliyetlerine katılmadığını, A.D. isimli kişiyi tanımadığını, bu kişinin kendisine iftira attığını beyan etmiştir. Başvurucu, Kocaeli 1. Sulh Ceza Hâkimliğinin (Hâkimlik) 16/4/2018 tarihli kararı ile tutuklanmıştır. Başvurucu, Hâkimlikçe alınan ifadesinde önceki savunmasını tekrar etmiştir. Mahkeme ilk celsede tanık A.D.yi yemin verdirmek suretiyle dinlemiştir. Başvurucu, huzurda dinlenen tanık A.D.nin beyanını kabul etmediğini ifade etmiştir. Başvurucu müdafii ise tanık beyanındaki aleyhe hususları kabul etmediklerini dile getirmiştir. Mahkeme, kurduğu ara kararı ile başvurucu müdafinin tanık dinletme talebinin reddine karar vermiştir. Mahkeme 24/10/2018 tarihli kararı ile başvurucunun silahlı terör örgütü üyesi olma suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına hükmetmiştir. Başvurucu ve müdafii ayrı ayrı hazırladıkları dilekçeler ile -diğerlerinin yanı sıra- tek bir kişinin soyut, subjektif ve çelişkili beyanlarına dayanılarak karar verildiğini, beyanı hükme esas alınan tanığın aynı suçtan yargılanan bir sanık olması ve atılı suçtan kurtulmak amacı ile gerçeğe aykırı beyanda bulunması nedeniyle beyanlarına itibar edilemeyeceğini, tanık A.D.nin ifadelerinde isimleri geçen M.Ö. ve İ.G.nin huzurda dinlenilmesi taleplerinin silahların eşitliği ilkesine aykırı olarak reddedildiğini belirterek hükme yönelik istinaf kanun yoluna başvurmuşlardır. Sakarya Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 2/1/2019 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Başvurunun özü, mâhkumiyet hükmü açısından tek delil mahiyetinde olan iddia tanığı beyanının doğruluğunun ve güvenilirliğinin sınanması amacı taşıyan tanık dinletme talebinin reddedilerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğidir. Başvurucu tarafından mahkemede hazır edilmeleri mümkün olmayan bu kişilerin dinlenilmesi ancak mahkemenin bu yönde göstereceği çaba ile mümkün olabilecektir. Başvurucu, yargılamanın herhangi bir aşamasında, dinlenilmesini talep ettiği M.Ö. ve İ.G.nin ne şekilde beyanda bulunacağına ilişkin bir açıklama yapmamıştır. Anılan kişilerin dinlenilmeleri talebi başvurucu lehine tanıklık yapmaları amacından ziyade iddia tanığının beyanlarının çürütülmesi amacına yöneliktir. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun iddialarının tamamının adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir. Somut olayda başvurucunun talepleri, Mahkemenin bu talebi ret gerekçesi, maddi olayın niteliği, yargılamanın bütünü ve gerekçeli

karar birlikte değerlendirildiğinde başvurunun usule ilişkin imkânlardan yararlandığı ve dezavantajlı konuma düşürülmediği anlaşıldığından silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine yönelik bir ihlal bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna oybirliğiyle, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edilmediğine Engin YILDIRIM ve M. Emin KUZ'un karşıoyu ve oyçokluğuyla karar verilmiştir.

HÜSEYİN DURMUŞ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2020/30606 Karar Tarihi: 4/7/2022

Koronavirüs, şikâyet, infaz hakimliği, Ceza infaz kurumu

Başvuru, ceza infaz kurumunda yeni koronavirüs salgını kapsamında alınan tedbirlerin kaldırılması istemiyle yapılan başvuruya ilişkin şikâyetin infaz hâkimliğince incelenmemesi nedeniyle mahkeme (karar) hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Ceza infaz kurumunda bulunan başvuru, Covid-19 Önlemleri kapsamında cezaevi tarafından eğitim, spor gibi etkinliklerin süresiz olarak ertelendiğini belirterek getirilen kısıtlamaların kaldırılmasına dair karar verilmesini Osmaniye İnfaz Hâkimliğinden talep etmiştir. Talep dilekçesinde başvuru; 1/6/2020 tarihi itibarıyla ülke genelinde COVID-19 kısıtlamalarının kaldırılarak normalleşmeye dönüldüğünü, İnfaz Kurumunda açık görüş yapamadığını, kapalı görüşleri ayda bir ve bir kişiyle 40 dakika olacak şekilde yapabildiğini, yaklaşık dört aydır anne, baba, kardeşlerini ve çocuklarını göremediğini belirtmiştir. Ayrıca pandemi nedeniyle gazetelerin koğuşlara gönderilmesinin, kütüphane, terzi ve berber hizmetlerinin, spor faaliyetlerinin durdurulduğunu, ihtiyaçları için ailesinin gönderdiği kargonun iade edildiğini dile getirmiştir. İnfaz Hâkimliği 27/7/2020 tarihinde İnfaz Kurumuna müzekkere yazarak pandemi sebebiyle getirilen kısıtlamaların kaldırılmasına ilişkin olarak başvurunun yapmış olduğu itiraza dair İnfaz Kurumu idaresi tarafından alınmış bir karar

olup olmadığı hususunu sormuştur. İnfaz Kurumu Müdürlüğü 29/7/2020 tarihinde, başvurunun pandemi sebebiyle getirilen kısıtlamaların kaldırılmasına ilişkin talebine yönelik olarak İnfaz Hakimliğine vermiş olduğu cevabında, bu hastalığın insan sağlığı için önemli bir tehdit olarak kabul edildiğini, ceza infaz kurumlarının toplu olarak yaşanan yerler olması ve bulaşıcı hastalıklar açısından risk oluşturması sebebiyle 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi, 29/3/2020 tarihli ve 31083 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik'in 96. maddesi uyarınca ceza infaz kurumlarında özel önlemlerin alınmasına ihtiyaç duyulduğunu, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 27/7/2020 tarihli ve E.57551099-207.01-4777/88854 sayılı yazısı ile gönderilen talimatlar doğrultusunda işlem tesis edildiğini belirtmiştir. İnfaz Hâkimliği 21/8/2020 tarihli kararıyla *“adı geçen in kalmakta olduğu oda içerisinde duş alanı, tuvalet, mutfak, havalandırma penceresi ve havalandırma alanı mevcut olup, kalmış olduğu odanın insani yaşam şartlarının gerektirdiği kriterlere uygun, boyalı, temiz ve nezih olduğu, günlük kişi başı 150 litre olmak üzere haftalık 1050 lt soğuk su, günlük 50 litre olmak üzere toplamda haftalık 350 lt sıcak su verilmek suretiyle tutuklu kişisel ve çevre temizliğini yapabildiği, buna bağılı olarak adı geçen in beden ve ruh sağlığını olumsuz etkileyecek herhangi bir durum söz konusu olmadığı anlaşılmakla hükümlünün talebinin reddine.”* karar vermiştir. Başvurucu; İnfaz Hâkimliği kararına itiraz etmiş; itirazında İnfaz Hâkimliğinin kütüphane, terzi, berber hizmetleri, spor faaliyetleri ile görüş kısıtlamaları ve kargo iadesine yönelik şikâyetini değerlendirmedini, İnfaz Kurumunda bulunan K.Y.nin koğuşun kalabalık olduğuna ilişkin şikâyetlerini değerlendirdini belirtmiştir. Başvurucunun itirazı Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 1/9/2020 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Anılan karar başvurucuya 3/9/2020 tarihinde tebliğ edilmiş, başvuru 16/9/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Somut olayda İnfaz Hâkimliğince verilen kararda başka bir kişinin şikâyeti ile ilgili değerlendirme yapılarak hüküm kurulduğu anlaşılmaktadır. Her ne kadar gerekçeli kararın başlığında şikâyet eden olarak başvurunun ismi geçmekte ise de hükmün gerekçe ve diğ er kısımlarının tamamen farklı bir kişi ile ilgili olduğ u anlaşılmaktadır. Başka bir ifadeyle İnfaz Hâkimliğinin başvurunun şikâyeti ile ilgili herhangi bir değerlendirme yapmadan şikâyetin reddine karar verdiğı yani başvuru hakkında bir karar tesis etmediğı anlaşılmıştır. Bunun yanında başvuru kendi şikâyetlerine ilişkin olarak İnfaz Hâkimliğinin bir değerlendirme

yapmadığını belirterek bu duruma açıkça itiraz etmiş ise de itiraz mercii tarafından bu hususa değinilmeden ret kararı verildiği görülmüştür. Netice olarak İnfaz Hâkimliği ve Ağır Ceza Mahkemesi 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. Bu durumda Anayasa Mahkemesi tarafından, başvurucunun mahkeme hakkının unsurlarından olan karar hakkının ihlal edildiği değerlendirilmiştir. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkeme (karar) hakkının ihlal edildiğine karar veren mahkeme, İhlalin tespiti ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine, Kararın bir örneğinin mahkeme (karar) hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Osmaniye İnfaz Hâkimliğine gönderilmesine karar vermiştir.

ALAATTİN GÜLTEKİN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2021/2624 Karar Tarihi: 28/6/2022

Yargılanma hakkının ihlali, makul süre, adil yargılanma hakkı

Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucunun şüpheli sıfatıyla ifadesi alınmış soruşturma sonucunda nitelikli yağma suçundan kamu davası açılmıştır. Başvurucunun nitelikli yağma suçundan 5 yıl hapis cezasıyla mahkûmiyetine karar verilmiştir. Karar, Yargıtay Dairesince bozulmuş ve Mahkemece yeniden tesis edilen hükümle aynı suçtan 10 yıl hapis cezası verilmiştir. Karar onanarak kesinleşmiştir. Başvurucu, bireysel başvuru konusu yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak ise suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise

Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34)

Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

Başvurucunun şüpheli sıfatıyla ifadesinin alındığı tarih ile hakkında verilen mahkûmiyet kararının kesinleştiği tarih arasında geçen 8 yıl 9 günlük süreye dikkat çeken mahkeme sürenin makul olmadığı sonucuna varmıştır.

Buna göre başvurucunun 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine kanaat getiren Mahkeme, başvurucuya 31.500 TL manevi tazminat, yargılama giderleri ile 4500 TL vekalet ücretinin başvurucuya ödenmesine karar vermiştir.

M.Ö. VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/33221 Karar Tarihi: 14/4/2022

İnfaz hakimliği, silahların eşitliği ilkesi

Başvuru, ceza infaz kurumu disiplin kurulu kararına karşı yapılan şikâyetin infaz hâkimliği tarafından kabul edilmesi üzerine ilgili Cumhuriyet başsavcılığınca yapılan itirazın başvurucuya bildirilmemesi ve yeterli bir gerekçe gösterilmeden itirazın kabul edilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Muhtelif tarihlerde yapılan başvuruların birleştirilerek görülmesine karar verilerek işbu başvuru numarası üzerinde birleştirilmiştir. Olaylar sırasında M.Ö. Van Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda, diğer başvuru sahipleri ise Manisa T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda PKK terör örgütüne üye olmaktan hükümlü olarak tutulmaktadır. Manisa Ceza İnfaz Kurumunda tutulan başvuru sahipleri hakkında çeşitli tarihlerde yapılan sayımlar sırasında sayım için ayağa kalkmadıkları, bulundukları alanda durmakta direndikleri, sayım yapılmasına engel olmaya çalıştıkları ve slogan attıkları iddialarıyla disiplin soruşturmaları

yapılmıştır. Soruşturmalar sonucunda Disiplin Kurulu tarafından muhtelif tarihlerde başvurularda muhtelif disiplin cezaları verilmiştir. Başvurucular disiplin cezalarına karşı İnfaz Hâkimliklerine şikâyet başvurusunda bulunmuştur.

Manisa İnfaz Hakimliğince başvurularda disiplin cezalarına yapmış oldukları itirazlar kabul edilerek Disiplin Kurullarının vermiş olduğu disiplin cezaları kaldırılmıştır. Cumhuriyet savcıları Disiplin Kurulu kararlarının hukuka uygun olduğunu belirterek Van ve Manisa İnfaz Hâkimliğinin iptal kararlarına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İtiraz dilekçeleri başvurularda tebliğ edilmemiştir.

İtirazları değerlendiren Van 1. Ağır Ceza Mahkemesi ve Manisa 1. Ağır Ceza Mahkemesi Cumhuriyet savcılarının itirazlarının kabulüne, Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlıklarının kararlarının onanmasına karar vermiştir. Bireysel başvuru sonrası başvurularda disiplin cezaları ve hücre cezalarının infaz edilip edilmediğine ilişkin olarak ceza infaz kurumlarından bilgi istenmiştir. Anayasa Mahkemesine gönderilen cevabi yazıda başvurularda hakkında tesis edilen cezaların bir kısmının infaz edildiği bildirilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

A. Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Anayasa Mahkemesi, ceza infaz kurumu disiplin kurulu kararına karşı yapılan şikâyet ile ilgili benzer iddialarla yapılan bir başvuruyu *İnan Gök* kararında değerlendirmiştir. Söz konusu kararda, başvuru 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 başvurunun iddia makamına karşı önemli ölçüde dezavantajlı duruma düşürüldüğü, bu durumun yargılamayı bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkardığı belirtilerek silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (*İnan Gök*, §§ 49-53). Somut olayda da anılan karara atıf yapan mahkeme önceki kararda belirttiği ilkelerden ayrılmayı gerektirir durumların mevcut olmadığını ifade etmiştir.

B. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Başvurucular; itiraz merciinin kararında her ne kadar "*Yukarıda açıklanan gerekçeler ile*" denilse de açıklanan bir gerekçe olmadığını, yasal zorunluluk olmasına rağmen hiçbir gerekçe belirtilmemesinin hak ihlali olduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa Mahkemesi, benzer iddialarla yapılan bir başvuruyu yine *İnan Gök* kararında değerlendirmiştir. Söz konusu kararda; hücre cezasının kaldırılmasına ilişkin İnfaz Hâkimliği kararını inceleyen itiraz merciinin, Cumhuriyet savcısının itirazını kabul ederek başvuruğunun şikâyetini kesin olarak reddederken gerekçe gösterme yükümlülüğünden muaf olmadığı vurgulanmıştır. Kararda, merci kararında şikâyetin kabul edilmesine ilişkin İnfaz Hâkimliği kararında yer alan gerekçelerin neden hukuka uygun olmadığına açıklanmadığı, dolayısıyla İnfaz Hâkimliği kararı karşısında hükme ulaşmayı sağlayan sebepler ve sonuca götüren nedensellik kurgusu değerlendirmelerinin yeterli açıklıkta yapılmadığı ifade edilmiştir. 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 söylenemeyeceği belirtilerek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (*İnan Gök*, §§ 64-66).

İhlal tespiti yapan mahkeme kararın bir örneğinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ile gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için belirtilen İnfaz Hâkimliklerine gönderilmesine, ancak başvuruçuların tazminat taleplerinin reddine karar vermiştir.

MEHMET KÖSEM BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2020/3058 Karar Tarihi: 30/3/2022

Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edilmesi, FETÖ, öngörülebilirlik, baro levhasına yazılma, KHK, ihraç

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

ARKA PLAN:

Başvurucu, Adliyede zabıt kâatibi iken FETÖ/PDY ile bağlantısı bulunduğu gerekçesiyle 689 sayılı KHK kapsamında kamu görevinden ihraç edilmiştir. Başvurucu ihraç edilmesinden sonra baro levhasına kaydolmak için baroya başvurmuştur. Başvurucunun baro tarafından kabul edilen başvurusu Türkiye Barolar Birliği tarafından da uygun bulunmuştur. Söz konusu karar Bakanlık tarafından başvuruçunun FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan yargılandığı

davada hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi sebebiyle avukatlığa kabul edilemeyeceği gerekçesi ile bir daha görüşülmek üzere TBB'ye gönderilmiştir. Gönderme kararı üzerine TBB tarafından Bakanlık kararına uyulmasına ve başvurucunun baro levhasına yazılma isteminin reddine karar verilmiştir. Başvurucu tarafından İdare Mahkemesinde iptal davası açılmıştır. Mahkeme davanın reddine karar vermiştir. Başvurucu tarafından yapılan istinaf başvurusu idari dava dairesi tarafından reddedilmiştir. Başvurucu bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı başvurucunun açtığı iptal davasında başvuru için mahkûmiyet hükmü gibi sonuç doğurmuştur. Bu durumda 5271 sayılı ve 1136 sayılı Kanunların lafzı ve Yargıtay içtihatları karşısında mahkeme kararı ile açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam verilip buna göre uygulama yapıldığı ve böylece kararın öngörülemez nitelikte olduğu, bariz takdir hatası içerdiği gerekçesiyle Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

Başvurucunun avukatlık mesleğine kabul edilme şartlarını taşımadığı yolunda ulaşılan kanaatin, kanun hükmünün öngörülebilir olmayan genişletici yorumuna dayandığı belirtilmiştir. Bu yorumun başvurucunun medeni hakkıyla ilgili olarak açılan davada usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getirdiği ve başvuru aleyhine karar verilmesinde belirleyici olduğu, dolayısıyla bunların bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği kanaatine varılmıştır.

İncelenen başvuruda, Mahkemenin olayda uygulanan hukuk kuralını usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getirecek şekilde ve öngörülemez biçimde yorumlaması sebebiyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

Adli yardım talebinin kabulüne, hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

ANSAR ONAT BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/14515 Karar Tarihi: 15/6/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 18/8/2022 – 31927

SEGBİS- Adil Yargılanma Hakkının İhlali

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

ARKA PLAN:

Başvuruçucu, yargılamanın 25/9/2017 tarihli ilk celsesine tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvuruçunun SEGBİS aracılığıyla duruşmaya katılmak istemediği yönünde Mahkemeye itirazda bulunduğu dair herhangi bir beyanı yer almamaktadır. Başvuruçunun SEGBİS aracılığı ile katıldığı ve esaslı bir işlemin yapılmadığı 1/11/2017 tarihli ikinci celse sonunda başvuruçunun bir sonraki celsede SEGBİS ile hazır edilmesine ve duruşmanın 4/12/2017 tarihine ertelenmesine karar verilmiştir. Başvuruçunun SEGBİS aracılığı ile katıldığı 4/12/2017 tarihli üçüncü celsede iddia makamınca esas hakkında mütalaa sunulmuştur. Duruşma Tutanağı'na göre başvuruçucu, ikinci celsede olduğu gibi üçüncü celsede de SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılmayı kabul etmediğine dair herhangi bir itirazda bulunmamıştır. Hükmün açıklandığı yargılamanın 28/12/2017 tarihli son celsesine de SEGBİS aracılığı ile katılan başvuruçunun bizzat duruşmada hazır bulunmak istediğine dair Mahkemeye herhangi bir bildirimde bulunduğunu ortaya koyan somut bir veriye rastlanmamıştır.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkemeye göre başvuruçunun doğrudan duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ettiğine dair bir beyanı bulunmamakta ise de istemine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmalara katılmak zorunda bırakıldığını söylemek de mümkün gözükmemektedir zira duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katıldığı sırada başvuruçucu, bu duruma yönelik herhangi bir itiraz ileri sürmemiştir. Mahkeme, yargılamaya uzaktan katılım sürecinde ses ve görüntü kalitesiyle ilgili sorun yaşandığına ilişkin bir iddia ve itiraza duruşma tutanakları ve başvuru formunda yer verilmediğini belirtmiştir. Başvuruçunun duruşmalara bizzat katılma talebini

celse aralarında Mahkemeye iletmemiş olması da dikkate alındığında mahkeme, başvurunun söz konusu hakka ilişkin feragat etme iradesini zımnen ortaya koyduğunu belirtmiştir. Ayrıca mahkeme başvurunun SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılımının sonuçlarını makul olarak öngörebilecek durumda olmadığına dair somut bir veri bulunmadığını ve duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ile ilgili asgari usul güvencelerinin kendisine sağlanmadığına yönelik bir iddiası da başvuru formuna yansımadığını belirtmiştir. Mahkeme başvurunun duruşmada hazır bulunma hakkından feragat etme iradesini gösterdiğine ilişkin kabulü meşru olmaktan çıkaracak üstün bir kamu yararının mevcut olduğundan söz etmeninde mümkün olmadığını ifade etmiştir. Dolayısıyla başvurunun duruşmada hazır bulunma hakkına bir müdahalede bulunulmadığı sonucuna varılmıştır.

ÖZGÜR ŞAKİR BELLER BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/22043 Karar Tarihi: 15/6/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 18/8/2022 - 31927

HAGB- İtiraz Hakkı- Adil Yargılanma Hakkı

Başvuru, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının tefhim edilmesinden sonra verilen itiraz dilekçesi üzerine gerekçeli karar tebliğ edilmeden dosyanın itirazının incelenmesi için yetkili mahkemeye gönderilmesi ve ayrıntılı itiraz dilekçesi verme imkânı sağlanmadan itirazın incelenmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu hakkında hakaret suçunu işlediği iddiasıyla açılan davada yargılamayı yürüten Aydın 1. Asliye Ceza Mahkemesi 12/3/2019 tarihinde başvurunun isnat edilen suçtan mahkûmiyetine hükmetmiş, sonrasında hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) kararı vermiştir. Başvurucu müdafine tefhim edilen kararda gerekçeye yer verilmemiştir. Başvurucu müdafî süre tutum dilekçesi vererek anılı HAGB kararına itiraz ettiğini belirterek gerekçeli karar sonrasında da itirazını gerekçelendireceğini açıklamıştır. Gerekçeli karar başvuru ve müdafine tebliğ olmaksızın itiraz incelemesi için yetkili Nöbetçi Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmiştir. Başvurucunun itirazı reddedilerek

mahkeme kararının kesinleşmesine karar verilmiştir. Başvurucu 31/5/2019 tarihinde yaptığı bireysel başvuruda, gerekçeli kararın kendisine tebliğ edilmediğini, ayrıntılı itiraz dilekçesi sunmadan HAGB kararına yaptığı itirazın incelenerek reddedildiğini ileri sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme başvurusunun ileri sürdüğü iddiaları yerinde görerek daha önce verdiği; *Ayşe Eşlik, Batuhan Şengül ve İbrahim Kaya kararlarına atıf yaparak Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma ve mahkemeye erişim haklarının ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme başvurusunun talebi ile bağlı kalınarak 15 Bin TL manevi tazminat ödenmesine de karar vermiştir.*

ÖZGÜR UYANIK BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2020/9524 Karar Tarihi: 15/6/2022

Müdafî, adil yargılanma, yargılamanın yenilenmesi

Başvuru, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin tek taraflı deklarasyon sonucunda verdiği kayıttan düşürme kararına dayanılarak yapılan yargılamanın yenilenmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 30/4/2008 tarihli kararıyla anayasal düzeni zor yoluyla ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçundan müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Anılan karar, Yargıtay incelemesinden geçerek 6/7/2009 tarihinde kesinleşmiştir. Başvurucu, mahkûmiyetle sonuçlanan davaya ilişkin olarak 16/1/2009 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvurmuştur.

Başvurucu; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile (3) numaralı fıkrasının (c) bendi uyarınca, ilk derece mahkemesi tarafından Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı olarak alınan ifadelerinin mahkûmiyetinde delil olarak kullanıldığını iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca 18/11/1992 tarihli ve 3842 sayılı Kanun uyarınca soruşturma evresinde müdafî yardımından yararlanma hakkının engellendiğini ve

müdafinin yokluğunda alınan ifadelerin yargılamada kullanıldığını, yerel makamların 6/7/2009 tarihinde Yargıtayda gerçekleştirilen duruşma hakkında müdafiiyi bilgilendirmediğini şikâyet konusu yapmıştır. AİHM 28/5/2019 tarihli kararıyla (*Özgür Uyanık/Türkiye* (k.k.), B. No: 5592/10, 28/5/2019) başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki -hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak- müdafî yardımından yararlanma hakkına dair şikâyetini kabul edilebilir bulmuş kendisinin ikincil rolünü hesaba katarak Sözleşme'nin her türlü ihlalinin giderilmesinin öncelikle ulusal makamlara düştüğüne işaret etmiş ve tek taraflı deklarasyon metninde belirtilen şartlara uyulmaması hâlinde başvurunun tekrar kayda alınabileceğini belirtmiştir.

Başvurucu 24/10/2019 tarihli dilekçeyle anılan karara dayanarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. Mahkeme, 21/11/2019 tarihli ek kararıyla talebi kabule değer bulmuştur. Mahkeme 21/1/2020 tarihli ek karında ise sanığın soruşturma evresindeki ikrarın karar gerekçesinden çıkarılmasına karar vererek diğer delillerin atılı suçun sübut bulması için yeterli olduğu kanaatiyle yargılamanın yenilenmesi talebini reddetmiştir.

Başvurucu, AİHM'in kararıyla soruşturma evresinde müdafî yardımından faydalanma hakkının ihlalinin tespit edildiğini ve uygun giderim yolu olarak yargılamanın yenilenmesine işaret edildiğini belirterek karara itiraz etmiştir. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 4/2/2020 tarihli kararıyla başvurucunun itirazını reddetmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme, tek taraflı deklarasyon ile kabul edilen ihlalin ceza hükmüyle bağlantılı olduğu, buna göre kabul edilen ihlâlın sonuçlarının ortadan kaldırılması durumunda farklı bir karar verilme ihtimalinin bulunduğu ve ihlalin yeniden yapılacak yargılama sonucunda giderilebileceği hâllerde başvurucunun talep etmesi durumunda kayıttan düşürülme kararının 5271 sayılı Kanun'un 311. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendi uyarınca yeniden yargılama yapılmasını gerektireceğini belirtmiştir.

Ayrıca AİHM kararında, deklarasyon metninde başvurucunun talebi hâlinde yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvurulabilmesinin teminat altına alındığı da vurgulanmıştır. Mahkemeye göre yargılamanın yenilenmesi talebini, deklarasyon metninde de kabul edilen ihlalin niteliğini nazara alarak değerlendirmesi gerekmektedir. Mahkeme, kabul edilen ihlaldeki eksikliklerin yargılamanın duruşma açarak yeniden yapılmasını gerekli

kılabileceğini belirtmiştir. Mahkeme soruşturma evresindeki müdafî olmaksızın alınan ikrarının da mahkûmiyette delil olarak kullanıldığı vurgulamıştır. Bu gibi durumlarda ilgili yargısal merciler, kabul edilen ihlalin niteliğini dikkate alarak ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde hareket etmek zorundadır. Hâlbuki dosya üzerinden bir inceleme yaparak yargılamanın yenilenmesi talebi reddedilmiştir.

Mahkemeye göre AİHM tarafından verilen kayıttan düşürme kararının yukarıda belirtilen ilkeler çerçevesinde gereklerinin yerine getirilmesi için Mahkemece başvurucuya adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelere uygun bir biçimde savunma hakkı tanınarak yargılamanın yenilenmesi gerekirdi. Dolayısıyla Mahkemece yapılan değerlendirmelerin AİHM kararıyla örtüşmediği, Anayasa'nın 36. maddesinin gerektirdiği ölçüde ve özende bir inceleme içermediği, deklarasyon metninde kabul edilen ihlalin giderilemediği anlaşılmıştır. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak müdafî yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine, ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere yerel mahkemeye gönderilmesine karar verilmiştir.

RUŞEN BAYAR BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2020/33709 Karar Tarihi: 15/6/2022

Müdafî, adil yargılanma, yargılamanın yenilenmesi, ikrar, delil

Başvuru, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin ihlal kararına dayanılarak yapılan yargılamanın yenilenmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 13/2/2009 tarihli kararıyla devletin egemenliği altında bulunan topraklardan bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya çalışma suçundan müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Anılan karar, Yargıtay incelemesinden geçerek 27/4/2010 tarihinde kesinleşmiştir.

Başvurucu, mahkûmiyetle sonuçlanan davaya ilişkin olarak 24/4/2008 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvurmuştur. Başvurucu kollukta müdafî yardımından faydalanamadığını, yargılamayı yürüten mahkemenin müdafî olmaksızın

polis tarafından alınan ifadelerinin mahkûmiyet kararında kullanıldığını şikâyet konusu yapmıştır. AİHM, *Ruşen Bayar/Türkiye* (B. No: 25253/08, 19/2/2019) kararında başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki müdafî yardımından yararlanma hakkına dair şikâyetini kabul edilebilir bulmuş; başvurunun kollukta müdafî hazır olmaksızın verdiği ifadelerin mahkûmiyette delil olarak kullanılmasının yargılamanın adilliğini zedelediğine ve dolayısıyla Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Başvurucu 13/2/2020 tarihli dilekçeyle anılan karara dayanarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. Mahkeme 8/6/2020 tarihli kararıyla talebi kabule değer bulmuş ve talebin dosya üzerinden incelenmesine karar vermiştir. Mahkeme 4/9/2020 tarihli ek kararında ise başvurunun soruşturma evresindeki ikrarının hükmün dayanağı olmaktan çıkarılması gerektiği ve buna karşılık sair delillerin atılı suçun sübuta varması için yeterli olduğu sonucuna vararak 13/2/2009 tarihli ve E.2009/285, K.2009/17 sayılı kararında değişiklik yapılmasına yer olmadığına karar vermiştir. Başvurucu karara itiraz etmiş, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 24/9/2020 tarihli kararıyla başvurunun itirazını reddetmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme AİHM tarafından verilen ihlalin ceza hükmüyle bağlantılı olduğu ve ihlalin yeniden yapılacak yargılama sonucunda giderilebileceği hâllerde yeniden yargılama yapılmasının gerekeceğini belirtmiş, AİHM kararında, yargılamanın yenilenmesinin ihlalin giderilmesinde elverişli bir yöntem olduğuna işaret edildiğini vurgulamıştır. Mahkemenin kanaatine göre başvurunun soruşturma evresinde müdafî hazır bulunmaksızın elde edilen beyanlarının mahkûmiyet hükmüne temel alınmıştır. Bu gibi durumlarda ilgili yargısal merciler, kabul edilen *ihlalin niteliğini* dikkate alarak ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde hareket etmek zorundadır. Ancak dosya üzerinden bir inceleme yaparak değerlendirme yapılmış, başvurunun soruşturma evresindeki ikrarının mahkûmiyet kararının gerekçesinden çıkarılmasına ve başvuru hakkında kesinleşen mahkûmiyet hükmünde değişiklik yapılmasına gerek bulunmadığına karar verilmiştir. Mahkeme AİHM tarafından verilen ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmesi için yerel mahkemece başvurucuya adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelere uygun bir biçimde savunma hakkı tanınarak yargılamanın yenilenmesi gerektiğini belirtmiştir. Dolayısıyla Mahkeme, yerel mahkemece yapılan

değerlendirmelerin AİHM kararıyla örtüşmediği, Anayasa'nın 36. maddesinin gerektirdiği ölçüde ve özende bir inceleme içermediği ve müdafî yardımından yararlanma hakkının ihlalinin giderilemediğine karar vermiştir.

SUÇ VE CEZALARIN KANUNİLİĞİ İLKESİNE İLİŞKİN BAŞVURU

FIRAT CAN KARA BAŞVURUSU

Başvuru No; 2019/13361 Karar Tarihi: 11/05/2022

Bildiri dağıttığı için hakkında idari para cezası uygulanan başvuru, suç ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiği iddiasındadır.

ARKA PLAN:

Ankara'da bir otobüs durağında ekonomik kriz ile ilgili ifadeler içeren ve Halkevleri Derneğine ait bildirileri dağıtan grup üyeleri, vatandaşların kolluk kuvvetlerini uyarması üzerine üstleri arandıktan sonra polis merkezine götürülmüştür. Grubun üyelerine çevreyi rahatsız ettikleri gerekçesiyle Kabahatler Kanunu 37.madde uyarınca 153 tl idari para cezası uygulanmıştır. O an grup içerisinde olmayan ve kolluk olay yerine gelmeden bir saat önce oradan ayrıldığı tespit edilen başvuru ise polis merkezine davet edilmiş ve aynı idari yaptırım ona da uygulanmıştır.

Başvurucunun, eyleminin 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 37. Maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceği iddiasını inceleyen Ankara 3.Sulh Ceza Hakimliği "İdari yaptırımın yasa ve usule uygun olduğu" gerekçesiyle itirazı kesin olarak reddetmiştir. Bunun üzerine başvuru Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yoluna gitmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Başvurucunun suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiği iddiasını kabul edilebilir bulan Mahkeme; başvuru eyleminin ilgili madde metninde yer alan "mal ve hizmet satmak ve bu satış amacıyla başkalarını rahatsız etmek" ifadesini taşımadığını belirtmiş ve metni "radikal biçimde farklı bir yoruma tabi tutan" yerel mercilerin kararını Anayasa'nın 38.maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen suç ve cezaların kanuniliği ilkesine aykırı bulmuş ve ihlal kararı vermiştir.

ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

FADİME ÇULHA BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/21757 Karar Tarihi: 19/1/2022

Başvuru, öğretmen olarak çalışma izninin iptal edilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucunun öğretmen olarak çalışmakta olduğu MEB'e bağlı olarak faaliyet gösteren özel okul, millî güvenliğe tehdit oluşturduğu, FETÖ/PDY ile aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olduğu gerekçesiyle 677 sayılı OHAL KHK'sı hükümleri gereği kapatılmıştır.

Millî Eğitim Bakanlığının 21/7/2016 tarihli ve 7783529 sayılı Genelge'si ile de kapatılan okullardan birinde öğretmenlik yaptığı için valilikçe çalışma izni iptal edilmiş ve MEB'e bağlı hiçbir resmi ve özel kurumda çalışamayacağı bildirilmiştir.

Başvurucu, anılan idari işleme karşı İzmir 3. İdare Mahkemesi (Mahkeme) nezdinde 12/10/2016 tarihinde dava açmıştır. Başvurucu, devletin izniyle açılan bir okulda çalışmasının suç olamayacağını, hakkında herhangi bir soruşturma ve kovuşturma olmadığını, suç ile bağlantısı ispatlanmadan çalışma izninin iptal edilemeyeceğini, lisans diploması hala geçerli iken çalışma hakkının engellenemeyeceğini ileri sürerek çalışma izninin iptaline ilişkin idari işlemin iptali ile çalışamamasından kaynaklanan zararlarının tazminini talep etmiştir.

İdare davaya cevabında Genelge'nin işlemin hukukiliği için yeterli olduğunu, irtibatı/iltisakı olmayanların komisyon kurularak tespit edileceğini ve MEB'e bildirileceğini ileri sürerek açılan davanın reddi gerektiği savunmuştur.

Mahkeme 22/2/2018 tarihinde başvurucunun görev yaptığı okulun FETÖ/PDY ile bağlantısı olduğunun tespit edilmesi ve ilgili mevzuat gereğince söz konusu idari işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Başvurucunun anılan karara karşı yaptığı istinaf başvurusu, İzmir Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesinin 25/5/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Nihai karar 13/6/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

Başvurucu 13/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

AYM, başvuru konusu ile benzer bir başvuruyu *Ayşe Ortak* kararında değerlendirmiştir. Bu sebeple kararda *Ayşe Ortak* başvurusuna sık sık atıf yapılmıştır.

Öcelikle başvuruçunun Şikayet ettiği idari işlem OHAL süresini aşar Şekilde uygulandığından başvuruçunun, Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında değil 13.maddesi kapsamında inceleneceği açıklanmıştır. Ayrıca alışma izninin iptali ve öğretim kurumlarında çalışma yasağı tek bir idari işlemle uygulandığından tek bir tedbir olarak incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Başvuruçucu, OHAL KHK'sı ile kapatılan okulda 1 yıldır öğretmenlik yaptığını, okulun terör örgütüyle irtibatını bilemeyeceğini, başka bir okulda çalışmasına engel şahsi bir suçu olmadığını, mesleğini yapmasının yasaklanması ile mesleki çevresinden koparıldığını, özel hayatına müdahale edildiğini ileri sürmüştür. Başvuruçucu aynı zamanda özel veya resmi hiçbir kurumda öğretmen olarak çalışmasının süresiz olarak yasaklanmasının demokratik bir toplumda alınması zorunlu bir tedbir olduğunun söylenemeyeceğini belirtmiştir.

Bakanlık, idari işlemin dayandığı Genelge'ye işaret etmiş ve valilik bünyesinde kurulan komisyona başvurulmadığı için iç hukuk yollarının tüketilmediğini öne sürmüştür. Başvuruçunun yalnızca sınıf öğretmenliği yapmasının yasaklandığını başkaca bir meslek yapabileceğini belirtmiştir.

Başvuruçucu Bakanlık görüşüne karşı, 667 sayılı OHAL KHK'sı ile terör örgütüyle bağlantısı olan kurumların kapatılmasının düzenlendiğini, anılan kurumlarda çalışanların çalışma izinlerine ilişkin bir hüküm olmadığını, idari işleme dayanak olan Genelge'nin kanunilik unsurunu karşılamadığını ileri sürmüştür.

AYM, başvuruçunun mesleğini icra etmesinin engellenmesine ilişkin iddiaları bir bütün halinde özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirmiştir.

Kabul edilebilirlik yönünden AYM, Ayşe Ortak kararına atıfla Komisyon'a başvuru yolunun etkili olmadığını, tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olmadığını dolayısıyla başvuruçunun kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir ve devletin negatif yükümlölükleri bağlamında incelenmesi gerektiğini değerlendirmiştir.

Müdahalenin varlığı konusunda, söz konusu idari işlem ve yargı kararı ile başvuruçunun mesleğini yapma imkanından mahrum bırakılmasının müdahale teşkil ettiği sonucuna varmıştır.

Mahkeme, hukuk sisteminin, kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde müdahalelerde bulunma yetkisinin verildiğini açık ifadelerle ortaya koyacak nitelikte olması gerektiğini hatırlatmış, 667 sayılı OHAL KHK'sı ile terör örgütü ile ilişkili öğretim kurumlarının kapatılmasına karar verildiği, bu kurumlarda çalışanların çalışma izinlerinin iptal edilerek özel öğretim kurumlarında çalışma yasağı getirilmesine yönelik bir düzenlemenin yapılmadığını belirtmiştir. Mahkeme, müdahalenin Bakanlığın bir Genelge'sine

dayandığını, düzenleyici idari işlemle temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının mümkün olmadığını vurgulamış ve kanunilik koşulunun sağlanmadığına karar vermiştir. Sonuç olarak başvurucunun özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

HÜSEYİN ÖZHAN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/4121 Karar Tarihi: 26/5/2022

Başvuru, tıbbi ihmal sonucu zarara uğranılması nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, İzmir/Konak Diş Eğitim Hastanesine 12/1/2016 tarihinde dişine dolgu yapılması talebiyle müracaat etmiştir. Yapılan muayene sonucunda dolgu yerine kanal tedavisinin yapılmasının gerekebileceği düşüncesiyle film çekilmiş ve ilgili diş hekimi Z.İ. tarafından 26 No.lu diş anestezi uygulandıktan sonra diş çekimi gerçekleştirilmiştir. Ancak dişteki kanamanın durmaması üzerine başvuru aynı hastanenin acil servisine başvurmuştur. 26 No.lu diş çekimi ardından 27 No.lu dişte lüksasyon (dişin yerinden çıkması) ve tüber kırığı olduğu, kanama nedeniyle hastanın genel durumunun bozulduğu anlaşılmıştır.

Başvurucu daha sonra İzmir Kâtip Çelebi Üniversitesi Ağız Diş ve Çene Cerrahisi Bölümüne 13/1/2016 tarihinde başvuru yapmıştır. Başvurucunun genel anestezi altında ameliyat edilmesi kararı alınmıştır. İzmir Çiğli Devlet Hastanesine ekip hâlinde başvurunun ameliyatı 15/1/2016 tarihinde gerçekleşmiştir. Bu ameliyat kapsamında gerekli işlemler yapılarak başvuru aynı gün taburcu edilmiştir.

Ceza Soruşturması Süreci: Başvurucu, olay günü acil serviste görevli diş hekimi B.A.Ü. hakkında taksirle yaralama ve görevi kötüye kullanma suçları kapsamında 18/5/2016 tarihinde şikâyetçi olmuştur.

Soruşturma izni işlemleri için istenen bilirkişi raporunda, diş yapılan işlemler ayrıntılı olarak açıklanmış ve ankilozlu dişin çekimi sırasında çene kemiğinin kırılmasının her hekimin başına gelebilecek nitelikte istenmeyen bir komplikasyon olduğu, acil serviste görevli diş hekimi B.A.Ü.nün bir ihmalinin olmadığını düşünüldüğü ifade edilmiştir. Bunun üzerine 25/11/2016 tarihinde ilgili diş hekimi hakkında soruşturma izni verilmemiştir. Bu karara karşı başvurunun itirazı ise İzmir 1. İdari Dava Dairesi tarafından başvurunun çene kemiğinin kırılması olayının detaylı şekilde soruşturulması gerektiği gerekçesiyle kabul edilmiştir.

ATK tarafından düzenlenen 25/10/2017 tarihli rapora göre ankilozlu çekimlerde kemik defekti oluşumunun tıbben kabul edilmiş komplikasyon olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda çekim sonrası başvurucuda meydana gelen komplikasyonların tıbbi kurallara uygun yönetildiği ve atf-ı kabil kusur bulunmadığı oybirliğiyle ifade edilmiştir.

Söz konusu rapor doğrultusunda İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı 15/12/2017 tarihinde kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Başvurucunun itirazı, İzmir 5. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 6/3/2018 tarihinde reddedilmiştir.

Tam Yargı Davası Süreci: Başvurucu tıbbi müdahale öncesinde komplikasyon durumları hakkında yeterli şekilde bilgilendirilmediğini belirterek Sağlık Bakanlığından 100.000 TL manevi tazminat, 1.000 TL maddi tazminat istemiştir. Talebin zımnen reddi üzerine İzmir 3. İdare Mahkemesi nezdinde 30/3/2017 tarihinde tam yargı davası açılmıştır.

Diş çekimini gerçekleştiren diş hekimi ferî müdahil olarak ATK'nın hazırlamış olduğu raporu ek beyanla 27/12/2017 tarihinde yerel mahkemeye sunmuştur.

İzmir 3. İdare Mahkemesi 11/6/2018 tarihinde bilirkişi raporunu hükme esas alarak davayı reddetmiştir

Başvurucunun istinaf başvurusu, İzmir Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesi (Daire) tarafından 27/12/2018 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

Nihai karar, başvurucuya 9/1/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme, derece mahkemesince yapılan yargılamada tıbbi ihmal iddialarının araştırılması ve durumun açıklığa kavuşturulması için alınan bilirkişi raporunda yeterli somut bulgu ve tespitlere yer verilerek başvurucunun iddialarının ayrıntılı bir biçimde tartışıldığını ve karşılandığını ifade etmiştir.

Yargılama sürecinde bir avukat tarafından temsil edilen başvurucunun, bilirkişi raporuna ve kararlara karşı kanuni yollara başvurabildiği ve bu surette meşru çıkarlarının korunması için söz konusu davaya gerekli olduğu ölçüde etkili katılımının sağlandığı, dava dosyasını inceleyip ayrıca bilgi ve belge sunabildiği, toplanan delillerden haberdar edildiği anlaşılmıştır.

Mahkeme diğer taraftan diş çekimi öncesi başvurucuya komplikasyonlar hakkında bilgi verilmesigerektiği şikayeti bakımından değerlendirme yapmıştır. Bu hususta, başvurucunun bu iddiasını dava ve istinaf dilekçelerinde ileri sürdüğü ancak tıbbi müdahale sonucu oluşabilecek komplikasyon riski yönünden başvurucuya bilgi verilip verilmediğine ilişkin olarak yargılama sürecinde bir araştırma yapılmamış olduğu ve bu konunun açıklığa

kavuşturulmadığı belirtilmiştir. Dolayısıyla derece mahkemelerinin kararlarında, başvurunun tıbbi müdahale öncesinde yeterli bir biçimde aydınlatılıp aydınlatılmadığı ve bu durumun hukuken sonuca etkisi araştırılıp tartışılmamıştır.

Başvurucunun yargılamanın sonucuna doğrudan etki edebilecek iddalarının hiçbir aşamada tartışılmamış olması gerekçesi ile kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkı bakımından kamu makamlarının pozitif yükümlülüklerini yerine getirmedikleri kanaatine varılmış ve Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

MUSA KIRMIZI BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/33255 Karar Tarihi: 16/6/2022

Başvuru çalışma izninin genelge ile iptal edilmesi sonucu özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu özel bir okulda görev yapmak için çalışma izni talep etmiş ve bu talebi kabul edilmiştir. Başvurucu daha sonra farklı okullarda da çalışmıştır. Sonrasında KPP sonucuna göre 2016 yılı şubat ayında devlet okuluna atanmıştır. Devlet okulunda göreve başlamadan önce başvuru özel okuldaki sözleşmesinin bitmesini beklemektedir. Bu sırada OHAL ilan edilmiş ve 667 Sayılı KHK ile güvenliğe tehdit oluşturduğu öne sürülen özel okulların kapatılmasına karar verilmiştir. Milli Eğitim Bakanlığı'nın çıkardığı genelge ile de bu okullardaki öğretmenler dahil diğer çalışanların çalışma izinlerinin iptal edileceğine karar verilmiştir. Başvurucunun çalıştığı okul da bu doğrultuda kapatılmış ve çalışma izni iptal edilmiştir. Başvurucu çalışma izninin iptaline ilişkin olan işlemin iptali için idare mahkemesinde dava açmış fakat davası reddedilmiştir.

Mahkeme, gerekçesinde başvurunun çalışma izninin iptalinin söz konusu genelge ile gerçekleştiğini ve bu genelgenin herhangi bir mahkeme kararıyla iptal edilmediğini, idarece geri alınmadığını, hala geçerli olduğunu dolayısıyla mevzuata uygun hareket edilen işlemde hukuka aykırılık olmadığını belirtmiştir. Başvurucunun bunun üzerine yapmış olduğu istinaf başvurusu reddedilmiştir. Başvurucu hakkında herhangi bir yargı kararı olmadan örgütle bağdaştırıldığını, söz konusu genelge suçlandığını ve bunun sonucunda öğretmenlik mesleğini yapmasının engellendiğini belirterek masumiyet karinesinin ihlal edildiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme, masumiyet karanesi ile ilgili yaptığı değerlendirmede; bireysel başvuruya konu olan derece mahkemesi kararında başvurucunun herhangi bir örgütle bağının olduğuna ilişkin bir sonuca varılmadığını ve kendisine yönelik bir suç isnadının bulunmadığını belirtmiştir. Bu nedenle ceza yargılaması olmayan ve kendisine herhangi bir suç isnadı yöneltilmeyen başvurucunun masumiyet karanesinin ihlal edildiği iddiası Anayasa Mahkemesince konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez bulunmuştur.

Başvurucu ayrıca çalışma izninin iptal edilmesinin ölçüsüz olduğunu çalışmasının bu şekilde sonlandırılması sebebiyle herhangi bir yerde iş bulamayacağını, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Mahkeme, başvurucunun çalışma izninin iptal edilmesinin insanlarla ilişki kurması konusunda hayatını olumsuz yönde etkilediğini belirtmiştir. Bu nedenle başvurunun özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirilebileceği sonucuna varmıştır. Mahkeme başvurucunun mesleğini yapmadan mahrum bırakılmasının ilgili hakkına müdahale teşkil ettiğini belirtmiştir. Mahkeme müdahalenin bir ihlal oluşturup oluşturmadığı sonucun varmak için Anayasa Madde 13'te belirtilen koşulların başvuru açısından var olup olmadığını değerlendirmiştir. Mahkeme bu durumda başvurucunun çalışma izninin iptal edilmesinin ve yeniden çalışma izninin düzenlenmesinin yasaklanmasının kanun yerine bir genelgeye dayandırılmasının ilgili hakkın ihlal ettiğini belirtmiştir. Mahkeme başvuruya konu olan müdahalenin kanunilik şartını sağlamaması sebebiyle başvurucunun Anayasa Madde 20 ile korunan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme yeniden yargılama yapılmasına ve başvurucuya manevi tazminat verilmesine karar vermiştir.

NESRİN KÖKSAL BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/26241 Karar Tarihi: 23/2/2022

R.G. Tarih ve Sayı : 28/7/2022-31906

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

ARKA PLAN:

1976 doğumlu başvuru, 1994 yılından beri Türk Kızılay Derneği (Kızılay) isimli işverene bağlı şekilde hizmet sözleşmesiyle hemşire olarak çalışmaktadır. Kızılay Yönetim Kurulu 16/2/2017 tarihinde aldığı karar ile başvuru'nun Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) ile irtibat içinde olduğu şüphesiyle 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrasını gerekçe göstermiş, başvuru'nun iş sözleşmesini bildirimsiz ve tazminatsız şekilde feshetmiştir. Bu kapsamda düzenlenen fesih bildirimi, başvurucuya 20/2/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvuru 9/3/2017 tarihinde iş akdinin geçerli bir nedene dayanmadan feshedildiğini belirterek Kızılay aleyhine Uşak 2. İş Mahkemesinde (Mahkeme) 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesi uyarınca işe iade davası açmıştır. Başvuru 4857 sayılı Kanun'da belirtilen geçerli fesih sebeplerinin bulunmadığını ileri sürmüş ve aynı Kanun'un 21. maddesi uyarınca bu durumun tespiti ile işe iadesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi (Daire) 2/7/2018 tarihli kararında, OHAL Bürosu tarafından Mahkemeye gönderilen cevap yazısına atıfla başvuru'nun kırmızı listedeki kişilerden olduğunun belirlenmesi nedeniyle işverenden iş akdinin sürdürülmesinin beklenemeyeceğini belirtmiştir. Daire, anılan sebeple ilk derece mahkemesince verilen kararı hukuka uygun bulmuş ve istinaf talebini reddetmiştir. Bireysel başvuru dosyasında ve UYAP kayıtlarında Emniyet tarafından OHAL Bürosuna gönderilen yazının bulunmaması nedeniyle Mahkemeye yazı yazılarak bu evrakın gönderilmesi istenmiştir. Mahkemenin gönderdiği yazının incelenmesinde kırmızı liste olarak belirlenen kategoride yer alan kişiler hakkında on kriter belirlendiği, yazının ekinde başvuru'nun da isminin yer aldığı kırmızı listenin bulunduğu, bu listede eski eşiyile ilgili açıklama bulunmakla birlikte başvuru'nun kendisi ile ilgili bir değerlendirme ve açıklama bulunmadığı görülmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Başvuru'nun iddialarının mesleki hayatına kamu gücü marifetiyle bir tedbir uygulanmasına, bu doğrultuda iş sözleşmesinin feshedilmesine ve açtığı işe iade davasının reddedilmesine ilişkin işlemler bütününe yönelik olduğu görülmektedir. Kişilerin mesleki hayatlarının onların özel hayatlarıyla sıkı bir irtibatının olduğu ve meslek hayatına yönelik tedbirlerin ya da müdahalelerin söz konusu olduğu dava süreçlerinde özel hayata saygı hakkının gündeme geldiği yadsınamaz. Bununla birlikte öncelikle mesleki hayata yönelik tedbirlerin ya da müdahalelerin hangi durumlarda *özel hayat* kapsamında görülmeye uygun olduğu veya başvuru konusu edilen uyuşmazlıkların hangilerinin bu bağlamda uygulanabilir kabul edileceği hususlarında belirlenen ölçütlerin dikkate alınması gerekir. Somut başvuru'nun da bu

yönüyle ele alınması ve yapılacak değerlendirmeler neticesinde özel hayata saygı hakkının uygulanabilir olduğu sonucuna ulaşılması durumunda başvurunun tüm iddialarının özel hayata saygı hakkı bağlamında incelenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır. 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. Somut olayda başvurunun mesleki hayatına yönelik tedbirin işveren olan Kızılay Yönetim Kurulunun 16/2/2017 tarihli kararına dayandığı görülmektedir. Kızılay, kuruluşu 1868 yılına dayanan ve kamu yararına dernek statüsüne tabi olması dolayısıyla toplumsal gelişmeye katkı sağladığı resmi olarak onaylanmış bir sivil toplum kuruluşudur. Nitekim Kızılayın ulusal veya uluslararası düzeyde yaşanan doğal afet, savaş, kıtlık gibi insani pek çok konuda yardım yapma misyonu taşıdığı da kamusal düzeyde kabul edilmiştir. Bu bağlamda Kızılay tarafından alınan işten çıkarma tedbirinin kamu gücünün kullanımı olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatine varıldığından somut başvuru devletin negatif yükümlülükleri bağlamında ele alınacaktır. başvuru hakkında alınan ve Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkına etki eden tedbirin OHAL döneminde Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen 15. maddesindeki ölçütlere uygun olmadığı sonucuna varılmıştır. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurunun tazminat talepleri kabul edilmemiştir. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna, Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine, Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Uşak 2. İş Mahkemesine gönderilmesine, başvurunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmiştir.

ABDULKADİR TUNCAY BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/35343 Karar Tarihi: 30/3/2022

R.G. Tarih ve Sayı : 29/7/2022-31907

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

ARKA PLAN:

Başvurucu, Batman Adliyesinde yazı işleri müdürü olarak görev yapmakta iken 29/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (675 sayılı KHK) ile kamu görevinden çıkarılmıştır. Ayrıca başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suç isnadı nedeniyle kamu davası açılmıştır.

Batman 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 27/3/2018 tarihli kararıyla üzerine atılı suçu işlediğine dair kesin, inandırıcı, yeterli delil bulunmadığı ve bu nedenle suçu sabit olmadığı gerekçesiyle başvurucunun beraatine hükmedilmiştir. 23/5/2018 tarihinde Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu (Komisyon) tarafından başvurucunun göreve iade talebinin kabulüne karar verilmiştir. Bunun üzerine başvuru, Bakanlık tarafından 9/7/2018 tarihinde Batman Adliyesi zabıt kâtabi olarak atanmıştır.

Başvurucu, atama işleminin düzeltilerek 675 sayılı KHK ile kamu görevinden çıkarılmadan önceki unvanı olan yazı işleri müdürlüğüne atanması talebiyle Bakanlığa başvurmuştur. Bakanlık Personel Genel Müdürlüğünün 18/7/2018 tarihli yazısıyla 1/2/2018 tarihli ve 7075 sayılı Kanun'un 10. maddesinin birinci fıkrasında yer alan *"...yöneticilik görevinde bulunmakta iken kamu görevinden çıkarılmış olanların atamalarında, yöneticilik görevinden önce bulundukları kadro ve pozisyon unvanları dikkate alınır."* hükmü nedeniyle başvurucunun talebi reddedilmiştir.

Başvurucu, söz konusu işleme karşı Batman İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 27/3/2019 tarihinde işlemin iptaline karar vermiştir. Bakanlık tarafından karara karşı istinaf yoluna başvurulmuştur. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi Birinci İdari Dava Dairesinin 10/9/2019 tarihli kararıyla iptal kararının kaldırılmasına ve davanın kesin olarak reddine hükmedilmiştir. Kararda; ilgili mevzuat hükümlerine göre yöneticilik görevinde bulunmakta iken kamu görevinden çıkarılmış olanların atamalarında yöneticilik görevinden önce bulundukları kadro ve pozisyon unvanlarının dikkate alınacağı, idarenin bu konuda bağlı yetki içinde bulunduğu, başvurucunun yöneticilik görevi olan yazı işleri müdürlüğünden önceki zabıt kâtipliği görevine atanmasında hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir. Başvurucu 25/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Başvurucunun daha önceki görevi olan yazı işleri müdürlüğüne atanmamasının dayanağı 7075 sayılı Kanun'un 10. maddesinin birinci fıkrasında yer alan, yöneticilik görevinde

bulunmakta iken kamu görevinden çıkarılmış olanların atamalarında, yöneticilik görevinden önce bulundukları kadro ve pozisyon unvanlarının dikkate alınacağı hükmüdür. Anayasa Mahkemesi, 24/12/2019 tarihli ve E.2018/159, K.2019/93 sayılı kararıyla söz konusu hükmün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesinin iptal kararı, OHAL Komisyonu kararıyla görevine iade edilenlerin eski görevine dönmesinin kategorik olarak yasaklanmasını içeren söz konusu yasal düzenlemenin Anayasa'nın 13. maddesi ve özel hayata saygı hakkını düzenleyen 20. maddesine aykırı olduğunu tespit etmiştir. Mahkeme, böylesi bir durumda yöneticilik görevine iade hususunda kişiye özgü hukuki ve fiilî koşulların değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Ancak Mahkeme somut olayda, başvurucunun daha önceki görevi olan yazı işleri müdürlüğüne atanma talebini reddeden idare ve derece mahkemelerinin kararlarında yalnızca anılan Kanun hükmünün tekrarlanmasıyla yetinildiğini belirtmiştir. Söz konusu kararlarda, başvurucunun kamu görevinden çıkarılmadan önceki görevine iade edilmesine engel teşkil edecek hukuki ve fiilî bir zorunluluk bulunduğu da gösterilmemiştir.

Mahkeme sonuç olarak yöneticilik görevine iade edilmesine dair başvurucuya özgü hukuki ve fiilî koşulların değerlendirilmesi söz konusu olmaksızın başvurucunun mesleki hayatı bakımından gerçekleştirilen müdahalenin doğrudan dayanağını oluşturan düzenlemenin kanunilik şartını sağlamadığı sonucuna varmıştır. Başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

M.Ş.N. BAŞVURUSU (2)

Başvuru Numarası: 2018/27095 Karar Tarihi: 4/7/2022

Kişisel ilişki, aile hayatına saygı hakkı

Başvuru, mahkeme kararlarına rağmen kişisel ilişki tesis edilememesi ve bu hususta caydırıcı önlemler alınmaması nedenleriyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu; lehine verilen iki ayrı Aile Mahkemesi kararı ve on beşe yakın icra takibine rağmen çocuğuyla kişisel ilişki kuramamıştır. Başvurucu mahkeme kararlarına rağmen yetkili makamların kişisel ilişki konusunda gerekli çabayı göstermediğini ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Ayrıca müşterek çocuğun sağlık kuruluşuna götürülmediğini ve kendisinin de kişisel ilişki tesisi kararlarına rağmen çocuğunu görememesi nedeniyle sağlık kuruluşuna götüremediğini belirtmişti. Diğer taraftan çocukla kişisel ilişki konusunda etkili bir hukuk yolunun olmadığını, boşanma davası devam ederken tedbir niteliğindeki kararlar ile dava sonunda verilen ilam arasında icraya koyma bakımından uygulamada farklılıkların bulunduğunu, 2004 sayılı Kanun'un 341. maddesinin neredeyse hiç uygulanmadığını, kişisel ilişki tesisin hangi gün ve saatte yapılacağını daha önce Aile Mahkemesi tarafından bildirildiğini, kanunda olmayan şartın aranması nedeniyle adil yargılanma hakkı ile etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Başvuruyu Aile hayatına saygı hakkı kapsamında değerlendiren Mahkeme, devletler için sadece belirtilen hakka keyfî surette müdahaleden kaçınmanın yeterli olmadığını, bu negatif yükümlülüğe ek olarak aile hayatına etkili bir biçimde saygının sağlanması bağlamında pozitif yükümlülüklerinin de bulunduğunu ifade etmektedir. Mahkeme bu aşamadaki rolünün, kuralların yorumunun Anayasa'ya uygun olup olmadığını belirlemekle sınırlı olduğunu belirtmiştir. Derece mahkemeleri tarafından izlenen usulü denetleyip özellikle mahkemelerin kişisel ilişki kurulmasına ve velayete ilişkin mevzuat hükümlerini yorumlayıp uygularken Anayasa'nın 20. ve 41. maddelerindeki güvenceleri gözetip gözetmediğini incelemekte olduğunu vurgulayan Mahkeme, olayın tüm tarafları ile doğrudan temas hâlinde bulunan derece mahkemelerinin olayın koşullarını değerlendirmek açısından daha avantajlı konumda bulunduğu da göz önüne sermektedir.

Mahkeme yaptığı değerlendirmede; çocukla kişisel ilişki tesisine dair ara kararlara ilişkin olarak icra ceza mahkemesince bir koruma sağlan(a)madığının anlaşıldığını belirtmiştir. Nitekim ihtiyati tedbir niteliğinde görülen ara kararlar yönünden 2004 sayılı Kanun'un mülga 25. ve 25/a maddelerinin lafzı ile Yargıtay Hukuk Dairelerinin yeknasak uygulaması karşısında icra emri yollanamamaktadır. Ayrıca 2004 sayılı Kanun'un 341. maddesinde *çocuk teslimi* hakkındaki ara kararından bahsedilmekte, *çocukla kişisel ilişki kurulmasına* dair ara karar bakımından herhangi bir hükme yer verilmemektedir. Kaldı ki bu hükme yer verilmiş olsaydı bile ceza yargılamasında daha önceden sanığa icra dairesi tarafından bildirim yapılmasının gerekliliğinin aranması ve bu bildirimin icra dairesi aracılığıyla ara kararlar

yönünden mümkün olmaması karşısında ceza yargılaması yönünden kısır bir döngü içerisine girilmektedir. Diğer taraftan İstanbul Anadolu 15. İcra Ceza Mahkemesinin tazyik hapsi kararının kesinleşmesi sonrasında başvurusunun çocuğuyla fiilen kişisel ilişki kurulabilmesi de caydırıcılığın önemini somut olarak göstermektedir. İstanbul Anadolu 15. İcra Ceza Mahkemesinin kararı sonrasında -kişisel ilişki tesisine dair ara kararların infazı yine icra dairesi kanalıyla olsa da- karşı taraf çocukla kişisel ilişki konusunda aktif veya pasif bir tutum sergileyememiştir. Sonuç olarak davacı annenin eylemleri karşısında olayların olduğu zaman diliminde, fiilen hayata geçirilecek uygun tedbirlerin alınmaması sebebiyle çocukla kişisel ilişki kurulamamıştır. Buna göre mahkemece, Anayasa'nın 20. ve 41. maddelerinin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Başvurucu; ihlalin tespit edilmesini istemiş, 15.000 TL maddi ve 25.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruya konu olayda Anayasa'nın 20. ve 41. maddelerinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği, ihlalin doğrudan 2004 sayılı Kanun'un 25/a ve 341. maddelerinin eksik düzenlenmesinden kaynaklandığı sonucuna varılmıştır. Bununla birlikte başvuru tarihinden ve çocukla kişisel ilişkinin gerçekleşmesinden sonra 7343 sayılı Kanun'un 32. maddesi ile 2004 sayılı Kanunun 25., 25/a, 25/b ve 341. maddeleri ilga edilmiştir. 7343 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesine göre hâlihazırda 2004 sayılı Kanunun mülga 25/a maddesi uygulanmasına devam edilecek olsa da belli bir süre sonra anılan maddenin uygulanma olanağı kalmayacaktır. Öte yandan 7343 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesindeki düzenleme ile 2004 sayılı Kanun'un 341. maddesinin uygulanma imkânı ise artık bulunmamaktadır. Buna göre; çocukla kişisel ilişki kurulması süreci icra dairelerince yürütülse bile kararın yerine getirilmesine muhalefet eylemleri bakımından 7343 sayılı Kanun'un 41/F maddesi aile mahkemelerince hâlihazırda uygulanabilir. Ayrıca 7343 sayılı Kanun'un 41/F maddesinin (2) numaralı fıkrası ile çocukla kişisel ilişki kurulmasına dair tedbir kararlarının yerine getirilmesine ilişkin teslim emrine aykırı hareket edenlerin durumunu da düzenlenmiştir. Bu nedenlerle kararın bir örneğini bilgi ve takdir için yasama organına göndermeye ihtiyaç duyulmamıştır. Diğer taraftan ortaya çıkan bu durum başvurusunun ihlalden kaynaklanan mağduriyetini gidermemektedir. Buna göre ihlalin sonuçlarına ilişkin başvurusunun varsa maddi ve manevi zararlarının giderilmesi gerekmektedir. Buna göre Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar veren mahkeme başvurusuya net 25.000 TL manevi tazminat ile 294,70 TL harç ve 4.500 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 4.794,70 TL yargılama giderinin başvurusuya ödenmesine karar vermiştir.

İBRAHİM AKASLAN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/20249 Karar Tarihi: 4/7/2022

Sakıncalı mektup, disiplin kurulu, mektubun alıkonulması, haberleşme hürriyeti

Başvuru, ceza infaz kurumunda bulunan başvurucunun göndermek istediği mektubun sakıncalı bulunarak alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvurucunun eşine ve çocuklarına göndermek istediği ve genel duygu durumunu içeren ifadelerin bulunduğu mektup ceza infaz kurumu disiplin kurulu tarafından sakıncalı olduğu gerekçesiyle alıkonulmuştur. Kararın gerekçesinde yalnızca mevzuat hükümlerine yer verilmiştir. Başvurucu, mektubun alıkonulmasının hukuka aykırı olduğunu belirterek infaz hâkimliğine şikâyetle bulunmuştur. Hâkimlik, kararın usule ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle şikâyetin reddine karar vermiştir. Söz konusu karara yapılan itiraz ağır ceza mahkemesince kısmen kabul kısmen reddedilmiştir. Bu karara göre başvurucunun itirazı eşine yazdığı mektup yönünden reddedilmiş, kızlarına yazdığı mektup yönünden kabul edilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahpusların mektuplarının denetlenmesi ve alıkonulması suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahalelerin kanuniliği, meşru amacı, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkeler Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak açıklanmıştır (bkz. *Ahmet Temiz*, §§ 37-68; *Muhittin Pirinçcioğlu (3)*, B. No: 2017/34566, 10/3/2020, §§ 44-57; *Cihat Ayık ve Hacı Ali Baştürk*, B. No: 2017/31506, 10/3/2020, §§ 44-57). Somut olayda, göndermek istediği 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 Pirinçcioğlu (3)*, §§ 45, 47). Öte yandan disiplin kurulu ve derece mahkemelerinin kararlarında mektubun gönderilmemesine dair mektubun içeriğiyle ilişkili, somut bilgilere dayalı ve yeterli gerekçenin bulunmadığı, mektubun sakıncalı görülen kısımlarının çizilerek gönderilmesinin mümkün olup olmadığı yönünde bir değerlendirmenin yapılmadığı

anlaşılmaktadır. Bu nedenle müdahalenin *demokratik bir toplumda gerekli* olmadığı kanaatine varan mahkeme, Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğunu ifade eden mahkeme kararın bir örneğinin haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Osmaniye İnfaz Hâkimliğine gönderilmesine, başvurucuya da 3.000-TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

MURAT KOÇ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/7629 Karar Tarihi: 15/6/2022

OHAL, ceza infaz kurumu, ziyaret hakkı, kapalı açık görüş, 3 kişilik ziyaretçi listesi, özel hayata saygı hakkı

Başvuru, ceza infaz kurumunda bulunan başvurucunun üç kişilik ziyaretçi listesi oluşturma talebinin reddi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yürütülen soruşturma kapsamında 9/5/2017 tarihinde tutuklanan başvurucu, hükümlü olarak Ordu E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda bulunmaktadır. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumuna hitaben yazdığı 10/12/2018 tarihli dilekçesinde, belirlediği üç kişilik ziyaretçi listesinin kabulünü talep etmiş, Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı başvurucunun talebini reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, ilgili mevzuat hükümleri hatırlatıldıktan sonra başvurucunun ziyaretçi listesinin düzenlenmesi için altmış günlük süreyi geçirdiği belirtilmiştir. Başvurucu aynı taleple Karşıyaka İnfaz Hâkimliğine başvurmuş, İnfaz Hâkimliği başvurucunun talebini reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun Ceza İnfaz Kurumuna nakledildikten sonra 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik'in 9. maddesinde yer alan altmış günlük süre içerisinde üç kişilik ziyaretçi formunu doldurmadığı, bu nedenle Ceza İnfaz Kurumu kararının yasa ve yönetmeliklere uygun olduğu belirtilmiştir.

Başvurucu, anılan karara itiraz etmiş. Ordu 1. Ağır Ceza Mahkemesi kararda usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığından itirazın reddine kesin olarak karar vermiştir.

Nihai karar, başvurucuya 1/2/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Somut olayda başvurunun üç kişilik ziyaretçi listesi oluşturma talebi Yönetmelik'te belirtilen altmış günlük süre içinde sunulmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Anayasa Mahkemesi, mahpusların ziyaretçi listesinde değişiklik yapılmasına ilişkin taleplerinin üç kişilik ziyaretçi formunun altmış günlük süre içerisinde doldurulmadığı gerekçesiyle reddedilmesinin mahpusun ceza infaz kurumunda kaldığı süre boyunca ziyaretçi belirleme ve kabul etme hakkından yararlanamaması sonucunu doğurabileceğine dikkat çekmiştir. Anayasa Mahkemesi, Yönetmelik'te belirtilen sürenin hak düşürücü değil düzenleyici süre olarak yorumlanabileceğini ve ziyaret hakkına getirilen kısıtlamanın hükümlü ve tutukluların dış dünyayla iletişim kurması ve sosyalleşmesi suretiyle iyileştirilmesi ilkelerine uygun düşmeyeceğini vurgulamıştır. Ayrıca Anayasa Mahkemesi, gerekli görülmesi hâlinde bildirilen ziyaretçilere yönelik ziyarette bulunmalarında sakınca bulunup bulunmadığı hakkında kolluk aracılığıyla araştırma yaptırılabilceğini ve bu konuda kamu makamlarının takdir yetkisinin olduğunu da belirtmiştir. Bu gerekçelerle Anayasa Mahkemesi, üç kişilik ziyaretçi listesi oluşturma talebinin reddedilmesi suretiyle özel hayata saygı hakkına yapılan müdahalenin ilgili ve yeterli gerekçelere dayandırılmadığı, müdahalenin demokratik toplum düzeninde gerekli bir müdahale olmadığı sonucuna ulaşarak ihlal kararı vermiştir.

Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkına yönelik ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ordu İnfaz Hâkimliğine gönderilmesine karar veren Mahkeme, başvurunun manevi zararlarının tazmini için ise 5.000-TL ödenmesine karar vermiştir.

ŞÜKRAN İZGİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/32994 Karar Tarihi: 25/5/2022

ÇED Süreci- Çevresel Rahatsızlık- Özel ve Aile Hayatına Saygı Hakkı

Başvuru, komşu taşınmaza balık ve su ürünleri toptancı hali yapılması nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, Tekirdağ'ın Yavuz Mahallesi'nde bulunan M. Sitesi'nde bağımsız bölüm malikidir. Tekirdağ Büyükşehir Belediyesine (Belediye) ait olan, M. Sitesi'ne komşu parsel üzerinde Belediye Meclisi tarafından 11/11/2015 tarihinde balık ve su ürünleri toptancı hali yapılmasına ilişkin yatırımın onaylanmasına karar verilmiştir.

Başvurucu, anılan kararın iptaline karar verilmesi istemiyle 19/6/2017 tarihinde Tekirdağ İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) dava açmıştır. Başvurucu maddi ve manevi olarak zor durumda bırakıldığını, yaşam hakkının, özel hayata saygı hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. İdare Mahkemesi 24/1/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir.

Başvurucu, İdare Mahkemesi kararına karşı istinaf başvurusunda bulunmuştur. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesi 14/9/2018 tarihli kararıyla istinaf dilekçesinde ileri sürülen iddiaların İdare Mahkemesi kararının kaldırılmasını gerektirecek nitelikte olmadığı gerekçesiyle istinaf talebinin reddine karar vermiştir. Tekirdağ 1. Sulh Hukuk Mahkemesi Hâkimliğinde (Hâkimlik) konuyla ilgili olarak tespit davası açılmıştır. Yargılama safahatında hazırlanan 17/4/2017 tarihli bilirkişi raporunda, 51 bağımsız bölümü bulunan M. Sitesi'nin bitişiğinde bahse konu inşaat kapsamında kazı yapılırken tespit isteyenlere ait arsa ile sınır teşkil eden taş duvarın bir kısmının yıkıldığı, Belediye tarafından hafriyat çalışması yapılırken herhangi bir emniyet ve kazı önleminin alınmadığı, yağışlı havalarda tespit konusu bağımsız bölümlerin zarar görebileceği belirtilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme başvuruyu Anayasa md.20 kapsamında değerlendirmiş olup çevresel rahatsızlığın başvurunun özel ve aile hayatına ya da konuta saygı hakları üzerinde doğrudan bir etkisi olması ve bu kapsamda çevresel rahatsızlığın ciddi bir boyuta ulaşmış olması şartlarını aramaktadır. Mahkemeye göre özel hayata saygı hakkı çerçevesinde kamusal makamların çevreyi koruma ve geliştirme, bu bağlamda gerekli önlemleri alma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bunun nasıl yapılacağı ve bu kapsamda hangi tedbirlerin alınacağı hususu kamu otoritelerinin takdirinde olmakla birlikte hakkın ihlaline yol açılmaması için söz konusu tedbirlerin süratle, makul ve uygun bir yöntemle uygulanması da zorunludur. Mahkeme ihlalin ortaya konulabilmesi için öncelikle başvurunun kaygılarının ne denli gerçek olduğunun ve çevresel rahatsızlığın ne tür etkilerinin olabileceğinin objektif ve bilimsel verilerle ortaya konulması gerektiğini belirtmiş bu husustaki işlevsel yöntemlerden

birinin ÇED çalışması olduğunu söylemiştir. Mahkemenin kanaatine göre başvurunun yargılama sürecinde ileri sürdüğü ÇED raporu alınmasına ilişkin iddiası hakkında derece mahkemesi kararlarında herhangi bir değerlendirmenin yer almaması ve mevzuat hükümlerine rağmen bu konuda bir gerekliliğin olup olmadığı konusunda inceleme yapılmaması başvurunun çevresel rahatsızlığa ilişkin iddiaları hakkında özenli bir yargılama yapılmadığı anlamına gelmektedir. Mahkeme, derece mahkemelerince başvurunun esaslı iddialarına ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılmadığını, özenli bir yargılama yürütülerek anayasal standartları karşılayan nitelikte ilgili ve yeterli gerekçelere yer verilmediğini, bu durumda başvurunun menfaati ile somut başvuru özelinde karşı karşıya gelen menfaatler hususunda derece mahkemeleri tarafından bir değerlendirme ortaya konulmadığını belirtmiş özel hayata saygı hakkı bağlamında kamusal makamların üzerine düşen pozitif yükümlülükleri yerine getirmediği sonucuna varmıştır.

BİLAL GÜVENDİ VE ŞEVKET GÜVENDİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/1571 R.G. Tarih ve Sayı: 19/8/2022 – 31928

Tıbbi Hata- İşgücü kaybı- Maddi ve Manevi Varlığını Koruma ve Geliştirme Hakkı

R.G. Tarih ve Sayı: 19/8/2022 – 31928

Başvuru; tıbbi ihmal sonucu zarara uğranılması nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının, buna ilişkin olarak açılan tam yargı davasının uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Doğum sonrası yürütülen tedavide tıbbi hata ve ağır kusur bulunduğu bahisle vücut bütünlüğünün ihlali ve iş gücü kaybından doğan zararın tazmini amacıyla Sağlık Bakanlığı aleyhine 22/11/2013 tarihinde doğrudan tam yargı davası açılmıştır. Ankara 10. İdare Mahkemesi, idari merci tecavüzü olduğunu tespit ederek dava dilekçesi ve eklerinin Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumuna tevdiine 28/11/2013 tarihinde karar vermiştir. Daha sonra Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumuna karşı 17/2/2014 tarihinde tam yargı davası açılmıştır. Aralarında *plastik ve rekonstrüktif cerrahi* dalında uzmanlığını yapmış profesörün de bulunduğu ATK'nın 6/5/2016 tarihli raporunun sonuç kısmında ilgili sağlık personellerine atfı kabil bir kusur tespit edilmediği belirtilmiştir. Mahkeme 27/4/2017 tarihinde davayı

reddetmiştir. Anılan karara karşı başvuru, istinaf kanun yoluna başvurmıştır. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi (Daire) 25/10/2017 tarihinde istinaf başvurusunun kısmen kabulüne karar vermiştir. Mahkeme davalı idarece beslenme sıvısının damardan verilmesi sırasında gerekli tedbirler alınmadığından olay nedeniyle oluşan zararın karşılanması gerektiğini belirtmiştir. Kişisel bir müracaat sonucunda Hacettepe Üniversitesi İhsan Doğramacı Çocuk Hastanesi, birinci başvuru hakkında heyet raporu düzenlemiştir. 8/3/2018 tarihli heyet raporuna göre birinci başvurucuya *eklem kontraktürü* teşhisi konulmuştur. Bu kapsamda birinci başvuru oranında engelli olduğu tespit edilmiştir. Bunun üzerine birinci başvuru ve nun annesi ve babası Sağlık Bakanlığından 20/4/2018 tarihinde tazminat talep edilmiştir. Talebin zımnen reddi üzerine sadece birinci başvuru adına açılan tam yargı davası açılmıştır. Ankara 9. İdare Mahkemesi, kesin hüküm nedeniyle davanın incelenmeksizin reddine karar vermiştir. Daire, istinaf başvurusunu 16/1/2019 tarihinde reddetmiştir.

MAHKEME DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme başvuruyu devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına ilişkin pozitif yükümlülüğü kapsamında incelemiştir. Mahkemeye göre somut olayda gerekli tedbirlerin alınmadığı ve meydana gelebilecek zararların önlenmesi gerektiği derece mahkemesi tarafından tespit edilmiştir bu durumda sağlık hizmetinin yürütülmesinde bir yetersizlik olmadığı söylenemez.

Mahkeme maddi tazminata hükmetmek ve tazminatın nasıl hesaplanacağı konusu hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin bir mesele olarak derece mahkemelerinin takdirinde olduğunu belirtmiş bariz takdir hatası veya keyfiliği içermedikçe Anayasa Mahkemesinin derece mahkemesinin bu takdirine müdahale etmesi mümkün olmadığını ancak birlikte hâlihazırda sağ elini etkin şekilde kullanamayan ve tam olarak bir daha ne zaman kullanacağı da anlaşılamayan birinci başvuru oranında maddi nitelikte birtakım zararları olabileceği gibi hizmet kusurunun açıkça tespit edilmiş olması ve dava dosyasına sunulan birtakım belgeler karşısında birinci başvuru oranında babası olan diğer başvuru oranında da maddi tazminata ilişkin taleplerinin neden reddedildiğinin anlaşılamadığını açıklamıştır. Mahkemeye göre zararın idarenin gerekli tedbiri almaması sonucunda ortaya çıktığı konusunda derece mahkemesinin kabulü ve tespitleri dikkate alındığında sadece manevi tazminat talebinin kabul edilmesinin ihlalin sonuçlarının giderilmesi bakımından yeterli değildir. Bu nedenle mahkeme somut olayın koşullarında kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı

bakımından devletin pozitif yükümlülüğünün gereğinin yerine getirildiğinin kabul edilemeyeceği sonucuna varmıştır.

İFADE VE ÖRGÜTLENME ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN BAŞVURULAR

KEMAL KILIÇDAROĞLU BAŞVURUSU (8)

Başvuru No; 2019/11406 Karar Tarihi; 26/5/2022

Bir siyasi partini lideri olan başvuru, yaptığı birtakım açıklamalardan sonra tazminata mahkum edilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasındadır.

ARKA PLAN:

2017 Anayasa değişikliği referandumunda kimi oy pusulalarının geçerliliği tartışma konusu olmuş, ana muhalefet partisi konumundaki Cumhuriyet Halk Partisi YSK'ya yaptığı başvuru ile referandumun tam kanunsuzluk nedeniyle iptal edilmesini istemiştir. YSK bu istemi oyçokluğu ile reddetmiş ve neticede referandum %51,41 ile iktidar lehine sonuçlanmıştır.

Başvuru, YSK'nın kararı üzerine şu sözleri sarf etmiştir:

1-) 25.04.2017 tarihli CHP Parti Meclisi Toplantısında;

“Gerçek hakim nasıl karar verir. Parti meclisimizin değerli üyeleri, kalemini ve vicdanını satmayan adama hakim denir. Yasalara uygun davranan kişiye hakim denir. Adaleti dağıtan kişiye hakim denir. Adaleti çıkar için kullanan kişiye hakim denmez...., Hakim, güç karşısında boyun eğmez. Onurlu, vakarlı, duruşundan asla ve asla ödün vermez. Hakimin özelliği budur. Hakim üstünlerin hukukunun bir parçası, bir oyuncacı, bir aleti olmaz. Hukukun üstünlüğünü savunur bir hakim egemenlerin değil. Hakim egemenlerin himayesine sığınmaz...., Hakimlik mesleğine de gölge düşürdüler, hakimliğin onuruna gölge düşürdüler. Bırakınız bir referandumu şaibeli hale getirmeyi yargıçlık, hakimlik mesleğine gölge düşürdüler...., Bunları yapanlara hakim denmez. Cüppe giymelerini de doğru bulmuyorum. Gidip bir siyasi partinin cüppesini giyebilirler, siyasete girebilirler. 'Ben siyasetçi değilim cevap vermiyorum' diyor. Sen artık bir siyasetçisin kardeşim. Sen yargıç değilsin, hakim değilsin. Sen o cüppeyi giymeye layık değilsin. Yasanın bu kadar açık hükmünü ihlal ediyorsan, çiğniyorsan sen halkoylamasına meşruiyet kazandıramazsın.

Gayrimeşru bir halkoylamasının tek nedeni sensin, sorumlusu sensin.

...Sandıklara sahip çıktık,..., Sandıklarda oy hırsızlığı olmadı, kimsenin oyu çalınmadı ama geriye dönüp bir baktık ki Yüksek Seçim Kurulu çalınmış. Çalınan oylar değil, çalınan Yüksek Seçim Kuruludur. İradesi çalınmıştır ve ipotek altına alınmıştır,..., diyorlar ki,..., hangi gerekçeyle itiraz ediyorsunuz?,..., oy kullanan 49 milyon 799 bin 163 kişinin hakkını kim savunacak? O Yüksek Seçim Kurulundaki hakimlere sormuyorum ben bunu, onlarda vicdan olmadığı için, onlar ahlak yoksunu oldukları için onlara sormuyorum ben bu soruyu,..., bu soruyu,..., vicdanlı bütün vatandaşlarıma soruyorum...”

2-) 29.04.2017 tarihli CHP İl Başkanları Toplantısında;

“Halkımıza verdiğimiz sözü sonuna kadar tuttuk. Ama bir geriye dönüp baktık ki oylar sandıkta değil, Yüksek Seçim Kurulunda çalındı. Hırsızlığın adresi başka bir yer olmuş. Aklımıza gelmedi mi? Emin olun gelmedi emin olun. Çünkü orada hakimler var. Hakimlerin siyasal görüşleri olabilir ama vicdanı olmayan bir hakim olmaz diye düşündük, ahlakı olmayan bir hakim olmaz diye düşündük. Bir hakim dediğin vicdanlıdır, bir hakim dediğin ahlaklıdır, bir hakim dediğin hukukun üstünlüğüne inanır, bir hakim dediğin insan haklarına ve demokrasiye saygılıdır. Bu kadar saygısız bir grubun Yüksek Seçim Kurulunda kümелendiğini hiç düşünemedik. Ağır konuştuğumu biliyorum. Bu ağır konuşmayı da onların hak ettiğini de çok iyi biliyorum. Eğer bir hakim cübbe giyiyorsa düğmesi ve iliği olmaz. Ama bu referandum, bu halk oylaması bize şu gerçeği gösterdi. Orada kümelenen bir grup hakimın cübbesi var, ilikleri var ve düğmeleri de var. Siyasi otoritenin önünde eğilen ve talimatla hareket eden kişiye hakim denmez. Onlar olsa olsa toplumun en zavallı kişileridir. İradesiz kişilerdir...”

...Ankara'daki beylerin emrine giren, kendilerine yargıç sıfatı yakıştıran ama bizim asla yakıştırmadığımız insanlar bu süreci bozdular, gayrimeşru hale getirdiler.

...'Tam kanunsuzluk koşulları yaşanmamıştır' diyor Yüksek Seçim Kurulu,..., Tam kanunsuzluğun bütün koşulları oldu,..., Gideceksin yargıyı ayarlayacaksın, onlara bir şeyler vaat edeceksin, sonra geleceksin 'ben kazandım' diyeceksin...”

3-) 02.05.2017 tarihli TBMM CHP Grup Toplantısında;

“...Yüksek Seçim Kurulunda görev yapan 10 hâkim yasalara uymamışlardır. Yasalara uymayıp eylem yapanlara, yasalara aykırı karar verenlere bizim hukukumuzda 'Çete' denir. Orada oturan, karar veren 10 yargıç, yargıç değil Yüksek Seçim Kurulunun çetesini oluşturmaktadır,..., Benim cüppemde ilik de var, düğme de var diyor. Ben hâkim

değilim, ben çeteyim ve başımdaki kişi de çete reisiyim diyor. Senin çeteliğini göstereceğiz sana...”

Bu ve benzeri açıklamaların akabinde başvuru aleyhine YSK üyelerince müşteki sıfatıyla ayrı ayrı davalar açılmış, bu davaların hepsinde de manevi tazminata hükmedilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme kabul edilebilir bulduğu başvuruyu “düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti” kapsamında değerlendirmiştir.

Mahkeme verdiği kararda başvuru ifade özgürlüğünün bir müdahaleye maruz kaldığını ancak bu müdahalenin kanunilik ve meşru amaç kriterlerini karşıladığına yer vermiştir.

Kararın devam eden kısımlarda “demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk” kriteri incelenmiş, bu aşamada Mahkeme, ülke yargı organlarının kendi şeref ve itibarlarının korunmasını isteme haklarının olduğunu hatırlatmıştır. Somut olayda başvuru kullandığı ifadelerin yargıya duyulan toplumsal güveni sarsıcı nitelikte olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Üstelik açıklamaların basın/yayın organlarınca yinelenmesi anılan güven üzerindeki tahribatı artırıcı etki oluşturmuştur. İşbu gerekçeler Mahkemeyi başvuru ifade özgürlüğünü kullanırken ödev ve sorumluluklarına uygun davranmadığı sonucuna götürmüştür. Zira Mahkeme’ce somut olayda karşılaştığımız kaba, aşağılayıcı, küçük düşürücü, abartılı kişisel saldırı içeren sözler kabul edilebilir eleştiri ve ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyecektir. Başvuru tazminat cezaları ile cezalandırılması demokratik bir toplumumda gerekli kabul edilmiştir.

Dolayısıyla başvuru Anayasa’nın 26. Maddesi ile korunan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddiası kabul edilmemiştir.

Bölüm başkanı Hasan Tahsin Gökcan ve üye Hicabi Dursun ise bu görüşe katılmamışlardır.

ABDULCEBBAR TEKİN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/561 Karar Tarihi: 14/4/2022

R.G. Tarih ve Sayı : 26/7/2022-31904

Başvuru, öğretmen olan başvurucuların üyesi oldukları sendikanın çağrısı üzerine görev yaptıkları okullarda ana dilinin önemi konusunu bir ders saatinde işlemeleri nedeniyle çeşitli disiplin cezalarıyla cezalandırılmalarının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Öğretmen olan başvurucular, mensubu oldukları Sendikanın aldığı karar doğrultusunda 22/2/2016 tarihinde "bir ders saatinde anadilin anlam ve önemini belirtecek şekilde ders işleme" eylemine katılmıştır.

Söz konusu eylem nedeniyle başvurucular hakkında inceleme başlatılmış ve eylemlerinin sendikal faaliyet kapsamında yer almadığı, eğitim-öğretim faaliyetlerini protesto eder mahiyette olduğu gerekçesiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesi gereğince başvuruculara kınama veya aylıktan kesme cezaları verilmiştir.

Başvurucuların anılan disiplin cezalarının iptali talebiyle idare mahkemelerinde açtıkları davalar kabul veya retle sonuçlanmıştır. Bu kararlar üzerine yapılan istinaf başvurularında bölge idare mahkemeleri, verilen disiplin cezalarını uygun bularak davaların reddine kesin olarak karar vermiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme öncelikle Anayasa'nın 42. maddesine atıfla okullarda verilecek eğitimin devletin sıkı kontrolü altında olduğu, devletin belirleyeceği esaslara aykırı bir eğitimin mümkün olmadığını ifade etmiştir.

Mahkeme, öğretmenlerin görevlerini yerine getirirlerken hiçbir şekilde siyasi ve ideolojik amaçlı beyanda ve eylemde bulunamayacakları, bu eylemlere katılamayacaklarının belirlendiğini ifade etmiştir. Mevcut başvuruda öğretmen olan başvurucuların görevleri esnasında müfredatta yer almayan bir konuyu -üstelik devletin bu alandaki politikalarına ve belirlediği esaslara aykırı olarak- derste işlemek suretiyle dile getirdiği ve idari ve yargısal makamlarca bu eylem biçiminin kamu görevlilerinin tarafsızlığı ve devlete bağlılığı ile bağdaşmadığının değerlendirildiği belirtilmiştir.

Başvurucuların bahse konu eylem sırasında açıkladıkları yorumların öğrencileri üzerindeki potansiyel etkisini de gözönüne bulunduran Mahkeme, kamusal hizmetlerin düzgün bir şekilde işlemesi ve sürekliliğinin sağlanması bakımından başvurucuların müfredat dışına çıkmaları nedeniyle verilen disiplin cezalarının onların demokrasiye katılımını ve düşüncelerini özgürce dile getirmelerini engelleyici veya önemli ölçüde zorlaştırarak etkisini

ortadan kaldıracak mahiyette olmadığını da belirtip demokratik toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiği sonucuna ulaşmıştır.

Başvurucular, verilen görevi kusurlu olarak yerine getirmek veya görevi aksatmak fiillerinden dolayı kınama veya aylıktan kesme cezalarıyla cezalandırılmıştır. Başvurucuların eylemleriyle ilgili olarak en ağır ceza yerine daha hafif cezaların tesis edilmesi karşısında orantılı bir müdahalede bulunulduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Anayasa Mahkemesi açıklanan gerekçelerle ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar vermiştir.

SAMET ÇELİKÇAPA BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/14878 Karar Tarihi: 26/5/2022

R.G. Tarih ve Sayı : 27/7/2022-31905

Başvuru, kamu görevlisi olan başvurunun idareye vermiş olduğu dilekçede kullandığı ifadeler nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu 1987 doğumlu olup başvuruya konu olayların yaşandığı tarihte Şanlıurfa'nın Viranşehir İlçe Emniyet Müdürlüğünde komiser yardımcısı olarak görev yapmaktadır. Başvurucu 13/2/2015 tarihinde iki ay süreyle Şanlıurfa'nın Hilvan İlçe Emniyet Müdürlüğünde geçici olarak görevlendirilmiştir. Başvurucu anılan görevlendirmenin sonlandırılmasının ardından geçici görevlendirme nedeniyle uğradığı maddi ve manevi zararın tazmini için Valilik makamına dilekçeyle başvurmuştur. Anılan dilekçede idareye karşı kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan ve somut olaylar gerekçe gösterilmeksizin kullanılan "*Hiçbir ihtiyaç, kamu yararı ve hizmet gereği bulunmamasına rağmen görevlendirmem yapılmıştır.*" ifadesinin başvurunun amir ya da üstlerinin eylem ya da işlemlerini eleştirmesi niteliğinde olduğu iddiasıyla başvuru hakkında idare tarafından disiplin soruşturması başlatılmıştır. Soruşturma sonucunda başvurunun Şanlıurfa Valiliği İl Polis Disiplin Kurulunun 20/1/2016 tarihli kararıyla Tüzük'ün 15. maddesi uyarınca teklif edilen yirmi dört ay uzun süreli durdurma cezası yerine on ay kısa süreli durdurma cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Başvurucu, ret kararına karşı istinaf talebinde

bulunmuştur. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi (Daire) istinafa konu kararın usul ve hukuka uygun olduğunu belirterek istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar verilmiştir. Söz konusu Daire kararı başvurucuya 24/4/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Başvurucunun idareye verdiği dilekçede kullandığı ifadeler nedeniyle kısa süreli durdurma cezası ile cezalandırılmasının başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale olduğu değerlendirilmiştir. Somut olayda ceza uygulanmasının amacı kamu hizmetlerinin verildiği alanlarda çalışma düzeni ve disiplinin sağlanmasıdır. Bu amaç da geniş anlamda kamu düzeninin korunması meşru amacı kapsamında yer alır. Dolayısıyla başvurucunun kısa süreli durdurma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin kararın Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sebeplerden kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır. Mahkeme başvurucunun ifade özgürlüğü karşısında mesleki hiyerarşi kurallarına uyma yükümlülüklerinin yerine getirilmesindeki üstün yararı gösterebilmiş değildir. Mahkemece başvuruya konu şikâyet olayın bütünselliği içinde bakılmamış; somut olayın kendi şartlarının neler olduğu, kullanılan ifadelerin niteliği, başvurucunun beyan tarzı, beyanın muhtemel sonuçları ve varsa kamu hizmetine veya kamu kurumunun disiplinine etkileri gözönünde bulundurulmamıştır. Başvurucunun sözlerinin olayın bağlamından ve somut ifade açıklamasının bütünlüğünden kopartılarak ele alınması suretiyle ortaya konan gerekçenin ilgili ve yeterli kabul edilmesi mümkün değildir. Ayrıca yukarıdaki hususlar dikkate alındığında başvurucunun kullandığı ifadeler nedeniyle kısa süreli durdurma cezası ile cezalandırılmasının demokratik toplumda gerekli olduğu da değerlendirilmemiştir. 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. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya -taleple bağlı olarak- net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna, Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine, Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Şanlıurfa 2. İdare Mahkemesine gönderilmesine, başvurucuya net 10.000 tl manevi tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

SEYİD NARİN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/20156 Karar Tarihi: 18/5/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 2/8/2022-31911

Dosyaya erişimin kısıtlanması, ifade özgürlüğü, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlali, basın açıklaması

Başvuru, başvurunun bir basın açıklamasına dinleyici olarak katılmasının mahkûmiyette delil olarak kullanılması nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvuruda ayrıca yakalama, gözaltına alma ve tutuklama tedbirlerinin hukuki olmaması, soruşturma dosyasına erişimin kısıtlanması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, tanık dinletme taleplerinin hukuka aykırı bir şekilde reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının, bir basın açıklamasına katılmaktan dolayı başvurunun tutuklanması ve hapis cezasıyla cezalandırılması nedeniyle de seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüştür.

ARKA PLAN:

Başvurucu, başvuruya konu olayın meydana geldiği tarihte Diyarbakır'ın Sur ilçesi belediye başkanıdır.

Başvurucunun hendek olaylarının başladığı dönemlere denk gelen,14/8/2015 tarihinde katılmış olduğu bir basın açıklaması dolayısıyla Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozma suçundan başvuru hakkında soruşturma başlatmıştır. Başvurucu anılan soruşturma kapsamında 19/8/2015 tarihinden itibaren üç gün gözaltında tutulduktan sonra 22/8/2015 tarihinde tutuklanmıştır. Yargılama Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinde yürütülmüş; başvuru, yargılama sırasında 8/3/2016 tarihinde tahliye edilmiştir. 4/5/2017 tarihinde Mahkeme, başvurunun PKK terör örgütüne üye olma suçundan 10 yıl 15 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hükümle birlikte tutuklanmasına karar vermiştir.

İlk derece mahkemesi; kararında önce PKK terör örgütü ve yapısı, başvurunun katıldığı basın açıklamasının niteliği, basın açıklaması öncesi ve sonrasında yaşanan toplumsal olaylar hakkında ayrıntılı açıklamalar yapmıştır. Mahkûmiyete ilişkin karar istinaf ve temyiz

incelemelerinden geçerek kesinleşmiştir. Başvurucu, nihai karardan 16/5/2018 tarihinde haberdar olduğunu belirtmiş; 14/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

Anayasa Mahkemesi, gözaltı ve yakalama tedbirlerinin hukuka aykırı olduğu iddiasının dile getirildiği başvurularda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinde öngörülen tazminat davası yolunun etkili olduğunu ve bireysel başvurudan önce tüketilmesi gerektiğine karar vermiştir. Başvurucunun bu olağan başvuru yolunu tüketmeden yaptığı bireysel başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun *ikincillik niteliği* ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır. Açıklanan gerekçelerle mahkeme başvurunun bu kısmının *başvuru yollarının tüketilmemiş olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

B. Tutuklama Tedbirine Yönelik İddialar

Suç isnadına bağlı özgürlükten yoksun bırakılma hâllerinde derece mahkemesince hüküm verilmeden önce tutukluluk hâli sona eren bir kişinin en geç tahliye edildiği tarihten itibaren otuz günlük yasal süresi içinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunarak tutuklulukla ilgili şikâyetlerini ileri sürmesi gerekmektedir (*Cüneyt Kartal*, B. No: 2013/6572, 20/3/2014, § 22). Somut olayda başvuru, Mahkemenin 8/3/2016 tarihli kararıyla kovuşturma aşamasında tahliye edilmiştir. Buna göre başvurucunun tahliye edildiği bu tarihten itibaren otuz günlük yasal süre içinde bireysel başvuruda bulunması gerekirken 14/6/2018 tarihinde yaptığı bireysel başvuruda süre aşımı olduğu sonucuna varılmıştır. Açıklanan gerekçelerle mahkeme kararın öğrenilmesinden itibaren otuz gün içinde yapılmayan bireysel başvurunun bu kısmının *süre aşımı* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

C. Siyasi Faaliyette Bulunma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Başvurucu; bir basın açıklamasına katılmasından dolayı tutuklanmasının ve ağır nitelikteki bir hapis cezasıyla cezalandırılmasının seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkını ihlal ettiğini ifade etmiştir. Başvurucu; tutuklanmasının ve cezalandırılmasının belediye başkanı olması nedeniyle seçmenlerin serbest irade açıklama haklarını ihlal ettiğini, belediyeyi yönetememesinin kamu yararına uygun olmadığını ileri sürmüştür. Bir belediye başkanı olarak tutuklanmasının kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yanında seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkını da ihlal ettiğini iddia etmiştir. Somut olayda, belediye başkanı olarak seçilen

başvurucunun tutuklanması nedeniyle siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiği iddiası Sözleşme'nin uygulanmasına ilişkin AİHM içtihatları karşısında (bkz. § 42) Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalmaktadır. Zira anılan iddianın temeli, yasama organına değil yerel yönetimlere ilişkindir (*Nejdet Atalay*, § 62; *Nevzat Azak*, B. No: 2014/973, 5/4/2017, § 35).

Açıklanan gerekçelerle siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kaldığını ifade eden mahkeme başvurunun bu kısmı için *konu bakımından yetkisizlik* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

D. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Başvurucu; dava konusu basın açıklamasına planlı ve bilinçli olarak katılmadığını, açıklamanın içeriğinden haberdar olmadığını yargılama aşamasında defalarca belirttiğini, açıklamanın yapıldığı bölgeye olası sorunları önleme amacıyla ve ilçe kaymakamının talebiyle gittiğini, bu hususta ilçe kaymakamının dinlenmesi yönündeki talebinin her aşamada reddedildiğini ileri sürmüştür. Bundan başka başvuru, özel kalem müdürünün, şoförünün ve sekreterinin dinlenmesi taleplerinin de her aşamada reddedildiğini belirtmiş; maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasının önüne geçildiğini iddia etmiştir. Bu nedenlerle başvuru, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ifade etmiştir.

Delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine ait olduğunu söyleyen mahkeme derece mahkemelerinin dava konusuna, elde edilen delillerin ağırlığına ve iddia ile savunmalara göre tanık beyanı, keşif icrası ve bilirkişi incelemesi gibi delilleri toplamama veya incelememe konusunda takdir yetkisine sahip olduğunu hatırlatmıştır.(İlker Erdoğan, B. No:2013/316, 20/4/2016, § 34).

Mevcut yargılamada geçerli olan delil sunma ve inceleme yöntemlerinin uygun olup olmadığını denetlemenin Anayasa Mahkemesinin görevi kapsamında olmadığını, Anayasa Mahkemesinin görevinin sadece başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığının değerlendirilmesi olduğunu ifade etmiştir.

Somut uyuşmazlıkta ilk derece mahkemesinin, başvurucunun basın açıklamasına katılması eylemine dair açıklama öncesinde gerçekleşen ve sonrasında yaşanan olayları bir bütün olarak

değerlendirmek suretiyle bir sonuca vardığını söyleyen mahkeme dinlenmesi talep edilen tanıkların dinlenmesini gerekli görmeyen Mahkemenin anılan delilleri bir bütün olarak ele almak suretiyle ulaştığı sonuca bakıldığında olguları belirleme, delillendirme ve hükmü bu delillerle gerekçelendirme anlamında adil yargılanma hakkının usul güvencelerini ihlal edecek bir yaklaşım sergilemediğine kanaat getirdiğini belirtmiştir.

Başvurucunun yargılamanın sonucunu etkileyecek usule ilişkin bir imkândan mahrum bırakılmadığını ifade eden mahkeme silahların eşitliği ilkesine yönelik yargılamanın bütünlüğü içinde açık ve görünür bir ihlal bulunmadığı sonucuna varmıştır.

Mahkeme açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

E. İfade Özgürlüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Başvurucu, *öz yönetim* ilanı olarak kabul edilen bir basın açıklaması sırasında açıklama metnini okuyan kişinin yanında hazır bulunmuştur. Başvurucu söz konusu eylemi nedeniyle terör örgütüne üye olma suçundan 10 yıl 15 ay hapis cezası ile cezalandırılmıştır. Mahkeme bu mahkumiyet kararının başvurunun düşünce ve kanaatlerini başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesine, başkalarına aktarabilmesine ve yayabilmesine, dolayısıyla ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalede bulunulduğunun kabul etmiştir.

Bu müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli ve zorunlu olup olmadığını inceleyen mahkeme başvurunun katıldığı basın açıklamasının içeriğini incelemiştir. Buna göre başvurunun katıldığı basın açıklamasında il ve ilçelerde devleti temsil eden vali ve kaymakamların Sur'u yönetemeyeceği açıkça belirtilmekte, *öz yönetim* ilan edilmektedir. Söz konusu basın açıklamasının, PKK terör örgütünün açık çağrı ve talimatları üzerine yapılmış bir açıklama olduğu kanısına varan mahkeme, basın açıklamasında savunulan direnmenin ve alternatif bir yönetim oluşturulması talebinin ancak şiddet eylemleriyle gerçekleştirilebileceğini ifade etmektedir. Tüm bu açıklamalar ışığında mahkeme basın açıklamasının içeriğinin Sur ilçesinde şiddetin artmasını teşvik ettiği ve devlete karşı şiddet kullanımının gerekli ve haklı olduğu düşüncesini içinde barındırdığı şeklinde değerlendirmiştir.

Basın açıklamasının niteliğinin açıklanmasından sonra Mahkeme, basın açıklamasına katılan başvurunun durumunu değerlendirmiştir.

Mahkemeye göre söz konusu basın açıklamasına katıldığı dönemde Sur Belediye başkanı olan başvurucunun terör olaylarının arttığı bölgede bulunan bir ilçenin belediye başkanı olan başvurucunun birçok il ya da ilçede basın açıklaması adı altında yapılan *öz yönetim* ilanlarından haberdar olmaması ve katıldığı basın açıklamasının sonuçlarının da benzer olacağını değerlendirmemesi imkânsızdır. Başvurucunun, basın açıklamasına katılarak açıklamada yer alan düşüncelere kendisinin de sahip olduğunu açıkça ortaya koyduğu, bunun da ötesinde basın açıklamasını okuyan kişiyi desteklediği, belediye başkanı olması nedeniyle basın açıklamasındaki düşüncelerin toplum üzerinde daha etkili olmasını amaçladığı değerlendirilmiştir.

Başvurucunun katıldığı basın açıklaması sonrasında yaşanan şiddet olaylarının vahim bir nitelik taşıması, bunun da ötesinde söz konusu düşünce açıklamasının çok sayıda güvenlik görevlisinin, sivil vatandaşın ölümüne ve yaralanmasına, ağır maddi kayıpların meydana gelmesine neden olan çatışmaların yaşandığı bir dönemde örgüt talimatıyla icra edilmesi hususlarını değerlendiren Mahkeme, başvurucunun terör örgütüne üye olma suçundan 10 yıl 15 ay hapis cezası ile cezalandırılması şeklindeki müdahalenin *zorunlu toplumsal bir ihtiyaca* karşılık geldiği, *orantılı* da olduğu, müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

İLKNUR UYAN BAŞVURUSU (2)

Başvuru Numarası: 2019/14617 Karar Tarihi: 14/4/2022

Disiplin cezası, eğitim hakkının ihlali, ifade özgürlüğü

Başvuru, katıldığı bir basın açıklamasında öğrencisi olduğu üniversitenin rektörünün şeref ve itibarını zedeleyici nitelikte ifadeler kullandığından bahisle bir ay okuldan uzaklaştırma disiplin cezası ile cezalandırılan başvurucunun eğitim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu bir grup öğrenci tarafından yapılan basın açıklamasına katılmıştır. Basın açıklamasında şu ifadeler kullanılmıştır:

"Rektörlüğün ve emniyet güçlerinin kaygısının üniversitenin değil biat edilen siyasal iktidarın huzurunun bozulması olduğunu da biliyoruz. Rektörlük seçimlerinde üçüncü olan ve daha sonra cumhurbaşkanı tarafından Mersin Üniversitesi'ne atana kayyum rektör (...) göreve geldiğinden bu yana bilimi, akli savunan 170 üniversiteliye uzaklaştırma vermiştir. Yine aynı şekilde barış imzacısı olan birçok akademisyenin sözleşmelerini yenilemeyip işsiz bırakmıştır. Bizler (...)’nın ilerici, aydın ve yurtsever akademisyen ve öğrencileri okuldan uzaklaştırma derdini çok iyi biliyoruz. Rektörlüğün derdi, siyasal iktidarın yaratmaya çalıştığı sorgulamayan, toplumun değil sermaye çıkarına bilgi üreten,..., bir gençlik kuşağının kurucu görevini üstlenmektir,..., ne üniversite size biat eder ne de bu memleketin gerçek sahipleri."

Üniversite Rektörü'ne yönelik şeref ve haysiyeti zedeleyici nitelikte ifadeler kullanıldığından bahisle Üniversite yönetimi tarafından disiplin soruşturması açılmış, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği uyarınca başvurucuya bir ay yükseköğretim kurumundan uzaklaştırma disiplin cezası verilmiştir. Başvurucu söz konusu idari işlemin iptali istemiyle idare mahkemesinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; basın açıklamasının kampüs sınırları dışında yapıldığını, basın açıklamasının hazırlamasında ve okunmasında dahil olmadığını belirterek verilen disiplin cezasının hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür. İdare Mahkemesi dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptali talebinin reddine karar vermiştir. Başvurucu, anılan karara karşı istinaf isteminde bulunmuştur. İdari Dava Dairesi tarafından istinaf talebi reddedilmiş ve Mahkemece verilen davanın reddine ilişkin karar kesinleşmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkemece yapılan değerlendirme kamusal makamların şerefi veya saygınlığı gibi sebeplerle öğrencilerin varsayımsal değerlendirmeler üzerinden eğitim kurumunun düzenini bozma disiplin cezası ile cezalandırılması ve bu suretle eğitim haklarının sınırlandırılmasının anayasal olarak mümkün olmadığı belirtilmiş, başvurunun Anayasa'nın 26. maddesinde korunan ifade özgürlüğünü kullanması nedeniyle Üniversiteden uzaklaştırılmasının Anayasa'nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının ihlali niteliğinde olduğu kabul edilmiştir.

Mahkemece; başvurunun Anayasa'nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının ihlal edildiğine, kararın bir örneğinin eğitim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İdare Mahkemesine gönderilmesine,

başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesine, 4.500 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir.

A-9 TV DİJİTAL YAYINCILIK SAN. VE TİC. A.Ş.

Başvuru Numarası: 2016/13960 Karar Tarihi: 30/3/2022

İfade özgürlüğünün ihlali, idari yaptırım, RTÜK, manevi değerlerin aşağılanması

Başvuru, başvurucunun sahibi olduğu televizyon kanalında toplumun manevi değerlerine aykırı yayın yapılması nedeniyle uyarı yaptırımı uygulanmasının ifade özgürlüğünün ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Televizyon kanalında yayınlanan dört saatten biraz fazla süren, "genel izleyici" akıllı işareti ile yapılan canlı yayını ile ilgili olarak Radyo ve Televizyon Üst Kurulunca inceleme başlatılmıştır. Raporu göre uzman görüşü ; *'Adnan Oktar ile sohbetler' adlı programda on dört asırlık geçmişi olan İslami gelenek ve Türk milletinin dini değerlere ilişkin İslam kültürü ile yoğrulmuş örfü ve konuya duyarlılığı dikkate alındığında; İslam dininin belirlemiş olduğu ve Türk milletinin genel ahlaki yapısı içerisinde uygulana gelen mahremiyet ilişkilerinin ötesinde kadının cinsel bir meta halinde sunularak ekrana yansıtıldığı; bir İslam âliminin ilminin izzet ve vakarına yakışmayacak, temsil ettiği konum ve bahsedilen dini meseleler ile bir arada bulunması hoş karşılanmayan bir tutum sergilemesinin yanı sıra 'talk show' formatında dini içerik ile alay konusu olacak kadar bir hafiflik içerdiği; gerekli gereksiz 'inşallah, maşaallah' gibi dini terminolojinin önemli kavramlarının izleyiciyi rahatsız bir üslupta kullanıldığı ve dolayısıyla İslam Dini açısından son derece önemli olan bu kavramların hafife alındığı; tefsir yapma ve müfessirde aranan şartları taşıyıp taşımadığı bilinmeyen, bu konuda yetkinliği tartışmaya açık, internet ve sosyal medyada kendisine 'Hocadan çok Hugh Hefner'a benziyor' (Amerikalı, Playboy dergisi ve malikanesinin sahibi) şeklinde bir teşbih yapıldığının görülmektedir. Yine kendisinin ve kadın olsun erkek olsun stüdyo konuklarının estetik ve kareografik değeri olmayan ve ritme uygun olmayan dans figürleri de son dönemde bilhassa gençlerin rağbet ettiği ve sosyal medyada yoğun takip edilmiş olan Gangnam Style'a benzetilerek 'Adnan Style' şeklinde nitelenmekte ve sosyal medyada alay konusu edilmekte, temsil ettiği konumdan dolayı olarak Adnan Oktar'ın şahsında manevi değerlerin alaya alınmasına yol açıldığının görülmektedir.*

Yayın kuruluşunun söz konusu yayınıyla 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un 8. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde belirtilen 'toplumun milli ve manevi değerlerine, genel ahlaka ve ailenin korunması ilkesine aykırı olamaz.' hükmünü ihlal ettiği kanaatine varılmıştır."

Başvurucu, idari işlemin iptali için dava açmış; dava dilekçesinde dinî sohbet programında müzik bulunmasının, dans edilmesinin, programı dinleyen kadınların dekolteli olmasının ifade özgürlüğüne müdahaleyi gerektirecek ve kamu düzenini tehlikeye sokacak bir nitelik taşımadığını, ifade hürriyetinin toplumun genel anlayışına aykırı ve aleyhinde olan düşünceleri de kapsadığını belirtmiştir.

İdare Mahkemesi, RTÜK İzleme ve Değerlendirme Dairesi Başkanlığınca hazırlanan uzman raporunu ve RTÜK'ün kararını gerekçeli kararına yansıtarak idari makamla aynı sonuca ulaşmış, anılan kararda hukuka aykırılık bulunmadığını belirterek davanın reddine karar vermiştir.

Başvurucu, temyiz talebinde bulunmuş kararın bozulmasını talep etmiştir. Karar, Danıştay Dairesince onanmıştır. Başvurucunun karar düzeltme talebi de reddedilmiştir. Başvurucu bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Başvurucunun idari işlemin iptali talebiyle açtığı dava ilk derece mahkemesince başkaca bir değerlendirme yapılmaksızın idarenin aynı gerekçesiyle reddedildiği, başvurucunun ilk derece mahkemesine sunmuş olduğu, anılan programın toplumun manevi değerlerine aykırılık teşkil etmediğini gösteren mütalaalar ya da emsal televizyon programlarına yönelik idari yaptırım uygulanmaması gibi esaslı iddiaları mahkeme kararında tartışılmamış olduğu belirtilmiştir. Derece mahkemeleri başvurucunun ifade özgürlüğü ile toplumun bir kısmının dinine uygun bir biçimde saygı gösterilmesini isteme hakkı arasında adil bir denge kurmaya çalışmadığı dile getirilmiştir. Başvurucuya uyarı yaptırımının uygulanması şeklindeki müdahalenin haklı olduğu ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya konulamadığı belirtilmiştir.

Katılımcıların toplumun büyük çoğunluğunca kabul görmese de kendi dini anlayışlarına uygun değerlendirmelerde veya tutumlarda bulundukları belirtilmiştir. İfade özgürlüğünün devlet yetkililerini veya toplumun herhangi bir kesimini inciten, şok eden veya rahatsız eden bilgi ve düşünceler için de geçerli olduğu gözetildiğinde sonsuz bir çeşitlilik alanı olan dinî

alandaki bazı tutum ve davranışlara sırf başkalarınca uygun bulunmadığından bahisle müdahale edilmesi ifade özgürlüğünün ihlaline neden olacağı belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi, uyarı yaptırımının uygulanması kararının hukuka aykırı olduğu iddiasıyla başvurunun idari işlemin iptali talebiyle açtığı davanın reddedilmesinin Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

Başvurucunun gizlilik talebinin reddine, ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna, Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine, tazminat talebinin reddine, 239,50 TL harç ve 4.500 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 4.739,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir.

MÜRSEL YILDIZ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2020/22149 Karar Tarihi: 15/6/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 19/8/2022 - 31928

Terör Suçu Hükümlüsü- İfade Özgürlüğü- Uzun Yargılama

Başvuru; terör suçundan hükümlü olarak ceza infaz kurumunda bulunan bir arkadaşına göndermeye çalıştığı fotokopi doküman nedeniyle başvurunun silahlı terör örgütüne yardım etmeye teşebbüs suçundan hürriyeti bağlayıcı ceza ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü, yargılamanın uzun sürmesinin makul sürede yargılanma hakkını, yargılama boyunca tutuklu kalmasının ise kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ihlal ettiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, bir ceza infaz kurumunda terör suçundan hükümlü olarak bulunan arkadaşına, üzerinde "*Sosyoloji Ders Notları*"nın yazılı olduğu toplam 252 sayfalık fotokopi doküman göndermiştir. Bahse konu dokümanın ilk 40 sayfası hariç geri kalan kısmının örgüt lideri Abdullah Öcalan'ın "*Kürdistan Devrim Manifestosu*" başlığını taşıyan kitabından bölümler olduğu tespit edilmesi üzerine başvuru hakkında terör örgütünün propagandasını yapma suçundan cezalandırılması Adana Cumhuriyet Başsavcılığı

tarafından iddianame düzenlemiştir. Adana 10. Ağır Ceza Mahkemesi (TMK 10. madde ile görevli) 17/5/2013 tarihinde başvurunun beraatine hükmetmiştir.

Yerel Mahkeme kararının cumhuriyet savcısı tarafından temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay başvurunun eyleminin terör örgütüne yardıma teşebbüs suçunu oluşturduğu gerekçesiyle beraat hükmünün bozulmasına karar vermiştir. Bozma sonrası yapılan yargılama özel yetkili mahkemelerin kaldırılması nedeniyle yargılama Silifke Ağır Ceza Mahkemesince yapılmış, başvurunun terör örgütüne yardıma teşebbüs suçundan 7 yıl 10 ay 15 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve ceza miktarını dikkate alarak başvuru hakkında tutuklamaya yönelik yakalama kararı çıkarmış; başvuru 3/9/2016 tarihinde yakalanarak tutuklanmıştır. Yerel Mahkeme kararı başvuru tarafından temyiz edilmiş, Yargıtay 23/2/2017 tarihinde başvurunun bozmaya karşı diyecekleri sorulmadan karar verilmesi ve ceza tayininde makul indirim yapılması gerektiği gerekçesiyle yeniden yargılama yapılmak üzere dosyayı yerel mahkeme göndermiştir. Bozma sonrası yapılan duruşmada mahkûmiyet kararındaki gerekçelerle başvuru 4 yıl 12 ay 22 gün hapis cezasıyla cezalandırmış ve tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir. Anılı karar temyiz edilmesi sonrasında Yargıtay 5/4/2018 tarihinde *"yardım teşkil eden örgütsel dokümanların hükümlüye ulaşmamış olması, posta aracılığıyla gönderilmiş olması nedeniyle cezaevi mektup okuma komisyonu tarafından tesbit edildiğinden zararın da gerçekleşmemiş olması karşısında; teşebbüs nedeniyle üst sınıra yakın bir indirim uygulanması gerektiği"* gerekçesiyle hükmün yeniden bozulmasına karar vermiştir. Bozma üzerine Mahkeme 19/6/2018 tarihinde başvurunun yine önceki mahkûmiyet kararındaki gerekçelerle ancak bu kez 1 yıl 8 ay 7 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve hükümle birlikte tahliyesine karar vermiştir. Temyiz edilen son hüküm Yargıtay tarafından 10/10/2019 tarihinde onanarak kesinleşmiştir.

Başvuru yapmış olduğu başvuruda, cezalandırılmasına gerekçe gösterilen kitap hakkında AYM tarafından söz konusu kitabın toplatılmasının ve bazı nüshalarına el konulmasının ifade ve basın özgürlüklerini ihlal ettiğine karar verdiğini, basılması ve dağıtılması yasak olmayan, hakkında bir toplatma kararı bulunmayan ve yasa dışı bir yönü olmayan bir kitabı bir başkasına göndermesi nedeniyle verilen hapis cezasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ve ayrıca yargılama süresince tutuklu kaldığını ve bu nedenle mahkûmiyet hükmü henüz kesinleşmeden infaz edildiğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme öncelikle başvurucunun iddialarını ifade özgürlüğü başlığı altında incelemiştir. Mahkemeye göre başvurucunun iddiaları açıktan dayanaktan yoksun olmayıp başvurucunun terör örgütüne yardım etmeye teşebbüs suçundan hapis cezası ile cezalandırılması başvurucunun ifade özgürlüğüne bir müdahale niteliği taşımaktadır. Esas hakkındaki yapılan değerlendirme de ise mahkeme başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin hangi toplumsal ihtiyaç baskısı altında gerçekleştiğini ikna edici bir biçimde gösterilmemesi ve derece mahkemelerinin gerekçelerinin *ilgili* ve *yeterli* olarak kabul edilemeyeceği belirtilerek başvurucunun ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Mahkemeye göre daha önce Halil Bayık kararındaki kriterler nazara alınarak kitabın aslının ceza infaz kurumuna alınıp alınmaması yönünde bir değerlendirme yapılması, başvurucunun hüküm kurulurken Anayasa Mahkemesinin söz konusu kitabın toplatılmasının ve nüshalarına el konulmasının ifade özgürlüğü ile basın özgürlüğünü ihlal ettiğine ilişkin kararının da gözönünde bulundurulması talebinin derece mahkemeleri ve Yargıtay önünde ileri sürülmüş olması karşısında Yargıtay veya ilk derece mahkemelerin Anayasa Mahkemesi kararına ilişkin hiçbir değerlendirmede bulunmamış olması eksik değerlendirme olarak kabul edilmelidir.

Mahkeme başvurucunun uzun sürede yargılanma yönündeki iddialarını da yerinde görerek; 7 yıllık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varmıştır. Mahkeme başvurucunun kişi güvenliği ve özgürlüğü hakkının ihlal edildiği iddialarını ise süre aşımı nedeniyle kabul edilemez bulmuştur. Mahkemeye göre başvurucunun 19/6/2018 tarihinde tahliye edildiği ve tahliye edildiği bu tarihten itibaren otuz günlük yasal süre içinde bireysel başvuruda bulunması gerekirken 30/6/2020 tarihinde yaptığı bireysel başvuruda süre aşımı olduğuna karar vermiştir. Mahkeme ihlal tespitleri haricinden başvurucuya ifade özgürlüğü ile makul sürede yargılanma hakkının birlikte ihlal edilmiş olması dikkate alarak başvurucuya 35.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

EMİN KORAMAZ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/1112 Karar Tarihi: 29/6/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 26/8/2022-31935

Propaganda, basın iletişim araçları ve internette propaganda, seçim, ifade özgürlüğü, yorum, kanunilik

Başvuru, bir internet sitesinde yayımladığı görüşleri nedeniyle başvuru hakkında idari para cezası uygulanmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvuru TMMOB Yönetim Kurulu başkanıdır. TMMOB 26-29/5/2016 tarihlerinde gerçekleştirilen 44. Olağan Dönem Genel Kurulunda bazı kararlar almıştır. Anılan kararların uygulanması aşamasında söz konusu kararlar TMMOB'nin icra organı olan Yönetim Kurulu tarafından çeşitli vasıtalarla paylaşılmaya başlanmış ve TMMOB'nin resmî internet sitesinde yayımlanmıştır. Akabinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı İdari Yaptırım Bürosunun 5/7/2018 tarihli kararıyla başvuru hakkında 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca 228,01 TL idari para cezası uygulanmıştır. Kararın gerekçesi olarak Yüksek Seçim Kurulu'nun 15/2/2017 tarih ve 109 sayılı kararının D maddesinde Basın İletişim Araçları ve İnternette Propaganda Başlığında 'siyasi partiler, yazılı basında ilan ve reklam yoluyla veya internet sitesi açarak sözlü, yazılı veya görüntülü, propaganda yapabilecekleri' belirtilmiş ancak siyasi partiler dışında başka bir kamu kurum ve kuruluşlarının propaganda çalışması yapacağının belirtilmemiş olması gösterilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme, kararında Anayasa'nın 13.maddesini hatırlatmıştır. 13.maddenin koşulları yerine getirilmeden yapılan bir müdahalenin 26.maddeyi ihlal edeceğini belirtmiştir. Temel hak ve hürriyetlere yönelik bir müdahalenin ancak kanunla mümkün olabileceğini belirtmiştir. Mahkeme yine bu hususta, kamu otoritesinin ve bunun bir sonucu olan ceza verme yetkisinin keyfî ve hukuk dışı amaçlarla kullanılmasının önlenemesinin, kanunilik ilkesinin katı bir şekilde uygulanmasıyla mümkün olabileceğini ifade etmiştir. Bu doğrultuda kamu otoritesini temsil eden yasama, yürütme ve yargı erklerinin bu ilkeye saygılı hareket etmesi, ceza hukukunu uygulamakla görevli yargı organının da kanunlarda belirlenen suç ve cezaların kapsamını yorum yoluyla genişletmemesi gerektiğine yönelik içtihadına atıfta bulunmuştur. Mahkemeye göre, idari yaptırım kararında kuralın mefhum-u muhalifinden hareket edilmiştir. Söz konusu maddede siyasi partilerin propaganda yapabileceğinin belirtildiğini ancak diğer başkaca kurumların propaganda yapamayacağına dair ifadenin bulunmadığını, kuralın mefhum-u muhalifine göre yorum yapılarak başvuru hakkındaki cezalandırıldığını belirtmiştir. Mahkemeye göre anılan maddeler siyasi partiler harici hiçbir kişi ve kurumun siyasi propaganda yapamayacağına yönelik bir anlam içermediği gibi bu yönde yapılacak bir

yorumun da seçim hukuku ile söz konusu maddenin amaç ve içeriğine uygun olduğu söylenemez. Böyle bir varsayım, seçim dönemlerinde siyasi partiler haricindeki kişi ve kurumların seçime yönelik düşünce ve kanaatlerini açıklayamayacakları anlamına gelir. Kuşkusuz seçimlerin demokratik ortamda yürütülmesi esası, toplumun tüm kesiminin düşünce ve kanaatlerinin açıklanması ve tartışılması yoluyla gerçekleşecektir.

Mahkemeye göre kararın ilgili maddesi siyasi partilerin uyacağı usul ve esaslara ilişkindir ve diğer kişi veya kurumları bağlamamaktadır. Mahkemeye göre ilk derece mahkemesi ve başsavcılık YSK kararının uygulamasında hataya düşerek başvurucuya yasa hükmüne girmeyen bir eylemden dolayı idari para cezasıyla cezalandırmıştır.

Açıklanan nedenlerle cezalandırılan eylem, yasa hükmünün kapsamında olmadığından bu hükme dayanmak suretiyle başvurucunun ifade özgürlüğüne müdahalede bulunulmasında kanunilik unsuru olmadığından ihlale sebebiyet vereceği kanaatine varılmıştır.

TOPLANTI VE DERNEK KURMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN BAŞVURULAR

İPEK MORAL VE NURİYE GÜLMEN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/30422 Karar Tarihi: 26/5/2022

Başvuru, kamu görevinden çıkartılmaları nedeniyle açlık grevi yapan bazı kişilere destek vermek amacıyla "Yüksel Direnişi Halk Sofrasında Buluşuyor" sloganı ile düzenlenen bir etkinliğe katılan başvuruçuların idari para cezası ile cezalandırılmalarının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvuruçulardan İpek Moral 1998, Nuriye Gülmen ise 1982 doğumlu olup olay tarihinde İpek Moral öğrenci, Nuriye Gülmen ise KHK ile ihraç edilmiş akademisyendir. Görevinden ihraç edilmesi nedeniyle açlık grevine başlayan akademisyen Nuriye Gülmen tarafından 2016 yılı Kasım ayında "İşimi Geri İstiyorum" talepli protesto gösterileri somut olayın meydana geldiği 29/5/2019 tarihinde de devam etmektedir. Anılan tarihte Yüksel Caddesi'nde eylem yapan grup tarafından ramazan ayı olması nedeniyle "Yüksel Direnişi Halk Sofrasında

Buluşuyor" sloganıyla iftar sofrası kurulmak istenmiştir. Başvurucular da bu etkinliğe katılmıştır. Kolluk kuvvetleri tarafından izinsiz böyle bir etkinliğin yapılamayacağı konusunda uyarılarda bulunulmuştur. Grubun dağılmaması üzerine kolluk kuvvetleri tarafından başvurucuların da içinde bulunduğu bir kısım grup üyelerine zor kullanılmış, başvurucular gözaltına alınmış ardından salıverilmiştir.

Çankaya İlçe Emniyet Müdürlüğü (İdare) tarafından başvurucular hakkında 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca 320 TL idari para cezası uygulanmıştır. Başvurucular hakkında düzenlenen idari yaptırım karar tutanaklarında idari para cezasına konu kabahat fiiline ilişkin olarak Valiliğin 21/1/2018 tarihli kararı gerekçe gösterilmiştir.

Başvurucular tarafından idari para cezalarına ayrı ayrı itiraz edilmiştir. İtirazları inceleyen ilgili Ankara sulh ceza hâkimlikleri (Hâkimlikler), başvurucular hakkında uygulanan idari para cezalarının usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle farklı tarihlerde itirazları kesin olarak reddetmiştir.

Başvurucular 21/8/2019 ve 11/9/2019 tarihlerinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme öncelikle müdahalenin varlığı konusunda toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının sadece kullanılması sırasında değil kullanılmasından sonraki işlemlerin de hak üzerinde sınırlayıcı etkisi bulunduğunu (bkz:Osman Erbil kararı) belirtmiş bu sebeple başvurucuların katıldıkları etkinlik nedeniyle idari para cezası ile cezalandırılmalarının da toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yönelik bir müdahale olduğunu kabul etmiştir.

Mahkeme müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığı hususunda, Zeytin Dalı operasyonu devam ettiği sürece" geçerli olacağı öngörülen etkinlikleri izne bağlama kararı şeklindeki müdahalenin kanunilik şartını karşılayıp karşılamadığını değerlendirmiştir.

Mahkeme bu hususta 2935 sayılı Kanun ve burada öngörülen tedbirlerin yalnızca OHAL'in devam ettiği süre ve yerlerde uygulanabileceğini ve 29/5/2019 tarihli eylem esnasında OHAL mevcut olmadığından söz konusu etkinliğe yapılan müdahalenin bir OHAL tedbiri olarak değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir.

Diğer taraftan Mahkeme, Valiliğin söz konusu izne bağlama kararının kısıtlama süresinin on beş günle sınırlandığı 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendi veya toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin ertelenebileceği sürenin bir ayla sınırlandırıldığı 2911 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca verildiğinin kabulünün de mümkün görünmediğini belirtmiştir. Nitekim söz konusu her iki Kanun hükmü uyarınca da "Zeytin Dalı operasyonu devam ettiği sürece"

şeklinde bir yasak süresi belirlenemeyeceği açıktır. Öte yandan 2911 sayılı Kanun müdahalenin belirli bir toplantıya yönelik olarak yapılabileceği düzenlemesini içermesine karşın Valiliğin ilgili kararında her türlü toplantının yasaklandığı görülmektedir. Böyle bir düzenlemenin de ilgili Kanun gereğince yapılamayacağı açıktır.

Açıklanan gerekçelerle başvuru hakkında Valiliğin 21/1/2018 tarihli kararı uyarınca verilen idari para cezalarının Anayasa'nın 13. maddesinde açıkça emredilen kanunilik ölçütünü karşılamadığı ve toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

Başvuruda ihlal tespitinin ve yeniden yargılama kararı verilmesinin yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmiştir.

FİLİZ KERESTECİOĞLU DEMİR BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/21693 Karar Tarihi: 16/3/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 19/7/2022-31897

Başvuru; bir kısım avukatın gözetimine alınmasını protesto etmek amacıyla İstanbul Adliyesi içinde toplanan, başvuru da aralarında bulunduğu gruba polisin güç kullanması nedeniyle kötü muamele yasağı ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvuru 6/4/2017 tarihinde, bir kısım avukatın tutukluluğunu protesto etmek amacıyla İstanbul Adliyesi binası içinde toplanan grupla birlikte oturma eylemine katılmıştır. Başvuru, anılan tarihte Halkların Demokratik Partisi İstanbul milletvekilidir.

Başvuru, toplantının dağıtılması eylemi ile güç kullanımı sırasında şiddete maruz kaldığı iddiasıyla İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunmuştur.

Olay anı DVD incelemesi sonucunda, başvuru elinde fotoğraflar tutarak Themis heykelinin önünde beklediği ve orada bulunan avukat ve sivil vatandaşların olduğu grupla hareket ettiği, arbede sırasında müştekinin yaralanıp yaralanmadığının tespit edilemediği, lacivert kazaklı, saçlarının bir kısmı kırılmış, bir kısmı beyaz, sivil giyimli bir şahsın başvuru ittiği belirtilmiştir.

Başvurucuya karşı itme eylemini gerçekleştiren kişinin Çevik Kuvvet Şube Müdürü'nün koruması olduğu anlaşılmış ve alınan beyanında, koruması ile mükellef olduğu müdüre karşı fiziki bir saldırıyı önlemek için başvurucuyu ittiğini belirtmiştir.

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı 26/3/2018 tarihinde kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Karar gerekçesinde kamu binasının izinsiz toplantı ve gösteri yapılması yasak yerlerden olduğu, grubun eylemlerini sonlandırmak için uyarıldıklarını, toplantı ve gösterilerini adliye binası dışındaki alanda yapabileceklerini söylediklerini ancak grubun dağılmadığını bunun üzerine polis memurlarının zor kullanma sınırları içerisinde itirmek suretiyle katılımcıları adliye dışında çıkartmaya çalıştıkları, müştekinin de zor kullanma sınırının aşıldığına dair herhangi bir darp ve cebir raporu ibraz etmediği, yapılan müdahalenin yasal sınırlar içerisinde kaldığı belirtilmiştir.

Başvurucunun yaptığı itiraz, İstanbul 6. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 24/5/2018 tarihinde reddedilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme söz konusu müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığı hususunda kanunilik değerlendirmesinde 2559 sayılı Kanun'un 2. ve 16. maddelerinde yer alan düzenlemelerin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varmıştır. Meşru amaç değerlendirmesinde ise söz konusu müdahalenin kamu düzeninin korunmasına yönelik bir müdahale olduğu belirtilmiştir.

Demokratik toplumda gereklilik kriterine göre ise, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına mekân seçimi nedeniyle bir müdahalede bulunulmuş ise Anayasa Mahkemesinin görevinin, ilgili kamu otoritelerinin takdir payını makul, dikkatli ve iyi niyet çerçevesinde kullanıp kullanmadığını değerlendirmek olduğu belirtilmiştir. Mahkeme bu husustaki değerlendirmesinde cadde, sokak, park ve meydanlardan farklı olarak adliye binalarının geleneksel ya da tahsis edilmiş kamusal toplantı alanları arasında sayılamayacağını belirtmiştir. Adliye binalarının yargılama faaliyetinin sürdürüldüğü alanlar olup bu alandaki eylemlere yönelik kısıtlamaların kamusal alanlardakinden daha geniş takdir marjına sahip olacağını ifade etmiştir. Bu açıdan Mahkemeye göre adliye binası içinde yapılmak istenen bir eyleme karşı gerçekleştirilecek müdahalenin makul sebeplere dayanması yeterli görülmelidir. Açıklanan gerekçelerle, toplantının sonlandırılması için yapılan çağrılara ve makul bir süre beklenmesine karşın kendiliğinden sonlandırılmayan gösteriye yapılan müdahalenin makul bir sebebe dayandığı, zorunlu toplumsal bir gereksinimi karşıladığı kanaatine ulaşılmıştır. Diğer yandan toplantıya kolluk görevlilerince müdahale edilmesi dışında başvuru hakkında

herhangi bir adli veya idari işlem tesis edildiği de öne sürülmemiştir. Bu durumda somut olayın koşulları altında müdahalenin orantılı olduğu sonucuna varılmıştır.

Kötü muamele iddiaları hususunda ise, başvuru kötü muameleye uğradığı hususunda öne sürdüğü iddialarını kanıtlar nitelikte herhangi bir sağlık raporu sunmadığından ve başvuru iten polis memurunun anılan eylemi yakın koruma olarak görev yaptığı kolluk amirini koruma refleksiyle yaptığı iddiası olayın gelişimi ile uyumlu olduğundan açıkça dayanaktan yoksun bulunmuş ve kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

GÜLCAN KURNAZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2020/101 Karar Tarihi: 16/6/2022

Başvuru, basın açıklamasına katılan başvuru hakkında uygulanan idari para cezası yaptırımının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Adana Valiliği, Adana'da, basın açıklaması yapılmasını kamu düzeni ve güvenliğinin korunması için yasaklamıştır. Başvurucular farklı tarihlerde Diyarbakır, Mardin, Van Büyükşehir Belediyelerine kayyım atanması ile ilgili basın açıklamasına katılmışlardır. Bu sebeple başvuru hakkında Kabahatler Kanunu Madde 32 gerekçe gösterilerek idari para cezası kararı verilmiştir. Başvurucular ayrı olarak bu kararlara itiraz etmişler ve itirazlar sonucu Sulh Ceza Hakimlikleri kesin olarak ret kararı vermiştir. Bunun sonucunda başvuru bireysel başvuruda bulunmuşlardır. Mahkemece başvuruları birleştirilmiştir. Başvurucular, ifade özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının Anayasa ve uluslararası sözleşmelerle koruma altında olduğunu bu nedenle ilgili hakkın sınırlandırılmasının Valilik kararıyla gerçekleşmeyeceğini ve uygulanan yaptırımın ilgili hakkın ihlaline neden olduğunu iddia etmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi, ihlalin oluşup oluşmadığına karar vermek için önce söz konusu olayda bir hakka müdahalenin olup olmadığını değerlendirmiş ve müdahalenin gerçekleştiğini belirtmiştir. Sonrasında bu müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru amacının olduğunu belirtmiştir. Son olarak müdahalenin demokratik bir toplumun gerekliliği olup olmadığını değerlendirmiştir. Bu noktada ilgili hakkın önemi

değerlendirilerek; toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ifade özgürlüğünün bir parçası olduğuna ve çoğulculuğa ulaşmada her türlü fikrin barışçıl yollarla ifade edilmesinin önemli olduğuna değinilmiştir.

Mahkeme, müdahalenin demokratik toplum düzeninin gerekliliklerine uygun olup olmadığı değerlendirmesini yaparken ; müdahalenin toplumun ihtiyacını karşılaması karşısında orantılı olması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin bir görevinin de ilgili hakkının sınırlandırılmasındaki dengeyi denetlemek olduğu belirtilmiştir. Mahkeme barışçıl, şiddet içermeyen toplanma hakkına sabır ve hoşgörü gösterilmesinin gerekliliğine değinmiştir. Ayrıca mahkeme, toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılanların idari para cezasıyla karşılaşmaları, bu hakkı tekrar kullanmaları konusunda caydırıcı etkisinin olacağını belirtmiştir. Mahkeme, söz konusu emre ayrılığın bir anayasal hakka müdahale oluşturup oluşturmadığının oluşturuyorsa da bu emre aykırılık sebebiyle toplum düzeninin bozulup bozulmadığının denetleneceğini söylemiştir. Mahkemece verilen emrin kamu güvenliğinin sağlanması için verildiğinin açık olduğunu fakat yapılan basın açıklaması sebebiyle kamu düzeninin bozulduğuna ilişkin bir durumun olmadığı sonucuna varılmıştır. Ayrıca başvuruçuların basın açıklaması yapılmasına izin verilmeyen grubun sessizce dağılmalarına değinen Mahkeme, idarenin başvuruçuların eylemlerinin hani şekilde toplum düzenini bozduğunu açıklayamadığını belirtmiştir. Mahkeme sonuç olarak uygulanan yaptırımın demokratik toplum gerekliliklerine uymadığı gerekçesiyle Anayasa Madde 34 ile korunan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

NERGİZ ŞEN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (2)

Başvuru Numarası: 2017/17702 Karar Tarihi: 4/7/2022

Bildiri, izinsiz gösteri ve yürüyüş, insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağı, barışçıl nitelikteki gösteri

Başvuru, bildiri mahiyetindeki gazetenin dağıtılması amacıyla yapılan toplantıda kolluk güçlerince yaralanması nedeniyle insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının, barışçıl nitelikteki toplantının dağıtılması nedeniyle de toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucular olay tarihinde İstanbul'da yaşamakta olan başvurucular 21/4/2016 tarihinde *Gazete Meydan* isimli süreli yerel yayının dağıtımını amacıyla İstanbul Kadıköy'de araç trafiğine kapalı bir cadde üzerinde stant açmışlardır.

Kamu makamlarınca söz konusu gazetenin ön kapağının 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü'nde düzenlenecek etkinliklere katılma çağrısı içeren bildiri niteliğinde olduğu değerlendirilmiş ve bu nedenle yayının dağıtımının engellenmesi amacıyla kolluk güçlerince gruba fiziki müdahalede bulunularak toplantı dağıtılmıştır.

Söz konusu gazetenin muhabiri olduğunu beyan eden 1994 doğumlu başvuru Nergiz Şen'in anlatımına göre başvuru gazete dağıtımına katılmamış, haber yapma amacıyla kolluk müdahalesini cep telefonu ile görüntülerken kolluğun fiziksel müdahalesiyle engellenmiştir. Olay Yeri Tutanağı'nda; başvurucular Rıfat Güven ve Zeynelabidin Çuhadar'ın yakalama sırasında direnmeleri nedeniyle dirençlerini kırarak şekilde zor kullanıldığı, başvurucuların yakalanması sırasında diğer başvuru Nergiz Şen'in yakalamaya engel olmaya çalışması nedeniyle de kendisine fiziksel güç kullanıldığı ve sonrasında yakalandığı ifade edilmiştir. Başvurucular yakalandıktan sonra gözaltına alınırken haklarında sağlık raporları düzenlenmiştir. Vücutlarının çeşitli bölgelerinde yaralanmalar olan başvurucular, kati rapora göre basit tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif nitelikte yaralanmışlardır.

A. Başvurucular Hakkında Açılan Soruşturma ile İlgili Süreç

Başvurucuların Başsavcılıkta alınan ifadelerinde kendilerine güç uygulayan kolluk görevlilerinden şikâyetçi olduklarını belirtmeleri üzerine kolluk görevlileri hakkında ayrı bir soruşturma başlatılmıştır.

Başvurucular hakkında da kanuna aykırı toplantı ve yürüyüşlere silahsız katılarak ihtara rağmen kendiliğinden dağılmama suçu yönünden yapılan soruşturma sonunda Başsavcılıkça 9/5/2016 tarihinde iddianame düzenlenerek ceza davası açılmıştır. Ceza Mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonunda 12/9/2017 tarihinde başvurucuların mahkûmiyetlerine karar verilerek başvurucular ayrı ayrı 3.000 TL adli para cezasıyla cezalandırılmıştır.

Başvurucular Ceza Mahkemesi kararına karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesinin 8/2/2018 tarihli kararıyla başvurucuların istinaf talepleri kesin olarak reddedilmiştir. Anılan karar başvuruculara tebliğ edilmemiştir.

Başvurucular 18/4/2018 tarihinde istinaf kararı sonucunu öğrendiklerini belirterek 16/5/2018 tarihinde bu sürece ilişkin 2018/16254 bireysel başvuru numarasıyla bireysel başvuruda bulunmuştur.

Anılan bireysel başvurudan sonra başvurucular 17/12/2019 tarihinde istinaf incelemesi sonucunda verilen kararı temyiz etmiştir. İnceleme tarihi itibarıyla yargılamanın temyiz incelemesi henüz sonuçlanmadığı dikkate alınarak Anayasa Mahkemesince 25/5/2022 tarihinde başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle başvuru kabul edilemez bulunmuştur.

B. Kolluk Görevlileri Hakkında Açılan Soruşturma ile İlgili Süreç

Kolluk görevlilerinden şikâyetçi olmaları nedeniyle Başsavcılıkça başlatılan soruşturma kapsamında başvurucuların ayrıca ifadelerine başvurulmamış; diğer soruşturma dosyasında alınan savunma tutanakları, şikâyet beyanı mahiyetinde dosyaya kaydedilmiştir.

Başsavcılıkça başvurucular hakkında Adli Tıp Kurumundan kesin sağlık raporları temin edildikten sonra 4/11/2016 tarihinde "*Kadıköy Güvenlik Büroda görevli polisler*" hakkında kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilmiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

"Müştekilerin hakkında 2911 sayılı kanuna muhalefet suçundan işlem yapılırken meydana gelen arbede sırasında TCK'nın 86/2 maddesi kapsamında yaralandıkları, şüphelilerin eyleminin TCK'nın 256. Maddesinde düzenlenen zor kullanma yetkisi kapsamında kaldığı anlaşılmakla, şüpheli polis memurları hakkında kamu adına kovuşturmaya yer olmadığına..."

Başvurucuların Başsavcılık kararına yaptığı itiraz, İstanbul Anadolu 7. Sulh Ceza Hâkimliğinin 23/1/2017 tarihli kararıyla Başsavcılık değerlendirmesinin "*yasal ve yerinde olduğu*" gerekçesiyle reddedilmiştir. Anılan karar başvuruculara 10/2/2017 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucular 13/3/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiayı inceleyen mahkeme öncelikle bir tanım yapma ihtiyacı hissetmiştir. Mahkemeye göre kişileri küçük düşürebilecek ve utandırabilecek şekilde kişide korku, elem ve aşağılanma duygusu uyandıran veya mağduru kendi iradesine ve vicdanına aykırı bir şekilde hareket etmeye sürükleyen muameleler ise *insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele* veya *ceza* olarak tanımlanabilir. Uygulanan bu muamele *eziyetten* farklı olarak kişide bedensel ya da ruhsal bir acı oluşturmaya da küçük düşürücü veya alçaltıcı bir etki yaratmaktadır. Devletin kişinin maddi ve manevi

varlığını koruma hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüğünün bir usul boyutu bulunduğunu söyleyen mahkeme bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devletin her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini, gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumunda olduğunu ifade etmiştir. (*Cezmi Demir ve diğerleri*, § 110). Mahkemeye göre bu soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli olmalıdır. Bu mümkün 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*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25). Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edilebilmesi için ise soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplaması gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma bağımsız bir şekilde, hızlı ve derinlikli yürütülmelidir.

Yaralanmaların bir direnmeye bağlı olup olmadığını araştıran Mahkeme soruşturma makamlarınca başvuruçuların davranışlarını irdeleyen veya müdahalenin kaçınılmaz olduğuna ilişkin bir değerlendirme yapılmadığını ifade etmiştir. Başvuruçuların yaralanma biçimlerini inceleyen mahkeme kolluğun eyleminin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele olarak nitelendirmiştir.

Başvuru konusu soruşturma incelendiğinde ise başvuruçuların şikâyetleri nedeniyle kolluk görevlileri hakkında Savcılıkça derhâl soruşturma başlatılmışsa da başvuruçuların şikâyet ve delillerinin tespitine yönelik herhangi bir işlem yapılmadığı görülmüştür. Bu doğrultuda olayın detaylarına ilişkin olarak başvuruçuların ifadelerinin alınmadığı, başvuruçulara kolluk görevlilerinin kimliklerinin tespit edilmesini sağlayacak teşhis işleminin yaptırılmadığı, dolayısıyla soruşturmaya etkin katılımlarının sağlanmadığı anlaşılmaktadır. Buna göre Mahkeme Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul ayrımı yapılmaksızın ihlal edildiğine karar vermiştir.

Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Mahkeme bu ihlali değerlendirirken Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasına atıf yapmıştır. Buna göre kamu otoritelerinin toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının sınırlandırılmasında belirli bir takdir alanına sahip olduğu açıktır. Ancak bu takdir alanının Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum

düzeninin ve laik Cumhuriyet'in gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olarak kullanılmaması gerekir. Bu bağlamda toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına ilişkin iddiaları incelediğini belirten Mahkeme görevinin kamu otoritelerinin takdir payını makul, dikkatli ve iyi niyet çerçevesinde kullanıp kullanmadıklarını değerlendirmekten ibaret olduğunu yinelemiştir.

Barışçıl amaçlarla bir araya gelmiş kişilerin toplantı hakkını kullanırken kamu düzeni açısından tehlike oluşturmayan ve şiddet içermeyen davranışlarına devletin sabır ve hoşgörü göstermesi çoğulcu demokrasinin gereği olduğunu vurgulayan mahkeme kanunlarda öngörülen usullere tam olarak uyulmamış olmasının toplantı veya gösteri yürüyüşünün barışçıl niteliğini tek başına ortadan kaldırmadığını ve bu durumun varlığını toplanma hakkına müdahale için yeterli görmediğini belirtmiştir. Başvurucular, yapılacak toplantıya ilişkin olarak kamu makamlarına bildirimde bulundukları konusunda bilgi sunmamış ise de bu hususun tek başına toplantıyı hukuka aykırı hâle getirmeyeceği Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında vurgulanmıştır (birçok karar arasından bkz. *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, §§ 121, 122). Mahkeme, başvuruya konu toplantı ile ilgili bildirim usulüne uyulmadığı kabul edilse dahi bu hususun toplantının dağıtılmasındaki gereklilik unsurunu tek başına karşılamadığını ifade etmiştir.

Mahkemece yapılan tespitler altında yerel bir yayının dağıtılması sebebiyle başvuruculara karşı kullanılan gücün kamu düzenini sağlamak amacıyla gerçekleştiğinin kamu makamlarınca izah edilemediği, ayrıca gerekliliği ortaya konulamayan bedensel gücün bireyler üzerinde toplantıya katılma hususunda caydırıcı etki yarattığı da dikkate alınarak yapılan müdahalenin Anayasa'nın 34. maddesiyle korunan hak yönünden demokratik toplumda gerekli olmadığı değerlendirilmiş, başvurucuların Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

Başvuruda, insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağı ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Bu durumda insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutuna yönelik ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunduğunu ifade eden mahkeme, ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için manevi zararları karşılığında başvurucuların talepleri doğrultusunda başvuruculara ayrı ayrı 10.000 TL manevi tazminat, dosyadaki belgelerden tespit edilen 257,50 TL harç ile 4.500 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 4.757,50 TL yargılama giderinin başvuruculara müstereken ödenmesine karar vermiştir.

AKIN FENER VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2017/22695 Karar Tarihi: 14/4/2022

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal, Ohal, ihraç, ifade özgürlüğü

Başvuru, izinsiz ve yasaklama kararlarına aykırı olarak gösteri ve eylemlere katılan sendika üyelerinin idari para cezasıyla cezalandırılmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

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 verilmiştir. Olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde son bulmuştur. Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından soruşturmalar yürütülmüş; çok sayıda kişi hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirleri uygulanmıştır. Valilik 23/2/2017-25/3/2017 tarihlerini kapsayacak şekilde yapılmak istenen eylem ve etkinliklerin yasaklanmasına karar vermiştir.

Başvurucular 39 günlük periyotta, küçük gruplar hâlinde kısa süreli 29 ayrı toplantı düzenleyerek ihraçları protesto etmiştir. Dokuz kişilik grup "*Hukuksuz ihraçlara ve açığa almalara teslim olmayacağız, direneceğiz*" yazan pankart açmış ve bildiri dağıtmıştır. Otuz dört kişilik grup "*Hukuksuz ihraçlara ve açığa almalara teslim olmayacağız, OHAL'de işimiz geleceğimiz için direniyoruz*" yazan pankartlar açmış ve "*Gün Gelecek Devran Dönecek AKP Halka Hesap Verecek, Baskılar Bizi Yıldırılmaz!*" şeklinde sloganlar atmıştır. Gruptaki kişiler birbirine kenetlenerek bulunduğu yere oturmak suretiyle oturma eylemi yapmış ve "*İşimizi Geri İstiyoruz!*" şeklinde slogan atmıştır.

Başvuruculara katıldıkları her bir eylem nedeniyle "emre aykırı davranışta bulundukları" gerekçesiyle 227 TL idari para cezası verilmiştir. Başvurucular söz konusu cezalara itiraz etmiş ancak itirazları derece mahkemelerince kesin olarak reddedilmiştir. Nihai kararlar başvuruculara tebliğ edildikten sonra başvurucular süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Kamu otoritelerinin kamu düzeninin bozulduğu ya da bozulma tehlikesinin varlığını OHAL şartlarıyla bağlantılı ve olgulara dayalı olarak ortaya koyamadıkları sonucuna varılmıştır. Ayrıca başvurucular yönünden barışçıl şekilde uzun süre devam eden eylemlerde aynı kişilere çok sayıda idari para cezası uygulanmasının -sürecin bütününe bakıldığında- orantılı

olduğundan söz edilemeyeceği belirtilmiştir. Başvuruculara idari para cezası verilmesi şeklindeki müdahalenin zorunlu toplumsal bir ihtiyaca karşılık geldiğinin ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya konulduğunun kabul edilmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir. Barışçıl nitelikte bir etkinliğe katılan kişilerin salt basın açıklaması öncesinde izin yükümlülüklerini yerine getirmedikleri gerekçesiyle idari para cezasıyla cezalandırılmalarının -durumun gerektirdiği ölçüde hakkın sınırlanması gerekliliği karşısında- OHAL döneminde de izlenen amaçla orantılı bir sınırlama olarak kabul edilemeyeceğine karar verilmiştir. Anayasa'nın 15. maddesinin başvuruçuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yönelik Anayasa'nın 34. maddesinde belirtilen güvencelere aykırı bu müdahaleyi meşru kılmadığı değerlendirilmiştir.

Mahkeme, başvuruçulardan biri yönünden başvurunun kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna, diğer başvuruçular yönünden, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verdi.

Mahkeme Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine, kararın bir örneğinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Sulh Ceza Hâkimliğine gönderilmesine karar verdi.

ETKİLİ BAŞVURU HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

MELTEM AYVALI BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/35467 Karar Tarihi: 26/5/2022

Başvuru, uzun süre ve usulsüz olarak telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin dinlenildiği ve teknik araçlarla izlenildiği ileri sürülerek açılan tazminat davasının reddedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyetiyle bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu hakkında, İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından yürütülen bir soruşturma kapsamında 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. maddesi kapsamında iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması ve teknik araçlarla

izleme tedbiri uygulanmıştır. Anılan soruşturma sonucunda başvuru hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

13/12/2012 tarihinde ilk defa teknik araçlarla izleme tedbirine hükmedilmiş ve kısa aralıklarla 54 defa uzatılarak 25/2/2014 tarihine kadar devam etmiş, 13/12/2012 tarihinde ise ilk defa dinleme kararı verilmiş ve aralıksız olarak 12 defa uzatılarak dinlemenin de 6/3/2014 tarihine kadar sürmüştür. Başvuru vekili 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde düzenlenen koruma tedbirleri nedeniyle tazminat davası açmış ve uzun süre uygulanan tedbirler nedeniyle özel hayatın gizliliği hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği belirtmiştir.

Ödemiş Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) görülen davada Cumhuriyet savcısı tarafından Mahkemeye sunulan esas hakkındaki mütalaada; 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi uyarınca dava açma koşullarının oluşmadığı vurgulanarak davanın reddine karar verilmesi talep edilmiştir. Mahkeme 20/3/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi ve teknik araçlarla izleme yolu ile uygulanan koruma tedbirlerinin 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde sayılan hâllerden olmadığı belirtilmiştir.

Başvuru, söz konusu kararın bozulması talebiyle Yargıtaya temyiz başvurusunda bulunmuştur. Temyiz dilekçesinde; 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (3) numaralı fıkrasındaki düzenlemeyle suç soruşturması ya da kovuşturması sırasında hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle tazminat davası açılabileceğinin hüküm altına alındığını, bu nedenle Mahkemenin davanın reddine karar vermesinin hukuka aykırı olduğunu iddia etmiştir.

Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 8/10/2018 tarihli kararıyla 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (3) numaralı fıkrasının, başvuru cep telefonunun dinlendiği dönemden sonra 18/6/2014 tarihinde yürürlüğe girmiş olması sebebi ile 5271 sayılı Kanun'un 144. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde belirtilen tazminata hak kazanmadığı hâlde, sonradan yürürlüğe giren ve lehte düzenlemeler getiren kanun gereği, durumları tazminat istemeye uygun hâle dönüşenlerin tazminat talebinde bulunamayacağına ilişkin hükme istinaden davanın reddine karar verilmesi gerektiği belirtilerek hükmün onanmasına kesin olarak karar verilmiştir.

Nihai karar 27/11/2018 tarihinde öğrenilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme, başvuruyu Anayasa'nın 20. ve 22. maddeleriyle bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı kapsamında değerlendirmiştir.

AYM, Yargıtayın, yeterli uzmanlığı bulunmayan bilirkişiye rapor düzenlettiren ve bu raporu esas alarak kamu davası açan Cumhuriyet savcısının eyleminden dolayı ileri sürülen manevi tazminat talebinin, eylem tarihinin 18/6/2014 tarihinden önce olmasına rağmen 5320 sayılı Kanun'un geçici 8. maddesi hükmünü de gözeterek 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine hükmettiği kararını hatırlatmıştır. Buna göre 5320 sayılı Kanun'a, 6545 sayılı Kanun'la eklenen geçici 8. madde gereğince 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (3) numaralı fıkrasına göre verilen hâkim ve Cumhuriyet savcısı kararları veya işlemleri nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlıklar, verildikleri tarihin önemi olmaksızın ağır ceza mahkemelerince, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi uyarınca Devlet aleyhine yürütülmek suretiyle karara bağlanacaktır.

Somut olayda derece mahkemelerince başvurunun iddialarının değerlendirilmediği ve savunulabilir nitelikteki iddialara dayanan davanın açık mevzuat hükümlerine rağmen temel hak ve hürriyetler aleyhine daraltıcı bir yorum yolu tercih edilerek reddedildiği anlaşılmaktadır.

Mahkeme, başvurunun içinde bulunduğu koşulların ve iddialarının, uygulanan tedbirin tarihi dikkate alınarak 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında olmadığı şeklinde verilen kararın bu yönüyle ilgili ve yeterli gerekçeler içermediği ve başvurucuya uygun bir telafi şansı sunmaya elverişli olmadığını belirtmiştir. Esasında 5271 sayılı Kanun'un 141. ve 144. maddelerinin kapsamı konusunda derece mahkemelerince ortaya konulan bu yaklaşımın temel hakların ihlaline yönelik şikâyetin etkili bir şekilde incelenmesine imkân sağlamadığı değerlendirilmektedir. Neticede somut olayın koşullarında özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyeti bağlamında oluşan zararlarının tazmini konusunda başvurucuya, asgari güvenceleri içerecek şekilde etkili bir hukuk yolu sunulmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 20. ve 22. maddeleriyle bağlantılı olarak 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmiştir.

NEVRİYE KURUÇ BAŞVURUSU -PİLOT KARAR-

Başvuru No; 2021/58970 Karar Tarihi; 5/7/2022

Başvurucu açtığı alacak davasının uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasındadır. Ayrıca başvurucu, bu hususta başvurabileceği etkili bir yol olmaması nedeniyle etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasını da Mahkemeye taşımıştır.

ARKA PLAN:

Bir hastanede temizlik işçisi olarak çalışan başvurucu, emeklilik neticesinde ayrıldığı işyerinden kıdem tazminatı, fazla mesai ücreti vb. alacaklarını talep etmiştir. 27.10.2014 tarihinde açılan davada 18.10.2017 tarihinde karar verilmişse de, 8.01.2020 tarihinde İstinaf mahkemesi ilk derece mahkemesinin kararını kaldırarak dosyayı yeniden karar verilmek üzere geri göndermiştir. Başvurucu ise 16.8.2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme, kanun koyucunun iş hukukunun çalışanı koruyan özelliğine dikkat çektiğini ve bu uyuşmazlıkları içeren davaların mümkün olduğunca hızlı bitirilmesini amaçladığını hatırlatmıştır.

Makul yargılanma bakımından yapılan incelemelerde ortadaki hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, taraf sayısı, delillerin toplanmasındaki engeller vb. hususlar dikkate alınmaktadır. Nevriye Kuruç'un başvurusu incelendiğinde bahsi geçen iş hukukundan kaynaklı alacak davasının karmaşık olmadığı anlaşılabacaktır ve 7 yıl sürmesi makul karşılanmamıştır. Bu durum başvurucunun Anayasa'nın 36. Maddesi ile korunan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmesine neden olmuştur.

Mahkeme, makul sürede yargılanma hakkının yanı sıra etkili başvuru hakkı bakımından da incelemelerde bulunmuştur.

Mahkeme, önündeki derdest başvuruların (108.000 civarı) yarısından çoğunun makul sürede yargılanmaya ilişkin olduğunu ve bu başvurulardan bir ihlal kararı çıkmasını ihtimalinin görece daha yüksek olduğunu belirtmiştir.

Ayrıca AİHM, Türkiye aleyhine verdiği Ümmühan Kaplan/Türkiye kararında makul süre konusunda yapısal bir sorun olduğunu tespit etmiş ve etkili bir başvuru yolu olması gerektiğini Pilot kararında belirtmiştir.

Mahkeme, Anayasa'nın 40.maddesini hatırlatarak bireysel başvurudan önce etkili bir başvuru yolunun kurulması gerektiği görüşündedir. Ancak görülmektedir ki başvurucunun etkili başvuru hakkı ihlal edilmiştir.

Mahkeme, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarında müracaat edilebilecek bir başvuru yolu olmadığı, oysa bunun bir yapısal sorun teşkil ettiğinden bahisle pilot karar usulünü işletmiş ve yapılacak kanuni düzenlemeler ile bu konuda başvurulabilecek bir merciinin oluşturulması gerektiğini belirtmiştir.

TAYYİP AKYÜRK BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/3039 Karar Tarihi: 29/6/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 26/8/2022-31935

Zarar tespit komisyonları, operasyon, TMK, mülkiyet hakkı, etkili başvuru, öngörülebilirlik

Başvuru, terör olaylarının bastırılması kapsamında alınan tedbirlerin uygulanması esnasında konutta meydana gelen zararın karşılanmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, Şırnak il merkezinde 14/3/2016 - 25/7/2016 tarihleri arasında yürütülen güvenlik operasyonları sonrasında 14/11/2016 tarihinde Şırnak Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zarar Tespit Komisyonu Başkanlığına başvurarak iki katlı evinin zarar gördüğünü bildirmiş; 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında zararlarının karşılanmasını talep etmiştir. Başvurucunun tazminat talebi, Diyarbakır 2 No.lu Devlet Güvenlik Mahkemesinin 19/11/1991 tarihli kararıyla silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûm olduğu gerekçesiyle Zarar Tespit Komisyonunun 22/2/2017 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Başvurucu, Zarar Tespit Komisyonu kararının iptali ve tazminat ödenmesi istemiyle 14/5/2018 tarihinde Mardin 2. İdare Mahkemesinde dava açmıştır. İdare Mahkemesi 5/11/2018 tarihinde davayı kesin olarak reddetmiştir. Kararın gerekçesinde 5233 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile 2. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendine atıfta bulunularak kanun koyucunun terör örgütüne yardım ve yataklık suçu işleyen kişiler ile terör suçundan mahkûm olan kişileri bu Kanun hükümlerinden faydalandırmamayı amaçladığı belirtilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkemenin değerlendirmelerine göre 5233 sayılı Kanun'un amacı terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle maddi zarara uğrayan kişilerin bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemektir. Kanunun 7.maddesinde terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin taşınmazlarına verilen her türlü zarar, kanun hükümlerine göre sulh yoluyla karşılanabilecek zararlar arasında sayılmıştır. Mahkeme Kanun'un zararın kamu görevlilerinin veya terör rgt mensuplarının fiillerinden kaynaklanması arasında bir ayırım yapmadığına dikkat çekmiştir. Mahkemeye göre terörle mücadele kapsamında yürütülen operasyonlar sırasında evi hasar gören başvurucunun uğradığı zararın tazminini sağlayacak etkili başvuru yolunun teorik olarak bulunduğu açıktır.

Mahkeme rgt yeliği kapsamında değerlendirilen fiillerinin 1991 tarihinden önce işlediği açık olan başvurucunun 2016 yılında gerçekleşen hendek olaylarının ortaya çıkmasında da sorumluluğunun bulunduğunun ifade edilmesinin makul bir yorum olmadığını belirtmiştir.

Mahkeme mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin orantılı olup olmadığının, bu bağlamda müdahalenin mağdura tazminat ödenmesini gerektirip gerektirmediğinin değerlendirilmesinde mağdurun fiillerinin de hesaba katılacak bir kriter olduğunu vurgulamıştır. Ancak somut olayda mahkeme, başvurucunun evinin hasar görmesinde kusurunun olduğuna dair bir tespitin söz konusu olmadığını, başvurucunun hendek olaylarına katıldığının iddia edilmediğini ayrıca 1991 yılından önce gerçekleşen ve başvurucunun anılan suçtan dolayı gözaltına alındığı tarihte kesintiye uğrayan rgt yeliğinin 2016 yılındaki hendek olaylarının ortaya çıkmasına etkisinin bulunduğunun kabulü kişisel sorumluluk kavramını aşırı genişlettiğini bu şekildeki bir yorumun 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendinin lafzı dikkate alındığında öngörülebilir olduğunun kabulü mümkün görülmediğini belirtmiştir. Mahkemeye göre mülkiyet hakkına ilişkin ihlalin giderilmesi bakımından teorik düzeyde etkili olduğu saptanan 5233 sayılı Kanun'la oluşturulan tazminat yolu İdare Mahkemesinin öngörülebilir olmayan ve bariz takdir hatası teşkil eden yorumu sebebiyle somut olayda başarı şansı sunma potansiyelini yitirmiştir.

Mahkeme İdare Mahkemesinin başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının esasının incelenmesini ve giderim sağlanması engelleyen yorumu nedeniyle Anayasa'nın

35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

AYRIMCILIK YASAĞINA İLİŞKİN BAŞVURU

ARIF HUSEYNLI VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/39033 Karar Tarihi: 28/6/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 23/8/2022 - 31932

Ayrımcılık Yasağı- Mülkiyet Hakkı - Döner Sermaye Ek Ödemesi- Nesnel ve Haklı bir Sebep

Başvuru, yabancı uyruklu tıpta uzmanlık öğrencilerine döner sermaye ek ödemesi yapılmaması nedeniyle mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucular, Ankara'daki Ankara'daki bazı üniversitelerin tıp fakültesi hastanelerinde yabancı uyruklu kontenjanından tıpta uzmanlık öğrenimi gören Azerbaycan Cumhuriyeti vatandaşlarıdır. Başvurucular, tıpta uzmanlık öğrencilerine de yapılan döner sermaye ek ödemesinden yararlandırılmamaktadır. Başvurucular, çalıştıkları kurumlara muhtelif tarihlerde başvuruda bulunarak döner sermaye gelirlerinden yapılan ek ödemeden kendilerinin de yararlandırılmasını talep etmiş ise de talepleri reddedilmiştir. Ret işlemin iptali ile idareye başvuru tarihinden altmış gün öncesinden itibaren yararlandırılmaları gereken ek ödemelerin yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle muhtelif tarihlerde Ankara İdare Mahkemelerinde başvurucular tarafından dava açılmıştır. Başvurucular, döner sermaye gelirlerine Türk vatandaşı öğrencilerle aynı derecede katkı sağladıkları hâlde bu gelirlerden pay almamalarının ayrımcılık yasağını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. İdare Mahkemelerinin muhtelif tarihlerde verdikleri kararlarla ret işlemlerinin iptaline ve yoksun kalınan döner sermaye ek ödemelerinin yasal faiziyle birlikte başvuruculara ödenmesine hükmedilmiştir. Kararlarda sonuç olarak mevzuatta yabancı

uyruklulara döner sermaye gelirinden pay verilmesini yasaklayan herhangi bir hükmün bulunmadığı, dolayısıyla yabancı uyruklu olup olmadığına bakılmaksızın fiilen çalışan tüm tıpta uzmanlık öğrencilerine döner sermayeden pay verilmesinin hakkaniyet gereği olduğu açıklanmıştır. Üniversitelerin istinaf istemini inceleyen Ankara Bölge İdare Mahkemesi 7. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 11/10/2019 tarihinde istinaf istemini kabul ederek ilk derece mahkemelerinin kararlarını kaldırmış ve davaları reddetmiştir. Kararların gerekçesinde, 657 sayılı Kanun'un ek 33. maddesinde sadece nöbet ücretlerinin ödenmesine ilişkin hükümlerin bulunduğu ve söz konusu maddede yapılan değişikliğin ancak nöbet ücretini kapsadığı ifade edilmiştir. Başvurucular yapmış oldukları başvurularda; döner sermaye gelirine eşit şekilde katkı sundukları hâlde döner sermaye gelirinden pay alamamalarının eşitlik ilkesini, adil ücret ilkesi ile çalışma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvurucular, yabancı uyruklu asistan doktorlara döner sermaye ödemesi yapılamayacağını düzenleyen açık bir kanun hükmü bulunmamasına rağmen Bölge İdare Mahkemesinin uluslararası sözleşme hükümlerine aykırı olarak karar vermesinin adil yargılanma hakkını ve öngörülebilirlik ilkesini ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme başvurucuların iddialarını kabul ederek mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağın yönünden başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vererek başvurunun esasını incelemiştir. Mahkemece yapılan incelemede öncelikle Anayasa'nın 10. maddesi çerçevesinde farklı muamelenin mevcut olup olmadığı tespit edilmiş, aynı ya da benzer durumdaki kişiler arasında mülkiyet hakkına müdahale bakımından farklılık gözetilip gözetilmediği belirlenmiş ve farklı muamelenin objektif ve makul bir temele dayanıp dayanmadığı ile farklı muamelenin orantılı olup olmadığı sorgulanarak değerlendirme yapılmıştır. Mahkemeye göre tıpta uzmanlık öğrencileri döner sermaye ek ödemesinden yararlanmaktayken yabancı uyruklu tıpta uzmanlık öğrencilerinin bundan yararlanmamasının farklı muamele teşkil ettiği hususu *ilk bakışta* anlaşılabilir nitelikte olması sebebiyle benzer olan tıpta uzmanlık öğrencileri arasında döner sermaye ek ödemesinden yararlanma yönünden uyrukluk temelinde başvurucular yönünden farklılık yaratılmaktadır.

Mahkeme, başvuruculara döner sermaye gelirinden pay verilmesini yasaklayan açık bir kanun hükmü bulunmadığına göre mevzuat hükümlerinin anayasal ilkeler gözetilerek

yorumlanmasının derece mahkemelerinin anayasal görevi olduğunu belirterek ödeme yapılmasını öngören açık bir hüküm bulunmadığı gerekçesiyle başvuruçuların döner sermaye ek ödemesinden yararlandırılmamasının haklı ve nesnel bir gerekçesinin bulunmadığını tespit etmiştir.

Mahkemeye göre derece mahkemeleri önlerindeki uyuşmazlığa uygulayacakları mevzuat hükümlerini anayasal ilke ve güvenceleri gözeterek yorumlama mecburiyeti altındadır. Mahkeme nihai olarak tıpta uzmanlık öğrencileri arasında döner sermaye ek ödemesinden yararlanma bakımından Türk vatandaşı olup olmama temelinde yapılan farklı muamelenin nesnel ve haklı bir sebebinin bulunmadığı sonucuna ulaşarak; Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağını belirterek başvuruçuların maddi ve manevi tazminat taleplerini reddetmiştir.

MÜLKİYET HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

NACİYE TURĞUT BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/9034 Karar Tarihi: 16/6/2022

Başvuru, kamu kurumu aleyhine açılan icra takibinde kurumun borcunu ödememesi sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu, idarenin hissedarı olduğu taşınmaz üzerinde kamulaştırmasız el atmasından kaynaklı idare aleyhine Asliye Hukuk Mahkemesi'nde dava açmış ve davayı kazanmıştır. Kararda hükmedilen tazminat miktarını tahsil etmek için icra yoluna başvurmuştur. İdarenin takibe itiraz etmemesi sonucu takip kesinleşmiştir. Başvurucunun talebi sonucu idarenin banka hesaplarına haciz konulmuştur. İdare, İcra Mahkemesi'nde bu işlemi şikayet etmiştir. Bu sırada başvuru bireysel başvuruda bulunmuştur. İcra Mahkemesinde taraflar anlaşmaya varmışlardır. Fakat belirlenen borç miktarı idare tarafından ödenmemiştir. Başvurucu kesinleşen takibe rağmen uzun süre borcunun ödenmemesi sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme, başvurucunun mahkemece karar verilen ve idarece kabul edilen alacağının mülk olarak kabulünün şüphe içermediğini belirtmiştir. Mahkeme icra dosya hesabında belirlenen alacak miktarının ödendiğine ilişkin bir bilginin olmadığını belirtmiştir. Mahkeme, mülkiyet hakkının varlığı konusunda bir tereddüt bulmamaktadır. Mahkeme ayrıca kamu kurumlarının borcunu ödememesi konusunda mülkiyetten barışçıl yollarla yararlanma hakkına müdahale ettiğini ve bu şekilde mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirtmiştir.

Mahkeme açıkladığı nedenlerle Anayasa Madde 35 ile korunan mülkiyet hakkının ihlal edildiği kararını vermiştir. Manevi tazminat talebinde bulunan başvuru lehine 36.000 TL tazminata hükmedilmiştir.

NİSAN DAĞLI BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/3834 Karar Tarihi: 16/6/2022

Başvuru, kamulaştırma konulu yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edilmesi ve kamulaştırma bedelinin düşük olması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucuya ait Tarsus'un bir köyünde bulunan taşınmaz, Bakanlar Kurulu kararıyla Devlet Hava Meydanları Genel Müdürlüğü tarafından kamulaştırılmak istenmektedir. Başvurucu kendisine yapılan teklifi kabul etmeyince ilgili idare, Asliye Hukuk Mahkemesi'nde 28.12.2011 tarihinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davası açmıştır. Görülen davada alınan bilirkişi raporunda tarla olarak kullanılan taşınmazda ekilen ürünlerin münavebeye uğrama durumu değerlendirilerek tespit yapılmıştır. Karar sonrasında temyiz yoluna gidilmiştir. Yargıtay münavebeye esas ürünlerden üç adetinin değerlendirilmesi ve arazide sulu ya da kuru tarım yapıp yapılmadığının belirlenmesi için kararı bozmuştur. Yapılan yargılamada değerlendirilen ve bilirkişi raporu için esas alınan ürün sayısı üç adettir.

Mahkeme yeni değerlendirmeler doğrultusunda karar vermiştir. Karar tekrar temyiz edilir. Yargıtay bu kez münavebeye esas alınan ürünler arasında buğdayın da olması gerektiğini vurgulayıp kararı bozmuştur. Ayrıca kamulaştırma bedeline faiz işletilmesine karar

vermiştir. Mahkeme ek bilirkişi raporu olarak ve kapitalizasyon faiz oranını %5 şeklinde uygulayarak karar vermiştir. En sonunda nihai karar 04.12.2018 tarihinde verilmiştir. Başvurucu mahkemenin gerçek kamulaştırma bedeline hükmetmediğini, Yargıtay'ın uzmanlık görevi gören mahkemenin yetkisine müdahalede bulunduğunu, kapitalizasyon faiz oranınının %4 olarak değerlendirilmesi gerektiğini ve bu şekilde mülkiyet hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür. Ayrıca 2011 yılında başlayan yargılamanın 2018 yılında bitmesinin makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Anayasa Mahkemesi, kamulaştırma sebebiyle taşınmaz bedelinin belirlenmesi konusunda uzman mahkemelerin ve Yargıtay'ın uzman dairelerinin görevli olduğunu bu konuda kendisinin görevli olmadığını vurgulamıştır. Mahkeme, bedelin tespiti yönteminin gerçek bedeli karşılayıp karşılamadığını incelediğini belirtmiştir. Mahkeme 2942 sayılı kanunda gösterilen bedel belirleme prensiplerine uygun hareket edildiğini ve bu sebeple mülkiyet hakkında yapılan müdahalenin karşılığında verilen bedelin hakkaniyete uygun bir denge oluşturduğunu belirtmiştir. Ayrıca başvurusunun faiz oranınının içtihatlarla uygun olarak %4 oranında uygulanması gerektiği iddiasını örnek kararlarla açıklamadığına değinmiştir. Mahkeme, yaptığı incelemede mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olduğu sonucuna varmış ve başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

Öte yandan yargılamanın dosyanın kesinleştiği tarihe kadar olan kısmına kadar 6 yıl 11 ay 7 gün geçmiş olması sebebiyle makul sürede tamamlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği ve manevi tazminat ödenmesi gerektiği kararını vermiştir.

HATİCE SEMA TANYOLAÇ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/26431 Karar Tarihi: 11/5/2022

Başvuru, tapulu taşınmazın kıyı çizgisi sınırında kalması sonucu açılan tam yargı davasının reddedilmesi sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu, davaya konu ettiği taşınmaz üzerinde hissedardır. Söz konusu taşınmaz, 07.04.1977 tarihinde Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından onaylanan kıyı kenar çizgisi içinde kalmıştır. Başvurucu idare mahkemesinde hukuki el atma nedeniyle tazminat davası

açmıştır. İdare Mahkemesi başvuruçunun davasını kabul etmiş ve 100.000 TL tazminatın kendisine ödenmesine karar vermiştir. İstinaf yoluna gidildiğinde ise Daire hukuki el atmanın koşullarının oluşmadığını, tapu kaydının iptal edilmediğini, kısıtlamanın Kıyı Kanunu'ndan kaynaklandığını gerekçe olarak sunmuş ve ilk derece mahkemesinin kararını kesin olarak kaldırmıştır. Daha sonra başvuru bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuru taşınmazının kamulaştırılmadığını, kıyı kenar çizgisi içinde kaldığı için kullanamadığını ve zararının giderilmediğini bu sebeple mülkiyet hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme, tapu kaydı şeklen iptal edilmese de başvuruçunun taşınmazdan kaynaklı mülkten fiilen yararlanamaması halinin olduğunu vurgulamıştır. Dairenin, tapu iptali şartını esas almasını ve tazminat hakkını buna bağlamasını taşınmazını fiili ve hukuki anlamda kullanması zor olan başvuruçuya aşırı külfet yüklemek olduğunu belirtmiştir. Bu konuda *Abdullah Tantaş ve diğerleri* kararını referans göstermiştir. Mahkeme bu sebeplerle başvuruçunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Mahkeme, dosyanın yeniden görülmek üzere Balıkesir İdare Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiştir.

BEKİR SOYSAL BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/9677

Karar Tarihi: 16/6/2022

Başvuru, taşınmazın kamu hizmetine açılmasına rağmen kamulaştırma yapılmaması ve tazminat ödenmemesi sebebiyle mülkiyet hakkının , yargılamanın uzun sürmesi ile de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvuruçucu kamu hizmetine ayrılan taşınmazdan hisse satın almıştır. Başvuruçucu taşınmazın kamulaştırılmaması sebebiyle uğranılan zararların giderilmesi için Milli Eğitim Bakanlığı'na ve Gaziantep ilçesi Şehitkamil Belediye'sine başvurmuştur. Cevap alamayınca 08.03.2010 tarihinde iki kurum aleyhine idare mahkemesinde dava açmıştır. Mahkemece dava reddedilmiştir. Gerekçe olarak ilgili taşınmazın imar planında okul alanı olduğunu, belediye ve bakanlığın herhangi bir eylemi ile somut olay arasında illiyet bağının olmadığını, başvuruçunun nasıl bir zarara uğradığını ispatlayamadığını, idarenin kusurunun olmadığını ve kusursuz sorunluluğunun da olmadığını göstermiştir. Başvuruçunun temyiz

talebi ve karar düzeltme talebi reddedilmiştir. Başvurucu sonrasında bireysel başvuru yoluna başvurmuştur.

Başvurucu taşınmazın kamu hizmeti alanına ayrılması sebebiyle taşınmazı istediği gibi kullanamadığını, taşınmazın kamulaştırılmadığını ve tazminat verilmediğini bu sebeple mülkiyet hakkı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme taşınmazın kamu hizmetine ayrılması konusunda kamu yararı olduğunu fakat bu işlemin ardından beş yıl geçmesine rağmen kamulaştırma işleminin yapılmamasının ölçüsüz olduğunu söylemiştir. Mahkeme kamulaştırma işlemi yapılmayıp başvurucuya tazminat ödenmemesinin başvurucuya aşırı bir külfet yüklediğini ve mülkiyet hakkı ile kamu yararı arasında adil bir dengenin sağlanmadığını belirtmiştir. Mahkeme, bu nedenle Anayasa Madde 35'te korunan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını değerlendiren mahkeme 8 yıl 9 ay 1 günlük sürenin makul olmadığı sonucuna varmıştır. Başvurucunun zararının giderilmesi için manevi tazminat ödenmesine ve yeniden yargılama yapılmasına karar verildi.

ICON TEKSTİL SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/10467 Karar Tarihi: 16/6/2022

Başvuru, icra takibi sonucunda icra dairesine yatırılan alacağını, açılan bir davada verilen ihtiyati tedbir kararı sebebiyle alamayan başvuru şirketin nemalandırılmayan alacağının değer kaybına uğraması sonucu mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu şirketin başlattığı icra takibine itiraz edilmemiş ve takip kesinleşmiştir. Sonrasında borçluya ait taşınmaz haczedilmiş, açık artırma ile satışa çıkarılmış ve satılmıştır. 08.08.2012 tarihinde satış bedeli ve faizle birlikte elde edilen miktar da borçlunun başka bir dosyasına gönderilmiştir. Söz konusu taşınmaz ile ilgili olarak devam eden tapu iptal ve tescil davasında ihtiyati tedbirin satış bedeli üzerinden devam etmesine ve satış bedelinin alacaklıya ödenmemesine karar verilmiştir. Başvurucu şirket söz konusu davaya ferî müdahil olarak katılma talebi kabul edilmiştir. Satış bedeli üzerinden ihtiyati kararının verildiği tapu iptal ve tescil davası reddedilmiş ve karar kesinleşmiştir. Başvurucu

vekilinin bu kararı 03.12.2018 tarihinde Uyp ekranından gördüğü Anayasa Mahkemesince anlaşılmıştır. Kesinleşen karar üzerine başvuru şirketin talebi üzerine mahkemece icra müdürlüğüne yazı yazılarak şirketin alacağına karşılık gelen ihtiyati tedbirin kaldırılması karar verilmiştir. Başvuru şirket vekilinin bu kararı 20.12.2018 tarihinde Uyp ekranından gördüğü Anayasa Mahkemesince tespit edilmiştir. Başvuru şirket, ihtiyati tedbir kararı sebebiyle alacağının ödenmediğini, ihale bedelini nemalandıramadığını, alacağın enflasyon karşısında yıpratıldığını, alacağın değer kaybına uğramaması için devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmedeğini bu sebeple mülkiyet hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Anayasa Mahkemesi, değerlendirmesini *Fatma Yıldırım* kararını referans alarak yapmıştır. Satış bedelinin dosyaya yatırıldığı 08.08.2012 tarihi ile alacaklı olan başvuru şirkete ödendiği 27.02.2019 tarihi arasında altı buçuk yıllık bir sürenin olduğunu ve bu sürenin makul olmadığını belirtmiştir. Mahkeme bedelin müdürlüğe yatırıldığı tarihteki 100 TL nin ödemenin yapıldığı tarihte enflasyon karşısında değer kaybının giderilmiş halinin 194,09 TL olduğunu belirtmiştir. Bu durumda devletin alacağın değer kaybına uğramaması için pozitif yükümlülüğü olduğunu belirtmiştir. *Fatma Yıldırım* kararında değinildiği gibi somut olayda da alacağın icra dairesi tarafından nemalandırılmamasına değinilmiştir. Ayrıca icra sürecinin uzun sürmesinin de başvuru şirketin zararını artırdığı belirtilmiştir. Mahkeme açıkladığı sebeplerle başvuru şirketin mülkiyet hakkının ihlal edilmesine karar vermiştir. Başvuru şirketin, tapu iptal ve tescil davasının uzun sürmesi sebebiyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ve ihtiyati tedbir kararının da uzun sürmesi sonucuyla bu sebeple zarara uğradığına ilişkin iddiası *süre aşımı* nedeniyle kabul edilemez bulunmuştur. Mahkeme başvuru vekilinin uzun sürdüğünü iddia ettiği söz konusu davada verilen kararı 03.12.2018 tarihinde okuduğunu başvuruyu 26.03.2019 tarihinde yaptığını belirtmiştir. Yine aynı şekilde tedbirin uzun sürmesi şikayeti konusunda da Mahkeme başvuru vekilinin ilgili kararı gördüğü tarih olan 20.12.2018 tarihinden sonra 26.03.2019 tarihinde başvuruyu yapmasını gerekçe olarak göstermiştir. Mahkeme, başvuru süresinin nihai kararın öğrenildiği tarihten itibaren başladığını, ilgililerin Uyp üzerinden işlem yapmalarıyla nihai kararı öğrendiklerinin kabul edildiğini belirtmiştir. Mehmet *Özcan* kararını referans göstererek başvuru süresinin tebliğ tarihi ile değil öğrenme tarihi ile başladığını vurgulamıştır. Mahkeme, başvuru şirketin tahsil ettiği miktar ile nemalandırıldığı takdirde alacağı miktar arasındaki farkın maddi tazminat olarak

ödenmesine karar vermiştir. Manevi tazminata ilişkin talepleri reddetmiştir.

UĞUR ELBİR BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/24581 Karar Tarihi: 30/3/2022

R.G. Tarih ve Sayı : 29/7/2022-31907

Başvuru, imar planında okul alanı olarak belirlenen taşınmazın uzun süre kamulaştırılmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu 1947 doğumlu olup Ankara'da ikamet etmektedir. Başvurucu, Elâzığ ili Merkez ilçesi Sürsürü Mahallesi'nde kâin 1300 ada 1 parsel sayılı 10.926 m² büyüklüğündeki taşınmazın 15/2400 hissesinin (68,29 m²) malikidir.

Söz konusu taşınmaz 1989 yılında yapılan imar planında kamu ortaklık payı olarak kesilen hisselerin birleşiminden oluşmuş olup eğitim alanı olarak ayrılmıştır. Taşınmaz, 23/11/1993 tarihinde yapılan parselasyon planında "*mesleki okul*" alanı olarak tespit edilmiştir. Başvurucu, taşınmazın kamulaştırılması ya da takas edilmesi istemiyle 25/1/2019 tarihini içeren dilekçeyle Millî Eğitim Bakanlığına müracaat etmiştir. Başvurucunun talebine herhangi bir cevap verilmemiştir.

Başvurucu fazlaya ilişkin hakları saklı tutulmak kaydıyla 1.000 TL tazminata hükmedilmesi istemiyle Millî Eğitim Bakanlığı aleyhine 29/3/2019 tarihinde Elâzığ 1. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) tam yargı davası açmıştır. Dava dilekçesinde, 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanunu'nun ek 1. maddesine atıfta bulunularak taşınmazın imar planlarının yürürlüğe girmesinden sonra beş yıl içinde kamulaştırılması gerektiği hâlde yaklaşık otuz yıldır kamulaştırma işleminin gerçekleştirilmediği belirtilmiştir. Dava dilekçesinde ayrıca mezkûr taşınmazın yerleşim biriminin içinde yer aldığı, çevresinde yapılaşmanın mevcut olduğu ve her türlü belediye hizmetinden yararlandığı vurgulanmıştır. Dilekçede son olarak taşınmazın bedelinin tespit edilerek hissesi oranında tazminata hükmedilmesi talep edilmiştir.

İmar planı bulunan yerlerde uzun yıllar programa alınmama, imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeniyle kamulaştırma ya da takas cihetine gitmeme suretiyle taşınmaza müdahale edilme şeklinde tanımlanan hukuki elkoyma olgusu parselasyon işlemini yapmayan

idare için gerçekleşmiş olur. İdare yeni bir hukuki karar alıp imar planının uygulanması kapsamında 3194 sayılı Kanun'dan doğan yükümlülüğünü parselasyon işlemi yaparak yerine getirmiş olup artık uzun yıllar programa alınmama, imar planının fiilen hayata geçirilmemesi nedeniyle kamulaştırma ya da takas cihetine gitmeme suretiyle taşınmaza müdahale edilme durumundan söz edilemez. İdarece mülkiyet hakkı üzerindeki belirsizliğin giderildiği, bu davada bireysel yarar ile kamusal yarar arasındaki dengenin bozulmadığı, dolayısıyla tazminat ödenmesini gerektirecek koşulların bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Karar 24/6/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 22/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

Başvurucu bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde başvuru, taşınmazın kamu ortaklık payı kapsamında olup olmadığı araştırılmadan karar verildiğini belirtmiştir. İdare Mahkemesinin gerekçesinin idari bir kararla mülkiyet hakkına sınırsız bir biçimde müdahale edilmesinin yolunu açtığının belirtildiği istinaf dilekçesinde, idarenin uygulama imar planının yürürlüğe girmesinden sonra beş yıl içinde kamulaştırma yapması gerekirken yaklaşık otuz yıldır kamulaştırma işleminin gerçekleştirilmemesinin mülkiyet hakkının ihlaline yol açtığı vurgulanmıştır. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi İkinci İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 5/11/2020 tarihinde istinaf istemini, İdare Mahkemesi kararının kesin olduğu gerekçesiyle incelemeksizin reddetmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Başvurucu, mülkiyet hakkı dışında adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Ancak başvurucunun asıl şikâyetinin imar uygulamasında kamu hizmeti alanı olarak ayrılması sebebiyle hissedarı olduğu taşınmazdan dilediği gibi yararlanamadığına, taşınmazı kullanamadığına ve ondan tasarruf edemediğine yönelik olduğu anlaşıldığından başvurucunun bütün şikâyetleri mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiştir. 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 verilmiştir.

Somut olayda başvurucunun taşınmazının bulunduğu bölgede 3194 sayılı Kanun kapsamında 1989 yılında imar planları yapılmış, söz konusu bölgedeki tüm maliklerin taşınmazlarından eşit olarak kesinti yapılmak suretiyle oluşturulan ihtilaf konusu taşınmaz mesleki okul alanı olarak belirlenmiştir. Öte yandan 3194 sayılı Kanun'un 10. ve 13. maddelerinde kamu hizmetine ayrılan taşınmazlara ilişkin olarak detaylı düzenlemelere yer verilmiştir. Anılan

düzenlemelerin planlama yoluyla mülkiyet hakkına müdahale yönünden yeterli ölçüde kanuni dayanak teşkil ettiği değerlendirilmiştir. Bu itibarla başvurunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanunilik ölçütünü taşıdığı sonucuna ulaşılmıştır. Netice olarak uygulama imar planının onaylanmasından itibaren yaklaşık otuz yıl geçmesine rağmen imar planında *mesleki okul alanı* olarak kamu hizmetine ayrılan taşınmazın kamulaştırılmaması başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklemiştir. Bu durumda başvurunun mülkiyet hakkının korunması ile kamunun yararı arasında olması gereken adil dengenin başvuru aleyhine bozulduğu ve müdahalenin ölçülü olmadığı sonucuna varılmıştır. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

AZİZ ASLANTAŞ VE HATİP AKDEMİR BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/2343 Karar Tarihi: 28/6/2022

Depremzede, doğal afet, kalıcı konut, mülkiyet hakkı

Başvuru, ilgili mevzuat uyarınca hak sahibi olarak tespit edilen depremzedelere kalıcı konut tahsis edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:Bir arka plan bilgisi vermeyen Mahkeme başvurunun süresi içinde yapıldığını belirtmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan *Sedat Şanlı* (B. No: 2018/6812, 3/7/2019) kararına atıf yapmıştır. Bu çerçevede deprem sebebiyle 15/5/1959 tarihli ve 7269 sayılı Umumi Hayatlara Müessir Afetler Dolayısıyla Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun'un hükümlerine göre konut edinme yönünde bir meşru beklentisi bulunan başvuru yönünden aradan kırk yılı aşkın bir süre geçtiği hâlde başvuru konusu konuta ait tapu kaydının düzenlenip düzenlenmediğinin araştırılmadığı gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığını belirten mahkeme başvurunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 1. İdare Mahkemesine gönderilmesine karar

veren Mahkeme yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağından tazminat talebini reddettiğini belirtmiştir.

AYDOĞAN SEMİZER BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/29200 Karar Tarihi: 28/6/2022

Mülkiyet hakkının ihlali, el koyma, makul sürede yargılama

Başvuru; ceza soruşturması kapsamında mal varlığı üzerine uzun süredir elkoyma tedbiri uygulanması nedeniyle mülkiyet hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:Bir arka plan bilgisi paylaşmayan mahkeme başvurunun süresi içinde yapıldığını ifade etmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan *Hesna Funda Baltalı ve Baltalı Gıda Hayvancılık San.ve Tic. Ltd. Şti.* ([GK], B. No: 2014/17196, 25/10/2018) kararına atıf yapmıştır. Bu çerçevede mülkiyet hakkını sınırlandıran bir tedbirin uygulanmasının ölçülü olabilmesi için kapsamı ve süresi itibarıyla orantılı olarak uygulanması gerektiği ve tedbirin makul olmayan bir süre devam etmesinin, mülkiyet hakkının tanındığı yetkilerin kullanılmasının belirsiz olacak şekilde ötelenmesi suretiyle mülk sahibine orantısız bir külfet yüklediği gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvuruda ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığını belirten mahkeme başvurunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

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 ilkelerin belirlenmiş olduğunu ifade etmiştir. Buna göre 18 yıl 8 ay 3 gün sürdüğü anlaşılan yargılamanın makul süre olarak değerlendirilemeyeceğini ifade etmiştir. Bu doğrultuda başvurunun Anayasa'nın

36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Başvuru konusu olayda ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığını belirten mahkeme etkin giderim yolunun tazminat olduğunu belirtmiş ve başvurucuya 100.000-TL manevi tazminat ödenmesine karar vermişti.

EYÜP ENSAR EKŞİOĞLU VE S.S. KUTLU BİRLİK KONUT YAPI KOOPERATİFİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/39522 Karar Tarihi: 28/6/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 19/8/2022-31928

Başvuru, binanın yıkımına yetkisiz makam tarafından karar verilmesi sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucular ile arsa sahipleri arasında İstanbul ili Kartal ilçesi Karlıktepe Mahallesi'nde kâin taşınmazlar için 13/8/1996 tarihli kat karşılığı inşaat sözleşmesine istinaden Kartal Belediyesince 10/7/1997 tarihinde başvurucular adına yapı ruhsatı düzenlemiştir. Belediye ekipleri tarafından yapılan denetimde mimari projeye aykırılıklar tespit edilerek yapı tatil zaptı düzenlenmiştir. Yapı tatil zaptına rağmen inşaat çalışmalarına devam edilmiştir. Belediye encümenince İmar Kanunun 32. maddesi uyarınca bazı bloklarda proje ve ruhsata aykırı bölümlerine yıkılmasına ve projeye uygun hale getirilmesine karar vermiş ise de yıkım ihalelerine katılım olmadığı yıkım yıllarca gerçekleşmemiştir.

Arsa sahipleri tarafından açılan ve başvurudan bağımsız olan davada taraflar arasındaki kat karşılığı inşaat sözleşmesinin feshine karar verilmiştir. Arsa sahipleri 19/6/2018 tarihinde Belediyeye müracaat ederek kendilerine ait olan altı bloku 1998 tarihli yıkım kararlarına istinaden kendilerinin yıkması için izin verilmesini talep etmiştir. Söz konusu kişiler 12/10/2018 tarihinde Belediyeye bir kez daha müracaat ederek kendilerine ait olmayan ancak natamam hâldeki diğer blokların da yıktırılması için izin verilmesi talebinde bulunmuştur. Yapının tamamının müracaat sahiplerince yıktırılması talebi,

Belediye Başkanı'nın 1/11/2018 tarihli oluruyla kabul edilmiştir. Başvurucular bu işlemin iptali istemiyle 16/11/2018 tarihinde İstanbul 3. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) dava açmıştır. Başvuruculara göre yıkım kararı verme yetkisinin Belediye Başkanı'na değil Belediye Encümenine ait olduğunu belirtmiş; Belediye Encümeninin 1998 yılında verdiği yıkım kararlarının yapının tamamını kapsamayıp ruhsat ve projeye aykırı olarak eklenen bölümüyle sınırlı olduğunu ifade etmiş, Belediye Başkanı'nın taşınmazın tamamının yıktırılmasını öngören dava konusu işleminin Belediye Encümeni kararını aşması sebebiyle yetki yönünden sakat olduğunu savunmuştur. Başvurucular ayrıca arsa sahiplerince binaların yıkılması talebinin Asliye Hukuk Mahkemesi nezdindeki davada reddedildiğini belirtmiştir. Yerel 14/5/2019 tarihinde davayı;3194 sayılı Kanun'un 32. maddesinin ruhsatsız yapılar ve ruhsata aykırı yapılara dair yapılacak işlemlere ilişkin olarak idarelere sadece yetki vermediği, aynı zamanda görev de yüklediği, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı yapı yapılması durumunda idarenin yıkım işlemlerini gerçekleştirme hususunda bağlı yetki içinde bulunduğu gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Başvurucular tarafından istinaf yoluna başvurulmuş ise de istinaf talepleri esastan ve kesin olarak reddedilmiştir. Başvurucular tarafından yapılan başvuruda; Encümeninin 1998 tarihli kararında sadece inşaatın ruhsata aykırı büyütülen kısımlarının yıkılmasına karar verildiği hâlde Belediye Başkanı'nın anılan kararın uygulanması kapsamında inşaatın tamamının yıkılması yönünde aldığı kararın yetki yönünden hukuka aykırı olduğunu,yetkisiz bir makam tarafından yıkım kararı verilmesinin mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme tarafından yapılan incelemede öncelikle başvurunun Anayasanın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı bağlamında ele alınması gerektiği belirtilerek başvuruçuların mülkiyetinden olan taşınmazların yıkımı yönünden de karar verilmiş olmasının mülkiyet hakkında müdahale teşkil edildiği ve başvuruçuların iddialarını kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir. Esas hakkında yapılan değerlendirmede ise Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Mahkemeye göre başvuruçuların mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuni bir dayanağı bulunmamaktadır. Mahkeme 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 varılabilir.

Mahkemeye göre 194 sayılı Kanun'un 32. maddesinin beşinci fıkrasında, ruhsata aykırı olarak yapılan ve süresi içinde ruhsata uygun hâle getirilmeyen binaların belediye encümeni kararını müteakiben yıktırılacağı hükme bağlanması karşısında 5393 sayılı Kanun'un 38. maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinde belediye başkanına belediye encümeni kararlarını uygulama görevi verildiği lakin belediye başkanının belediye encümeninin yıkım kararlarının icrası yönünde işlemler tesis etmesinin kanuni dayanağının bulunmamaktadır. Mahkeme bu sebeple idare mahkemesi kararında isabetsizlik olduğunu belirterek yeniden yargılama yapılmasının ihlal sonucunun giderimi için yeterli olacağını belirtmiştir.

RECEP TOK BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/18178 Karar Tarihi: 25/5/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 23/8/2022 - 31932

Kamulaştırmaksızın El Atma- Mülkiyet Hakkı- Etkili Başvuru Hakkı- Makul Sürede Yargılanma Hakkı

Başvuru; taşınmazın bir bölümü üzerinden kamulaştırma yapılmaksızın enerji nakil hattı geçirilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının, tazminat ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir

ARKA PLAN:

Başvurucunun maliki olduğu taşınmaz üzerinde kamulaştırma yapılmaksızın veya kamu irtifakı tesis edilmeksizin 1956 yılından önce enerji nakil hattı geçirilmiştir. Başvurucu 22/2/2012 tarihinde Türkiye Elektrik İletim Anonim Şirketine (TEİAŞ) başvurarak taşınmazının kamulaştırılmasını ve bedelinin ödenmesini talep etmiştir. Talep, enerji nakil hattının 1956 yılından önce inşa edilmiş olması sebebiyle istemin zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Başvurucu 28/5/2012 tarihinde Tortum Asliye Hukuk Mahkemesinde TEİAŞ'a karşı kamulaştırmaksız el atma sebebiyle tazminat davası açmış ise Asliye Hukuk Mahkemesi 1/11/2012 tarihinde davayı hak düşürücü sürenin aşıldığı gerekçesiyle reddetmiştir. Asliye Hukuk Mahkemesinin kararı, Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin (Daire) 3/6/2013 tarihli kararıyla bozulmuştur. Bozma kararında, enerji nakil

hattının 1960 yılında işletmeye açıldığı ve davacı adına olan tapu kaydının da 6/12/2008 tarihinde yapıldığı belirtilerek başvurucunun mülkiyet hakkının bu tarihte doğduğu, buna göre işin esasına girilerek 2942 sayılı Kanun'un geçici 6. maddesi doğrultusunda hareket edilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bozma kararı sonrasında yapılan yargılamada irtifak hakları alanında kalan ağaçların bedeli hesaplanarak davanın kabulüne karar verilmiştir. Yerel mahkeme kararı temyiz incelemesinde bozulmuştur. Bozma gerekçesinde, ağaçların enerji nakil hattından sonra dikildiği gözetildiğinde bunlar için bedel belirlenemeyeceği ifade edilmiştir. Bozma sonrasında yapılan yargılamada ise davalı taraf enerji nakil hattının söküldüğünü bildirmesi üzerine yerel mahkeme davanın konusu kaldığını belirterek hakkında karar verilmesine yer olmadığı kararı vermiştir. Anılı karar başvuru tarafından temyiz edilmiş ise de netice alınamadığından yerel mahkeme kararı kesinleşmiştir. Başvurucu yapmış balvuruda idarenin kamulaştırma yapmaksızın taşınmazının üzerinden enerji nakil hattı geçirmesi nedeniyle mülkiyet hakkı ve onunla birlikte etkili başvuru hakkı ile makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmede öncelikle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilerek esas yönünden incelemeye geçilmiştir. Mahkemeye göre başvurucunun taşınmazına kamulaştırma yapılmaksızın el atılması mülkiyet hakkına müdahale teşkil etmekte olup müdahalenin mülkten yoksun bırakmaya ilişkin ikinci kural çerçevesinde incelenmesi gerekmektedir. Mahkeme daha önce verdiği *Celalettin Aşçıoğlu* kararına atıfla kamulaştırma yapılmaksızın el atılmasının uygulamasının, idareye resmî kamulaştırma kurallarının ötesine geçme imkânı sağladığı, böyle bir uygulamanın kişilerin öngörülemez ve keyfî durumlarla karşılaşması tehlikesini taşıdığını belirterek başvurucunun taşınmazına yapılan kamulaştırmaksız el atmanın Anayasa'nın 13., 35. ve 46. maddeleri ile 2942 sayılı Kanun'da belirtilen usule uymayan bir müdahale olduğu ve mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanunilik ilkesini ihlal ettiğini belirtmektedir. Mahkeme bu gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Mahkeme mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkını yönünden yaptığı değerlendirmede; kamulaştırmaksız el atmanın birçok anayasal güvenceyi zedeleyen ağır bir mülkiyet hakkı ihlali olduğu, Anayasa'da yasaklanan bir müdahale biçim olması

sebebiyle de kamulaştırmasız el atma yasağının ihlali hâlinde bu ihlali giderecek, oluşan zararları telafi edecek, benzer olayların tekrarlanmasını önleyecek ve caydırıcılığı sağlayacak başvuru yollarının oluşturulması Anayasa'nın 40. maddesinin gereği olduğunu belirtmektedir. Mahkeme, yerel mahkemece davanın kapsamını geleceğe yönelik irtifak bedelinin tespitiyle sınırlaması, geçmiş dönemde gerçekleşen müdahaleden kaynaklı zararlar yönünden bir inceleme yapmamasının; kamulaştırmasız el atma sebebiyle uğranılan zararların tazmini için açılan davanın teorik düzeyde etkili iken olayda başarı şansı sunma kapasitesini yitirmesine sebep olmuştur. Mahkeme bu gerekçeler ile başvurunun taşınmazı için uğradığı zararlara yönelik bir inceleme yapılmamış olması nedeniyle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Mahkeme başvurunun makul sürede yargılanma hakkı ihlal edildiği yönündeki iddialarını kabul edilebilir bularak 6 yıl 9 ay 16 günlük yargılama süresinin makul olmadığına karar vermiştir. Mahkeme ihlal tespitleri ile birlikte başvurucuya 40 BİN TL manevi tazminat ödenmesine de karar vermiştir.

TEVFİK AYHAN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/17968 Karar Tarihi: 29/6/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 26/8/2022-31935

Vergi, OHAL, KHK, mülkiyet, tarhiyat, belirlilik, öngörülebilirlik, terkin

Başvuru, olağanüstü hâl tedbirleri kapsamında kanun hükmünde kararnameyle kapatılan şirketin vergi yükümlülüklerinin ihlalinden doğan vergi ve cezanın kanuni temsilci adına tarh edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu 27/6/2012 ve 10/9/2015 tarihlerinde Özel Ergene Eğitim Hizmetleri Basın Yayın Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketinin (Şirket) Yönetim Kurulunun başkanlığına seçilmiştir. Çorlu Cumhuriyet Başsavcılığının yürüttüğü bir soruşturma kapsamında Şirketin işyerinde 20/8/2015 tarihinde arama yapılmış, ele geçirilen bazı belgeler incelenmek üzere vergi idaresine gönderilmiştir. 22/7/2016 tarihli ve 667 sayılı Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde

Kararnamesi'nin (667 sayılı KHK) 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendiyle Şirkete ait eğitim kurumları, öğrenci yurtları ve dershaneler kapatılmıştır. Aynı maddenin (2) numaralı fıkrası uyarınca, kapatılan eğitim kurumları, öğrenci yurtları ve dershanelere ait olan taşınırılar ile her türlü mal varlığı, alacak ve haklar, belge ve evrak Hazineye bedelsiz olarak devredilmiştir. Şirketin beyan dışı bıraktığı 63.668,94 TL tapu harcı 15.917,24 TL vergi ziyai cezasıyla birlikte 6/3/2017 tarihli ihbarnameyle başvuru adına tarh edilmiştir. Ayrıca 1/7/2014-30/6/2015 dönemi için toplam 64.986,42 TL, 1/7/2015-30/6/2016 dönemi için ise toplam 117.870 TL özel usulsüzlük cezası için başvuru adına aynı tarihli ihbarnameler düzenlenmiştir.

Başvuru 18/4/2017 tarihinde Tekirdağ Vergi Mahkemesinde (Vergi Mahkemesi) üç ayrı dava açmıştır. Vergi Mahkemesi özel usulsüzlük cezalarına ilişkin davaları 28/2/2018 tarihinde, tapu harcına ilişkin davayı ise 1/3/2018 tarihinde karara bağlamıştır. Kararlarda, dava konusu vergi ve cezalar kısmen iptal edilmiş; kısmen de davaların reddine hükmedilmiştir. Kararların gerekçesinde tarhiyatın başvuru adına yapılmış olmasının hukuka uygun olup olmadığı incelenirken 670 sayılı KHK'nın 5. maddesinin (3) numaralı fıkrasına değinilerek tüzel kişiliği sona erdirilen Şirketin vergi borcunun kanuni temsilci adına tarh edilmesinin hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Başvurucunun istinaf başvuruları ise kesin olarak esastan reddedilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme vergilerin kanuniliğini düzenleyen Anayasa md. 73'ü hatırlatarak mali yükümlülüğün yalnızca kanun ile konulabileceğini ve kanunun hiçbir şekilde bu konuda yürütme organını ve idareyi yetkili kılamayacağını belirtmiştir. Mahkemeye göre verginin kanuniliği ilkesi verginin mükellefinin kanunda açık bir biçimde düzenlenmesini gerektirir ve verginin mükellefine ilişkin hükümlerin belirli ve öngörülebilir olmaması verginin kanuniliği ilkesini ihlal eder.

Mahkeme 670 sayılı KHK'nın 5. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, kapatılan kurumların bağlı oldukları şirketlerin faaliyetleri sonlandırılarak ticari sicil kayıtları resen terkin edilmiş ise de şirketlerin tüzel kişiliğinin devam ettiği dönemdeki vergisel yükümlülüklerin ihlal edildiğinin tespiti hâlinde uygulanacak vergi ve cezaların kimin adına tarh edileceğine ilişkin bir hüküm bulunmadığını belirtmiştir ayrıca 213 sayılı Kanun'un 10. maddesinde yer alan ve kanuni temsilcilerin vergi ödevlerini yerine getirmemeleri yüzünden mükelleflerin mal varlığından tamamen veya kısmen alınamayan vergi ve buna bağlı alacakların kanuni

ödevleri yerine getirmeyenlerin mal varlıklarından alınacağına ilişkin düzenlemenin de tarhiyata değil tahsilata ilişkin olduğunu belirtmiştir.

Keza Danıştay kararlarında 5520 sayılı Kanun'un 17. maddesine 16/6/2009 tarihli ve 5904 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle eklenen (9) numaralı fıkrasının da tartışıldığı görülmektedir. Danıştay Üçüncü Dairesinin yorumuna göre bu kural uyarınca kanuni temsilci adına tarhiyat yapılabilmesi için tüzel kişiliğin *tasfiye edilerek* ticaret sicilinden silinmiş olması gerekir. 670 sayılı KHK'nın 5. maddesinin (3) numaralı fıkrasıyla ticaret sicilinden terkin edilen şirketler tasfiye edilmiş olmadığından bunların tasfiye öncesi döneme ilişkin vergi borçlarının kanuni temsilcileri adına tarh edilmesi mümkün değildir (bkz. § 29). Buna karşılık Danıştay Dördüncü Dairesi 5520 sayılı Kanun'un 17. maddesinin (9) numaralı fıkrasının tasfiye dışındaki yöntemlerle tüzel kişiliğin sona ermiş olması hâlinde de uygulanabileceğini belirtmektedir.

Mahkemeye göre aynı kanun hükmüne ilişkin iki farklı yorumun yürürlükte bulunması ve bu yorumlardan birine geçerlilik sağlayacak şekilde içtihadın birleştirilememesi hukuk kurallarının, muhataplarının davranışlarına yön verme kapasitesini ve dolayısıyla öngörülebilirliğini zayıflatmaktadır. Mahkeme, tasfiye dışındaki usullerle tüzel kişiliği sona eren şirketlerin tasfiyeden önceki borçlarının kanuni temsilci adına tarh edilip edilemeyeceği konusunda farklı içtihatların bulunması ve 5520 sayılı Kanun'un 17. maddesinin (9) numaralı fıkrasının yürürlüğe girmesinin üzerinden uzun süre geçmesine rağmen ilgili hükmün yorumunda yeknesaklığın sağlanamaması nedeniyle hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerinin zedelendiğini belirtmiştir. Mahkeme bu durumda vergilendirme suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin belirlilik ve öngörülebilirlik kriterlerini taşıyan bir kanuna dayanmadığı sonucuna ulaşmıştır.

Başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

