



ANAYASA MAHKEMESİ BİREYSEL BAŞVURU

KARAR BÜLTENİ

EYLÜL - EKİM 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. Rojda Kuruş

Av. Zelal Alp

İÇİNDEKİLER

1-)YAŞAM HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

- BURAK SAKİN BAŞVURUSU (B. No: 2020/619) - Kamu görevlisinin ihmali sonucu öldürülme, ağır yaralanma (askerde).....7
- TUĞÇE DAĞDEMİR MUSLU BAŞVURUSU (B. No: 2019/34996) - Ölüm, ağır yaralanmada etkili soruşturma (delillerin toplanmasında özensizlik).....8
- AYLAR ORAN ÖZGÜN BAŞVURUSU (B. No: 2019/6676) - Kayıp kişinin yaşamının korunması için gerekli önlemlerin alınmaması.....9
- BURCU DEMİRKAYA VE YÜCEL DEMİRKAYA BAŞVURUSU (2) (B.No: 2020/8844) - Yolcu treninin raydan çıkması sonucu meydana gelen ölüm olayı.....15
- ALİ KARAKILIÇ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B. No: 2019/2549) - Sağlık hizmetlerinin yetersizliği nedeniyle yaşam hakkının ihlal edilmesi.....16
- GÖKHAN YİĞİT KOÇ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B. No: 2019/25727) - Polise yapılan acil yardım çağrısına makul sürede cevap verilmemesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edilmesi.....19

2-) KÖTÜ MUAMELE YASAĞINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

- BELKİS YURTSEVER VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B. No: 2016/7537) - Toplantı ve gösteri yürüyüşünde orantısız güç kullanımı.....21
- E.K. BAŞVURUSU (B. No: 2017/21844) - Kötü muamele etkili soruşturma (delillerin nesnel ve tarafsız değerlendirilmemesi)24
- MUSTAFA TEMİR BAŞVURUSU (B. No: 2019/29730) - Ceza infaz kurumunda kötü muamele (darbedilme, saçın zorla kesilmesi)26
- TURAN GÜNANA BAŞVURUSU (B. No: 2019/85) - Tutma koşulları, kamu görevlisinin güç kullanımı, delillerin toplanmasında özensizlik.....27
- SEMİ CAN BAŞVURUSU (B.No: 2019/1453) - Gözaltında kötü muamele.....30
- GÜLSÜM ELVAN BAŞVURUSU (B. No. 2019/41725) - Kamu görevlisinin güç kullanımı, kötü muamelede etkili soruşturma.....31

3-) KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

- MERVE TİRE BAŞVURUSU (B. No: 2020/29513) - Tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapılması.....34
- LEYLA GÜVEN BAŞVURUSU (B. No: 2018/26689) - Milletvekili seçilme sonrasında verilen ikinci tutuklama kararı nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilmesi.....35

4-) ADİL YARGILANMA HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

- RAZİYE AKÇAY BAŞVURUSU (B. No: 2019/1665) - Karar sonucunu değiştirebilecek nitelikteki esaslı bir iddianın karşılanmaması..... 41
- MUSTAFA KILIÇ BAŞVURUSU (B. No: 2019/35236) - Yüksek yargı üyelerinin görevine son verilmesinin medeni hak ve yükümlülük kapsamında kaldığı tespitini içeren kabul edilemezlik kararı.....42
- ALİ KARAMAN BAŞVURUSU (B. No: 2021/42859) - Makul sürede yargılanma hakkı (ceza).....45
- AYHAN KÜÇÜKEL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B. No: 2019/14072) - Kanun yolu başvurularının süre yönünden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlali.....46
- YUNUS USLUER BAŞVURUSU (B. No: 2018/38137) - Bylock programına ilişkin olarak kararın değişmesini sağlayabilecek esaslı bir iddianın karşılanmaması.....47
- UĞUR ÖZCAN BAŞVURUSU (B.No: 2021/12137) - Tanıklara soru sorma hakkının ihlali.....48
- Ö.T. BAŞVURUSU (B. No: 2019/988) - Sanığın kabul etmemesine rağmen hakkında HAGB kararı verilmesi49
- SERPİL KOYUNCU ERDEM BAŞVURUSU (B. No: 2019/4931) - Baro levhasına yazılma işlemine ilişkin iptal davasında mahkeme kararının gerekçesiz olması.....50
- OSMAN IŞIN BAŞVURUSU (B. No: 2020/27943) - İş sözleşmesinin feshine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın kesinleşmemiş ceza mahkemesi kararına dayanılarak reddedilmesi.....51
- B.S. BAŞVURUSU (B.No: 2020/8344) - Baro levhasına yazılma işlemine ilişkin iptal davasında masumiyet karinesinin ihlali52
- KARATAŞ DEMİR ÇELİK SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ. VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B. No: 2019/15518) - İhale feshi davasında aleyhe hükmedilen para cezası, mahkemeye erişim hakkı.....54

- ERHAN ÖZAYDOĞDU BAŞVURUSU (B. No: 2019/29272) - UYAP'tan süresinde verilen istinaf dilekçesinin süre yönünden reddedilmesi, mahkemeye erişim.....55
- FURKAN AKYOL BAŞVURUSU (B. No:2019/37282) - Karar sonucunu etkileyecek nitelikteki esaslı iddiaların karşılanmaması, gerekçeli karar hakkı.....56
- METİN AKDEMİR BAŞVURUSU (2) (B. No:2020/3964) - Beyanları mahkûmiyet kararında belirleyici ölçüde delil olarak kullanılan tanıkların duruşmada sorgulanmaması.....59
- AZMİ OFLUOĞLU BAŞVURUSU (B.No: 2017/25396) - Finansal kiralama sözleşmesi, karar sonucunu değiştirebilecek nitelikteki esaslı iddianın karşılanmaması.....61

5-) SUÇ VE CEZALARIN KANUNİLİĞİ İLKESİNE İLİŞKİN BAŞVURU

- ŞUAYB EVİN BAŞVURUSU (B.No: 2019/24412) - İşlendiği tarihte suç sayılmayan fiillerden dolayı mahkûmiyet kararı verilmesi.....62

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

- ALİ EKBER ALAVİ BAŞVURUSU (B.No: 2018/28806) - Velayet davasının reddedilmesi ve dava sürecinin sürüncemede bırakılması.....64

7-) İFADE VE ÖRGÜTLENME ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN BAŞVURULAR

- HASAN MOR BAŞVURUSU (B. No: 2019/20996) - Öğretim elemanının derste siyasi konulara girmesi ile kınama cezası alması.....66
- BURCU ÇELİK ÖZKAN BAŞVURUSU (B.No: 2018/33605) - Ceza infaz kurumunda açlık grevi yapan başvurusuyla disiplin cezası verilmesi68
- CEBRAİL PADAK BAŞVURUSU (B. No: 2019/41543) - Üniversite yerleşkesi içinde izinsiz afiş asma sebebi ile uyarma cezası verilmesi.....70
- EKREM ACAR BAŞVURUSU (B. No: 2019/25563) - Sakıncalı olduğu iddia edilen belgenin tutukluya verilmemesi, haberleşme hürriyeti.....72
- FEVZİ KAYACAN BASVURUSU (B. No: 2018/350) - Tutuklunun resmi kuruma yazdığı dilekçenin içeriği nedeniyle disiplin cezası uygulanması.....72

- MEHMET GÜNHAN BAYSAN BAŞVURUSU (B. No: 2018/31084) - Tutuklunun elkonulan günlüğünde kurum personeline hakaret içerikli beyanlarda bulunduğu gerekçesiyle disiplin cezası alması.....74
- NEJLA DEMİRCİ BAŞVURUSU (B. No: 2019/25823) - OHAL KHK'larının yol açtığı sorunlara ilişkin belgesel çekmek isteyen başvurucuya Kaymakamlıkça gerekli izinlerin verilmemesi.....75
- ATILLA YAZAR VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B. No: 2016/1635) - Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları nedeniyle ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmesi.....77
- MUSTAFA KOCA BAŞVURUSU (B.No. 2021/38039) - Tutuklunun kurum aracılığıyla gazete satın alma talebinin reddedilmesi.....80
- BİLAL UÇAR BAŞVURUSU (B. No: 2019/10122) - Şeref ve itibarın korunması hakkı.....81

8-) TOPLANTI VE DERNEK KURMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN BAŞVURULAR

- RAMAZAN SÜMER BAŞVURUSU (B. No: 2018/15924) - Basın açıklamasına katılma gerekçesi ile idari para cezası uygulanması.....83
- ADNAN VURAL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B.No: 2017/36237) - Toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılma gerekçesiyle idari para cezası uygulanması.....85

9-) MÜLKİYET HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

- EMRULLAH YILMAZ BAŞVURUSU (B. No: 2019/37252) - Mülke erişimin önlenmesinden kaynaklanan zararın muhtemel olduğu yorumu nedeniyle etkili başvuru hakkının ihlal edilmesi.....87
- ÇOLAKOĞLU İNŞAAT TURİZM ENERJİ ÜRETİMİ SANAYİ VE TİCARET ANONİM ŞİRKETİ VE KANIK İNŞAAT LİMİTED ŞİRKETİ BAŞVURUSU (B. No: 2019/40353) - Vergiyi doğuran işlemin vergi istisnası kapsamında olduğunu tevsik eden belgenin iptali.....89
- ALİ ERŞAH AYDIN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B. No:2019/11980) - Taşınmazın tapu kaydının iptal edilmesine rağmen tazminat ödenmemesi.....91
- DERYA YULCU BAŞVURUSU (B. No: 2019/18482) - Asgari aidat ödeme süresini sağladığı halde emekli yardımının ödenmemesi.....92

- HANDAN ÖZGÜL ÖZOZGAN VE NAZAN YAŞAR BAŞVURUSU (B. No: 2018/3031) - Kamu hizmetine ayrılan taşınmazın kamulaştırılmaması ve maliklere tazminat ödenmemesi93
- BİRCAN YANAR BAŞVURUSU (B. No: 2019/37833) - Müsadere kararının HAGB kararının kesinleştirilmesiyle birlikte infaz edilmesi.....94
- KÜBRA YILDIZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (B. No: 2018/32734) - Kamulaştırmasız el atma dolayısıyla açılan tazminat davasında aleyhte yargılama giderlerine hükmedilmesi95
- KEMAL KILIÇ BAŞVURUSU (B. No: 2019/16400) - Mehmetçik vakfının sağladığı sürekli yardımın kesilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edilmesi.....99
- ŞABAN KURT BAŞVURUSU (B. No: 2018/25857) - İşleme eserin yayımının hukuka aykırı bulunması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edilmesi101

YAŞAM HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

BURAK SAKİN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2020/619 Karar Tarihi: 26/7/2022

Başvuru, zorunlu askerlik hizmeti sırasında ateşli silah yaralanması olayına ilişkin açılan tam yargı davasının reddedilmesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu askerliğini er olarak yapmakta iken nöbet tuttuğu bir gece intihar girişiminde bulunmuştur. Daha sonra yapılan tahkikatta başvurunun cebinde telefonunun olduğu ve intihar girişiminden on dakika önce kız arkadaşıyla mesajlaştığı ve ayrıldığı ortaya çıkmıştır. Savcılıkça yürütülen araştırmada başvuru, askere gelmeden önce de psikolojik rahatsızlığının olduğunu, acemi birliğinde kendisine antisosyal kişilik bozukluğu teşhisinin konduğunu, bunu bildikleri halde kendisine silah verdiklerini, telefon bulundurması konusunda üstlerinin sorumluluğunun olduğunu beyan etmiştir. Başvurucu sonrasında söz konusu intihar girişimi sonrası maddi ve manevi zarara uğradığını belirterek idareden talepte bulunmuştur. Talebinin reddedilmesi sonrası idare mahkemesinde tam yargı davası açmıştır. Yerel mahkeme, başvurunun askere alınmadan önce verilen kayıt formunda bu konuyu belirtmediğini çeşitli anket ve formları imzaladığını belirtmiş ve intihar girişiminin başvurunun kişisel bir sebebinden kaynaklandığını söylemiştir. Ayrıca yerel mahkeme kimsenin etkisi olmadan nöbet görevini üstlenen başvurunun uğradığı zarar ile eylem arasında nedensellik bağı olmadığını ve maddi, manevi tazminat şartlarının oluşmadığını belirtmiştir. Başvurucu tam yargı davasının reddedilmesi sonrası, tahkikat için verdiği ifadedeki iddiaları öne sürerek yaşam hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme yaptığı değerlendirmede; başvurunun askerlik döneminde ruhsal bozukluk yaşadığına dair herhangi bir belge olmadığını, askeri yetkililerin ruhsal bozukluğa ilişkin veriye ulaşamadığını, başvurunun intihara teşebbüs edeceği şüphesini ortaya koyan somut bir veri olmadığını belirtmiştir. Mahkeme intihar girişiminin başvurunun kız arkadaşının ayrılmak istemesi sonucu olduğunun sabit olduğunu belirtmiştir. Bu durumda mahkeme insan davranışının öngörülemezliğine dikkat çekmiştir. Ve devletin koruma yönündeki pozitif

yükümlülüğün somut olayda yetkililer üzerinde ağır bir yük oluşturacağını söylemiştir. Bu sebeplerle yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

TUĞÇE DAĞDEMİR MUSLU BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/34996 Karar Tarihi: 26/7/2022

Başvuru, hastanede doktor olarak çalışan başvurucunun annesinin hastanede gerekli önlemler alınmadığı için bir kişi tarafından bıçaklanarak öldürülmesinin yaşam hakkını ihlal ettiği ve soruşturmanın etkin yürütülmediği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucunun annesi A.D. doktor olarak çalıştığı hastanede bıçaklı saldırıya uğramış ve hayatını kaybetmiştir. Fail Y.D. saldırıdan sonra intihar etmiştir. Failin saldırıyı gerçekleştirme sebebi failin eski eşi ile taraf oldukları boşanma davasında başvurucunun annesinin tanık olarak dinlenmesi olarak görülmüştür. Başlatılan soruşturmada deliller değerlendirilmiş, failin eski eşi Ş.A., hastane başhekimisi, diğer görgü şahitleri dinlenmiştir. Savcılık, fail öldüğü için kamu davası açılmayacağını, hastane yönetiminin de kusurunun olmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığı kararı vermiştir. Başvurucu karara itiraz etmiştir. Hastane yönetiminin olaydan haberdar olmasına rağmen gerekli tedbirleri almadığını, Ş.A. Nın annesini ölüme terk ettiğini ve bu durumun değerlendirilmesi gerektiğini, olayın iş kazası olduğunu ve bu konuda uzman raporu alınması gerektiğini öne sürmüştür. İtiraz kesin olarak reddedilince başvurucu Bakanlık Ceza İşleri Genel Müdürlüğünden, karara karşı kanun yararına bozma yoluna gidilmesini talep etmiştir. Yargıtay 5. Ceza Dairesi, kararı kanun yararına bozmuştur. Hakimlik bozma kararı sonrası savcılıkça verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararı kaldırmıştır. Bozma kararında; Ş.A. nın erkek arkadaşının ifadesinin alınmasının gerektiği , hastanede daha önce failin eylemi sebebiyle tedbir alınıp alınmadığının araştırılması hususlarına değinilmiştir. Savcılık bozma kararındaki belirtilen eksikliklerin giderilmesi için araştırma yürütmüştür. Ş.A. Tekrar alınan ifadesinde hastane yönetiminin eski eşi ile ilgili olan durumu bildiğini, olayın gerçekleştiği 5. Katta bir güvenlik görevlisi görevlendirebileceklerini, olay zamanında ölen faille ilgili bir tedbir kararı olmadığını söylemiştir. Savcılık araştırmaları sırasında alınan bir ifadede; olay zamanında fail hakkında bir tedbir kararı, yakalama kararı olmadığını, hastane

yönetiminin bir tedbir kararı verildiyse bile bundan haberdar olmadıklarını, hastane girişinde üst araması yapılmadığını, Ş.A. Ve A.D. Nin tehdit edildiklerini hastane yönetimiyle paylaşmadıklarını bilgilerini elde etmiştir. Savcılık olayla ilgili ifadeler almaya devam etmiştir. Soruşturmanın sonunda; hastane yöneticilerine ve işletme müdürüne, güvenlik görevlisine kusur yüklenmeyeceğini, failin ölmüş olduğunu bu sebeplerle kamu davası açılmayacağı sonucuna varılmıştır. Başvurucu karara itiraz etmiş ve karar reddedilmiştir. Başvurucunun açmış olduğu olayın iş kazası olduğuna ilişkin dava devam etmektedir. Başvurucu bireysel başvuruda bulunmuştur. Savcılığın mevcut delilleri değerlendirmede, gerekli araştırma yapılmadığından, kararın kendisine karar tarihinden bir ay sonra tebliğ edildiğinden soruşturmada eksik hususlar olduğundan yakınmıştır.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme başvurucunun tüm iddialarını yaşam hakkı kapsamında incelemeye karar vermiştir. Mahkeme başvurucunun, annesinin tehdit altında olduğunun bilinmesine rağmen kamu makamlarının gerekli tedbirleri almadığına ilişkin şikayetin olmadığını belirtmiştir. Bu nedenle bu hususun yaşam hakkının usul boyutunda ihlal edildiği iddiası yönünün olduğu değerlendirilmiştir. Mahkeme, mevcut başvurunun kamu makamlarının ihlali ilgili olmadığını söylemiştir. Başvurucu annesinin yaşamının korunması için işverenin gerekli tedbirleri alma konusunda ihmalkarlık yapmasına dayanmaktadır. Bu konudaki zararların tazmini için tazminat yolunun açık bulunduğunu belirtmiştir. Mahkeme, başvurucunun iş mahkemesinde dava açtığını fakat bu davanın etiksiz olabileceğine dair bir iddiasının da olmadığını belirtmiştir. Tazminat yolunun tüketilmemiş olması sebebiyle başvuru kabul edilemez bulunmuştur.

AYLA ORAN ÖZGÜN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/6676 Karar Tarihi: 14/9/2022

Başvuru; kendisinden haber alınamayan kişinin devlet görevlilerince hukuka aykırı olarak hürriyetinden yoksun bırakılması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, kaybolma hadisesinden devlet görevlilerinin sorumlu olması nedeniyle yaşam hakkının, soruşturmanın ayrımcılık saikiyle etkisiz yürütülmesi nedeniyle yaşam hakkıyla bağlantılı olarak eşitlik ilkesinin, kayıp kişinin yakınının ızdırabı nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucunun Yunanistan'da Millî İstihbarat Teşkilatında uzman yardımcısı olarak görev yapan abisi A.O. hakkında başlatılan idari bir soruşturma nedeniyle 7/6/2016 tarihinde Türkiye'ye çağırılmıştır. Aynı gün Türkiye'ye gelip ilgili evrakı tebliğ alan A.O. 9/6/2016 tarihinde gittiği Yunanistan'dan 12/6/2016 tarihinde dönmüştür. Bahsi geçen idari soruşturma, A.O.nun kendi adına olmayan ve MİT'e bildirilmeyen telefon hatlarını kullanarak Paralel Devlet Yapılanması/Pensilvanya Örgütü mensubu olduğu ileri sürülen kişilerle -bu kişilerden birisi de S.E.dir- iletişim kurduğu ve PDY/PÖ üyesi olduğu iddiasına dayanmaktadır.

A.O. Hakkında Yürütülen Soruşturmalar ile A.O.nun Kaybolduğu İddiası Hakkında Yürütülen Soruşturma İlgili Süreç

A.O hakkında yurt dışına çıkamaması yönünde adli kontrol kararı verilmiş, A.O.nun anılan karara yaptığı itiraz Ankara 6. Sulh Ceza Hâkimliğince reddedilmiştir.

MİT 3/10/2016 tarihinde arasında A.O.nun da olduğu 32 eski çalışanı hakkında soruşturma raporları ile birlikte suç duyurusunda bulunmuştur.

A.O.nun eşi Ay.O. 2/11/2016 tarihinde Etimesgut Polis Merkezi Amirliğine 4/11/2016 tarihinde ise Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığına müracaat etmiş ve kaçırılmış olabileceğini düşündüğü eşinin bulunmasını talep etmiştir.

- Etimesgut Belediyesinden temin edilen 1/11/2016 tarihine ait kamera kayıtları Ay.O. ile birlikte incelenmiş ancak A.O.ya ait araç görülmemiştir. Ay. O.nun müracaatı üzerine arama kayıtlarına alınan A.O.nun bulunamadığına dair 13/12/2016 tarihinde tutanak düzenlenmiştir.

Ay.O. Batı Başsavcılığı tarafından 16/1/2017 tarihinde alınan ifadesinde eşinin yazdığı ve hakkında yürütülen soruşturma kapsamında MİT'e verdiği "*Vasiyetname*"nin örneğini sunmuştur. Söz konusu yazı A.O'nun hayatın akışına aykırı olarak öldürülmesi hâlinde birinci derecede sorumlunun çalıştığı kurum olduğunu iddia ettiği bir yazıdır.

Dosya Batı Başsavcılığı'nın yetkisizlik kararı ile Ankara Başsavcılığına gönderilmiştir.

Ay.O. Ankara Başsavcılığına verdiği 24/1/2018 tarihli dilekçesinde özetle bazı genel ağ adreslerinde ve bir video paylaşım sitesinde yayımlanan yakın tarihli videolarda A.O. hakkında çeşitli ifadelerin yer aldığını, yapılan bir habere göre bir terör örgütüne mensup

kişilerce MİT'in kaçırılan üst düzey iki yetkilisinin -E.P. ve A.G.- A.O.nun kaçırılmış olduğunu beyan ettiklerini içeren bir haber çıktısını eklemiştir.

A. Başvuru Tarihinden Sonraki Süreç

Ankara Başsavcılığı Ay.O.nun iddialarının araştırılması için 21/10/2019 tarihinde TEM Şubeye müzekkere yazmıştır. İki polis memurunca düzenlenen tutanakta A.O'nun FETÖ/PYD ile ilgisinin olduğuna dair tanık beyanları olduğu bilgisine yer verilmiş ancak A.O'nun gözaltında olmadığı ifade edilmiştir.

27/10/2019 tarihinde Alo 155 hattını arayan Ay.O. Çankaya ilçesi Kuru Mahallesi Akasya Sokak üzerinde yürürken Açelya Bloklarının önünde eşine ait, Yunanistan plakalı aracı park hâlinde gördüğünü söylemiştir. Bahse konu aracın önünde durduğu sitede otuz yıldır çalışan A.E. kollukça alınan beyanında aracın iki buçuk yıldır park hâlinde olduğunu, aracın bulunduğu yerden hiç alınmadığını beyan etmiştir. Araç üzerinde yapılan incelemede bir parmak izine rastlanıldığı, parmak izinin F.K'ya ait olduğu belirtilmiştir.

Ay.O. Ankara Başsavcılığına verdiği 4/11/2019 havale tarihli dilekçesinde, MİT'te daha önce daire başkanlığı görevinde bulunmuş M.E. tarafından kaleme alınan "*Deşifre*" isimli kitabın bir bölümünün A.O. ile ilgili olduğunu, kitapta A.O.nun siyah minibüsle kaçırılan insanların tutulduğu Ankara'daki bir yerde olduğunu belirtildiğini iddia etmiş ve yazarın ifadesine başvurulmasını istemiştir

Ankara Başsavcılığının Seydişehir Cumhuriyet Başsavcılığından istinabe talep etmesi üzerine 14/1/2021 tarihinde, A.O.ya ait araç üzerinde parmak izi tespit edilen F.K.nın kollukça ifadesi alınmıştır. F.K. ifadesinde A.O.yu tanımadığını, yaşamı boyunca Ankara'da 2008 yılında üç ay, çalıştığı marketler zincirinin eğitim faaliyeti nedeniyle de 2018 yılında 10-15 gün kaldığını ve parmak izinin A.O.ya ait araç üzerinde neden olduğunu bilmediğini beyan etmiştir.

Başsavcılığın A.O.ya uzun süredir ulaşamadığı ve ailesinin A.O.nun kaybolduğu yönünde başvurularının bulunduğu gerekçesiyle yaptığı talep üzerine Ankara 7. Sulh Ceza Hâkimliği, kendisine isnat edilen silahlı terör örgütüne üye olma ve devletin gizli kalması gereken bilgilerini siyasal veya askerî casusluk amacıyla temin etme suçları nedeniyle A.O. hakkında yakalama emri düzenlenmesine 5/6/2020 tarihinde karar vermiştir.

Ankara Başsavcılığı 23/9/2020 tarihinde ise MİT'e bir müzekkere yazmış ve A.O.nun devlet sırrı mahiyetindeki bilgilere erişim imkânı olup olmadığının ve bu bilgilere erişebilecek birimlerde görev alıp almadığının bildirilmesini istemiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Kişi Hürriyeti Ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

- M.E., kitabında E.P.nin A.O.yla ilgili iddiasını aktarmış ancak konuyla ilgili yeni bir bilgi vermemiştir. Bir terör örgütüne mensup kişilerce kaçırılan E.P.nin beyanının ise hangi koşullar altında alındığı bilinmemektedir. Buna göre E.P'nin beyanını şüpheli bulan mahkeme, A.O. ile aynı bacak yapısına sahip birçok kişinin bulunabileceğini belirtmiştir. Bu sebeple E.P.nin beyanları ile bu beyanları aktarmakla yetinen kitabın da A.O.nun devlet görevlilerince tutulduğunun kanıtı olamayacağı kabul edilmiştir.

- Kim olduğu bilinmeyen bir sosyal medya kullanıcısının A.O.nun devlet görevlilerince hukuka aykırı olarak tutulduğuna ilişkin olduğu anlaşılan ancak içeriği Anayasa Mahkemesince bilinmediği için somut bir kanıtı dayanıp dayanmadığı tespit edilemeyen paylaşımın da A.O.nun devlet görevlilerince tutulduğunun kanıtı olarak değerlendirilemeyeceğini belirten Anayasa Mahkemesi kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişin İddia

i. Öldürmeme Yükümlülüğü Yönünden

Somut başvuruda A.O.nun devlet görevlilerince kaçırılarak bir yerde tutulduğuna dair makul şüphenin ötesinde bir kanıt bulunmadığına dikkat çeken mahkeme bir kaybolma hadisesinden devlet görevlilerinin sorumlu tutulabilmesi için kayıp olduğu iddia edilen kişinin devlet görevlilerinin kontrolü altında kaybolduğunun makul şüphenin ötesinde kanıtlanması gerektiğini belirtmiştir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi yaşam hakkının öldürmeme yükümlülüğüne ilişkin maddi boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

ii. Yaşamı Koruma Yükümlülüğü İle Etkili Soruşturma Yükümlülüğü Yönünden

Mahkeme, bireysel başvurunun yapıldığı tarihe kadar olan soruşturma sürecinde soruşturmanın etkililiğini zedeleyen bazı önemli eksikliklerin göze çarptığını belirtmiştir:

-Batı Başsavcılığının talebine rağmen kolluk sadece PTS kayıtlarını araştırmış, MOBESE ve EDS kayıtlarına bakmamıştır.

-A.O.nun telefonunun bir baz istasyonundan sinyal aldığı saptanmasına rağmen sözü edilen baz istasyonun çekim çevresi belirlenerek bölgedeki MOBESE kameralarına ait kayıtların getirilmesi konusunda gerekli adım atılmamıştır.

-İl genelinde ve çevre illerde araştırma yapılarak A.O.ya ait aracın terk edilmiş veya herhangi bir yediemin otoparkına çekilip çekilmediğinin ve kimliği tespit edilemeyen erkek cesedi bulunup bulunmadığının tespiti ve A.O.nun bulunması için Ankara-Afyonkarahisar istikametindeki tüm MOBESE kayıtlarının incelemesi için ilgili kolluk birimine müzekkereler yazılmıştır ancak Ankara Emniyet Müdürlüğü sadece PTS sorgusu yapıp seksen ilin emniyet müdürlüğüne gönderdiği 20/3/2017 tarihli yazıda ilgili kayıt yoksa cevap gönderilmemesini isteyip süresinde cevap verilmediği takdirde herhangi bir kayıt bulunmadığının anlaşıldığını ifade etmekle yetinmiştir (bkz. § 37). Bu bakımdan cevap verilmemesinin sebebinin kaydın bulunmamasından ileri gelip gelmediğinin öğrenilmesi mümkün olmamıştır.

-A.M.Y. adına kayıtlı olup Ay.O.nun babası U.Y. tarafından kullanıldığı soruşturma makamınca saptanan telefon ile A.O.nun kullandığı telefona 1/12/2016, 2/12/2016 ve 25/12/2016 tarihlerinde kısa mesajlar atılmasına karşın kaybolduğu iddia edilen A.O.ya ait telefona neden kısa mesajlar gönderildiği konusunda U.Y.nin ifadesine başvurulmamıştır.

-Ay.O., E.P.nin A.O.yla ilgili iddiasını Ankara Başsavcılığına taşımaya karşın Ankara Başsavcılığı söz konusu iddia ile ilgili herhangi bir değerlendirme yapmamıştır.

-Başvuru tarihinden sonra başvuru, V.K.A.nın A.O. ile ilgili beyanlarını Ankara Başsavcılığına taşımaya rağmen Ankara Başsavcılığı V.K.A.nın ve V.K.A.nın beyanlarında geçen M.G.nin ifadesine başvurmamış,

-Ay.O.nun Açıyla Blokları sakinlerinin A.O.ya ait aracın site sakinlerince ve hatta asfaltlama çalışması sırasında belediye yetkililerince polise bildirilmesine rağmen polisin konuyla ilgilenmediğine ilişkin iddiası hakkında araştırma yapmamıştır.

Öte yandan;

-Başvurucunun sözünü ettiği sosyal medya kullanıcısının iddiaları soruşturma makamlarına iletildiği ortaya konulamadığından içeriği tam olarak bilinmeyen söz konusu iddiaların araştırılmaması,

-A.O.nun kaybolması olayının aydınlatılmasıyla ilgili olmaması nedeniyle MOBESE kayıtlarını incelemeye iddia edilen kolluk görevlileri hakkında verilen şikâyet dilekçesinin A.O.nun kaybolması olayının aydınlatılması için atılan adımlardan da söz edilerek işleme konulmamasına karar verilmesi eksiklik olarak görülmüştür.

Başvurucunun dosyadaki kısıtlama kararına yönelik şikayeti bakımından inceleme yapan Anayasa Mahkemesi bu kısıtlamanın müdafilerin soruşturma dosyalarını inceleme ve örnek almasını engellediği ancak başvurucunun bilgi alma ve soruşturma belgelerinden örnek alma konusunda soruşturma makamlarına müracaat ettiğine yönelik herhangi bir tespitin bulunmadığına dikkat çekmiştir. Anayasa Mahkemesine göre bu kısıtlamanın müşteki olarak soruşturmada yer alan Ay.O. veya A.O.nun kardeşi olan başvuru için de geçerli olduğu başvuru tarafından ortaya konulamamıştır.

Ancak yukarıda sayılı eksiklikler nedeniyle yaşamı koruma yükümlülüğü ile etkili soruşturma yükümlülüğünün ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Başvuru, hangi makamlara müracaat etmesine rağmen cevap alamadığı ve hangi kamu görevlilerince aşağılanarak teröristlikle suçlandığı konusunda hiçbir açıklama yapmamış; herhangi bir kanıt da sunmamıştır. Bu durumda kötü muamele yasağı kapsamında incelenebilecek tek husus A.O.nun kaybolması nedeniyle başvurunun çektiği sıkıntının yetkililerin olaya verdikleri tepkilerle katlandığına ilişkin şikâyetidir ama hangi yetkililerin hangi tepkilerinden yakınıldığı açıklanmadığı için başvurunun şikâyetinin A.O.nun kaybolması ve bu olay hakkında yürütülen soruşturmanın etkisizliği nedeniyle duyduğu üzüntüye ilişkin olduğu değerlendirilmiştir. Başvuru dosyasında A.O.nun devlet görevlilerince kaçırılarak tutulduğuna ilişkin iddianın doğruluğu ortaya konulamamıştır, kaldı ki başvurunun çektiğini iddia ettiği sıkıntının asgari ağırlık eşiğine ulaşmamış olduğu değerlendirilmiştir. Bu sebeple başvurunun kötü muamele yasağı yönünden mağduriyetinin söz konusu olmadığı sonucuna varılarak kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

Buna göre yaşam hakkının ihlal edildiğine karar veren Anayasa Mahkemesi ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için gerekli işlemler yapılmak üzere Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine, başvurucuya 90.000-TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

BURCU DEMİRKAYA VE YÜCEL DEMİRKAYA BAŞVURUSU (2)

Başvuru Numarası: 2020/8844

Karar Tarihi: 26/7/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 6/10/2022-31975

Başvuru, bir yolcu treninin raydan çıkması sonucu meydana gelen ölüm olayı nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Haydarpaşa (İstanbul)-Ankara seferini yapan yolcu treninin 2004 yılında Pamukova ilçesi yakınlarında raydan çıkması sonucu birçok kişi ölmüş, pek çok kişi de yaralanmıştır. Ölenler arasında başvuruçuların annesi F.Y. de bulunmaktadır.

Olayla ilgili Cumhuriyet başsavcılığınca başlatılan soruşturmada, kazanın meydana gelmesinde kusurlu oldukları bilirkişi raporu ile tespit edilen makinistler (birinci ve ikinci makinist) ile birlikte tren şefi hakkında ağır ceza mahkemesinde kamu davası açılmıştır. Yargılama sonucunda makinistler hakkında mahkûmiyet, tren şefi hakkında ise beraat kararı verilmiştir.

İlk mahkûmiyet hükmünün temyizi ile başlayan süreç, bozma kararı ve bu karar üzerine yapılan yeniden yargılamalar ile yaklaşık 15 yıl 5 ay sürmüş ve Yargıtayın 25/12/2019 tarihinde sanıklar hakkındaki kamu davalarının zamanaşımı nedeniyle düşmesine karar vermesi ile sonuçlanmıştır.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Yaşam Hakkının Maddi Boyutunun İhlali İddiası Yönünden: Anayasa Mahkemesi, demir yolu üst yapısının trenlerin güvenli bir şekilde seyahat edeceği şekilde yapılandırılması, gerekli teknik donanımın sağlanması ve denetim vasıtasıyla hizmetin kişilerin yaşamı ve fiziksel bütünlükleri bakımından güvenli bir şekilde devamının temini hususlarının yetkili kamu makamları tarafından yerine getirilmesi gereken hizmetler olduğunun tartışmasız olduğunu belirtmiştir.

Somut olayda demir yolu üst yapısındaki birtakım eksiklikler ve trende hız değişimini güvenli bir şekilde sağlayacak teknik donanımın olmaması, kazaya neden olan önemli etkenler olarak bilirkişi raporunda yer almıştır. Mahkeme, başvuru dosyasında, olay yerinde yapılan incelemelere dayanan ve uzman bilim insanları tarafından hazırlanan bu raporda yer verilen tespitlerin doğru olmadığını gösteren bir unsur bulunmadığına dolayısıyla da somut

başvuruya konu tren kazasında yetkili makamların demir yolu taşımacılığı gibi tehlikeli bir faaliyet nedeniyle yaşam ve fiziksel bütünlüğe karşı oluşan riskleri bertaraf etmek için kendilerine düşen pozitif yükümlülük kapsamında gerekli ve yeterli önlemleri almadıklarına kanaat getirmiştir.

Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının maddi boyutunun ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Yaşam Hakkının Usul Boyutunun İhlali İddiası Yönünden: Anayasa Mahkemesi, somut başvuruya konu tren kazasını 38 kişinin öldüğü, 80'den fazla kişinin yaralandığı son derece vahim bir hadise olarak nitelendirmiştir.

Mahkemeye göre, başvuruya konu kazanın ardından derhâl başlatılan soruşturmada delillerin de süratle toplanarak olayın meydana geldiği şartların ortaya çıkarıldığı ve sorumluların tespit edildiği görülmektedir. Buna karşılık demir yolunun güvenli bir şekilde işletilmesi için gerekli üstyapı, teknik donanımı sağlama ve denetim konularında kusurları olduğu değerlendirilen kamu görevlileri hakkında açılan bir ceza davası bulunmamaktadır. Kusur ve sorumlulukları yargı sürecine katılan tüm adli birimler tarafından kabul edilen makinistler hakkındaki ceza davası ise zamanaşımı nedeniyle düşmüştür.

Neticede bu derece vahim sonuçları olan bir olayda kusurlu oldukları bilirkişi raporlarıyla tespit edilmesine karşılık cezai sorumluluğuna yargı organlarınca kesin olarak karar verilen kimse bulunmamaktadır.

Anayasa Mahkemesi bu durumda somut olayda yargı sisteminin yaşam hakkı ihlallerinin önlenmesindeki caydırıcı rolünü yerine getirdiği söylenemeyeceği gibi olayın ciddiyeti karşısında yetkili makamlar tarafından gösterilen tepkinin derecesinin de yeterli olmadığını değerlendirmiş ve açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine karar vermiştir.

ALİ KARAKILIÇ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/2549 Karar Tarihi: 21/9/2022

Başvuru; yangında yaralanıp akabinde vefat eden çocukların tıbbi müdahalesinde gereken korumanın sağlanmaması, yangına müdahalede gerekli önlemlerin alınmaması ve olayla ilgili tazminat davasının makul sürede sonuçlanmaması nedeniyle yaşam ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucular Ali Karakılıç ve Songül Karakılıç'ın oğulları, Cengizhan Karakılıç'ın ise kardeşleri olan B.K. ve A.K. (kardeşler) 7/4/2006 tarihinde Samsun'daki ikametgâhlarında yalnız oldukları (anne, baba ve ağabeyin yokluğunda) sırada yangın çıkmıştır. Olay tarihinde kardeşler 5 ve 6 yaşlarındadır. 11/4/2006 tarihli yangın raporuna göre yangının fişe takılı bırakılan elektrikli battaniyenin aşırı ısınması sonucu kısa devre yapan kablolardan kaynaklandığı tahmin edilmektedir. Olay yerine itfaiye ekiplerinin gelmesiyle iki kardeş solunum ve dolaşım durması nedeniyle 14.30'da Samsun Devlet Hastanesine kaldırılmış ve uygulanan kalp masajı sonucu kalp atışları alınan kardeşler saat 15.30'da Ondokuz Mayıs Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesine karbonmonoksit zehirlenmesi tanısıyla sevk edilmiştir. Tıp Fakültesi Hastanesinde yapılan değerlendirme sonucu kardeşlerin durumunun ağır olduğu tespit edilmiş ve ileri tedavi (hiperbarik oksijen tedavisi) için başka bir merkeze sevk edilmeleri gündeme gelmiştir. Bu bağlamda doktorlar tarafından Ankara Hacettepe Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi, Gülhane Askerî Tıp Akademisi Hastanesi (GATA), Dr. Sami Ulus Çocuk Hastanesi, Dışkapı Çocuk Hastalıkları Eğitim ve Araştırma Hastanesi, Yıldırım Beyazıt Araştırma ve Eğitim Hastanesi ile iletişime geçilmiş ancak yoğun bakım ünitesi ve hiperbarik oksijen tedavisi olan, kardeşleri kabul edebilecek bir hastane bulunamamıştır. Başvurucuların çocukları Ankara'daki özel bir tıp merkezine nakledilmiştir. Kardeşlerden A.K. 8/4/2006 tarihi saat 02.30'da kalp masajına rağmen hayatını kaybetmiştir. B.K. için Ankara'da yoğun bakımı olan farklı hastaneler tıp merkezi görevlilerince telefonla aranmış ve B.K. özel ambulansla saat 03.00 sıralarında GATA'ya nakledilmiştir. B.K.'nın GATA bünyesinde çocuk yoğun bakım ünitesi ve mekanik ventilasyon desteği bulunmaması nedeniyle yeniden başka hastaneye nakli gündeme gelmiştir. Hacettepe Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi yetkilileri, boş durumda ventülatör bulunmaması nedeniyle talebi karşılamayacaklarını bildirmiştir. Hiçbir hastanenin kabul etmediği bilgisinin verilmesi üzerine çocuk yoğun bakım ünitesi bulunmasa da uygun yer temin edebileceğini belirten Atatürk Eğitim ve Araştırma Hastanesine B.K.'nın nakli özel ambulansla sağlanmıştır. Atatürk Eğitim ve Araştırma Hastanesine saat 05.00 sıralarında getirilen B.K. Yetişkin Yoğun Bakım Ünitesinde tedavi altına alınmıştır. Hekimlerin çocuk yoğun bakım ünitesi olan bir kurumda tedavisinin uygun olacağı kanaatine varması üzerine B.K., Hacettepe Üniversitesi İhsan Doğramacı Çocuk Hastanesine saat 06.30'da sevk edilmiştir. Yoğun Bakım Ünitesinde tedavisi yapılan B.K. tedavi sürecine cevap vermeyerek 10/4/2006 tarihinde hayatını kaybetmiştir. Ölüm olaylarını takiben Sağlık Bakanlığı konu hakkında inceleme başlatmıştır. Soruşturma raporunda sonuç olarak gerek Samsun'daki gerekse

Ankara'daki sağlık kurumlarının (Hacettepe Üniversitesi hariç) ve 112 Acil Komuta Kontrol Merkezi görevlilerinin tedavi sürecinde ve nakil aşamalarında bir kusurunun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. *Hacettepe* Üniversitesi yetkililerinin keyfi ve yasaya aykırı davranışları bulunup bulunmadığı hususlarının Yükseköğretim Kurulu tarafından incelenmesi gerektiğı" belirtilse de Ulusal (UYAP) kayıtlarında ve dosya içeriğinde Yükseköğretim Kurulu(YÖK) tarafından yapılmış bir inceleme/soruşturma kaydına rastlanmamıştır. Başvurucular 10/12/2007 tarihinde Samsun 1. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) tam yargı davası açmıştır. Dava dilekçesinde süreçten bir bütün olarak şikâyet etmiş, itfaiye ve sağlık hizmetinin sunumundaki gecikme/yeterlilik hususunun yanında kardeşlerin gerek 112 Acil Servis ambulansı ile nakledilmemesinde gerekse Ankara'daki hastanelerin onları kabul etmemesinden, uygun tedavinin uygulanamamasından, sağlık hizmetine erişilememesinden ve gecikmeden yakınmışlardır. Mahkeme olayda sağlık hizmetinin sunumuna dair hata, eksiklik bulunup bulunmadığının anlaşılması adına Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Dairesi nezdinde bilirkişi raporu çıkarılsa da başvurucular bilirkişi raporuna olayın yeterince aydınlatılmadığını belirterek itiraz etmiştir. Bilirkişi raporunu yeterli bulan Mahkeme 14/7/2011 tarihli kararı ile davayı reddetmiştir. Ret hükmü, esas yönünden Danıştay Onbeşinci Dairesince 15/1/2018 tarihinde onanmış; karar düzeltme istemi de aynı Daire tarafından 6/11/2018 tarihinde reddedilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme itfaiye ekiplerinin sorumluluğuna ilişkin şikayeti ihbardan sadece 4 dakika sonra itfaiye ekiplerinin olay yerine ulaşması, bundan 14 dakika sonra da yangından zarar gören çocukların sağlık kurumuna ulaştırılması, İtfaiye hizmetinin sunumu/yürütümü bağlamında yangının söndürülememesi, meskene girilememesi, çocukların yangın/duman ve/veya teçhizat eksikliği nedeniyle tahliye edilememesi gibi bir durumun söz konusu olmaması nedeniyle açıkça dayanaktan yoksun olması gerekçesiyle kabul edilemez bulmuştur. Anayasa Mahkemesi yargısal süreçte mahkemenin Adli Tıp Kurumundan aldığı Bilirkişi raporuna bakıldığında nihai olarak salt Samsun'da yürütölen sağlık hizmeti ile sınırlı olarak inceleme yaptığını, hatta sadece A.K. yönünden değerlendirmede bulunduğunu oysa başvurucuların sadece Samsun'la sınırlı olarak değil Ankara'ya uzanan tedavi sürecinden de şikâyet ettiğı, yetersiz teçhizatı olan ambulansla nakilden, 112 Acil Servisin ambulans sağlamamasından, Ankara'daki hastanelerin çocuklarını kabul etmemesinden yakındığı ancak mahkemenin, başvurucuların ileri sürdüğü bu hususlara ilişkin olarak bir değerlendirmede bulunmadığını belirtmiştir. Ayrıca 2577 sayılı Kanun

uyarınca ilgili olabilecek diğer kurumların (Sağlık Bakanlığının hazırladığı soruşturma raporunda anılan hatta inceleme yapılması yönünde görüş bildirilen YÖK ve Hacettepe Üniversitesi) hasım konumuna alınması ve/veya yetki hususunda sorun olduğunun düşünülmesi hâlinde dosyanın yetkili mahkemeye gönderilmesi mümkün olduğunu, bu bağlamda Mahkemenin sahip olduğu resen araştırma, inceleme yetkisini olayı tüm boyutlarıyla açığa çıkarmak, ileri sürülen esasa etkili tüm hususları aydınlatmak için kullandığından söz edilemeyeceğini, diğer taraftan yargılama sürecinin yaklaşık 11 yılda sonuçlandığını belirtmiştir. Tüm bu aktarılan tespitler ışığında iki çocuğun ölümü ile sonuçlanan söz konusu sürece ilişkin olarak devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülükleri bağlamında hukuki sorumluluğun ortaya çıkarılması adına Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik, özen ve süratle bir inceleme yapılmadığı ve sonuç olarak devlete ait pozitif yükümlülüklerin (usul yükümlülüğünün) gereği gibi yerine getirilmediği, yaşam hakkının bu yönüyle ihlal edildiği kanaatine ulaşılmıştır. Mahkeme tazminat taleplerini reddederek yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın itfaiye hizmetinin sunumuna ilişkin şikâyet yönünden *açıkça dayanaktan yoksunluk* nedeniyle kabul edilemez olduğuna, yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın sağlık hizmetinin sunumuna ilişkin şikâyet yönünden kabul edilebilir olduğuna, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutu yönünden ihlal edildiğine kanaat getirilerek yeniden yargılama yapılmasına karar vermiştir.

GÖKHAN YİĞİT KOÇ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/25727

Karar Tarihi: 28/7/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 19/10/2022-31988

Başvuru, polise yapılan acil yardım çağrısına makul sürede yanıt verilmediği için ölümle sonuçlanan yaralama olayının meydana gelmesi ve bu olaydan doğan zararların tazmini istemiyle polisin idari yönden bağlı olduğu idare aleyhine açılan tam yargı davasında titiz bir inceleme yapılmaması nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucuların yakınları İzmir'in Bornova ilçesi Mevlana Mahallesi'nde bulunan bir sitede güvenlik görevlisi olarak çalışan H.H.K. 3/2/2017 tarihinde saat 02.09'da aynı sitede ikamet eden İ.H.B. tarafından bacağından bıçaklanmış ve kesici, delici alet yaralanmasına bağlı büyük damar kesisi ile gelişen kanama sonucu hayatını kaybetmiş. Müteveffa 155 Polis

İmdat hattını arayarak yardım istemiştir. Aynı zamanda teslim için orada bulunan bir kurye de yaralanmadan önce 155 hattını arayarak müteveffaya bıçak çekilerek tehdit edildiğini ihbar etmiştir.

Başvurucular 9/3/2017 tarihli dilekçeyle İçişleri Bakanlığına müracaat etmiş ve yakınlarının özel güvenlik görevlisi olarak çalışmakta iken öldürüldüğünü belirterek 3/11/1980 tarihli ve 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun çerçevesinde kendilerine tazminat ödenmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Taleplerinin zımni olarak reddedilmesi üzerine başvurucular tam yargı davası açıp maddi ve manevi tazminat talep etmiştir. Başvurucular davalı idarenin meydana gelen ölüm olayında hizmet kusurunun bulunduğu, eğer zamanında olay yerine gidilmiş olunsaydı böyle bir sonucun yaşanmayacağını ileri sürmüştür.

İdare Mahkemesi, başvurucuların yakınının ölmesinde idarenin kusuru olmadığı gibi idarenin kusursuz sorumluluk veya sosyal risk ilkesi uyarınca da olaydan sorumlu tutulamayacağı gerekçesiyle başvurucuların tazminat istemini tarihinde reddetmiştir. Anılı karara karşı yapılan istinaf başvurusunun esastan reddedilmesi üzerine başvurular AYM'e bireysel başvuruda bulunmuştur.

Başvurucular, kamu makamlarının yakınların yaşamına yönelik saldırıyı önlemekle yükümlü olduğunu, polis ekipleri kısa sürede olay yerine ulaşıyor olsaydı yakınlarının hayatta olacağını ve yakınlarının ölümünün idarenin hizmet kusurunun bir sonucu olduğunu belirterek yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

AYM ayrı ayrı yapılmış olan bireysel başvuruları birleştirerek yaşam hakkı kapsamındaki iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı belirtmektedir. Yaşam hakkına ilişkin kamu makamlarının pozitif yükümlülüğüne değinen mahkeme söz konusu olayda polisin olay yerine çok geç intikal ettiğine ilişkin iddialar bakımında yerel ve istinaf mahkemesinin titiz davranıp davranmadığının belirlenmesi gerektiğinin altını çizmiştir. Mahkeme yapmış olduğu nihai değerlendirmede gerek saldırının önlenmesi gerekse de saldırı sonrası alınacak tedbirler yönünden kolluk görevlilerinin olay yerine süratle ulaşmasının yaşam hakkının korunması bakımından son derece önem taşıdığını vurgulayarak yerel ve istinaf mahkemesinin; sorumlu asıl ekibin görevde olmamasının polisin olay yerine geç ulaşmasına neden olup olmadığı, ölümle tehdidin öğrenilmesinden sonra durumun olay

yerine en kısa sürede ulaşabilecek polis ekibine veya karakola bildirilip bildirilmediği, yapılan anons üzerine harekete geçen ekiplerin olay yerine süratle ulaşmak için azami özen ve gayreti gösterip göstermediği hususlarında Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği düzeyde bir değerlendirme yapılmadığı sonucuna ulaşarak yaşam hakkının usul yönünden ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme başvuruçuların tazminat taleplerini reddederek yeniden yargılama yapılmasına karar vermiştir.

KÖTÜ MUAMELE YASAĞINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

BELKİS YURTSEVER VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2016/7537

Karar Tarihi: 11/5/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 1/9/2022 - 31940

Başvuru; sendikanın aldığı karar doğrultusunda düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşünün hukuka aykırı olarak engellenmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile sendika hakkını, kolluk güçlerinin gösteri yürüyüşüne müdahalesi ve gözaltı işlemi sırasında gereksiz ve orantısız güç kullanmasının insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağını ihlal ettiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu İbrahim Kara KESK'e bağlı Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası (SES/Sendika) eş genel başkanı, Belkıs Yurtever ve Şinasi Dursun ise Sendikanın Merkez Yönetim Kurulu üyeleridir.

Toplu iş sözleşmesi sürecine ilişkin yaklaşımlarını ortaya koymak, taleplerini basın açıklamasıyla duyurmak için KESK'in ve bağlı sendikaların çağrısı üzerine 3/8/2015 tarihinde Ankara'da AŞTİ'nin karşısında bulunan alanda toplanmışlardır.

Kolluk tarafından yapılan ikazlara rağmen dağılmayan ve yürüyüşe geçen grup, önce polis kalkanlarıyla dağıtılmaya çalışılmış, grubun direnç göstermesi üzerine gruba gaz sıkılmak suretiyle müdahalede bulunulmuştur.

Başvuruçular kendilerine müdahale eden kolluk güçleri, sorumlu amirler ile Ankara İl Emniyet Müdürü, Ankara Valisi hakkında kasten yaralama ve görevi kötüye kullanma suçlarından soruşturma başlatılması talebiyle 5/8/2015 tarihinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (soruşturma makamı/Cumhuriyet Başsavcılığı) başvurmuştur.

Cumhuriyet Başsavcılığı, Ankara Valisi hakkında soruşturma yapma yetkisinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına ait olduğu gerekçesiyle 12/1/2016 tarihinde soruşturmanın ayrılmasına karar vermiş; aynı tarihte dosyayı görevsizlik kararıyla Başsavcılığa göndermiştir.

Cumhuriyet Başsavcılığı 12/1/2016 tarihinde, müdahalede bulunan kolluk görevlileri hakkında zor kullanma yetkisini aşarak kasten yaralama suçundan kovuşturma yapılmasına yer olmadığına, İl Emniyet Müdürü hakkındaki şikâyetin ise işleme konulmamasına karar vermiştir.

Başvurucuların anılan karara yaptığı itirazı Ankara 2. Sulh Ceza Hâkimliği (Hâkimlik) 2/3/2016 tarihinde kesin olarak reddetmiştir. Hâkimlik kararında itiraza konu edilen kararın dayandığı gerekçelerin usul ve yasaya uygun olduğu belirtilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

İnsan Haysiyetiyle Bağdaşmayan Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia Yönünden:

- Anayasa Mahkemesi öncelikle İbrahim Kara ve Belkıs Yurtsever'in İl Emniyet Müdürünün eylemlerine yönelik ihlal iddialarını incelemiştir:

Başvurucular; polisin haklı ve somut bir gerekçe olmaksızın, doğrudan yüzlerine gaz sıkıldığını, ayrıca polisin başvuru İbrahim Kara'nın önlüğünden çekmesi nedeniyle boynundan yaralandığını iddia ederek İl Emniyet Müdürü hakkında soruşturma yapılmasını talep etmiştir.

Mahkeme, başvurucuların, kolluk görevlilerinin ölçsüz müdahalede bulunduğu iddiası ile kolluk amirlerinin talimatları arasında ceza hukuku bağlamında illiyet bağı gösteren savunulabilir bir bilgi veya belge de ortaya koymadığı; verilen emirlerin kolluk görevlilerinin yetkisini aşacak ve suç oluşturacak nitelikte hareket etmelerine yönelik olduğunu gösteren herhangi bir somut kanıt da göstermediklerinden bu yöndeki iddiaların açıkça dayanaktan yoksunluk sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

- Mahkeme incelemesine kolluk memurlarının kuvvet kullanımı neticesinde insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddia ile devam etmiştir:

Başvurucular gaz kullanımına ilişkin iddialarını aynı gün tedavi gördükleri hastane tarafından düzenlenen adli raporla desteklemiştir. Bu durum ATK'nın düzenlediği raporlarda da tespit edilmiştir. Öte yandan görüntü kaydının incelendiği bilirkişi raporundan, diğer katılımcılar

polis barikatına yakın mesafede olmadığı hâlde başvuru İbrahim Kara'ya sırf kolluk güçlerinin oluşturduğu barikatın önünde slogan atması üzerine gazla müdahale edildiği anlaşılmıştır. Mahkeme bu halde başvuruçuların iddialarını makul birtakım delillerle desteklemiş olduklarını ifade etmiştir.

Adli raporlarda başvuru İbrahim Kara'nın bilinç durumunda hafif nörolojik hasar ile gözleri, kolları ve boynunda kanlanma olduğu, başvuru Belkis Yurtsever'in ise ense ve omuzdan başlayarak kol ve elini içeren uzuvlarında kızarıklar tespit edilmiştir. Mahkeme bu doğrultuda somut olayın insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele kapsamı alanında incelenebilmesi için aranan asgari ağırlık eşiğini aşmış olduğunu ifade etmiştir.

Mahkeme, olayın görüntü kayıtlarının incelendiği bilirkişi raporundan anlaşıldığı gibi olay yerinde önlem alan kolluk görevlilerine karşı fiilî bir müdahalede bulunmayan ve saldırgan bir tavır içinde olmayan başvuru İbrahim Kara'ya barikat önünde tek başına slogan atması nedeniyle doğrudan gaz kullanımının orantılı olduğunun da kabul edilemeyeceğini belirtmiştir.

Diğer yandan başvuru Belkis Yurtsever'in ise ikazlara rağmen dağılmayarak -yolu araç trafiğine kapatarak- yürüyüş gerçekleştirmek isteyen grubun içinde bulunduğu ve polis kalkanına yüklenmek suretiyle direndiği Görüntü Kaydı Tutanağı'nda belirtilmiştir. Bu hususta mahkeme, kolluk görevlilerinin güç kullanımının gerekli olmadığını söyleyemeyeceğini ancak ne kolluk tutanağında ne de kovuşturmaya yer olmadığı kararında başvuruçulara karşı kullanılan gazın neden ve nasıl orantılı olduğu hususunda tatmin edici bir açıklama yapılmadığını belirtmiştir. Bu sebeple mahkeme, başvuruçulara karşı kolluk görevlileri tarafından orantılı şekilde göz yaşartıcı gaz kullanıldığı hususunun kamu otoritelerince açıkça ortaya konulamadığı sonucuna ulaşmış ve bu gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiğine karar vermiştir.

- Mahkeme insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddiaların incelemesine geçmiştir:

Mahkeme bu doğrultuda, kovuşturmaya yer olmadığı kararında güç kullanımının orantılılığına dair başvuruçular hakkında bir kişiselleştirme yapılmadığından, öte yandan başvuru İbrahim Kara'ya kullanılan gazın gerekliliği konusunda da bir değerlendirme yapılmadığından soruşturmanın etkili biçimde yürütüldüğünün söyleyemeyeceğini belirtmiştir.

- Mahkeme son olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddayı incelemiştir:

Somut olayda toplanılan ve yürüyüş planlanan güzergâhın Valilikçe bu amaca tahsis edilen yerlerden olmaması ve katılımcıların yolu tamamen araç trafiğine kapatması polisin barikat kurmasına, dolayısıyla yürüyüşün engellenmesine gerekçe oluşturmuştur.

Mahkeme somut olayda göstericilerin toplantı esnasında trafiği ne ölçüde aksattığına, araçların ilerlemesi için alternatif yolların olmadığına, trafiğin aksadığı süre içinde kamu düzeni ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması çerçevesinde katlanılması zor veya imkânsız bir zarar ya da zarar tehlikesi ile karşılaşıldığına, yürüyüşün doğası gereği hoşgörü gösterilmesini gerektiren kabul edilebilir sınırın aşılp aşılmadığına yönelik değerlendirme yapılmadığını tespit etmiştir. Ayrıca yürüyüş yapılan caddelerin Ankara'nın işlek caddelerinden biri olmadığı ve yürüyüşe engel olunmaması hâlinde trafiğin sadece kısa bir süre aksayacağı değerlendirilmiştir.

Son olarak bütünüyle barışçıl olmaktan çıktığı değerlendirilmeyen ve herhangi bir şiddet hareketi yaşandığı tespit edilemeyen gösteri yürüyüşünde katılımcıların haklarını kullanabilmelerine yönelik olarak idarenin daha fazla tolerans göstermemesi için makul herhangi bir sebep olmadığı değerlendirilmiştir.

Mahkeme, açıklanan gerekçelerle başvuruçuların Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine, yeniden yargılama yapılmasına, İbrahim Kara ve Belkıs Yurtsever'e taleple bağlı kalınarak ayrı ayrı 25.000 TL, başvuru Şinasi Dursun'a 13.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

E.K. BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2017/21844 Karar Tarihi: 26/7/2022

Başvuru, cinsel saldırı suçu işlendiği iddiasıyla yürütülen soruşturmanın etkisiz olması nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvuru 1995 doğumludur ve zeka geriliğine sahiptir. Karın ağrısı şikayeti ile gittiği hastanede 9 aylık hamile olduğu anlaşılmıştır. Olay savcılığa bildirilmiştir. Başvuru, vekil talebi olmadan beyanlarını bildirmiştir. Duygusal yakınlık kurduğu ve arkadaşlık ettiği daha sonra sözle ilişkiye girme konusunda kendini ikna eden İsmail adlı kişiyle cinsel birliktelik

yaşadığını beyan etmiştir. Bu beyanlar üzerine şüpheli şahsın ifadesi alınmış, ifadede şüphelinin ilişkinin rızaya dayalı olarak gerçekleştiğini beyan etmesi sonrasında şahıs adli kontrol şartıyla serbest bırakılmıştır. Başvurucunun ifadesini alan savcılık başvurucunun 9 ay boyunca hamile olduğunu anlamamasının olağan akışa uygun olmadığını ve bu nedenle algılama ve zeka geriliğinin olup olmadığı konusunda rapor alınması gerektiğine karar vermiştir. Ve raporda başvurucunun donuk zekaya sahip olduğu, neden-sonuç ilişkisi kuramadığı, zeka geriliği olduğu görüşü yer almıştır. Daha sonra Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesi'nden akıl hastası olup olmadığına ilişkin bir rapor alınmıştır. Bu raporda başvurucunun akıl hastası olmadığı, cinsel saldırıya karşı ruhsal açıdan kendini savunabilecek durumda olduğuna ilişkin bir rapor düzenlenmiştir. Sonrasında savcılıkça cinsel saldırı olduğunu gösterir somut bir veri olmadığı gerekçesiyle şüpheli hakkında kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilmiştir. Karara başvuru tarafından itiraz edilmiştir. İtirazın reddi sonrası karar kesinleşmiştir. Bireysel başvuru yaparken etkin soruşturma yürütülmediği ve bu şekilde kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiası öne sürülmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme, kötü muamele iddiasının olduğu bir soruşturmada işlemlerin eksiksiz yapılması gerektiğine dair şüphe olmadığını belirtmiştir. Fakat somut olayda mahkemeye göre başvuru vekilinin Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesi'nden alınan rapor doğrultusunda şikayetlerini öne sürdürmüştür. Mahkeme Anayasa Mahkemesi'nin delil değerlendirmesi yapamayacağını belirtmiştir. Ayrıca soruşturmada araştırılması gereken fakat araştırılmayan bir husus olduğuna ilişkin bir bulguya rastlanılmadığı sonucuna varılmış ve usul boyutunda kötü muamele yasağının ihlal edilmediğine oyçokluğuyla karar verilmiştir.

Karşıoy :

Üye Recai Akyel, soruşturma makamının, zeka geriliği olan başvurucuyu çeşitli vaatlerle kandırdığına ilişkin hususunu dikkate almadığını belirtmiştir. Akyel ayrıca başvurucunun ana dilinin Arapça olması ve Türkçe dil kabiliyeti, zeka ve eğitim seviyesi dikkate alınmadan avukat olmaksızın ifadesinin alınması ve ifadeye parmak basması durumuna dikkat çekmiştir. Savcılığın zeka geriliğinin olduğuna ilişkin rapor sonrasında başvurucunun psikolog ve avukat eşliğinde tekrar ifadesinin alınmadığını ve dolayısıyla gerekli özenin gösterilmediği konusunda şüphe olduğunu belirtmiştir. Üye Akyel, soruşturma aşamasında alınan iki rapor arasındaki çelişkinin giderilmediği, başvurucunun zorlama değil de kandırmadan söz ettiği, toplumsal baskıdan çekindiği için 9 ay boyunca şikayet etmemesinin ihtimal dahilinde olduğu

hususlarına değinmiştir. Akyel'in dikkat çektiği kısım zeka geriliği olan başvurucunun olaya ilişkin şikayetinin olması, vaatler ile kandırıldığı, cinsel ilişkiye karşı koymada yetersiz kaldığının göstergesi olduğudur. Bu sebeplerle soruşturmanın Anayasa'nın 17. Maddesinin gereklerine uygun olarak yürütülmediği gerekçesiyle kötü muamele yasağının usul boyutuyla ihlal edildiğine yönelik karşıoy sunulmuştur.

MUSTAFA TEMİR BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/29730 Karar Tarihi: 26/7/2022

Başvuru, cezaevinde kötü muameleyle maruz kaldığını iddia eden başvurucunun verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karar sonrası kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu anayasal düzeni ortadan kaldırma suçlamasıyla tutukluğu bulunduğu cezaevinde koğuştaki yapılan kısmi arama sırasında kötü muameleyle maruz kaldığını, darp edildiğini, saçlarının zorla kesildiğini, tehdit edildiğini, etrafı köpükle kaplı odada bırakıldığını öne sürerek savcılığa suç duyurusunda bulunmuştur. Savcılık, kamera kayıtlarının 6 ay saklandığını söz konusu olay için kamera kayıtlarının bu nedenle bulunmadığını, doktor raporunda darp ve cebir izine rastlanmadığını gerekçe göstermiş ve kamu davası açılması için somut delillerin olmaması sebebiyle ovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme, kötü muamele ve işkence iddiası sunulurken şikayetin olaydan sonra ne zaman yapıldığının önemli olduğunu belirtmiştir. Mahkeme başvurucunun savcılığa iddia ettiği olayın gerçekleştiği tarihten on yedi ay sonra başvurduğunu belirtmiştir. Bunun yanında başvurucunun şikayetini hangi sebeple geç yaptığına ilişkin bir açıklama yapmadığına dikkat çekmiştir. Mahkeme, başvurucunun, şikayetinde saçının zorla kesilmesi üzerinde durduğunu fakat bu eylemin üzerinde bıraktığı etkiye değinmediğinin altını çizmiştir. Ayrıca başvurucunun saçlarının kesim öncesi hali ile kesim sonrası halinin nasıl olduğuna ilişkin detay vermediğini belirtmiştir. Kararda, başvurucunun uğradığını iddia ettiği kötü muamele, hakaret, darp konusunda ayrıntı vermediğine dikkat çekilmiştir. Mahkeme, başvurucunun elverişli bir somut olay anlatımının olmadığını belirtmiştir. Sayılan sebepler doğrultusunda

mahkemece kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiası açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemez bulunmuştur.

TURAN GÜNANA BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/85 Karar Tarihi: 26/7/2022

Başvuru, başvurunun cezaevinde çıplak aramaya maruz kaldığı, buna karşı çıktığı için kötü muamele gördüğü ve olayın etkin bir şekilde soruşturulması gerekçesiyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu cezaevinde tutukludur. İnfaz memurları tarafından çıplak arama gerçekleştirilmek istenince karşı çıkmıştır. Başvurucu memurların zor kullanması sonucu yere yatırılarak üzerindeki kıyafetlerin çıkarıldığı, boğazının sıkıldığı ve çıplak aramanın gerçekleştiği şikayetleriyle savcılığa suç duyurusunda bulunmuştur. Savcılık başvurunun ifadeleri dışında somut bir delilin olmaması, işkence ve kötü muamele gördüğüne dair hastane raporunun olmaması gerekçeleriyle memurlar hakkında takipsizlik kararı vermiştir. Başvurucu, itirazında savcılığın kendisine hastaneye sevk edebileceğini, kurumdaki kamera kayıtlarının incelenebileceğine değinmiştir. Fakat itirazları reddedilmiştir. Kararın kesinleşmesinin ardından bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurucu, çıplak aramaya maruz kalmasının, üç gün boyunca havalandırmasız yerde bırakılmasının, orantısız güç uygulanması ile ilgili şikayetlerinin etkin soruşturulmadığından yakınmıştır.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme, aramayla ilgili hususu açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur. Fakat orantısız güç kullanıldığı ve havalandırmasız alanda 3 gün tutulduğuna ilişkin şikayetin etkin bir soruşturmayla araştırılmamasını kötü muamele yasağının usul boyutuyla ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Mahkeme burada başvurunun şikayeti sonrası savcılığın sergilediği davranışlar üzerinde durmuştur. Şikayetin gönderilmesinin ardından on beş gün geçtikten sonra dosyaya numara verilmesi, fiilen soruşturma işlemine dilekçenin geldiği günden itibaren 49 gün geçtikten sonra başlanması hususlarına dikkat çekilmiştir. Mahkeme bu süreç içinde başvuru aralarında bulunduğu mahpuslar hakkında memura görevi yaptırmamak için direnme suçlamasıyla soruşturma başlatılmıştır. Mahkemeye göre savcılık, bu

soruşturmanın varlığı ile birlikte başvurunun kötü muamele iddiasını sorgulamamıştır. Soruşturma aşamasında hiçbir memurun kötü muamele iddiası ile ilgili savcılığa getirtilip ifadelerinin alınmadığını vurgulamıştır. Aynı şekilde başvurunun da ifadesinin alınmadığını, dosyayla ilgili herhangi bir durumdan haberdar olmadığı için gerekli itirazları yapma hakkından mahrum bırakıldığını belirtmiştir. Mahkemeye göre soruşturma şeffaf yürütülmemiş ve başvuru adalet mekanizmasına güvenini sarsacak şekilde gerçekleşmiştir. Mahkeme, görevini yaptırmamak amacıyla memura direnme şikayetiyle oluşturulan soruşturma dosyasında; infaz memurlarının olayın oluş şeklini anlatan bir tutanak tuttuklarını ve buna dayanarak şikayette bulunduklarından bahsetmiştir. Fakat savcılıkça bu tutanağın ceza infaz kurumundan istenmediği, savcılığın başvurucuyu muayene eden doktorun ve jandarmaların ifadelerine başvurmadığını belirtmiştir. Mahkeme u sebeplerle ihlalin ortadan kaldırılması için verdiği kararı yeniden soruşturma yapılmak üzere savcılığa göndermiştir. Savcılık, birçok infaz memurunun, jandarmanın, muayeneyi yapan doktorun ifadesini almıştır. Başvurucunun ifadesini almak istemesi karşısında başvuru kendini Kürtçe daha iyi ifade ettiğini belirtmiş ve bir tercüman çağrılmasını talep etmiştir. Savcılık, tercüman masraflarının başvuru tarafından karşılanması gerektiğini söylediğinde başvuru ifade vermemiştir. Alınan ifadeler ve olayın gerçekleştiği kuruma dair mevzuat doğrultusunda savcılık şüpheliler hakkında kovuşturmayla yer olmadığı kararı vermiş ve başvurunun Türkçe bilmesine rağmen ifade vermemesini olayı sürüncemede bırakmak istemesi olarak yorumlamıştır.

Başvuru bireysel başvurusunda; olayın gerçekleştiği tarihte, havalandırmasız bir şekilde odada üç gün kaldığını, olaydan sonraki tarihlerde havalandırmanın açıldığından yakınmıştır. Ayrıca doktorun uygun olmayan bir ortamda yüzeysel bir muayene yaptığını belirtmiştir. Tercüman konusunda ise daha önce başka bir sebeple savcılık tarafından Kürtçe bilen tercümanla birlikte ifadesinin alındığını somut olayda ayrımcılık uyguladıkları şeklinde şikayette bulunmuştur. Talebine rağmen adli bir rapor alınmadığını, Anayasa Mahkemesi'nin ihlal kararından sonra da etkili bir soruşturma yürütülmediğini öne sürmüştür.

Mahkeme, somut olayı iki açıdan değerlendirmiştir. Değerlendirmenin ilki; kötü muamele yasağının etkin soruşturma yürütülme konusunda usul boyutunda ihlal edildiği hususu, ikincisi de kötü muamele yasağının negatif yükümlülüğe ilişkin maddi boyutunun ihlal edildiği hususudur. Mahkeme başvurunun cezalandırılmak maksadıyla havalandırmasız

odada 3 gün tutulduğu iddiasını incelemiştir. Burada mahkeme, başvurucunun havasız odada tutulduğunun kendisi üzerindeki etkilerinden bahsetmediğine değinmiştir. Ayrıca söz konusu kabul odasına alınmasının olay tarihinde yürürlükte olan tüzük gereği olduğunu belirtmiştir. Bu nedenlerle mahkeme, havalandırmasız yerde üç gün tutulma iddiası çerçevesinde kötü muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiği iddiasını, açıkça dayanaktan yoksun bulunması sebebiyle kabul edilemez bulmuştur.

Orantısız güç kullanılması sebebiyle kötü muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiği iddiası çerçevesinde mahkeme, başvurucunun memurların işlemine karşı çıktığı konusunun açık olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, bu durumda kuruma yeni sevk edilen başvurucunun kuruma yasak olan herhangi bir cisim sokmasının muhtemel olduğunu ve bu nedenle zor kullanmanın gereksiz olmadığını söylemiştir. Mahkeme ilk kararında çıplak arama iddiasını açıkça dayanaktan yoksun bulunması sebebiyle kabul edilemez bulduğu için aynı durumu tekrar ele almamıştır. Mahkeme doktor raporu doğrultusunda savcılığın zor kullanmanın gereğini aştığına ilişkin bir bulgu görmediğini belirtmiştir. Bu sebeplerle mahkeme, Orantısız güç kullanılması sebebiyle kötü muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiği iddiasını açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemez bulmuştur.

Kötü muamele yasağının usul boyutuyla ihlal edildiği iddiasının değerlendirilmesinde; savcılığın başvurucunun havasız alanda cezalandırılmak maksadıyla üç gün tutulması konusunu yürütme gibi bir pozitif yükümlülüğünün olmadığı gerekçesiyle açıkça dayanaktan yoksunluk sebebiyle kabul edilmezlik kararı vermiştir.

Gereksiz ve orantısız güç kullanılma iddiasının usul boyutuyla ihlal edildiği iddiasında; başvurucunun ilk verilen ihlal kararı sonrası yürütülen soruşturmada eksikliklerin olduğuna ilişkin iddialarının soruşturmaya etki etmeyeceğini belirtmiştir. Mahkeme, başvurucunun tercüman eşliğinde Kürtçe ifade vermek isteme hususunu değerlendirmiştir. Tercüman masrafinin başvuru tarafından ödenmesine ilişkin karar verilmesinin ardından başvurucunun masrafı karşılayacak imkana sahip olmadığı gibi bir beyan sunmadığına dikkat etmiştir. Savcılığın başvurucunun şikayetlerinden haberdar olduğunu ve ifadesini almadan karar vermesinin eksiklik olmadığını belirtmiştir. Mahkemeye göre ikinci soruşturma aşamasında elde edilen deliller uygulanan gücün gerekli olup olmadığı konusunda bilgi vermektedir. Mahkeme bu sebeplerle iddiayı açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemez bulmuştur.

SEMİ CAN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/1453 Karar Tarihi: 26/7/2022

Başvuru, gözaltında tutulan şüphelinin maruz kaldığı eylemler ve bu eylemler hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmemesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, Gülen Cemaati üyesi olduğu şüphesiyle 5/10/2016 tarihinde saat 20.30 sıralarında gözaltına alınmış; 25/10/2016 tarihine kadar Kars Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şube Müdürlüğünde bulunan nezarethanede tutulmuştur. Başvurucu Kars Harakani Devlet Hastanesinde (Devlet Hastanesi) görevli bir doktor tarafından 12/10/2016 tarihinde muayene edilmiştir. Bu muayene sonucunda düzenlenen genel adli muayene raporunda başvurucunun önceki akşam sol kulağından kan geldiğini beyan ettiği, şikâyetin tekrarlaması durumunda başvurucunun Devlet Hastanesinin Acil Servis birimine getirilmesi gerektiği, başvurucunun hâlihazırda şikâyetinin bulunmadığı, muayene bulgularının olağan olduğu, darp ve cebir izi tespit edilmediği belirtilmiştir. Devlet Hastanesinde görevli doktorlarca 15/10/2016 ile 23/10/2016 tarihleri arasını kapsayan dönemde günlük olarak düzenlenen genel adli muayene raporlarında herhangi lezyon tarif edilmemiştir. Gözaltında kaldığı sürece başvurucunun her gün darp ve cebir izi yönünden doktorlarca muayene edildiği belirtilmiştir ancak 12/10/2016 tarihli genel adli muayene raporu ile 15/10/2016 ila 23/10/2016 tarihleri arası için düzenlenen genel adli muayene raporları dışında bir rapor tespit edilememiştir. Başvurucu, müdafii huzurunda verdiği ifadesinde gözaltında uğradığı herhangi bir kötü muameleden bahsetmemiştir. Kars Cumhuriyet Başsavcılığında (Başsavcılık) görevli bir Cumhuriyet savcısı 25/10/2016 tarihinde başvurucunun ifadesini almıştır. Başvurucu, müdafii huzurunda verdiği ifadesinde gözaltı sürecinde karşılaştığı herhangi bir kötü muameleden söz etmemiştir. Başvurucu 2/4/2018 tarihinde, gözaltında kaldığı 21 gün süresince farklı gün ve saatlerde kendisine fiziksel ve ruhsal işkence uyguladıklarını iddia ettiği bazı kolluk görevlileri hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Suç duyurusuyla ilgili dilekçesine 12/10/2016 tarihli genel adli muayene raporu ile maruz kaldığını iddia ettiği işkenceler hakkında çizdiği beş resmi eklemiştir. Başsavcılık 17/4/2018 tarihinde, başvurucunun ibraz ettiği raporda herhangi bir lezyondan söz edilmediğine işaret edip şüphelilerin isnat

edilen suçu işledikleri yönünde başvuruçunun soyut beyanı dışında delil bulunmadığını belirterek şüpheliler hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkemeye göre başvuruçunun çizdiği resimlerin uygulandığı ileri sürülen fiziki şiddeti ispat etmediği sarihtir. Mahkeme, 12/10/2016 tarih genel adli muayene raporunda yer alan başvuruçunun sol kulağının önceki gece kanadığına ilişkin ibare de başvuruçunun iddiasına dayandığını, bahsi geçen raporda başvuruçunun hâlihazırda şikâyetinin olmadığını, muayene bulgularının olağan olduğunu, darp ve cebir izi tespit edilmediğini belirtilmiştir. Mahkeme başvuruçunun iddialarının doktorlarca dikkate alınmadığını ve genel adli muayene raporuna yazılmadığını ileri sürmediğini söylemiştir. Mahkeme başvuruçunun savcılık ifadesinde ve hakimlik tarafından yapılan sorgusunda gözaltı süreci hakkında iddialarda bulunmadığını, başvuruçunun iddia ettiği gözaltında uğradığı baskılar hakkında detaylı açıklamalar yapmadığı, 25/10/2016 tarihinde gözaltından çıkmasına, kendi seçtiği müdafî ile temsil edilmesine ve tutulduğu ceza infaz kurumunda kötü muameleyle karşılaştığına dair bir iddiası bulunmamasına rağmen başvuruçunun; Başsavcılığa müracaat etmek için yargılandığı davanın ilk duruşmasının yapılacağı tarihe kadar beklediğini, müracaatının haklı bir nedenle geciktiğinden de yakınmadığını belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi kötü muameleyle maruz kaldığına ilişkin iddiasının savunulabilir nitelikte olmaması ve Başsavcılığa iddiası ile ilgili daha sağlam dayanaklar sunmaması nedeniyle başvuruçunun daha derinlemesine soruşturma yürütülmesi konusunda haklı bir beklentiye giremeyeceği kanısına varmıştır. Anayasa Mahkemesi kötü muameleyle maruz kaldığına ilişkin iddiasının savunulabilir nitelikte olmaması ve Başsavcılığa iddiası ile ilgili daha sağlam dayanaklar sunmaması nedeniyle başvuruçunun daha derinlemesine soruşturma yürütülmesi konusunda haklı bir beklentiye giremeyeceği kanısına varmıştır. Mahkeme kötü muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

GÜLSÜM ELVAN BAŞVURUSU

Başvuru No. 2019/41725 Karar Tarihi: 4/7/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 20/9/2022-31959

Kolluk görevlilerinin üzerinde haksız şekilde güç kullanması neticesinde kemiğinin kırıldığını iddia eden başvurucu, yaralanmadan haberdar olunmasına rağmen saatlerce elleri arkadan kelepçeli olacak şekilde bekletilmesini ve iddialarının etkin şekilde soruşturulamamasının kötü muamele yasağını ihlal ettiği savunmuştur.

ARKA PLAN:

Polis amiri ve memurlarının düzenlediği tutanağa göre; 11/8/2017 tarihinde Kadıköy Süreyya Operası önünde toplanan 50 kişilik gruba araç trafiğini engellemek ve suç teşkil edici fiillerde bulunmaktan ötürü dağılması çağrısı yapılmıştır. Grup uyarıyı dikkate almamış ve “Katil polisler” şeklinde slogan atmıştır. Bunun akabinde gruba artan oranda zor kullanılmış ve grubun dağılması sağlanmıştır. Bu sırada başvurucu ve kızının da aralarında bulunduğu on altı kişi yakalanmıştır.

Başvurucu aynı gün akşam saatlerinde muayene için hastaneye götürülmüş ve *sol humerus boyun fraktürü* saptanmıştır. Ardından serbest bırakılan başvurucu üç gün sonra gittiği başka bir hastanede muayene olmuş ve başvurucuya *humerus üst uç kırığı* ön tanısı konulmuştur.

Bunun üzerine başvurucu, Başsavcılığa verdiği dilekçede ilgili kolluk görevlileri hakkında işkence, görevi kötüye kullanma ve kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçlarından soruşturma yürütülmesini talep etmiştir. Konu ile ilgili soruşturma başlatan Başsavcılık, Valilikten soruşturma izni istese de bu talep kabul edilmemiştir. Valilik olay nedeniyle soruşturma izni vermek bir yana disiplin soruşturması açılmasını dahi gerekli görmemiştir.

Valiliğin bu kararının vekili aracılığıyla idari yargıya taşıyan başvurucu, valiliğin kararının bozulmasını ve soruşturma izninin verilmesini sağlamıştır. Tekrar başlayan soruşturmada bu kez kimi kolluk görevlilerinin ifadesi alınmış, kamera görüntüleri bilirkişi aracılığıyla incelenmiştir. Bu inceleme neticesinde başvurucunun bindirildiği araçta ellerinin arkadan kelepçelendiği, kolunun acıdığını söylediği belirlenmiş; kelepçeyi açmak isteyen polislerin bir türlü kelepçe anahtarını bulamadığı saptanmıştır. Başvurucu her ne kadar kolunun durumunun kötüye gittiğini ve şiştiğini söylese de kelepçe açılamamıştır. Görüntünün ilerleyen safhalarında kelepçenin bir şekilde açıldığı görülmüştür.

Bütün bunların yanı sıra başvurucu ve diğer grup üyeleri hakkında ceza mahkemesinde kamu davası açılmış, yapılan yargılama neticesinde sanıklar hakkında beraat kararı verilmiştir. İlgili kararda mahkeme, sanıklara dağılmaları için ihtarda bulunan emniyet görevlilerinin makul bir

süre beklemediğini ve dağılmalarına fırsat vermeden müdahale ettiği, bu suretle sanıklara yüklenen suçun unsurlarının oluşmadığını belirtmiştir.

Başvurucunun şikayeti üzerine başlatılan soruşturmada ise Başsavcılık KYOK kararı vermiş, Sulh Ceza Hakimliğine yapılan itiraz kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesi ile ret olunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme, başvurucunun iddialarını kötü muamele yasağı kapsamında inceleyeceğini, ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı yönünden değerlendirme yapmayacağını belirtmiştir.

Mahkeme ilk olarak başvurucunun kolunun kırık olduğu bilinmesine rağmen elleri arkadan kelepçeli şekilde bekletilmesini ve olay hakkında etkili bir soruşturma yürütülmemesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiaları açıkça dayanaktan yoksun ve kabul edilemez bulmuştur. Ancak başvurucuya yönelik haksız ve orantısız güç kullanıldığına ilişkin iddia hakkında yürütülen soruşturmanın etkisizliği nedeniyle kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddiaların kabul edilebilir olduğuna kanaat getirmiştir.

Yapılan incelemede Başsavcılıkça yürütülen soruşturmada önemli eksiklerin olduğu tespit edilmiştir. Bu eksiklikler şu şekilde sıralanmıştır: (1) başvurucunun kolunun kırık olduğu muayene esnasında anlaşılmasına rağmen soruşturma ancak şikayet üzerine başlatılmıştır, (2) kamera kayıtlarının bilirkişi aracılığıyla incelenmesi yoluna gidilmiş olsa da hazırlanan bilirkişi raporu son derece yetersizdir, (3) başvuru hakkında kesin adli rapor hazırlanmış olsa da başvurucunun kolunun hangi şekilde kırıldığı konusunda rapor alınmamıştır, (4) delil elde etme olanağına rağmen başvuru hakkında açılan ve beraat ile sonuçlanan kamu davasına ait dosyalar celp edilmemiştir, (5) Başsavcılık kararında polislerin ne şekilde güç kullandığı ve bu gücün gerekli olup olmadığı ile orantılı olup olmadığı konularına değinilmemiştir.

Nihayetinde bu eksiklikleri içeren süreç ile başvurucunun Anayasa madde 17/3 ile güvence altına kötü muamele yasağının usul boyutu ihlal edilmiştir.

Başvuru lehine 20.000 TL manevi tazminata ve iddiaları için yeniden soruşturma açılmasına karar verilmiştir.

KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

MERVE TİRE BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2020/29513 Karar Tarihi: 26/7/2022

Başvuru, tutukluluk incelemesinin dosya üzerinden yapılması sebebiyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu silahlı terör örgütü üyesi olduğu iddiasıyla tutuklanmıştır. Hakkında kamu davası açıldıktan sonra tutukluluk incelemeleri dosya üzerinden yapılmıştır. Duruşmanın yapıldığı gün başvurucu hakkında tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir. Yapılan itiraz reddedilip karar kesinleşince başvurucu bireysel başvuru yoluna gitmiştir. Duruşmasının yapılacağı güne kadar tutukluluk incelemelerinin dosya üzerinden yapılmasının kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ihlal ettiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmesi gerektiğini belirtmiştir. 5271 Sayılı Kanun madde 141/1'de tutuklulukla ilgili olarak hangi durumlarda tazminat yoluna gidildiğinin belirtildiğine yer verilmiştir. Mahkeme, başvurunun tutuklandığı günden duruşmasının olduğu ve mahkeme önüne çıkarıldığı güne kadar olan zamanın 6 ay 19 gün olduğunu, mahkeme huzuruna çıktığında itirazlarını sunduğunu belirtmiştir. Mahkeme, Anayasa madde 19'da belirtilen 90 günü aşan bir süre boyunca başvurunun tutukluluk durumunun dosya üzerinden incelendiğini belirtmiştir. Mahkeme, başvurunun tutukluluk halindeki 6 ay 19 günlük süre boyunca mahkeme önüne çıkarılmaması konusunda sadece bir ihlal verilebileceğini ve tazminata karar verilebileceğini belirtmiştir. Bu durumda bahsedilen duruşma gününde hakim önüne çıkan başvurunun serbest bırakılması veya yeniden hakim önüne çıkarılması gibi bir durumun olmayacağına dikkat çekmiştir. Bu durumda 141.maddede belirtilen tazminat yoluna başvurmanın başvurunun durumuna uygun olduğu ve telafi imkanının olduğu, Anayasa Mahkemesi'ne başvurunun ikincil nitelikte olduğu, tazminat yoluna başvurulmaması dolayısıyla başvuru yollarının tüketilmemiş olması sebebiyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

LEYLA GÜVEN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/26689

Karar Tarihi: 7/4/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 5/10/2022 - 31974

Başvuru, yakalama, gözaltı ve tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, tutuklamaya konu suçlamaların ifade özgürlüğü ve siyasi faaliyet kapsamındaki eylemlere ilişkin olması ve tutukluluk dolayısıyla milletvekilliği görevinin yerine getirilememesi nedeniyle ifade ve toplanma özgürlüğü ile seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, daha önce Halkın Demokrasi Partisi (HADEP) Konya İl Yönetim Kurulu üyeliği, HADEP Konya Kadın Kolları başkanlığı, HADEP Genel Merkezi Kadın Kolları yöneticiliği, Demokratik Halk Partisinin (DEHAP) Meclis üyeliği, DEHAP Adana Kadın Kolları başkanlığı, Adana Seyhan Küçük Dikili Belediyesi başkanlığı ve Viranşehir Belediyesi başkanlığı yapmış; 7/6/2015 tarihinde yapılan 25. Dönem Milletvekili Genel Seçimi'nde Şanlıurfa milletvekili olarak seçilmiştir. Ayrıca başvurucu, Demokratik Toplum Kongresi'nde (DTK) eş başkanlık görevini yürütmüş ve 24/6/2018 tarihinde yapılan Cumhurbaşkanı Seçimi ve 27. Dönem Milletvekili Genel Seçimi'nde Halkların Demokratik Partisinden (HDP) Hakkâri milletvekili seçilmiştir. Başvurucu, başvuru tarihinde milletvekilidir.

Başvurucu, silahlı terör örgütü kurma ve yönetme suçlarından Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen 2018/6368 numaralı soruşturma kapsamında 22/1/2018 tarihinde gözaltına alınmıştır.

Başvurucu 9 günlük gözaltı süreci sonrasındaki Başsavcılık ifadesinde savunmasını Kürtçe yapmak istediğini belirtmiştir. Başsavcılık *"daha önceden milletvekilliği yapmış olması ve Türkçe eğitim veren okuldan mezun olup Türkiye'de yaşaması sebebiyle meramını anlatabilecek ölçüde Türkçe bilememesinin mümkün olmadığı"* gerekçesiyle başvurucunun tercüman atanması talebini kabul etmediğinden bu aşamada savunması alınamamıştır. Aynı gün Başsavcılık, silahlı terör örgütü kurma ve yönetme suçlarından *"üzerine atılı suçu işlediğine dair kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve tutuklama nedeninin bulunduğu anlaşılacakla, suçun vasıf ve mahiyeti, mevcut delil durumu, suça dair yasada yazılı cezanın üst haddi"* gerekçesine dayanarak başvurucunun tutuklanması istemiyle Diyarbakır Sulh Ceza Hâkimliğine sevk etmiştir. Tutuklama gerekçesinde; başvurucunun karar alma mercii olan DTK'nın eş başkanı olarak

görev aldığı, DTK'nın çalışmaları kapsamında çeşitli toplantılar düzenleyerek örgütsel nitelikteki eylemlere katıldığı ve terör örgütünün amaçları doğrultusunda açıklamalar yaparak diğer DTK üyeleri ile birlikte dört ülke toprağı üzerinde Kürt ulusal birliğini sağlamak, devletin birliğini ve bütünlüğünü bozmak, toplumsal ayrılmaya sebep olmak amacıyla halk kitlelerini etkilemeye çalıştığı, eylemlerindeki süreklilik, yoğunluk ve çeşitlilik de nazara alındığında üzerine atılı silahlı terör örgütü yöneticisi olma suçunu işlediği ileri sürülmüştür. Savcılık ve emniyette ifadesi alınamayan başvurucuya Sulh ceza hakimliğince Kürtçe tercüman atanmış sorgusu bu suretle alınmıştır. Başvurucu yaptığı savunmada DTK'nın yasal bir kurum olduğunu anlatmış, süreç içerisindeki devlet ve hükümet temsilcileri ile yaptıkları görüşmelerden bahsetmiştir. Özetle savunmasında KCK ile bir bağlarının olmadığına dikkat çekmiştir.

Diyarbakır 4. Sulh Ceza Hakimliği dosyada KCK ile DTK arasında organik bağ olduğuna dair deliller olduğu,

DTK eş başkanı olan başvurucunun televizyon kanallarında yaptığı konuşmalar ile insanları şiddete ve ayaklanmaya teşvik ettiğinden bahisle başvurucunun tutuklanmasına karar vermiştir. Tutuklamaya yapılan itiraz Diyarbakır 5. Sulh Ceza Hakimliğince kesin olarak reddedilmiştir.

Başvurucunun, silahlı terör örgütü kurma veya yönetme, terör örgütü propagandası yapma, halkı kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşüne kışkırtma suçlarından cezalandırılması istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde dava açılmıştır.

Öte yandan Başsavcılıkça yürütülen diğer bir soruşturma sonucunda hazırlanan 6/4/2018 tarihli iddianameyle başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması istemiyle yine aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açılmıştır. Mahkeme dosyanın yargılaması devam eden E.2018/149 sayılı dosya ile birleştirilmesine karar vermiştir. Ayrıca başvuru hakkında daha önce yapılan soruşturmalar sonucunda Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesince kanuna aykırı toplantı ve yürüyüşlere silahsız katılarak ihtarla rağmen kendiliğinden dağılmama, silahlı terör örgütüne üye olma, suç ve suçluyu övme, terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından açılan davalarda da birleştirme kararı verilerek Mahkemenin E.2018/149 sayılı dosyası üzerinden yargılamaya devam edilmiştir.

Başvurucu 24/6/2018 tarihinde yapılan Cumhurbaşkanlığı Seçimi ve 27. Dönem Milletvekili Genel Seçimi'nde HDP'den Hakkâri milletvekili seçilmiştir. Bunun üzerine başvuru, müdafii aracılığıyla 26/6/2018 tarihinde milletvekilliği nedeniyle yasama dokunulmazlığının bulunduğunu belirterek tahliyesine karar verilmesini talep etmiştir. Mahkemece 29/6/2018 tarihinde yapılan inceleme neticesinde başvuru tahliyesine karar vermiş ancak anılan karara Başsavcılık itiraz etmiş ve itirazı inceleyen Diyarbakır 10. Ağır Ceza Mahkemesi 29/6/2018 tarihli kararıyla, başvuru hakkındaki tahliye kararını kaldırarak başvuru tutuklanmasına yönelik yakalama emri çıkarılmasına karar vermiştir.

Diyarbakır 10. Ağır Ceza Mahkemesince tutuklamaya yönelik olarak verilen yakalama emri aynı Mahkemece 29/6/2018 tarihinde ceza infaz kurumundan henüz tahliye edilmemiş başvuru hakkında infaz edilerek tutuklama kararı verilmiştir.

Hakkâri'de kesin seçim sonuçlarının 5/7/2018 tarihinde açıklanması üzerine avukatları aracılığıyla milletvekili mazbatasını alan başvuru tahliyesine karar verilmesini talep etmiştir. Milletvekili seçilmesi dolayısıyla yasama dokunulmazlığından yararlanması gerektiği iddiasıyla dile getirdiği tahliye talebi Mahkemece reddedilerek tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

Mahkeme, anılan suçların Anayasa'nın 14. maddesi kapsamında değerlendirildiğini ve buna göre Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca yasama dokunulmazlığının istisnasını oluşturduğunu belirtmiştir. Bununla birlikte başvuru yargılandığı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na muhalefet suçu yönünden yasama dokunulmazlığına istisna getiren bir durumun bulunmadığı ifade edilerek bu suça ilişkin yargılamanın durdurulmasına karar verilmiştir.

Başvuru 14/9/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuş, yerel mahkeme 25/1/2019 tarihinde, başvuru tahliyesine karar vermiştir.

Başvuru daha önce yargılandığı başka bir davada Diyarbakır 2. Ağır Ceza Mahkemesince silahlı terör örgütüne üye olma suçundan verilen ve kesinleşen 6 yıl 3 ay hapis cezası şeklindeki *mahkûmiyet hükmünün 4/6/2020 tarihinde TBMM Genel Kurulunda okunmasıyla milletvekilliği sıfatı sona ermiştir.*

Diyarbakır 9. Ağır Ceza Mahkemesi başvuru yönünden tutuksuz olarak sürdürdüğü yargılamanın sonunda 21/12/2020 tarihinde, başvuru silahlı terör örgütü kurma veya

yönetme suçundan 13 yıl 15 ay hapsine, silahlı terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından 4 yıl (iki kez) hapis cezalarıyla mahkûmiyetine, atılı diğer suçlardan ise beraatine ve hükmen tutuklanmasına karar vermiştir. Başvurucunun hakkında verilen mahkûmiyet hükümlerine karşı yaptığı istinaf başvurusu Diyarbakır Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesinin 8/6/2021 tarihli kararıyla esastan reddedilmiştir. Anılan hükümlere karşı temyiz yoluna başvurulmuş olup başvurucunun hükmen tutukluluğunun devam ettiği dava Yargıtay aşamasında derdesttir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi, kanunda öngörülen gözaltı süresinin aşıldığı veya yakalama ve gözaltına alınmanın hukuka aykırı olduğu iddialarına ilişkin olarak bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla asıl dava sonuçlanmamış da olsa -ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır. Buna göre yakalama ve gözaltının hukuka aykırı olması dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

(1) İlk Tutuklama Kararı Yönünden

Başvurucu söz konusu tutuklama tarihinde henüz milletvekili seçilmemiştir. Dolayısıyla başvuru Anayasa'nın 83. maddesinde yer verilen yasama dokunulmazlığına ilişkin düzenleme kapsamında değildir. Öte yandan başvuru, silahlı terör örgütü kurma ve yönetme suçundan 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır. Bu itibarla başvuru hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır. Soruşturma mercilerince başvuru hakkındaki bir dönem DTK eş başkanı olmasının terörle bağlantılı bir suçlama bakımından örgütsel bir faaliyet olarak değerlendirildiği görülmektedir. Terör suçlarına ilişkin davaların temyiz mercii olan Yargıtay 16. Ceza Dairesi; yakın tarihte verdiği bir kararında DTK'nın PKK tarafından 2007 yılında alınan karar gereğince oluşturulmuş bir yapılanma olduğunu, bu oluşumun terör örgütünün hedefi olan demokratik özerklik stratejisini hayata geçirmek amacıyla kurulduğunu ve terör örgütüyle doğrudan bağlantılı olduğunu belirterek DTK eş başkanlığı yapan bir sanık hakkında terör örgütü üyeliği ve örgüt propagandası yapma suçlarından verilen mahkûmiyet hükmünü onamıştır. Öte yandan başvuru, DTK eş başkanı olarak yaptığı bazı konuşmalarda doğrudan PKK terör örgütüyle ve örgüt tarafından gerçekleştirilen saldırılarla ilişkilendirilebilecek ifadeler kullanmıştır. *Hendek olayları* olarak bilinen terör

olaylarının yaşandığı bir süreçte başvuruçunun doğrudan PKK kaynaklı terörist faaliyetleri ve saldırıları öven, meşru gösteren hatta sahiplenilen sözler söylediği görülmüştür. Buna göre PKK terör örgütünün eylem ve saldırılarını sahiplenmesi birlikte dikkate alındığında bunların terörle bağlantılı bir suç bakımından kuvvetli belirti olarak kabul edilmesinin temelsiz olduğunu söylemek mümkün değildir. Buna göre somut olayın özelliklerine dikkat çeken Mahkeme, Diyarbakır 4. Sulh Ceza Hâkimliğince isnat edilen suçlar için öngörülen yaptırımın ağırlığını ve işin niteliğini de gözönünde tutarak tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı sonucuna varılmasının keyfi ve temelsiz olduğunun söylenemeyeceğini ifade etmiştir.

Açıklanan gerekçelerle başvuruçunun tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasıyla güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

(2) Başvuruçunun 24/6/2018 Tarihinde Milletvekili Seçilmesi Sonrasında Verilen İkinci Tutuklama Kararı Yönünden

Yasama dokunulmazlığını düzenleyen anılan Anayasa hükmü uyarınca seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekilinin Meclisin kararı olmadıkça tutulması, sorguya çekilmesi, tutuklanması veya yargılanması mümkün değildir. Bu durumda yasama dokunulmazlığı kural olarak milletvekillerinin tutuklanmalarının önünde doğrudan Anayasa'dan kaynaklanan bir engel oluşturmaktadır. Bununla birlikte Anayasa'da, yasama dokunulmazlıkları mutlak olarak düzenlenmemiş; Anayasa'nın 83. maddesinde yasama dokunulmazlığına bazı istisna ve sınırlamalar getirilmiştir. Buna göre dokunulmazlık kural olarak milletvekilliği süresiyle sınırlıdır. Yine bu süre içinde seçimden önce veya sonra herhangi bir suç işlediği iddiasıyla bir milletvekilinin dokunulmazlığının Meclis kararıyla kaldırılabilmesi mümkündür. Öte yandan ağır cezayı gerektiren suçüstü hâlinin bulunması durumu yasama dokunulmazlığının istisnalarından biridir. Son olarak seçimden önce soruşturmasına başlanmış olmak kaydıyla Anayasa'nın 14. maddesindeki durumlar da dokunulmazlık kapsamı dışında tutulmuştur. Nitekim Anayasa'nın 83. maddesinin gerekçesinde *"14. maddede yer alan suçlardan birini seçimden önce işlemiş olanların, milletvekili seçilmeden önce haklarında bu suça ilişkin olarak soruşturmaya başlanmış ise madde hükümlerine göre dokunulmazlıktan yararlanamayacakları"* hükmünün de maddeye eklendiği belirtilmiştir. Bu durumda başvuruçunun tutuklanmasına karar verilen terör örgütü

yöneticiliği suçunun Anayasa'nın 14. maddesinin kapsamında olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi *Ömer Faruk Gergerlioğlu* kararına atıf yaparak Anayasa'nın 14. maddesinin birinci fıkrasının metninin Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "*Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar*" ibaresini, dolayısıyla da Anayasa'nın 14. maddesinin birinci fıkrası kapsamına girmesi nedeniyle yasama dokunulmazlığı dışında bırakılan suçları salt *yargı organlarının kararlarıyla* anlamlı bir şekilde belirlemeye ve böylece belirlilik ve öngörülebilirliği sağlayacak şekilde yorumlamaya elverişli olmadığını ifade etmiştir (*Ömer Faruk Gergerlioğlu*, §§ 83-88). Anılan kararda gerek yasama dokunulmazlığını koruma altına alan Anayasa'nın 83. maddesinin gerekse temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmasını yasaklayan Anayasa'nın 14. maddesinin ancak demokrasinin korunması bağlamında ve hak eksenli yorumlandıkları takdirde işlevlerini tam olarak yerine getirebileceği, mahkemelerin söz konusu anayasal hükümleri özgürlükler lehine yorumlamadıkları gibi onları böyle bir yorum yapmaya sevk edecek esasa ve usule ilişkin güvencelerin olduğu bir yasal sistemin de (*temel güvencelere sahip, belirliliği ve öngörülebilirliği sağlayan anayasal veya yasal bir düzenlemenin*) bulunmadığı değerlendirilmiştir (*Ömer Faruk Gergerlioğlu*, § 133).

Buna göre başvurunun milletvekili seçilmesinden ve genel olarak yasama dokunulmazlığına sahip olmasından sonra tahliye edilmesine rağmen (Anayasa'dan kaynaklanan bir engel olmasına rağmen) yeniden tutuklanarak hürriyetinden yoksun bırakılması dokunulmazlığına ilişkin güvencelerin yer aldığı Anayasa'nın 83. maddesiyle bağdaşmadığı sonucuna varan Anayasa Mahkemesi başvurunun Anayasa'nın 19. maddesinde düzenlenen kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Başvurucu; ihlalin tespit edilerek tahliyesine karar verilmesi ve 20.000 TL maddi, 400.000 TL manevi olmak üzere tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda, başvurunun milletvekili seçilmesi sonrasında verilen ikinci tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvurucu, yargılandığı davada 25/1/2019 tarihinde tahliye edilmiştir. Başvurucu başvuruya konu dava kapsamında ise 21/12/2020 tarihinde hapis cezalarıyla cezalandırılmış ve başvurunun hükmen tutuklanmasına karar verilmiştir. Dolayısıyla başvurunun suç isnadına bağlı tutukluluğu sona ermiştir. Bu durumda Anayasa Mahkemesi ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için tazminat ödenmesine karar

verilmesi gerektiğini belirterek uğradığı manevi zararların tazmini için başvurucuya 67.500-TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

ADİL YARGILANMA HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

RAZİYE AKÇAY BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/1665

Karar Tarihi: 28/6/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 2/9/2022 - 31941

Başvuru, karar sonucunu değiştirebilecek nitelikteki esaslı bir iddianın karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, olay tarihinde Elâzığ 'da Özel Yavuz Selim Kolejinde öğretmen olarak çalışmaktadır.

C.A. isimli kişinin FETÖ/PDY üyesi olduğunu düşündüğü kişileri ihbar etmesi üzerine başvurucu ve eşi hakkında FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan soruşturma başlatılmıştır.

Soruşturma sonucunda Başsavcılık tarafından başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle 3/2/2017 tarihli iddianame düzenlenmiştir.

Dava Elâzığ 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nde (Mahkeme) görülmeye başlanmış olup başvuru, savunmasında özetle cemaate ait kurumlarda öğretmen olarak çalıştığını, ihbarcının beyanının aksine Doğa Kolejinde çalışmadığını, darbe girişimi ile birlikte cemaatin terör örgütü olduğunu anladığını, kolaylık olması nedeniyle çocuklarını çalıştığı cemaat okullarına gönderdiğini, çalıştığı kurumlar nedeniyle Bank Asyada hesabının bulunduğunu, Zaman gazetesi ve Sızıntı dergisine aboneliğinin bulunduğunu beyan etmiştir.

Mahkeme, başvurunun savunmasının ardından kurduğu ara kararı ile dosyaya yenilik katmayacağı gerekçesiyle dijital inceleme ve HTS inceleme raporunun beklenmesinden vazgeçmiş, başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûmiyetine karar vermiştir. Gerekçeli kararda başvurunun terör örgütü üyeliği suçundan mahkûm olmasına esas alınan deliller; Bank Asya hesap hareketleri, örgütle irtibatı nedeniyle kapatılan eğitim kurumlarında çalıştığına ve çocuklarını bu kurumlara gönderdiğine ilişkin kayıtlar ile Zaman gazetesi ve Sızıntı dergisi aboneliği olarak gösterilmiştir.

Başvurucunun istinaf talebi esastan reddedilmiş olup, temyiz incelemesinde ise Yargıtay 16. Ceza Dairesi 23/10/2018 tarihinde başvurucunun çocuğunu örgütle iltisaklı okula göndermesinin, Zaman gazetesi ile Sızıntı dergisine abone olmasının örgütsel faaliyet olarak kabul edilemeyeceği tespiti ile temyiz isteminin reddine ve hükmün onanmasına karar vermiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi, Metin Evecen kararında, Bank Asyada açılmış bir hesabın bulunmasının örgütsel bir faaliyet olarak değerlendirilmesinin ancak bunun terör örgütünden alınan bir talimat uyarınca gerçekleştiğinin ortaya konulması hâlinde mümkün olduğu, aksi durumda varsayıma dayalı bir kabulden hareket edilerek kuvvetli suç belirtisi değerlendirmesi yapılmasının söz konusu olabileceğini belirtmiştir.

Somut olayda da başvuru, yargılamanın tüm aşamalarında Bank Asyaya talimat üzerine para yatırdığı iddiasına itiraz etmiş; anılan hesabın maaş hesabı olduğunu, eşinin de bu hesabı kullanmak suretiyle muhtelif işlemler yaptığını, bu hesapta kendi maaş birikimi dışında annesinin hac parasının bulunduğunu savunmuştur.

Yerel mahkeme gerekçeli kararında söz konusu bankacılık işlemlerinin neden mutata olarak kabul edilemeyeceğine ilişkin herhangi bir değerlendirmeye yer vermemiştir. Dolayısıyla başvurucunun örgüt liderinin ve yöneticilerinin Bank Asyaya destek olunması şeklindeki talimatı sonrasındaki bankacılık işlemlerinin bu talimattan önceki dönemle uyumlu olmadığı veya olağan dışı bir hesap hareketliliği niteliğinde olduğu ortaya konulmamıştır. Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay 16. Ceza Dairesi kararlarında da belirtilen hususların değerlendirildiğine ilişkin herhangi bir ifadeye yer verilmemiştir.

Anayasa Mahkemesi bu durumun, yargılamanın bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkmasına neden olduğuna, başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

MUSTAFA KILIÇ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/35236

Karar Tarihi: 18/5/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 7/9/2022-31946

Başvuru; Yargıtay üyeliği görevinden çekilmeye davet disiplin cezasına yapılan itirazın reddine ilişkin Yargıtay Başkanlar Kurulu kararına karşı başvurulacak bir yargısal mercinin

bulunmaması, kanuna uygun olarak kurulmayan ve tarafsız olmayan mahkemede yargılama yapılması, soruşturmaya dayanak bilgi ve belgelerin tebliğ edilmemesi ve Yargıtay Başkanı'nın konuşmasında ve disiplin cezası kararında masumiyeti ihlal eden ifadeler yer verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

15 Temmuz darbe teşebbüsünün ardından Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun kararıyla başvurunun da aralarında bulunduğu 133 Yargıtay üyesinin fiillerinin soruşturulması için Yüksek Disiplin Kurulu oluşturulmasına karar verilmiştir.

Yüksek Disiplin Kurulunun kararıyla soruşturma yapmak üzere muhakkik görevlendirilmiştir. Muhakkik tarafından hazırlanan soruşturma raporunda; başvurunun da aralarında olduğu eski Yargıtay üyelerinin FETÖ/PDY'nin yargı yapılanmasında yer aldıklarının, örgütün hiyerarşik yapılanmasında bilerek ve isteyerek bulunmak suretiyle terör örgütü üyesi olduklarının anlaşıldığı belirtilmiş, görevden çekilmeye davet yaptırımının uygulanması önerilmiştir.

Yüksek Disiplin Kurulu 21/6/2018 tarihinde 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 43. maddesi uyarınca başvuru hakkında görevden çekilmeye davet tedbirinin uygulanmasına karar vermiştir.

Başvurucu, bu karara karşı Yargıtay Başkanlar Kuruluna başvurmuş ve itirazı reddedilmiştir. Başvurucu 21/10/2019 tarihinde doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Adil Yargılanma Hakkının Uygulanabilirliği Sorunu: Başvurucu, hakkında yapılan disiplin soruşturması sonucu uygulanan görevden çekilmeye davet yaptırımının bir ceza olduğunu öne sürmüştür. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi ilk önce somut olaydaki yaptırımın suç isnadı kapsamında kalıp kalmadığını değerlendirmiştir. Başvurucuya isnat edilen haysiyet ve itibarını kıran veya görev icaplarına uymayan davranışlarda bulunma fiili ceza kanunlarında suç olarak düzenlenmemiştir. Başvurucuya uygulanan görevden çekilmeye davet yaptırımı 2797 sayılı Kanun'un 19. maddesinde bir disiplin suçu ve cezası olarak düzenlenmiştir. Ayrıca başvurunun özel sektörde çalışmasının önünde bir engelin bulunmadığı gözetildiğinde görevden çekilmeye davet cezasının suç isnadı boyutuna ulaşmadığı ve suç isnadı mahiyetinde olmadığı kabul edilmiştir.

Ardından Anayasa Mahkemesi bu yaptırımın medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili olup olmadığını incelemeye geçmiştir. Mahkeme bu doğrultuda Danıştay ve Yargıtay üyelerinin altmış beş yaşına kadar hâkim olarak görev yapacakları anayasal güvence altında olmakla birlikte bir kez Danıştay ve Yargıtay üyesi olarak atanan bir hâkimin altmış beş yaşına kadar üyelik görevini yürütme biçiminde bir hakkın Anayasa'da teminat altına alınmadığını, bununla birlikte hâkimlik teminatına ilişkin anayasal hükümlerin Yargıtay ve Danıştay üyelerine, görevlerine keyfi olarak son verilmesine karşı koruma sağladığı noktasında şüphe bulunmadığını belirtmiştir.

Anayasa Mahkemesi bundan sonraki aşamada bu hakkın dava konusu edilebilir olup olmadığı incelemiştir. Bu doğrultuda 2797 sayılı Kanun'un 43. maddesinin on birinci fıkrasına göre kararın tebliği tarihinden itibaren on beş gün içinde bir idari organ olan Yüksek Disiplin Kurulu kararlarına karşı Başkanlar Kuruluna itiraz edilebileceği, itiraz üzerine verilen kararın kesin olduğu belirtilmiştir. Ayrıca Başkanlar Kurulu ile Danıştay Başkanlar Kurulunun kararlarının yargısal mahiyette olduğu hatırlatılmıştır (Anayasa Mahkemesi 21/1/2010 tarihli ve E.2008/74, K.2010/15 sayılı kararı).

AYM, Başkanlar Kurulunun disiplin cezasına itiraz eden verdiği kararlar yargı kararı niteliğinde olduğundan disiplin cezasına karşı yargı yolunun kapalı olması söz konusu olmadığını, bu durumda başvurucuya uygulanan disiplin cezasının medeni haklarıyla ilgili olduğunun kabulü gerektiğini açıklamıştır.

Mahkemeye Erişim Hakkı Yönünden: Somut olayda Yüksek Disiplin Kurulu tarafından başvurucuya uygulanan görevden çekilmeye davet disiplin cezasına karşı Başkanlar Kuruluna itiraz yolu açıktır ve bu karar yargısal nitelik taşımaktadır. Adil yargılanma hakkının yargısal kararlara karşı kanun yoluna veya başka bir mahkemeye başvurulmasını garanti altına almadığı da dikkate alındığında AYM, mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkeleri Yönünden: Yüksek Disiplin Kurulunun kararına bakıldığında büyük ölçüde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen iddianamedeki delillere, özellikle eski HSK üyeleri A.H., İ.O., K.T., M.K.Ö. ve B.E. ile eski Yargıtay üyesi İ.D.'nin soruşturma makamlarına verdiği ifadelere dayanıldığı görülmüştür.

Söz konusu kişilere ait ifade tutanakları soruşturma sürecinde başvurucuya tebliğ edilmemiş ise de Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının iddianamesinde bu ifadelerin ilgili bölümlerine açıkça yer verilmiş olduğundan Anayasa Mahkemesi silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Masumiyet Karinesine İlişkin İddia Yönünden: Somut olayda başvurucunun terör örgütü üyesi olduğunu belirten ifadeler disiplin kararında yer almış ise de AYM sözü edilen ifadelerin Yüksek Disiplin Kurulunun kendi değerlendirmeleri olmadığını, anılan ifadelerin, muhakkik tarafından hazırlanan soruşturma raporunun özetlendiği bölümde kullanıldığını belirtmiştir. Masumiyet karinesini zedeleyen ifadelerin soruşturma raporunda yer alması dahi sorunlu olsa da soruşturma raporunun bir öneriden ibaret olduğunu, kesin ve icrai niteliğinin bulunmadığının dikkate alınması gerektiğini, soruşturma raporundaki masumiyeti zedeleyen ifadelerin Yüksek Disiplin Kurulu tarafından telafi edilebilir nitelikte olduğunu açıklamıştır. Nitekim Yüksek Disiplin Kurulunun kendi değerlendirmesinde benzer ifadelere yer verilmemiş olduğu, başvurucunun terör örgütüyle bağlantısının bulunup bulunmadığı üzerinde odaklanıldığını, başvurucunun terör örgütüyle bağlantısının bulunduğu ifade edilmesinin ise disiplin hukukunun sınırları içinde kalan bir değerlendirme olduğuna kanaat getirilmiştir. Dolayısıyla bir bütün olarak bakıldığında Yüksek Disiplin Kurulu kararında kullanılan ifadelerin masumiyet karinesini zedelediğine, masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

ALİ KARAMAN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2021/42859 Karar Tarihi: 4/7/2022

Başvuru, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu hakkında başlatılan soruşturma kapsamında 26.12.2010 tarihinde ifade vermiştir. 04.11.2013 tarihli iddianame doğrultusunda hakkında neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış yaralama suçu kapsamında kamu davası açılmıştır. Dava sonunda iki mağdura yönelik iki kasten yaralama suçundan iki ayrı ceza verilmiştir. Karar 20.05.2021 tarihinde temyiz tarafından onanmış ve kesinleşmiştir. Başvurucu, yargılamanın uzun sürdüğü gerekçesiyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme, yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin, tarafın isnadı ilk öğrendiği veya kendisine bildirildiği ilk tarihten itibaren başladığını belirtmiştir. Son tarihin ise son kararın verildiği, devam eden davalarda da bu konuda ilgili hakkın ihlal edildiğine ilişkin şikayetin öne sürülmesi sonucu AYM tarafından verilmiş karar tarihi olduğunu belirtmiştir. Ayrıca

yargılamanın makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespitini ise yargılamanın karmaşıklığı, kaç dereceli olduğu, ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu gibi hususların önemli olduğunu söylemiştir. Bu doğrultuda başvurucunun ifade verdiği ilk tarih olan 26.12.2010 tarihinden son kararın kesinleştiği 20.05.2021 tarihine kadar geçen 10 yıl 4 ay 25 günün makul olmadığı ve makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

AYHAN KÜÇÜKEL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/14072 Karar Tarihi: 26/7/2022

Başvuru, kanun yolu başvurularının süre yönünden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucuların her biri kendi icra yargılamalarında verilen kararlarda belirtilen süre içinde kanun yoluna gitmiştir. Fakat istinaf merciince sürenin farklı olduğu ve bu farklı olan süre içinde kanun yoluna başvurulması gerektiği belirtilmiş; kanun yolu talepleri süre aşımı nedeniyle reddedilmiştir. Başvurucular, mahkemelerin kararlarında belirttiği sürelerle güvenerek hareket ettiklerini neticesinde süre aşımı sebebiyle istinaf/temyiz taleplerinin reddedilmesinin mahkemeye erişim hakkını ihlal edeceğini öne sürmüşlerdir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme, mahkemeler tarafından kanun yolu sürelerinin belirtilmesinin hukuki güvenlik ilkesi çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Mahkemeye göre bu sürelerle güvenerek hareket eden başvurucuların istinaf ve temyiz taleplerinin reddedilmesi kendilerinde ağır bir yüke sebep olmuştur. Mahkeme kanun yoluna başvurma konusunda sürenin belirlenmesinin meşru bir amacı olduğunu fakat somut olayda meşru amaç düşünüldüğünde başvurularda yüklenen külfetin orantısız ve ölçüsüz olduğuna kanaat getirmiştir. Bu sebepler doğrultusunda mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

YUNUS USLUER BAŞVURUSU

Başvuru No: 2018/38137 Karar Tarihi : 10/05/2022

Başvuru, bylock programına ilişkin olarak kararın değişmesini sağlayabilecek esaslı bir iddianın karşılanmamasının gerekçeli karar hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvuru 15 Temmuz 2016 darbe girişiminden sonra ihraç edilmiş eski bir emniyet amiridir. Daha sonra bylock listesinde olması ve bylock programı kullandığı gerekçesiyle hakkında örgüt üyeliği suçlamasıyla soruşturma başlamış ve kamu davası açılmıştır. Yargılama sırasında başvurusunun bylock programı kullandığına dair yeni bylock CBS sorgu sonucu delili dosyaya eklenmiştir. Başvurucu bu iddiayı kabul etmemiştir. Müdafii söz konusu delillerin istihbari bilgi olduğunu delil olarak kullanılamayacağını savunmuştur. Başvurucu yargılama sonucunda örgüt üyeliği suçlamasıyla cezalandırılmıştır. Başvurusunun istinaf ve temyiz talepleri reddedilmiş ve hüküm kesinleşmiştir. Bylock programına ait Tespit ve Değerlendirme Tutanağı hüküm kesinleştikten sonra dosyaya girmiştir. Başvurucu yargılamanın sonucunu değiştirecek hususların gerekçeli kararda açıklanmadığını ve bu hususlara cevap verilmediğini belirterek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme gerekçeli karar hakkının Anayasa'da adil yargılanma hakkının güvencesi niteliğinde olduğunu belirtmiştir. Mahkemeye göre yerel mahkemeler sunulan tüm iddiaları gerekçelerinde yer vermese de esaslı unsurlar gerekçeli kararda yer almalıdır. Mahkeme başvuru hakkındaki terör örgütü üyeliği iddiasına dayanak gösteren tek delilin bylock kullanıcısı olduğunu söylemiştir. Mahkemeye göre yerel mahkeme, başvuru hakkındaki iddiaları soyuttur ve açıkça tartışmamıştır. Mahkeme söz konusu programın başvuru ile bağının açıkça ortaya konulmadığını belirtmiş ve adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine oyçokluğuyla karar vermiştir.

Karşıoy :

Üye İrfan Fidan, çoğunluğun gerekçeli karar hakkı hususundaki incelemesinin delil değerlendirmesi şeklinde olduğunu belirtmiştir. Ayrıca İrfan Fidan'a göre derece mahkemesi, başvurusunun bylock kullanıcısı olduğunu ve bu şekilde örgüt içinde yer aldığına ilişkin

gerekçe sunduğunu belirtmiştir. Bu nedenlerle İrfan Fidan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği görüşüne katılmamıştır.

UĞUR ÖZCAN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2021/12137 Karar Tarihi: 26/7/2022

Başvuru, esası etkileyen beyanları bulunan tanıkların başvuruyla yüz yüze getirilmemesi sebebiyle tanıklara soru sorma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu, hakkında Fetö silahlı terör örgütü üyesi olduğu suçlamasıyla kamu davası açılmıştır. Yapılan ilk celsede dosyadaki delillerle ilgili savunmasını yapmıştır. Aynı duruşmada daha önce istinabe yoluyla dinlenen tanıkların beyanları okunmuş başvuru aleyhe olan hususları kabul etmemiştir. Yargılamanın ilerleyen safhalarında birkaç tanıkların istinabe yoluyla alınan ifadeleri dosyaya eklenmiş iki tanığın dinlenmesine gerek görülmediğine karar verilmiştir. Yargılama sonrası başvurucuya üyelik suçlamasıyla ceza verilmiştir. Başvurucu, temyiz dilekçelerinde tanıkların hepsinin istinabe yoluyla dinlendiğini bu nedenle tanıklara soru sorma hakkının ihlal edildiğini de öne sürmüştür. Kararın onanmasının ardından başvuru bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurusunda kanunilik ilkesinin ihlal edildiği ve tanıklara soru sorma hakkının engellenmesi suretiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme, kanunilik ilkesinin ihlal edildiği iddiasını açıkça dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemez bulmuştur. Mahkeme, yerel mahkemenin başvuruyla delilleri konusunda hazırlık yapması için yeterli imkanı sağlandığını fakat tanıkların Segbis aracılığıyla dinlenme imkanı varken neden istinabe yoluyla dinlendiğinin açıklamasının olmadığını söylemiştir. Tanıklar, başvuruyla yüz yüze getirilmemiş, başvuru yargılayan mahkemece davranışları birebir görülmemiştir. Ayrıca başvuru tanıklara soru sormamıştır. Mahkemeye göre güvenilirliği test edilmemiş tanık beyanlarının esası etkileyecek şekilde değerlendirilmiştir. Fakat bunun karşısında başvuru koruyan ve durumu dengeleyen güvencelerden mahrum bırakılma hali söz konusudur. Bu durumda tanıkların, duruşmada veya segbis yoluyla dinlenmemesi durumu bütün olarak hakkaniyeti

zedeleyci bir durum olduğu sonucuna varılmıştır. Mahkeme adil yargılanma hakkı kapsamında tanıklara soru sorma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Ö.T. BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/988 Karar Tarihi: 29/6/2022

Başvuru, başvurunun (sanığın) kabul etmemesine rağmen hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 24/10/2017 tarihli iddianamesiyle başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle iddianame düzenlenmiştir. İddianamenin Diyarbakır 10. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) kabulü ile başvuru hakkında kamu davası açılmıştır. Başvurunun 12/9/2018 tarihli ikinci celsede SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılımı sağlanmış ve duruşma tutanağına göre başvuru hakkında HAGB kararı verilmesini kabul ettiğini beyan etmiştir. Başvuru müdafii, 14/11/2018 tarihli dilekçesinde HAGB'ye muvafakatlerinin olmadığını belirtmiştir. Başvuru 9/12/2018 tarihli itiraz dilekçesinde, 14/11/2018 tarihli dilekçesi ile HAGB kararına ve yokluğunda karar verilmesine rızası olmadığı belirtildiği hâlde Mahkeme tarafından HAGB'ye karar verildiğini belirterek kararların kaldırılmasını talep etmiştir. Anılan itiraz, Diyarbakır 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/12/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Başvuru mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme başvurunun duruşmada, hakkında verilecek olan HAGB'ye karar verilmesini kabul etmesine karşılık müdafinin bu kararı kabul etmediğine dair dilekçe verdiğini ve Mahkemece başvurunun beyanına itibarla hakkında HAGB'ye karar verildiğini belirtmiştir. Mahkeme başvurunun kabul yönündeki beyanından sonra, kabulden rücu ettiğine ilişkin bir bilgi veya belgeye de ulaşamadığını belirtmiş ve Yargıtay'ın "sanığın beyanı ile müdafinin beyanının çatıştığı durumlarda sanığın beyanına üstünlük tanınmalıdır" içtihadına atıf yapılmıştır. Mahkemenin değerlendirmelerinde bariz takdir hatası veya açık keyfîlik oluşturan bir durum söz konusu olmadığı ve başvurunun müdafine Diyarbakır 3. Noterliği tarafından düzenlenen 16/10/2017 tarihli vekâletname

ile 5271 sayılı Kanun gereğince HAGB'yi ve cezanın ertelenmesini talep etmeye ilişkin yetki verilmiş olmasına karşılık HAGB talebinin geri alınmasına ilişkin herhangi bir yetki de verilmemiş olduğu vurgulanmıştır. Açıklanan gerekçelerle başvurunun *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

SERPİL KOYUNCU ERDEM BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/4931 Karar Tarihi: 23/2/2022

Başvuru; baro levhasına yazılma işlemine ilişkin iptal davasında mahkeme kararının gerekçesiz olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu ÖSYM Başkanlığında uzman yardımcısı olarak görev yapmakta iken 15/8/2016 tarihli ve 672 sayılı KHK ile kamu görevinden ihraç edilmiştir. Başvurucu, ihraç kararından sonra 24/3/2017 tarihinde baro levhasına yeniden yazılma talebiyle Ankara Barosuna başvurmuştur. Başvurucunun talebi, Ankara Barosu Yönetim Kurulunun 26/4/2017 tarihli kararıyla kabul edilmiş ve bu karar Türkiye Barolar Birliği (TBB) Yönetim Kurulunun 24/5/2017 tarihli kararıyla uygun bulunmuştur. Söz konusu karar, Bakanlık tarafından uygun bulunmayarak bir daha görüşülmek üzere TBB'ye gönderilmiştir. TBB Yönetim Kurulu 30/6/2017 tarihli kararıyla önceki kararında ısrar ederek başvurunun baro levhasına yazılmasına karar vermiştir. Bakanlık, başvurunun baro levhasına yazılmasına ilişkin TBB kararının kesinleşmesi üzerine TBB'ye karşı 14/7/2017 tarihinde iptal davası açmıştır. Başvurucu, davanın kendisine ihbar edildiğini ancak savunmasının etkisiz olacağını düşündüğünden davaya katılmadığını belirtmiştir. Mahkeme 3/5/2018 tarihli kararıyla dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Davalı TBB 4/7/2018 tarihli dilekçe ile mahkeme kararına karşı, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 12. İdari Dava Dairesine istinaf başvurusunda bulunmuştur. Bölge İdare Mahkemesi 18/10/2018 tarihli kararıyla istinaf başvurusunun reddine karar vermiştir. Başvurucu 15/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkemeye göre, ilk derece mahkemesi başvurunun sonucundan etkilenme ihtimalinin olduğu bir davayı başvurucuya ihbar ederek dava konusuna ilişkin iddialarını yargılama

sürecinde ortaya koyma imkânı sunmuştur. Ancak başvuru davanın kendisine ihbar edilmesinden sonra davaya müdahil olma yoluyla davanın tarafı olma imkânından yararlanmamış, etkisiz bir yol olarak değerlendirilemeyecek derece mahkemeleri önünde ihlal iddialarını ileri sürme imkânını kullanmamıştır. Mahkemenin görüşüne göre başvuru adil yargılanma hakkına dair usule ilişkin güvencelerden yararlanabilmesinin ilk koşulu davanın tarafı olmasıdır. Mahkemenin değerlendirmesine göre başvuru başvuru konu edilen yargılamada taraf olmadığı anlaşılmış, adil yargılanma hakkına ilişkin başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin *kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle* kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

OSMAN İŞİN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2020/27943 Karar Tarihi: 14/9/2022

Başvuru, iş sözleşmesinin feshine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın kesinleşmemiş ceza mahkemesi kararına dayanılarak reddedilmesi nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

A. Ceza Yargılaması Süreci

Bitlis'te sözleşmeli öğretmen olarak görev yapan başvuru, FETÖ/PDY'ye üye olma suçlamasıyla gözaltına alınmış ve tutuklanmasına karar verilmiştir. Başvuru hakkında FETÖ/PDY'ye üye olma suçlamasıyla açılan davada Bitlis 2. Ağır Ceza Mahkemesi mahkûmiyete hükmetmiştir.

Başvuru tarafından yapılan istinaf talebi üzerine Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi mahkûmiyet kararını bozmuştur.

UYAP üzerinden yapılan incelemeye göre ise davanın hâlen derdest olduğu görülmüştür.

B. Disiplin Cezası ve İdari Yargı Süreci

Hakkındaki tutuklama kararı verilmesi üzerine valilik oluru ile başvuru görevden uzaklaştırılmasına, sözleşmesinin feshedilerek devlet memurluğunun sona erdirilmesine karar verilmiştir.

İdari işlemin iptali istemiyle Van 2. İdare Mahkemesinde açılan davada Mahkeme, tutukluluğun haklı bir mazeret olarak değerlendirilmesi gerektiğini belirterek dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir.

İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf talebi üzerine Erzurum Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi kararı bozmuş, başvuru aleyhine karar vermiştir.

Danıştay On ikinci Dairesi Bölge İdare Mahkemesi kararını kesin olarak onanmıştır.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Somut olayda Bölge İdare Mahkemesinin iptal davası yönünden davanın reddine gerekçe olarak gösterdiği Ağır Ceza Mahkemesi kararı nihai bir karar olmayıp başvuru hakkında yürütülen ceza davasının derdest olduğu görülmektedir. Bölge İdare Mahkemesi kararı, ceza yargılamasına ilişkin kararın başvuru hakkında verilmiş nihai bir karar mahiyetinde başvurucuya cezai bir sorumluluk yükleyen bir ifade olarak algılanmaktadır. Bir başka deyişle başvurunun suçluluğu hükmen sabit olmadığı halde başvurunun suçlu olduğu kabul edilmiştir.

Buna göre başvuru hakkında devam eden bir yargılama sürecine dayanılarak verilen ret kararı ile Bölge İdare Mahkemesinin erken çıkarımda bulunduğunu değerlendiren mahkeme başvurunun masumiyetine gölge düşürdüğünü tespit etmiştir.

Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. ve 38. maddelerinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal edildiğine karar veren mahkeme, masumiyet karinesinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Van 2. İdare Mahkemesine gönderilmesine ve başvurunun tazminat taleplerinin reddine karar vermiştir.

B.S. BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2020/8344

Karar Tarihi: 26/7/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 6/10/2022-31975

Başvuru, baro levhasına yazılma işlemine ilişkin iptal davasında masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, Ceyhan hâkimi olarak görev yapmakta iken HSYK Genel Kurulunun kararıyla FETÖ/PDY ile bağlantısı bulunduğu gerekçesiyle meslekten çıkarılmıştır. Başvurucu, baro levhasına avukat olarak yazılma talebiyle Gaziantep Barosuna başvurmuştur ancak talebi, Baro Yönetim Kurulunun kararıyla reddedilmiştir. Başvurucu, Baro tarafından talebinin reddedilmesi üzerine anılan karara karşı Türkiye Barolar Birliğine itiraz etmiştir. TBB Yönetim Kurulu Baro kararını uygun bulmuş ve başvurunun itirazını reddetmiştir. TBB'nin söz konusu kararı Bakanlığın kararıyla uygun bulunmuştur. Başvurucu, işlemin iptali talebiyle Ankara 2. İdare Mahkemesinde TBB ve Bakanlık aleyhine iptal davası açmıştır. İdare Mahkemesi 28/6/2019 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesinde, başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılandığı Ceza Mahkemesi tarafından 8 yıl 1 ay 15 gün hapis cezasına mahkûm edildiği ve kararın istinaf aşamasında olduğu belirtilmiştir. Başvurucunun istinaf başvurusu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 12. İdari Dava Dairesinin kararıyla reddedilmiştir. Nihai karar 4/2/2020 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvuru 5/3/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesine göre ceza yargılaması sonucunda verilen kararların kesinleşmeden ilgilisi hakkında hüküm ifade etmemesi masumiyet karinesinin bir sonucudur. İdare Mahkemesinin iptal davası yönünden davanın reddine gerekçe olarak gösterdiği Ceza Mahkemesi kararı kesin bir karar olmadığı gibi dosya kapsamında başvuru hakkında yürütülen ceza davasının derdest olduğu da belirtilmektedir. Bununla birlikte iptal davasının reddine gerekçe olarak İdare Mahkemesi kararında yer alan ifadelerin kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararının sonuçlarına dayanacak şekilde açıklandığı görülmekte, diğer bir deyişle bu ifadeler başvurucuya cezai bir sorumluluk yükleyen isnat olarak algılanmaktadır.

Bu durumda başvuru hakkında devam eden bir yargılama bulunmasına rağmen sanki yargılama tamamlanarak mahkûmiyet kararı kesinleşmiş gibi 1136 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine dayanılarak verilen ret kararı ile idari işlemi denetleyen İdare Mahkemesinin erken çıkarımda bulunduğu değerlendirilmiştir. Anayasa Mahkemesi bu tespit karşısında İdare Mahkemesinin iptal davasına ilişkin yargılama kapsamında kalan yetki sınırını masumiyet karinesini ihlal edecek şekilde aştığı sonucuna varmıştır.

Anayasa'nın 36. ve 38. maddelerinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal edildiğine karar veren Anayasa Mahkemesi masumiyet karinesinin sonuçlarının ortadan

kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 2. İdare Mahkemesine gönderilmesine ancak tazminat taleplerinin reddine karar vermiştir.

KARATAŞ DEMİR ÇELİK SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ. VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/15518 Karar Tarihi: 21/9/2022

Başvuru, ihalenin feshi davasında aleyhe hükmedilen para cezası nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucular tarafından sair mahkemelerde ihalenin feshi davası açılmıştır. Başvurucuların bir kısmı hakkında ilk derece mahkemelerince davanın reddine ve ihale bedelinin %10'u oranında para cezasına hükmedilmişken bir kısmı hakkında ise Bölge Adliye Mahkemelerince istinaf incelemesinde bu karar verilmiştir. Temyiz başvuruları ve karar düzeltme başvuruları reddedilen başvurusu süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi başvurulara konu ihalenin feshi davalarında mahkemelerin 2004 sayılı Kanun hükümlerine göre ihalenin feshi şartlarının oluşmadığını belirterek Kanun'da öngörülen ihale bedelinin %10'una tekabül eden para cezalarına hükmettiğini ifade etmiştir. Kanun'da öngörülen para cezasında herhangi bir üst sınır öngörülmediği gibi ihalenin feshi talebinin esastan reddedilmesi hâlinde mahkemece doğrudan uygulanma zorunluluğunun bulunduğu, ayrıca cezanın tatbikinde somut olayın koşullarını gözönüne alarak hâkime herhangi bir takdir yetkisi kullanma imkânının tanınmadığı, ülke koşullarına göre hükmedilen para cezasının da tutar itibarıyla azımsanmayacak ölçüde yüksek olduğunu tespit etmiştir. Bu bağlamda her bir somut olayın koşulları gözönüne alındığında hükmolunan yüksek tutardaki para cezalarının başvurusu sahiplerinde ağır bir yüke sebep olduğu, başvurusu sahiplerinin katlanmak zorunda kaldığı külfetin hedeflenen meşru amaçla orantısız olduğu, dolayısıyla müdahalenin ölçülü olmadığı sonucuna ulaşmış, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim haklarının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Somut başvurularda yargılamanın yenilenmesi imkânı bulunmadığını belirten Anayasa Mahkemesi, mağduriyete neden olan mahkeme kararının sonuçlarının ortadan kaldırılması için Mahkemelerce düzenlenen harç tahsil müzekkeresinin ilgili vergi dairesince yerine

getirilmesini önleyecek şekilde iptali ve mahkemesine iadesinin yeterli olacağına karar vermiştir.

ERHAN ÖZAYDOĞDU BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/29272 Karar Tarihi: 14/9/2022

Başvuru, Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sisteminden süresinde verilen istinaf dilekçesinin süre yönünden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Doktor olan başvurucunun iş akdinin feshedilmesi üzerine 9/9/2016 tarihinde açtığı işe iade davasının reddedilmesi üzerine Diyarbakır 5. İş Mahkemesi tarafından gerekçeli karar 11/9/2018 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu vekili UYAP üzerinden 24/9/2018 tarihinde istinaf talebinde bulunmuştur. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 14. Hukuk Dairesi 14/5/2019 tarihli kararla istinaf isteminin süreden reddine kesin olarak karar vermiş, kararın başvurucu vekiline 11/9/2018 tarihinde tebliğ edildiğini, başvurucu vekilininse istinaf süresi geçtikten sonra 15/10/2018 tarihinde istinaf başvurusunda bulunduğunu belirtmiştir. Başvurucu 15/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunduktan sonra temyiz talebinde de bulunmuş, temyiz talebi Bölge Adliye Mahkemesi kararının kesin olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme adil yargılanma hakkının bir mahkeme kararına karşı üst yargı yollarına başvurabilmeyi güvence altına almamakla birlikte gerek suç isnadına bağlı yargılamalarda gerekse medeni hak ve yükümlülöklere ilişkin yargılamalarda istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurma imkânı tanınmış ise bu kanun yolları yönünden de adil yargılanma hakkı kapsamındaki güvencelerin sağlanması gerektiğini belirterek somut olayda istinaf başvurusunun süre yönünden reddedilmesinin mahkemeye erişim hakkına bir müdahale teşkil ettiği açık olduğunu ifade etmiştir. Mahkeme müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörölen ve somut başvuruya uygun düşen; kanun tarafından öngörölme, haklı bir sebebe dayanma ve ölçölölük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının

belirlenmesi gerektiğini vurgulayarak 11/9/2018 tarihinde gerekçeli kararı tebellüğ eden başvurunun ilama karşı UYAP üzerinden 24/9/2018 tarihinde istinaf talebinde bulunmasına rağmen Bölge Adliye Mahkemesince 15/10/2018 tarihi esas alınarak istinaf talebinin süre yönünden reddedilmesinin kanuni dayanağının bulunmadığı kanaatine ulaşmış ve kanun yolu başvurusunun dilekçenin sisteme kaydedildiği tarihte yapılmış sayılacağını belirtilmiştir. Açıklanan gerekçelerle başvurunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiği kanaatine varan mahkeme mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ve yeniden yargılama yapılmasına karar vermiştir.

FURKAN AKYOL BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/37282 Karar Tarihi: 21/9/2022

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

ARKA PLAN:

Başvurucu 1996 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedir. Şikâyetçi R.A.nın 10/5/2017 tarihinde Saruhanlı Cumhuriyet Başsavcılığına başvurarak aynı gün kendisini 0539...60 numaralı hattan arayan bir kadının yönlendirmesi sonucu kimliğine dair bazı bilgilerini bu kişiyle paylaştığını, ardından telefonuna kendisi adına bankadan 20.000 TL tutarında kredi tahsis edildiğine dair mesaj geldiğini, bu paranın 17.450 TL kısmının başvurunun banka hesabına havale edildiğini öğrendiğini beyan edip bu hesaba bloke konulmasını talep etmesi üzerine soruşturma başlatılmıştır.

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

sırasında kullanılan IP adresinin işlem anında 0539...10 numaralı hatta tahsis edildiği ve bu hattın yabancı uyruklu D.A.A. adına kayıtlı olduğu belirtilmiştir.

Başvurucu, Büyükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığınca istinabe yoluyla alınan ifadesinde R.A.yı tanımadığını, 0531...02 numaralı hattı kullandığını, iddia konusu eylemlerle ilgisinin olmadığını, söz konusu işlemin kendi hesabına ait banka kartıyla yapıldığını, bu kartı 10/5/2017 tarihinde kaybettiğini ancak hesapta parası olmadığı için önemsemeyip bankaya kayıp başvurusunda bulunmadığını savunmuştur. Banka ile yapılan yazışma sonucunda R.A.nın banka hesabının Manisa'da bulunduğu, başvurunun havale işlemine konu hesabının da 9/5/2017 tarihinde açıldığı ve hesaba tanımlı banka kartı için kayıp başvurusunun bulunmadığı bildirilmiştir. Diğer yandan R.A.nın ifadesinde belirttiği 0539...27 numaralı hattın da yabancı uyruklu M.N. adına kayıtlı olduğu tespit edilmiş ancak açık adresinin belirlenememesi nedeniyle ifadesi alınamamıştır.

Başsavcılık; R.A.nın beyanları ve banka kayıtları doğrultusunda başvurunun nitelikli dolandırıcılık suçuna teşebbüs ettiği kanaatine vararak Manisa 1. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) kamu davası açmıştır. Saruhanlı Asliye Ceza Mahkemesinde 13/12/2018 tarihinde istinabe yoluyla ifadesi alınan R.A. önceki beyanlarını tekrar ederek davaya katılan olarak kabulüne karar verilmesini istemiştir. Başvurucunun sorgusu 22/1/2019 tarihinde istinabe yoluyla Bakırköy 5. Ağır Ceza Mahkemesince yapılmıştır. Sorgu sırasında duruşmalardan bağışık tutulmak istediğini söyledikten sonra kendisine müdafî yardımından yararlanma hakkı olduğu hatırlatıldığında savunmasını kendisinin yapacağını beyan eden başvuru; 8-9 aydır uzman çavuş olarak görev yapmakta olduğunu, bankadan hesap açtırıp banka kartı aldığını ancak hesabın aktif olmadığını, hatta kart şifresinin de kendisine gelmediğini ifade etmiştir. Söz konusu hesap kartını düşürüp kaybettiğini ileri süren başvuru, kartın kaybolduğunu iki gün sonra fark ettiğini ancak hesapta para ve kartta da şifre olmadığı için bankaya bildirimde bulunma gereği duymadığını, iddianameye konu eylemleri kendisinin gerçekleştirmediğini savunmuştur. Başvurucu, duruşmanın sona ermesinden önce yeniden söz alarak barodan avukat görevlendirilmesini istemiştir. Ancak başvurunun bu talebi yönünden bir karar verilmeksizin duruşma tamamlanmıştır. Yargılama önceden kararlaştırılan 24/1/2019 tarihli tek celsede tamamlanmıştır. Yargılama sonucunda başvurunun atılı suçtan 2 yıl 6 ay hapis ve 40 TL adli para cezasıyla cezalandırılmasına hükmedilmiştir. Yargılama sırasında Mahkemede hazır edilmediği, istinabe yoluyla sorgusunun yapılmasıyla yetinilerek duruşmanın yokluğunda tamamlandığı, bu nedenle kendisine son sözünün sorulmadığı beyan edilmiştir. İstinabe yoluyla yapılan

sorguda kendisine müdafî tayin edilmesini istediği hâlde mahkemece bu taleple ilgili karar verilmeden ve müdafî tayin edilmeden yargılamaya devam edilerek hüküm kurulduğu, bu nedenle savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüştür. Anılan hükme yönelik istinaf başvurusu İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 13. Ceza Dairesince (Daire) 22/10/2019 tarihinde kesin olmak üzere esastan reddedilmiştir. Başvurucu 15/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının gerekçeli karar hakkı güvencesini de kapsadığının kabul edilmesi gerektiğini vurgulayarak Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında da "Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır." denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yükümlülüğü yüklendiğini belirtmiştir. Anayasa'nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı da gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiğini belirten mahkeme, mahkemelerin kararlarını hangi temele dayandırdıklarını yeterince açık olarak belirtme yükümlülüğü altında olduğunu ve bu yükümlülüğün tarafların temyiz hakkını kullanabilmeleri için gerekli olmasının yanı sıra tarafların, muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun bir biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve ayrıca demokratik bir toplumda toplumun kendi adına verilen yargı kararlarının sebeplerini öğrenmelerinin sağlanması için de gerekli olduğunu belirtmiştir. Mahkemenin değerlendirmesine göre bir davada tarafların hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün içerik ve kapsamı ile bu hükme varılırken mahkemenin neleri dikkate aldığı ya da almadığını gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıkta bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması gerekçeli karar hakkı yönünden zorunludur. Bir yargılamada geçerli olan delil sunma ve inceleme yöntemlerinin adil yargılanma hakkını ihlal edip etmediğini denetlemek Anayasa Mahkemesinin görevi kapsamında olmadığını hatırlatan mahkeme görevinin başvuru konusu yargılamanın bir bütün olarak temel hak ve özgürlükler bağlamında adil olup olmadığının değerlendirmek olduğunu ifade etmiştir. Mahkemenin bankacılık sektöründe yerleşik olduğunu değerlendirdiği uygulamaya ve katılanı arayan kişinin bizatihi başvuru olduğuna dair kabullerinde ve bununla kısmen çelişen Daire kararında, başvurucunun katılana eylemlerde kullanılan üç ayrı hattın hiçbirinin kendi kullanımında olmadığına, dolayısıyla eylemi bizatihi gerçekleştiren kişi ya da kişilerle iştirak hâlinde olduğuna dair olguların başka delillerle ortaya konulması

gerektiğine, ayrıca aynı gün teslim alıp kaybetmesi nedeniyle hesap kartını olayda bir başkasının kullanmış olabileceğine dair ayrı ve açık yanıt verilmesini gerektiren hususların varlığına rağmen davanın sonucuna etkili olabilecek nitelikteki lehe itirazların karşılanmadığı ifade eden mahkeme bu sebeple yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürdüğü diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir. Sonuç olarak gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ve yeniden yargılama yapılmasına karar verilmiştir.

METİN AKDEMİR BAŞVURUSU (2)

Başvuru Numarası: 2020/3964 Karar Tarihi: 21/9/2022

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

ARKA PLAN:

Başvurucu, Adana Cumhuriyet savcısı olarak görev yapmakta iken HSYK'nın 16/7/2016 tarihli kararıyla görevinden uzaklaştırılmış; daha sonra HSYK Genel Kurulunca meslekten çıkarılmıştır. Başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü üyesi olduğu şüphesiyle soruşturma başlatılmıştır. Soruşturma sonucunda Gaziantep Cumhuriyet Başsavcılığının 4/7/2017 tarihli iddianamesiyle başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle kamu davası açılmıştır. Adana 12. Ağır Ceza Mahkemesince başvuru, FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Başvurucunun istinaf talebi, Adana Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesinin 28/12/2018

tarıhli kararı ile esastan reddedilmiştir. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 5/11/2019 tarıhli kararı ile hüküm onanmıştır.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkemeye görebilirkişi raporunda başvırucunun ByLock programını kullandığına dair net bir değerlendirmeye yer verilmemiştir. Mahkemenin ifadesine göre başvırucunun ByLock programını kullandığını kabul etmemesi, bu programın kullandığının teknik verilerle ispat edilmesi noktasında ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın dosyaya gelmemesi ve onama kararında da başvırucu hakkındaki diğer deliller suçun sübutu için yeterli görülerek anılan tutanağın getirilmesine gerek bulunmadığının belirtilmesi karşısında duruşmada dinlenmeyen tanıkların beyanlarının mahkûmiyet kararına götüren *tek* olmasa da *belirleyici* nitelikte delil olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.

Mahkemenin yargı çevresi dışındaki tanıkları başvırucunun da onlara soru sormasına imkân sağlayacak şekilde Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) gibi vasıtalarla neden dinlemediğine ya da tanıkların istinabe olunan mahkemede dinlenirken başvırucunun haberdar edilip edilmediğine ilişkin bir bilgi ve belgeye ulaşılammıştır. Mahkemenin ifadesine göre tanıkların yazılı beyanları duruşmada okunmuş ise de başvırucu, tanıkların beyanlarının tespiti sırasında hazır bulunmadığından ses ve görüntü nakli yoluyla da olsa onları sorgulayamamış; sorulan sorulara verdikleri cevaplar hakkında kişisel tizlenim edinme fırsatı elde edememiştir. Bu yüzden tanıkların gösterdiği reaksiyonlar konusunda Mahkemenin dikkati çekilememiş, tanıkların beyanlarının güvenilirliği test edilememiştir. Mahkeme de tanıklar beyanda bulunurken gösterdikleri reaksiyonlarla ilgili olarak izlenim edinememiştir. Sonuç olarak güvenilirliği ve doğruluğu test edilmemiş tanık beyanları belirleyici ölçüde hükme esas alınmış olduğu hâlde savunmanın karşılaştığı zorlukları telafi edecek karşı dengeleyici güvencelerin sağlanmadığı anlaşılmıştır. Bu bağlamda tanıkların duruşmada veya SEGBİS yoluyla dinlenmemesinin bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşarak Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

AZMİ OFLUOĞLU BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2017/25396 Karar Tarihi: 14/9/2022

Başvuru, karar sonucunu değiştirebilecek nitelikteki esaslı iddianın karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu doktor olup 16/8/2010 tarihinde ticaret siciline tescil edilen U. Anonim Şirketinin kurucu ortaklarından. U. Anonim Şirketi ile Yapı Kredi Finansal Kiralama Anonim Ortaklığı (Yapı Kredi A.O.) arasında noter huzurunda 21/11/2011 tarihinde finansal kiralama sözleşmesi imzalanmıştır. Yapı Kredi A.O. vekili 26/7/2013 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) U. Anonim Şirketi, başvuru ve M.N.T. hakkında şikâyet dilekçesi sunmuştur. U. Anonim Şirketinin 21/11/2011 tarihli finansal kiralama sözleşmesine aykırı davranması nedeniyle sözleşmenin feshedildiği belirtilmiştir. Borcun ödenmediği ve malların da iade edilmediği, bu suretle hizmet nedeniyle güveni kötüye kullanma suçunun işlendiği iddia edilmiştir. Başsavcılığın 16/2/2015 tarihli iddianamesi ile U. Anonim Şirketi yetkilileri olarak gösterilen başvuru ve M.N.T. hakkında hizmet nedeniyle güveni kötüye kullanma suçundan kamu davası açılmıştır. Mahkeme 6/12/2016 tarihli kararı ile başvurunun hizmet nedeniyle güveni kötüye kullanma suçundan 10 ay hapis ve 80 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına, hapis cezasının ertelenmesine hükmetmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme, Finansal kiralamaya dair mevzuat ve Yargıtay kararları göz önüne alındığında davaya konu olayda hizmet nedeniyle güveni kötüye kullanma suçunun unsurlarının oluşması bakımından ihtarnamenin düzenlenip ilgili şirkete tebliğ edildiği tarihte başvurunun kiralama konusu emtiayı kiralayana teslim etme yetkisinin bulunup bulunmadığının belirlenmesinin önem taşıdığını belirtmiştir. Mahkeme finansal kiralama sözleşmesi yönünden kira konusu malı iade etmekle yükümlü kişinin, buna bağlı olarak başvurucuya isnat edilen güveni kötüye kullanma suçunun işlenip işlenmediğinin ve suçun failinin tespitinde başvurunun anılan ihtarnamenin Şirkete tebliği üzerine kira konusu malın iade yükümlülüğünün doğduğu tarih itibarıyla bu Şirketin yöneticisi/temsilcisi olup olmadığı ve kira konusu mallar üzerinde tasarruf yetkisinin bulunup bulunmadığı hususunun incelenmesinin gerektiğini vurgulamıştır.

İlk derece mahkemesi; başvurunun Şirketteki yetkilerinin ortadan kalktığını kabul etmekle birlikte sözleşmeden kaynaklanan özel hukuka dair sorumluluğunun ihtarnamenin gönderildiği tarihte de devam ettiğini, cezai sorumluluğun ise finansal kiralamaya dair mevzuattan kaynaklandığını değerlendirmiştir. İstinafta benzer şekilde başvurunun müteselsil kefil olmasına, dolayısıyla özel hukuktan doğan sorumluluğuna vurgu yapmış; ayrıca başvurunun Şirket yönetiminden ayrıldığına dair katılana bilgi vermemesini suçun unsurlarının oluşması açısından başvuru aleyhine bir durum olarak kabul etmiştir. AYM'ne göre ilk derece mahkemesi ve istinaf kararlarında, başvurunun özel hukuktan doğan ve Şirket yönetiminden ayrılrsa da devam ettiği kabul edilen hukuki sorumluluğunun dava konusu suçun unsurları yönünden ne şekilde cezai sorumluluğa da dayanak oluşturduğunu açıklamamıştır. AYM, gerekçelerde birtakım soyut değerlendirmeler bulunmaktaysa da başvurunun açık ve ayrı yanıt verilmesini gerektiren, ihtarnamenin gönderildiği tarihte Şirket yönetiminde görevli olmadığına, bu nedenle kiralama konusu emtiayı teslim etmeye yetkisi de bulunmadığına, dolayısıyla güveni kötüye kullanma suçunun oluşması için gereken, finansal kiralama konusu emtia üzerinde kendisi veya başkası yararına olarak zilyetliğin devri amacı dışında tasarrufta bulunma fiilini gerçekleştiremeyeceğine dair iddiasının karşılanmadığını belirtmiştir. Bu nedenle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

SUÇ VE CEZALARIN KANUNİLİĞİ İLKESİNE İLİŞKİN BAŞVURU

SUAYB EVİN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/24412 Karar Tarihi: 26/7/2022

Başvuru, -temel olarak- işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı fiillerden dolayı silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûmiyet kararı verilmesi nedeniyle suçların ve cezaların kanuniliği ilkesinin, eksik araştırma ile hüküm kurulması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu hakkında Gülen Cemaati üyesi olduğu şüphesiyle soruşturma başlatılmıştır. Soruşturma sonucunda Mardin Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) 2/3/2017 tarihli iddianamesiyle başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle kamu davası açılmıştır. İddianamede başvurunun örgüt tarafından haberleşmede kullanılan ByLock isimli kriptolu mesajlaşma uygulamasını kullandığının tespit edildiği, tanık V.Ö.nün alınan ifadesinde 2016 yılı Haziran ayına kadar örgüt mensuplarının düzenlemiş olduğu sohbetlere katıldığını beyan ettiği iddialarına yer verilmiştir. İddianamenin Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) kabulü ile başvuru hakkında açılan kamu davasında, başvurunun FETÖ/PDY üyesi olma suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Mahkeme; mahkûmiyet gerekçesinde, başvuruyla birlikte örgütsel toplantılara katıldığına ve örgütsel toplantıların başvurunun evinde de yapıldığına ilişkin beyanda bulunan tanık V.Ö.nün anlatımlarına, başvurucuya ait telefon numarasına ilişkin yaptırılan HTS analiz raporunda başvurunun, hakkında FETÖ/PDY üyeliği suçundan soruşturma yürütülen bir çok kişi ile irtibatlı olduğu hususlarına dayanmıştır. Başvurucu işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı fiillerden dolayı silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırıldığını, böylece suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi örgütlenmenin suç işlemek amacını taşıdığının bilincinde bulunduğu değerlendirme yapılarak savunmalara itibar edilmediği belirtilmiş, mahkemenin bu yorumunun kanun koyucunun suç olarak belirlediği fiilin kapsamını suçların ve cezaların kanuniliği ilkesine aykırı olacak şekilde genişletmediği, 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesinin özüyle çelişmediği ve öngörülebilir olduğu vurgulanmıştır. Kararda ayrıca, fiilin işlendiği tarihte yürürlükte olan 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesi gereği cezaya hükmolunduğu ve kanunun geçmişe uygulanması yasağına aykırı bir durumun söz konusu olmadığı belirtilmiştir.

ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

ALİ EKBER ALAVİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/28806 Karar Tarihi: 14/9/2022

Başvuru, velayet davasının reddedilmesi ve dava sürecinin süruncemede bırakılması nedenleriyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, D.U. isimli kişiyle olan evlilik dışı birlikteliğinden 2008 yılında dünyaya gelen D.nin biyolojik babasıdır. D.U.nun, çocuğu Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumuna yerleştirmek ve evlatlık vermek istemesi üzerine Kurum tarafından Çocuk Mahkemesine bu yönde talepte bulunulmuş ve çocuk hakkında koruma kararı verilmiştir. Akabinde çocuk, evlat edinme öncesi geçici bakım sözleşmesiyle 2008 yılı aralık ayında hâlen bulunduğu ailenin yanına yerleştirilmiştir. Ayrıca Aile Mahkemesince çocuk D.nin evlat edinme işlemleri sırasında anne ve babasının rızasının aranmamasına 2010 yılında karar verilmiştir.

Başvurucu, çocuğun kendisinden habersiz şekilde aile yanına yerleştirildiğini ileri sürerek çocuğun evlatlık verilmemesi talebini de içerecek şekilde 2009 yılında babalık-tanımaya beyanının tespiti davası açmıştır. Aile Mahkemesi talep doğrultusunda tedbir kararı vermiş ve tanıma beyanıyla küçüğün babasının başvuru olduğuna 2010 yılında karar vermiştir. Karar 2012 yılında kesinleşmiştir.

Başvurucu; çocuğun tedbir kararından önce geçici bakım sözleşmesiyle koruyucu aileye teslim edildiğini ancak tedbir kararının verilmesinden sonra söz konusu kararın uygulanmadığını, kararın uygulanmaması nedeniyle çocuğun kendisine teslim edilmediğini ve koruyucu ailede kalmasına devam edildiğini belirterek çocuğun teslimi ve velayetin kendisine verilmesi talebiyle 2012 yılında velayet davası açmıştır. Başvurucu, çocuğuyla görüşmemesi durumunda telafisi güç zararların oluşacağını ve velayet hakkı talebinin karşılanmaması durumunda en azından çocuğuyla kişisel ilişki kurulmasına karar verilmesi gerektiğini de ifade etmiştir.

Söz konusu yargılama süreçlerinde alınan uzman raporlarında çocuğun birlikte yaşadığı kişilerle anne-baba ilişkisi kurduğu, biyolojik baba olan başvuruycuyu yabancı olarak algıladığı, çocuğun anne-baba olarak hitap ettiği kişilerden ayrılmasının travmaya neden olabileceği, çocuğun bu durumu reddettiği belirtilmiştir. Ayrıca raporda küçüğün başvuruycuyla görüşüp görüşmemeye on sekiz yaşını doldurduktan sonra kendisinin karar vermesinin uygun olacağı ifade edilmiştir.

Aile Mahkemesi, başvuruçunun düzenli bir yaşantısının olmadığını ve uzman raporlarında yer verilen hususları gerekçe göstererek söz konusu davanın reddine karar vermiştir. Temyiz talebi üzerine Yargıtay, anne D.U. tarafından velayet görevinin yerine getirilmediğini, bu durumda çocuğun velayetinin başvuruçuya verilmesi gerektiğini belirterek anılan kararı 2015 yılında bozmuştur.

Aile Mahkemesi bozma kararına uymayarak önceki ret kararında direnmiştir. 2016 yılında verilen söz konusu kararın gerekçesinde, önceki gerekçelere yer verilerek çocuğun başvuruçuya teslim edilmesi durumunda travma yaşayacağı ve üstün yararı gereğince hâlen bulunduğu ailede kalmasının uygun olacağı belirtilmiştir. Ayrıca çocuğun kişiliğinin sağlıklı bir şekilde gelişebilmesi adına çocukla kişisel ilişki kurulmasına da yer olmadığı ifade edilmiştir. Direnme kararına karşı başvuruçudan yapılan temyiz talebi Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca incelenmiş ve Aile Mahkemesince verilen ret kararı 2018 yılında onanarak kesinleşmiştir. Onama kararının gerekçesinde Aile Mahkemesince açıklanan gerekçelere yer verilmiş ve çocuğun üstün yararı gereğince hâlen bulunduğu aile yanında kalmasının uygun olacağı belirtilmiştir. Oyçokluğuyla verilen kararda; çocuğun biyolojik babasının başvuruçudan olduğu, asıl olanın velayet olduğu ve çocuğun biyolojik babasının velayeti altında kalmasının onun yararına olduğu gerekçesiyle direnme kararının bozulması yönünde ileri sürülen görüşün çoğunluk tarafından benimsenmediği de ifade edilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Başvuru aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir. Anayasa Mahkemesi somut olayda başvuruçunun aile hayatına saygı hakkının güvencelerinin korunup korunmadığının tespit edilebilmesi amacıyla kamusal makamların pozitif yükümlülüklerinin yerine getirilip getirilmediğinin irdelenmesi gerektiğini belirtmiştir. Buna göre söz konusu olayda, küçüğün doğumundan kısa süre sonra çocuğunu tanıma ve görüşme girişimlerinde bulunduğu açık olan başvuruçudan ile çocuğun bir araya getirilmesi, gerektiğinde mevzuatta koruyucu ve destekleyici tedbirler şeklinde düzenlenen hazırlayıcı tedbirler alınarak çocuğun ebeveynine yabancılaşmasının önüne geçilmesine yönelik adımlar atılması konusunda kamusal makamların hareketsiz kaldıkları görülmektedir. Çocuğun gelişiminin zarar göreceğine yönelik açıklanan gerekçelerin başvuruçudan ile çocuk arasında en azından kişisel ilişki kurulmasına yönelik girişimlerde bulunulmadan ve bu hususta çocuğun üstün yararı değerlendirilmeden kabul edilmesi, neticede kişisel ilişki kurma talebinin dahi

karşılanmaması Anayasa Mahkemesince aile hayatına saygı hakkının gerektirdiği pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmediği şeklinde değerlendirilmiştir. Bununla birlikte altı yıla yakın süredir devam eden yargılamanın sürüncemede bırakılması ve başvurunun çocuğuyla yeniden bir araya gelme konusundaki hukuki belirsizliğin ulaşılacak sonuçtan bağımsız olarak hızlı bir yargısal süreç yürütülerek giderilmemesi aile hayatına saygı hakkının usul boyutunun da ihlal edildiğini göstermektedir. Buna göre Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar veren mahkeme başvurunun 50.000-TL'lik manevi tazminat talebinin kabulü ile dosyanın yeniden yargılama yapılmak üzere Bakırköy 4. Aile Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

İFADE VE ÖRGÜTLENME ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN BAŞVURULAR

HASAN MOR BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/20996

Karar Tarihi: 25/5/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 1/9/2022 - 31940

Başvuru, bir üniversitede öğretim elemanı olan başvurunun yürüttüğü derste siyasi konulara girerek ders yürütme görevini gereği gibi yerine getirmemesi nedeniyle kınama cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, başvuruya konu olayların yaşandığı tarihte Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesinde milletlerarası hukuk dersinin yürütülmesinden sorumlu öğretim elemanıdır.

Başvurucu ile aynı Üniversitede görev yapan öğretim elemanları M.A., A.T. ve M.D.nin verdiği şikâyet dilekçeleri üzerine başvurunun yürüttüğü derslerde siyasi konulara girip ders anlatmadığı, devlet büyükleri, amirleri ve öğretim üyeleri aleyhinde konuşmalar yaptığı ve sosyal medya kanalıyla iftirada bulunduğu iddialarıyla başvuru hakkında disiplin soruşturması başlatılmıştır.

Disiplin soruşturması sürecinde 519 öğrenciden 16 öğrenci belirlenmiş ve 9'u beyanda bulunmuştur. Buna göre ifade veren öğrenciler M.O. ve A.P. başvurunun Cumhurbaşkanı hakkında küçük düşürücü ifadeler kullandığını, Ş.Ç. ve Ş.B.F. başvurunun derste kullandığı ifadelerin ders kapsamında olduğunu, dersin bütünlüğünü bozmadığını, diğer öğrenciler ise başvurunun Cumhurbaşkanı'na ve eşine yönelik herhangi bir ifade kullandığını

duymadıklarını ancak katıldıkları ders veya derslerde başvurusunun sıklıkla dersle alakası olmayan siyasi konulara girdiğini beyan etmiştir.

Soruşturma sonucunda başvurusunun siyasi kişilere yönelik eleştirilerde bulunduğu iddiasının yeterince temellendirilemediği ancak derslerde kapsam dışı siyasi konulara sıklıkla girdiği ve bazen bir ders boyunca tamamen siyaset konuştuğunun öğrenci beyanlarıyla sabit olduğu gerekçesiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (a) alt bendi uyarınca kınama cezasının uygulanmasına karar verilmiştir. Başvurucu, anılan disiplin cezasına itiraz etmiş ancak itirazın reddine karar verilmiştir.

Başvurucu, hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali istemiyle Konya 2. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. İlk derece mahkemesi olayı değerlendirirken öncelikle dersin konusunu ve içeriğini detaylı olarak incelemiş ve ders anlatımında ülkenin güncel siyasi durumunun irdelenmesinin zaruri olduğunu belirterek dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Anılan karar; istinaf yolunda, öğrencilerden alınan ifadelere göre başvurusunun ders dışında siyasi konulara girmek ve eleştirilerde bulunmak suretiyle dersten uzaklaştığının anlaşıldığı gerekçesiyle Konya Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi tarafından 10/4/2019 tarihinde kaldırılarak davanın reddine karar verilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi başvuruyu Anayasa'nın "Bilim ve sanat hürriyeti" kenar başlıklı 27. maddesi ışığında, Anayasa'nın 26. maddesinde koruma altına alınan ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiğini değerlendirmiştir.

Mahkeme öncelikle 2547 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (a) alt bendine) yollamaya cevaz veren ilgili kısmının Anayasa Mahkemesi kararıyla iptal edildiğini belirtmiştir (AYM, E.2017/33, K.2019/20, 10/04/2019). Anılan kural her ne kadar idari işlem ve yargılama sürecinde yürürlükte ise de Anayasa Mahkemesinin bu iptal kararını somut olayda gözardı edemeyeceğini belirtmiştir. Ancak somut olaya ilişkin kanunilik değerlendirmesine değil müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığının belirlenmesine ihtiyaç olduğu kanaatine ulaşmıştır.

Anayasa Mahkemesi, bir öğretim elemanın söylemleriyle dersin gereği gibi yürütülmesine engel olduğu kabul edilerek müdahale edildiği hâllerde kamu gücünü kullanan organların ve derece mahkemelerin en azından şu değerlendirmelerde bulunmalarının bekleneceğini belirtmiştir:

- Dersin genel konusunun, kapsamının ve yürütülmesine ilişkin usul ve esasların neler olduğunun,
- İfadelerin hangi saik ile kullanıldığının ve kullanıldığı derslerle veya ders saatlerinde işlenen konularla bağlantısının,
- İfadelerin dersin yürütülmesi üzerindeki etkilerinin oldukça açık, spesifik ve tekil olarak ortaya konması gerekmektedir.

Ancak Daire kararında söz konusu değişkenler ışığında herhangi bir değerlendirme yapılmamış, soyut olarak başvurucunun siyasi konulara değindiğinin kabul edilmesi dışında tam ve kesin olarak neler dediği ortaya konmamış, başvurucunun anlatımlarının ders ile ilgisinin bulunmadığı sonucuna salt bir kısım öğrencinin son derece genel ifadeleri üzerinden ulaşılmıştır.

Netice itibarıyla Daire kararında başvurucunun siyasi söylemlerinin dersin belirlenen usul ve esaslara uygun bir şekilde yürütülmesine ne şekilde bir aykırılık oluşturduğu somut olarak ortaya konulmamış olduğundan yapılan müdahalenin daha ağır basan bir toplumsal ihtiyaca karşılık gelmediği gibi orantılı da olmadığı sonucuna varılmıştır. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine, başvurucuya 13.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

BURCU ÇELİK ÖZKAN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/33605

Karar Tarihi: 4/7/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 2/9/2022 - 31941

Başvuru, ceza infaz kurumunda açlık grevi yapan başvurucuya disiplin cezası verilmesi nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvuruya konu olayların meydana geldiği tarihte Muş milletvekili olan ve Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu olarak bulunan başvuru, sınır ötesi operasyonları protesto etmek amacıyla üç günlük açlık grevi yapmıştır.

Ceza İnfaz Kurumunda bulunan ve aralarında bazı milletvekillerinin de olduğu yirmi bir kişi daha aynı gerekçelerle ve aynı tarihlerde açlık grevine girmiştir.

Bunun üzerine Ceza İnfaz Kurumu, başvuru ve diğer mahpuslar hakkında bir disiplin soruşturması başlatmıştır. Disiplin soruşturması sonucunda Disiplin Kurulu, başvuru

hakkında bir ay süreyle bazı etkinliklere katılmaktan alıkoyma disiplin cezası uygulanmasına karar vermiştir.

Başvurucu öncelikle bir milletvekili olduğunu ve yasama dokunulmazlığının bulunduğunu, başvuruya konu disiplin soruşturması kapsamında savunmasının alınmasının ve hakkında disiplin cezasına hükmedilmesinin Anayasa'nın yasama dokunulmazlığına ilişkin hükümlerine aykırı olduğunu belirtmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi başvurucunun açlık grevine başlaması nedeniyle hakkında verilen disiplin cezasının bir bütün olarak ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiş, hükümlü ve tutukluların ifade özgürlüğünün de Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altında olduğu konusunda herhangi bir şüphe bulunmadığını hatırlatmıştır.

Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında (Cihat Özdemir B. No: 2015/214, 9/5/2018, § 22) ceza infaz kurumunda yapılacak bir eylemin 5275 sayılı Kanun'un 39. ile 44. maddeleri arasında öngörülen disiplin suçunu oluşturduğu açık olsa dahi bu durumun disiplin cezası verilmesi için tek başına yeterli olmayacağını, eylemin ceza infaz kurumundaki güvenliği veya disiplini bozacak ya da düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek şekilde gerçekleştirilmesi gerektiğini kabul etmiştir.

Anayasa Mahkemesi başvurucunun Yasama Dokunulmazlığı altında bulunduğu iddiasına yönelik olarak ise, *bazı etkinliklere katılmaktan alıkoyma* disiplin cezasının kişisel hak ve bu bağlamda medeni hak niteliğinde olduğunu, yasama dokunulmazlığına aykırı ceza muhakemesi işlemleri olarak değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir.

Anayasa Mahkemesi somut olaydaki gibi kalabalık grupların gerçekleştirdiği açlık grevi eylemlerinin kurumda rutin dışı tedbirlerin alınmasını gerektireceği ve kurumdaki düzenin sürdürülmesini engelleyeceğinden bunun yanı sıra söz konusu eylemin o sırada güvenlik güçlerinin sınır ötesinde ağır silahlarla mücadele ettiği terör örgütüne bağlılığı canlı tutmayı amaçlayan bir eylem olduğu anlaşıldığından, başvurucuya verilen cezanın zorunlu bir ihtiyacı karşıladığı, açlık grevinden beklenen fayda ile ceza infaz kurumundaki disiplinin temin edilmesi arasındaki dengenin sağlandığı sonucuna varmıştır.

Açıklanan bu nedenlerle başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemezliğine karar verilmiştir.

KARŞI OY:

Engin YILDIRIM bu görüşe katılmamıştır.

Üye Engin Yıldırım, çoğunluk kararında savunulduğu gibi açlık grevinin otomatikman ve tek başına Ceza İnfaz Kurumunda düzeni bozduğu varsayımında bulunmanın doğru olmayacağını, başvurucunun gerçekleştirdiği açlık grevinin Kurum disiplinini, güvenliğini ve düzenini nasıl bozduğu, ne tür somut risk ve tehlikeler taşıdığı gerek idari gerekse de yargısal kararlarından anlaşılması gerektiği ancak anlaşılmadığı, dolayısıyla, söz konusu müdahalenin "*demokratik bir toplumda gerekli*" olmadığı ve hedeflenen meşru amaçlarla orantılı olmadığı kanaatine varmış, çoğunluk kararına muhalif kalmıştır.

CEBRAİL PADAK BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/41543

Karar Tarihi: 15/6/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 2/9/2022 - 31941

Başvuru, öğrenci olan başvurucuya üniversite yerleşkesi içinde izinsiz afiş asması sebebi ile uyarma cezası verilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu hakkında, öğrencisi olduğu üniversite yerleşkesi içinde bulunan Eğitim Fakültesinin giriş kapısı yanındaki duvara gece saat 01.00 sıralarında, üzerinde Ali İsmail Korkmaz'ın fotoğrafı olan, "İyi ki doğdun Ali İsmail KORKMAZ, Düşlerindeki özgür dünyayı biz kuracağız" yazılı afiş astığı gerekçesiyle Üniversite yönetimi tarafından hakkında disiplin soruşturması açılmıştır.

Üniversite yönetimi soruşturma raporu doğrultusunda başvurucunun uyarma cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Başvurucu disiplin cezasının iptali istemiyle dava açmıştır.

Eskişehir 2. İdare Mahkemesi (Mahkeme), afişi başvurucunun astığını gösteren kesin ve şüpheden uzak delillerin ortaya konulamadığı gerekçesiyle 27/12/2018 tarihinde dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir.

Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi (İstinaf Mahkemesi) 4/10/2019 tarihinde oyçokluğuyla davalı Üniversitenin istinaf başvurusunu kabul ederek mahkeme kararını kaldırmış ve davanın kesin olmak üzere reddine karar vermiştir. İstinaf Mahkemesi gerekçesinde; kamera kayıtları incelendiğinde başvurucunun yanında getirdiği afişi duvara

astığını, böylelikle eylemin sübuta erdiğini ve eylemin izinsiz afiş asma kapsamında olduğunu açıklamıştır.

Nihai karar, başvurucuya 19/11/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi, Yükseköğretim Kurumları Öğrenci Disiplin Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) 5. maddesinde yükseköğretim kurumu içinde izinsiz olarak afiş asmak eyleminin disiplin cezası ile cezalandırılacağı hükmünün uygulanması sonucu ortaya çıkan hukuki durumun Anayasa bağlamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiş ardından bu denetimin anayasallık denetimi teşkil etmeyeceği, yönetmelik hükümlerinin doğru uygulanıp uygulanmadığı ile sınırlı bir inceleme olduğunu ifade etmiştir. Mahkeme bu bağlamda Yönetmelik hükmünün takip edilen meşru amaç ile birlikte ele alınması gerektiği sonucuna ulaşmıştır.

Anayasa Mahkemesince başvuruya konu olayda soruşturma raporu ve derece mahkemeleri kararları ele alındığında asılan afişin somut olarak üniversitedeki düzeni hangi derecede etkilediğine, ne şekilde bozduğuna veya bozma tehlikesi meydana getirdiğine ilişkin hiçbir değerlendirmede bulunulmadığı görülmüştür. Mahkeme, üniversite ortamında yapılan bir düşünce açıklamasının cezalandırılabilmesi için olayın somut koşullarında belirli oranda tehlikeye veya zarara neden olduğunun gösterilmesinin gerektiğini belirtmiştir.

Mahkeme, kararda sık sık üniversite öğrencilerinin, söz konusu görüş ve fikirleri tartışmalı olsa veya rağbet görmese dahi ifade etme özgürlüğünün sıkı korumasından yararlanması gerektiğine ve üniversitelerin özgür düşüncenin geliştiği yerler olmasından dolayı ifade özgürlüğüne müdahalenin istisna olması gerektiğine yer vermiştir.

Bununla birlikte Mahkeme, üniversite yönetiminin soruşturma işlemlerinde ve derece mahkemeleri kararlarında izinsiz olarak asılan afişin içeriği hakkında ise herhangi bir değerlendirmeye yer verilmediğini, Afişin içeriğinin Ali İsmail Korkmaz'ı doğum gününde anma amacı taşıdığının, hakaret, şiddete teşvik, nefret söylemi veya isyana teşvik gibi bir içeriğinin olduğunun iddia edilmediğini belirtmiştir.

Sonuç olarak asılan afiş ile ilgili olarak başvuru hakkında disiplin cezası uygulanmasının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığına ilişkin ilgili ve yeterli gerekçe ortaya konulmamıştır. Dolayısıyla müdahalenin demokratik toplum gereklerine uygun olmadığı kanaatine varılmıştır.

Anayasa Mahkemesi açıklanan gerekçelerle ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.

EKREM ACAR BAŞVURUSU

Başvuru No: 2019/25563 Karar Tarihi : 15/06/2022

Başvuru, sakıncalı olduğu iddiasıyla tutukluya verilmeyen belgenin haberleşme hürriyetini ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu silahlı terör örgütüne üye olma suçlamasıyla tutuklu bulunduğu sırada eşi tarafından kendisine birtakım belgeler gönderilmiştir. Bu belgeler arasında bulunan bir Aihm kararına, başvurucuyla ilgili olmadığı ve kim tarafından temin edildiğinin belli olmadığı gerekçe gösterilerek elkonulmuş kalan belgeler başvurucuya teslim edilmiştir. Başvurucu, belgenin kendisine teslim edilmemesi sebebiyle İnfaz Hakimliği'ne itirazda bulunmuş fakat itirazı reddedilmiştir. Bu karara itiraz sonucu Ağır Ceza Mahkemesince de ret kararı verilmiştir. Başvurucu bu şekilde anayasal haklarının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme, müdahalenin kanuni dayanağının olduğu ve bunun için meşru bir amacın olduğu konusunda tereddüt bulunmadığını söylemiştir. Fakat mahkeme, kurumun Aihm kararının teslim edilmemesinin hangi hükme dayandığının açıklanmadığını söylemiştir. Mahkeme, kurumun ve mahkemelerin somut bir gerekçe ortaya koyamaması karşısında müdahalenin demokratik toplumun gereklerine uygun olmadığı sonucuna varmış ve haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

FEVZI KAYACAN BASVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/350

Karar Tarihi: 27/7/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 13/9/2022-31952

Başvuru, cezaevinde bulunan tutuklunun resmi kuruma yazdığı dilekçenin okunması sonrası içeriği nedeniyle disiplin cezası uygulanmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu, terör örgütüne üyelik suçlamasıyla tutuklu bulunmaktadır. Ağır Ceza Mahkemesine yazdığı dilekçelerde infaz kurumunda yönetici konumunda olan kişiyi "kısa boylu, oldukça kilolu, geniş yanaklı, geniş göbekli, tuhaf giyimli biri" gibi ifadelerle tanımlamıştır. Dilekçeler okunması sonrasında bu ifadelerin küçük düşürücü olması gerekçe gösterilerek başvurucuya disiplin cezası verilmiştir. Başvurucu karara itiraz etmiştir. İnfaz Hakimliği normalde kullanılan bu sözcüklerin hakaret içermediğini fakat başvurucunun kullanım biçimi doğrultusunda aşağılayıcı bir ifade olduğunu ve başvurucunun konumundan yola çıkarak bahsedeceği kişiyi bu şekilde tanımlamasının bunu gösterdiği gerekçesiyle itirazı reddetmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi de başvurucunun yaptığı itirazı reddetmiştir. Başvurucu kullandığı sözcüklerin hakaret içermediğini , dilekçenin resmi kurumlara yazıldığı için denetlenmemesi gerektiğini belirtmiş ve haberleşme özgürlüğünün ihlal edildiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme müdahalenin kanuni dayanağının olup olmadığını incelemiştir. 5275 Sayılı Kanun madde 68'de resmi kurumlara yazılan dilekçelerin denetlenmeyeceği hükmünün yer alığını fakat bunun hiçbir zaman denetleme yapılamaz anlamına gelmediğini söylemiştir. Mahkeme, içeriği suç teşkil eden, disiplin cezası gerektiren veya kurumun güvenliğini tehlikeye düşüren ifadelerin tespiti halinde kurum idaresine bildirilebileceğini belirtmiştir. Mahkeme somut olayda söz konusu dilekçelerin fiziki kontrolden sonra ulaştırılması gerektiğini, içeriğin denetlenmesinin ilgili hükme aykırı olduğunu belirtmiştir. Ayrıca mahkeme bu konuda yetki olmamasına rağmen dilekçe okunsa dahi dilekçeyle ilgili işlem yapılamayacağını söylemiştir. Bu durumda dilekçenin yetkisi olmamasına rağmen infaz görevlileri tarafından denetlenmesinin ve bunun sonucunda disiplin cezası uygulanmasının kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna varmıştır. Mahkeme bu sebeplerle ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.

MEHMET GÜNHAN BAYSAN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/31084

Karar Tarihi: 26/7/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 15/9/2022-31954

Başvuru, cezaevinde tutuklu olan başvurunun arama sonrasında elkonulan günlüğüne kurum personeline hakaret içerikli beyanlarda bulunduğu gerekçesiyle disiplin cezası almasının ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu, anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçundan tutuklu bulunmaktadır. Koğuş içinde yapılan bir aramada başvurucuya ait olduğu düşünülen günlük ele geçirilmiştir. Görevliler günlük içinde, kurum görevlilerinden biri hakkında çizgi film karakteri "Avarel" ibaresini kullandığını görmüşlerdir. Bu ibarenin aptal anlamında kullanılması dolayısıyla kurum personeline hakaret mahiyetinde olduğu gerekçe gösterilerek başvuru hakkında disiplin cezası verilmiştir. Karara karşı başvuru itiraz etmiş fakat itirazları reddedilmiştir. Başvurucu, ifade özgürlüğünün gerekçesiz kararlarla hem kurum hem mahkemeler tarafından ihlal edildiğini öne sürmüştür. Ayrıca günlüğüne el konulmasının özel hayata saygı hakkını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme, başvurunun günlüğünü düşüncelerini aktardığı bir alan olarak gördüğünü belirtmiştir. Mahkeme ifade özgürlüğünün mutlak bir hak olmadığını Anayasa madde 26'ya dayanarak sınırlandırılabilirliğini, ceza infaz kurumunun düzeni için sınırlamalara gidilebileceğini belirtmiştir. Yalnız temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalenin demokratik toplumun gereklerine uygun olarak orantılı şekilde olması gerektiğini ve zorunlu olması gerektiğini belirtmiştir. Mahkeme, somut olayda ele geçirilen eşyanın günlük olduğuna ve kişilerin günlüğe iç dünyası ile ilgili düşüncelerini aktardığına, yazılanların kurum içinde paylaşıldığına ilişkin bir bilginin olmadığına dikkat çekmiştir. Üstelik hakaret eylemi sebebiyle disiplin cezası verilebilmesi için hakaret fiilinin başkasından öğrenilmesi gerektiğini belirtmiştir. Mahkeme yazılı metnin içeriğinin kurumun düzenini ne şekilde bozacağına yönelik açıklamanın yapılamadığını belirtmiştir. Mahkemece, günlüğünde yazılanlar sebebiyle başvurunun disiplin cezasına tabi tutulmasının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığına dair gerekçe sunulamadığı, verilen hücre cezasının gerekçesiz olduğu bu durumda ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvurunun adil

yargılanma hakkı ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine yönelik de şikayetleri vardır. Fakat mahkeme ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiğine ilişkin karar verdiği için için diğer şikayetleri incelememiştir.

NEJLA DEMİRCİ BAŞVURUSU

Başvuru No: 2019/25823

Karar Tarihi : 30/03/2022 R.G. Tarih ve Sayı : 14/09/2022 - 31953

Başvuru, OHAL KHK'larının yol açtığı sorunlara ilişkin belgesel çekmek isteyen başvurucuya Kaymakamlıkça gerekli izinlerin verilmemesi sonucu ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucu belgesel sinemacısıdır. Kamu görevinden ihraç olan kardeşi ve onun KHK ile ihraç olan arkadaşı ile birlikte Muğla Bodrum'da KHK ihraçlarına dayanan bir belgesel film çekmeye karar verir. Bunun için Bodrum Kaymakamlığı'ndan izin ister. Kaymakamlık önce cevap vermemiştir. Başvurucu ısrarla taleplerini yinelemiştir. Başvurucu belgesel filmini çektiği sırada kolluk görevlilerinin müdahalesiyle karşılaşmıştır. Başvurucu yeterli imkanın sağlanması konusundaki talebine ret cevabı alınca idare mahkemesinde idarenin işleminin iptali ve tazminat davası açmıştır. Mahkeme davanın reddine karar vermiştir. Gerekçede başvurunun faaliyetini gerçekleştirmesi için Kaymakamlığın izninin olması gerektiğini ve KHK ile ihraç edilen ve belgeselde yer alacak olan iki kişinin ve başvurunun marjinal grupla görüntülendiğini ve OHAL'i eleştiren eylemlerde yer aldığını belirtmiştir. Derece mahkemesi, Kaymakamlığın gerekli izni vermemesinin OHAL döneminin niteliği gereği gerçekleştiğini ve bu durumun hukuka aykırılık oluşturmadığını belirtmiştir. Başvurucu karara karşı istinaf talebinde bulunmuştur. Talebi esastan reddedilmiştir. Başvurucu KHK ile ihraç olan kişilerle ilgili belgesel çekmek istemesine izin verilmemesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme, olağanüstü dönemlerde uygulanan usuller doğrultusundaki tedbirlere ilişkin olarak Anayasa madde 15 bağlamında inceleme yaptığını fakat başvurunun öne sürdüğü durum ile doğrudan olağanüstü yönetim usulü arasında bir bağlantım olmadığını belirtmiştir. Bu

nedenle mahkeme madde 15 bağlamında değerlendirme yapmayacağını belirtmiştir. Mahkeme somut olayda ifade özgürlüğüne bir müdahale olduğunu söylemiştir. Bunun ardından mahkeme, Anayasa madde 13'te öngörülen kanunlar tarafından öngörülme, maddedeki nedenlere dayanma ve demokratik toplum gereklerine uyup uymadığını inceleyecektir. Müdahalenin kanuna dayandığı ve meşru bir amacının olduğuna karar verdikten sonra demokratik toplum gereklerine uygun olup olmadığını incelemiştir. Mahkeme, düşüncenin her türlü yolla aktarılmasının çoğulculuğu sağlama konusunda ve demokrasinin işleyişi konusunda önemli olduğunu belirtmiştir. Ayrıca devletin düşüncelerin sanatla ifade edilmesine müdahalede bulunmama yükümlülüğü konusunda daha hassas davranması gerektiğini söylemiştir. Mahkeme ifade özgürlüğünün kısıtlanmasının demokratik toplum düzeni için zorlayıcı bir sebep oluşturması gerektiğine dikkat çekmiştir. Mahkeme görevleri arasında ifade özgürlüğü ile bu özgürlüğün kısıtlanması konusunda meşru amacın arasında adil bir dengenin sağlanması olduğunu belirtmiştir. Bu konuda idarenin de görevine değinilmiştir. Mahkemeye göre idare, müdahale gerçekleştirecekse bu müdahalenin gerçekleşmesini zorunlu kılan sebepleri ve daha ağır basan kamu yararını somut verilerle anlatması gerekmektedir. Mahkeme somut olayı değerlendirirken ifade özgürlüğünün kısıtlanmasının hangi sebeple yapıldığını ve söz konusu faaliyetin içeriğinin önemli olduğunu belirtmiştir. Gerçekleştirilecek faaliyetin içeriğinin terör propagandası olup olmadığı değerlendirmesini yapmıştır. Çekilmesi planlanan belgeselde, Ohal KHK larının yok sayıldığı belirtilmiştir. Bu haliyle derece mahkemesinin eserin içeriğinin terör propagandası oluşturduğunu kabul ettiği varsayılmıştır. Fakat içeriğinde şiddet çağrısı olmayan, siyasi görüş sunan eserin terör propagandası oluşturmayacağına karar verilmiştir. Ayrıca mahkeme, eserin üretilmesinin doğrudan engellendiğini halbuki idarenin kısıtlama yolunda çeşitli uygulamalara başvurma imkanının olduğuna dikkat çekmiştir. Sayılan gerekçelerle mahkeme, derece mahkemelerinin ve idarenin ifade özgürlüğünden daha ağır olan zorlayıcı ihtiyacın ne olduğunu açıklamadıklarını ve ifade özgürlüğünün ihlaline karar verildiğini belirtmiştir.

Farklı Gerekçe : Üye Engin Yıldırım, sanat eserinin içerdiği düşünce ne olursa olsun onu bir sanatsal ifade olarak kabul etmek gerektiğini belirtmiştir. Üye Yıldırım, sanat özgürlüğünün, sanatsal ifade özgürlükten farklı yanlarının olduğunu, sanat özgürlüğünün estetik kaygılar içerdiğini vurgulamıştır. Bu nedenle sanat özgürlüğünün aslında Anayasa madde 26'daki kısıtlamalar yanında madde 27'deki kısıtlamalara maruz kalabileceğini belirtmiştir. Bu arada madde 26'daki kısıtlamaların sanat özgürlüğü konusunda istisnai şekilde olması gerektiğini

belirtmiştir. Üye Yıldırım'a göre Anayasa'nın sanat özgürlüğüne ifade özgürlüğünden daha geniş bir koruma sağlamaktadır. Dolayısıyla bu konudaki müdahalelerin daha sıkı bir denetime tabi tutulması gerekmektedir. Üye Yıldırım, açıkladığı gerekçelerle Anayasa madde 64'te yer alan sanatın korunmasını içeren güvence ile birlikte Anayasa madde 27'de yer alan sanat özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.

ATILLA YAZAR VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru No: 2016/1635 Karar Tarihi: 5/7/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 22/9/2022-31961

Hakkında çeşitli suçlardan HAGB kararı verilen başvuruçular, bu durumun ifade özgürlükleri ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarını ihlal ettiği iddiasını Mahkemeye taşımışlardır. Bunun dışında, makul sürede yargılanma hakkının ihlali ile kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin ihlal iddialarına da bireysel başvuru formunda yer verilmiştir.

ARKA PLAN:

2016 ile 2021 tarihleri arasında yapılan ve konu bakımından benzerlik taşıyan başvurular birleştirilmiştir.

Söz konusu başvurular, genel manada, haklarında HAGB kararı verilmiş kişilerin Ağır ceza Mahkemesine yaptıkları itirazların ret olunması üzerine yapılmıştır. İtiraz merciinin ret kararlarının gerekçesinde kısa ve kalıp şekilde “usul ve yasaya aykırı yön bulunmadığı” tespitine yer verilmiş, ayrıntılı açıklamalar yapılmamıştır.

Bu arada, Yargıtay'ın içtihatlarını inceleyen Anayasa Mahkemesi, daha önce çok sayıda HAGB kararının Yargıtay'ca usul güvencelerine aykırı olduğu ve ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği gerekçesiyle iptal olunduğunu ortaya koymuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme yaptığı incelemede ilk olarak ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiaları incelemiştir.

Başvuruçular ilgili haklarının Yargıtay, Anayasa Mahkemesi ve AİHM'ce ortaya konan ilkeleri gözetmeyen ilk derece mahkemelerince verilen kararlarla ihlal edildiğini ileri

sürmüştür. Dahası kararlarda yeteri kadar gerekçeye yer verilmediği ve suçların sabit olup olmadığının yeterince araştırılmadığından yakınmışlardır.

Bakanlık ise haklarında HAGB verilen şahısların mahkum ya da suçlu sıfatını almadığını, haklarının kısıtlanmadığını vurgulamış, denetim süresi içerisinde kasıtlı bir suç işlemeleri halinde bu hükme karşı istinaf ve temyiz yoluna başvurabilecekleri hatırlatmıştır.

Mahkeme, HAGB kararlarının ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarına müdahale oluşturduğunu tespit ettikten sonra, bu müdahalenin kanunilik ölçütünü karşılayıp karşılamadığı üzerinde durmuştur.

Mahkeme, bir sınırlama olması halinde ilk olarak şekli bir kanunun varlığını aramakta, ardından maddi içerikleri kontrol etmektedir. Bu noktada ilgili hukuk kuralının ölçülü, erişilebilir, belirli ve öngörülebilir olması gerekmektedir.

Mahkeme bu noktada başvuruçuların yakındığı müdahalelerin ihlal olup oluşturmadığı yönündeki incelemesine ara vererek HAGB kurumu hakkında bir takım açıklamalarda bulunmuştur. Bu açıklamalara göre HAGB kurumu hukukumuza girdiğinden bu yana ceza mahkemelerimizce verilen 3.246.170 kararın 1.541.870'i mahkumiyet içermekte iken bu kararların 443.874'ünde hükmün açıklanması geri bırakılmıştır. Görüldüğü üzere mahkumiyet kararlarının yaklaşık dörtte biri (yani toplam karar sayısının %13.7'si) HAGB kararıdır.

HAGB kurumunun ilke olarak beraat oranını etkilememesi beklenmektedir. Zira HAGB beraat hükmüne değil mahkumiyet hükmüne seçenek yaptırım olması gerekmektedir. Ne var ki, HAGB öncesi 2005 yılında beraat kararı oranı %22,2 iken HAGB kurumunun oluştuğu 2007 yılında bu oran %18,4'e düşmüştür.

HAGB kararlarına itiraz müessesini incelediğimizde itiraz kabul oranının yaklaşık %10,4 olduğu görülmektedir. Oysa, Yargıtay Ceza Genel Kurulundaki kararların %32,6'sı, ceza dairelerindeki kararların ise %29,8'i bozma yönündedir.

Türk HAGB kurumunun mehzaz kanunu Alman Ceza Kanunu'dur. Almanya'daki istatistiklere bakıldığında 2019 yılında kurulan mahkumiyet hükümlerinin yalnızca %0,86'sında HAGB kurumu uygulanmıştır (Bu oran Türkiye'de yaklaşık %25 idi).

Bunlara ek olarak Mahkeme, HAGB ile sonuçlanan yargılamalarda adil yargılama güvencelerin yok sayıldığına ve usul istismarına karşı yeterince güvence sağlamadığına karar

vermiştir. Bunda derece mahkemelerinin kararlarını yeterince gerekçelendirmemesi etkili olmuştur. Anayasa Mahkemesi başvuruçular hakkında verilen derece mahkemesi kararlarının gerekçesini incelediğinde; daha önce ortaya koyduğu ilkelerin değerlendirilmemiş olması bir yana, kimi kararların kanun hükmünden ibaret olduğunu kimi kararların ise ilgisiz gerekçeler içerdiğini görmüştür. Derece mahkemelerinin genel ve muğlak ifadelerle ve kanun hükümlerini tekrardan ibaret gerekçelerle HAGB kararları verdiği anlaşılmıştır.

Mahkeme, kimi HAGB kararlarının verildiği yargılamalarda başvuruçuların tutanak tanıklarının dinlenmesi taleplerinin reddedildiğini, hükme esas alınan video görüntülerinin talep edilmesine rağmen başvuruçuya bir suret şeklinde verilmediğini ve akabinde derece mahkemesinin HAGB kararıyla yargılamaya son verdiğini tespit etmiştir. Bu durum söz konusu yargılamaların Anayasa Mahkemesince silahların eşitliği ilkesine aykırı bulunmasına neden olmuştur.

Bu açıklamalardan sonra Mahkeme HAGB kurumunun kanunilik ölçütü taşıyıp taşımadığı değerlendirmesine geri dönmüştür. Mahkeme, yukarıdaki verilerden hareketle, ilk derece yargılamalarında hakimin beraat ile mahkumiyet arasında sıkıştığında takdirini HAGB ve mahkumiyetten yana kullandığını görmüş, derece mahkemelerinin usul güvencelerini istismar ettiğini saptamıştır. Mahkeme, bu çıkarımların neticesinde mevcut HAGB düzenlemesinin uygulamasının belirtilen sorunları gidermekte yetersiz kalacağı görüşündedir. HAGB kurumunun temel hak ve özgürlüklerin sürekli ihlaline yol açan yapısal sorunlar ihtiva ettiği açıktır ve bu sorunlar ancak kanun koyucunun yeni bir düzenlemesi ile kaldırılabilir.

Neticede Mahkeme, başvuruçuların yakındığı HAGB kaynaklı uygulamaların kanunilik ölçütünü taşımadığına ve başvuruçuların Anayasa 26 ve 34.maddelerinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarını ihlal edildiğine karar verilmiştir. Buna ek olarak Mahkeme, yasa koyucuya HAGB hususunda yapılması beklenen yeni düzenlemede önerilerde bulunmuştur (bkz. 177.paragraf).

Mahkeme, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiaları başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez bulmuştur.

Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların ise açıkça dayanaktan yoksun bulunarak kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

MUSTAFA KOCA BAŞVURUSU

Başvuru No. 2021/38039 Karar Tarihi: 26/7/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 20/9/2022-31959

Ceza infaz kurumunda tutuklu olan başvuru kurum aracılığıyla gazete satın alma talebinin reddedilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasındadır.

ARKA PLAN:

Başvurucu, resmi ilan ve reklam yayınlama hakkı durdurulmuş bir gazete olan *Evrensel* gazetesine aylık aboneliğinin yapılması için İnfaz Kurumuna dilekçe vermiş ancak bu talebi kabul edilmemiştir. Kurum ret kararında resmi ilan ve reklam yayınlama hakkı bulunmayan gazetelerin kuruma kabul edilmeyeceğini belirtmiştir.

Başvurucu, bu karara karşı İnfaz Hakimliğine şikayette bulursa da Hakimlik kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle şikayeti reddetmiştir. Başvurucu bu kez de kararı Ağır Ceza Mahkemesi'ne şikayet etmiş ama talebi yine ret olunmuş, neticede bireysel başvuru yolu işletilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddialarını kabul edilebilir bulan Mahkeme, gazete alma talebinin bir müdahale oluşturduğunu kabul etmiştir.

Kararın ilerleyen kısımların bu müdahalenin bir ihlal oluşturup oluşturmadığını inceleyen Mahkeme, müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk koşullarını sağlayıp sağlamadığını tartışmıştır.

Bu noktada öncelikle müdahalenin kanuni bir dayanağı olduğu ve meşru amaç taşıdığı kabul edilmiş, ardından demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk incelemesine geçilmiştir.

Basın İlan Kurumu'nun (BİK) uyguladığı bir takım kriterler ile gazetelerin sahip olması gereken asgari kriterler belirlenmektedir. Bu kriterlerin çoğulculuğu ihlal etmediği ve fikir farkı gözetmediği kabul edilmiştir. Mahkemeye göre, böylesi bir uygulama demokratik bir toplumda zorunlu bir sosyal ihtiyaca karşılık gelmektedir.

Cezaevi idarelerinin ise BİK'ce alınan kararlara göre mahkumların gazetelere erişimini düzenlemesi makul karşılanmaktadır. Zira, iki bini aşkın gazetenin iki yüz bini aşkın

mahkumca talep edilmesi halinde bu yayınların hangilerinin mahkumların ıslahı prensibine hâlel getirip getirmeyeceğini ceza infaz kurumu idaresinin belirlemesini beklemek devlete aşırı düzeyde pozitif yük yüklemek anlamına gelecektir.

Ayrıca başvurunun, en yüksek tirajlı 29 gazetenin de dahil olduğu yaklaşık 1.800 gazeteye erişimi vardır ve BİK'in resmi ilan ve reklam yayınlama hakkının durdurulmasına ilişkin kararların yargı denetimine tabi olduğunu da unutmamak gerekmektedir.

Bu gerçekler ışığında başvurunun talep ettiği *evrensel* isimli gazetenin ulaşımının engellemesi ifade özgürlüğünü haksız şekilde kısıtlamamaktadır. Neticede söz konusu müdahale haksız bir sınırlama getirmemekte, zorunlu bir sosyal ihtiyacı karşılamaktadır ve orantısız bulunmamıştır.

Demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun yapılan müdahale başvurunun ifade özgürlüğünü ihlal etmemektedir.

BİLAL UÇAR BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/10122 Karar Tarihi: 21/9/2022

Başvuru, ana muhalefet partisi genel başkanı tarafından grup toplantılarında yapılan konuşmalarda başvuru hakkında kullanılan ifadeler nedeniyle şeref ve itibarın korunması hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu avukat olup Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) 24. ve 25. dönem Adalet ve Kalkınma Partisi (AK Parti) Denizli milletvekili; 10/2/2015-21/7/2018 tarihleri arasında adalet bakan yardımcısı olarak görev almıştır.

Kamuoyunda 17-25 Aralık soruşturmaları olarak anılan süreçte İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından aralarında birçok bürokrat ve memurun da bulunduğu kişilere yönelik 'altın kaçakçılığı' ve 'Kamu görevlilerine rüşvet' iddialarıyla 2013 yılı Aralık ayında operasyon başlatılmış, birçok kişi bu operasyonlar kapsamında gözaltına alınmış ve tutuklanmıştır. Başbakan ve bakanlar hakkında soruşturma yetkisinin TBMM'ye ait olması nedeniyle başvurunun da aralarında bulunduğu milletvekillerinden oluşan 9/8 Esas numaralı Meclis Soruşturma Komisyonu kurulmuş ve haklarında yolsuzluk iddiaları olan eski

bakanlar Z.Ç, E.B, M.G, Er.B'nin yargılanmak üzere Yüce Divana sevkleri için oylama yapılmıştır. Bu oylamada başvuru ve diğer iktidar partisi milletvekilleri olumsuz oy kullanmıştır. Oylama sonucu bakanların Yüce Divana sevk edilmemesine karar verilmiştir.

Ana muhalefet partisi genel başkanı Kemal Kılıçdaroğlu 6/1/2015 tarihli grup toplantısında bu oylama kararına değinerek başvuru hakkında 'hırsızların hamisi' ifadesini kullanmıştır. Konuşmasının devamında başvurunun kullandığı oyla hırsızların koruyuculuğuna soyunarak vicdanını sattığını ve ailesinin yüzüne dahi bakamayacak duruma geldiğinin kuvvetle muhtemel olduğunu ifade etmiştir. Kemal Kılıçdaroğlu 13/1/2015 tarihli grup toplantısında ise bakanların Yüce Divana sevkine olumsuz oy kullanılmasının ahlaksızlık olduğunun, bu kararı verenlerin inançtan yoksun, vicdansız olduklarının altını çizmiştir.

Başvuru, Kemal Kılıçdaroğlu'nun 6/1/2015 ve 13/1/2015 tarihli konuşmalarının şeref ve itibarının korunması hakkına saldırı teşkil ettiği nedeniyle Kemal Kılıçdaroğlu aleyhine 30/4/2015 tarihinde bu konuşmaların şeref ve itibarına saldırı teşkil ettiği nedeniyle manevi tazminat istemli iki ayrı dava açmıştır.

Ankara 7. Asliye Hukuk Mahkemesi, 28/2/2017 tarihinde davaların kısmen kabulüne karar vererek başvurunun kullandığı oy nedeniyle sarf edilen ifadelerin eleştirisi sınırlarını aştığı ve kişilik haklarına saldırının sübuta erdiği kanaatine varmıştır.

Davalının bu karara karşı istinaf kanun yoluna başvurusu üzerine Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 25. Hukuk Dairesi, 17/1/2019 tarihli kararı ile istinaf başvurusunu kabul etmiş; başvuru aleyhine kullanılan ifadelerin kaba ve incitici olduğunu değerlendirmekle birlikte ifade özgürlüğü sınırlarında kalması nedeniyle her iki davanın esastan reddine karar vermiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme başvurunun iddialarının bir bütün olarak Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen şeref ve itibarın korunması hakkı kapsamında incelenmesi gerektiğini değerlendirerek davalının yaptığı konuşma ile siyasi arenada avantaj elde etme ve aynı zamanda parti teşkilatındaki kişileri motive etme gayesinde olduğunu, bu noktada siyaset yapan insanların birbirlerine karşı kullandıkları sözlerin açıkça polemik çıkarmaya, şiddetli tepkiler yaratmaya ve taraftarlarını konsolide etmeye yönelik siyaset üsluplarının bir parçası olduğunu kabul etmek gerektiğini belirtmiştir. Davalının grup toplantısında davalının yaptığı konuşmalarda sıklıkla yer alan "hırsızların hamisi" şeklindeki ifade, bizzat başvurunun hırsız olduğu anlamına gelmeyip hırsız olduğu iddia edilen kişileri koruduğu imasını

taşıdığını belirten mahkeme söz konusu ifadeleri davalının hakkında ciddi yolsuzluk iddiaları bulunduğunu düşündüğü eski bakanların Yüce Divana sevk edilmemesi yönünde oy kullanan milletvekillerine yönelttiğini ifade etmiştir.

Mahkeme kullanılan dil ve üslup muhatabı açısından rahatsız edici olsa dahi ifade özgürlüğünün sadece kabul gören veya zararsız yahut kayıtsızlık içeren bilgiler ya da fikirler için değil aynı zamanda kırııcı, şok edici veya rahatsız edici olanlar için de geçerli olduğunu belirterek başvuruya konu konuşmaların siyasi bir tartışma sırasında söylendiğini, özellikle siyasetçilerin ve milletvekillerinin aralarında geçen tartışmalarda taraflar ifade özgürlüğünden çok daha geniş bir şekilde yararlandığını, siyasi tartışmaların serbestliği demokratik toplum idealinin merkezinde yer alan bir ilke olduğunu, seçmenlerini temsil eden, onların taleplerini, endişelerini ve düşüncelerini politik alana aktaran ve çıkarlarını savunan, seçilmiş kimseler için ifade özgürlüğünün özellikle değerli olduğunu, bu sebeple müdahale, eğer bir siyasetçinin ve özellikle muhalefet partisinin bir üyesinin ifade özgürlüğüne yönelik ise başvuruların çok daha sıkı bir denetimden geçirilmesi gerektiğini ve mevcut başvuru konusu olaylar halka mal olmuş kişiler olarak hareket eden kamusal ilginin odağındaki siyasetçiler arasında geçtiği için kabul edilebilir eleştiri sınırları sıradan bir kimse ile karşılaştırıldığında daha geniş olduğunu belirtmiştir.

Davalının konuşması bir bütün olarak değerlendirildiğinde, konuşmanın esas olarak kamuyu ilgilendiren güncel meseleler hakkında olduğu, keyfi ve sebepsiz bir saldırı olmadığını, başvurusunun da o tarihte milletvekili olduğu için davalıya cevap verme imkânı olduğunu, bu sebeple daha fazla hoşgörü göstermesi gerektiğini somut olayda devletin başvurusunun şeref ve itibarının korunması hakkı bağlamındaki pozitif yükümlülüklerine aykırı davranmadığı değerlendiren mahkeme başvuru konusu olayda şeref ve itibarın korunması hakkının ihlal edilmediği açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna oybirliğiyle karar vermiştir.

TOPLANTI VE DERNEK KURMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN BAŞVURULAR

RAMAZAN SÜMER BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/15924

Karar Tarihi: 11/5/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 1/9/2022 - 31940

Başvuru, basın açıklamasına katılan başvurunun emre aykırı davrandığı gerekçesiyle hakkında idari para cezası uygulanmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonuna (KESK) bağlı Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası (SES/Sendika) Ergani temsilciliği, taşeron işçi statüsünde çalışan bedensel ve zihinsel engelli bir kişinin hastanede cinsel saldırıya uğramasına ilişkin Ergani Devlet Hastanesi önünde basın açıklaması yapmak amacıyla 29/6/2017 tarihinde (havale tarihi) Ergani Kaymakamlığına (Kaymakamlık) başvurmuştur. Kaymakamlık, Diyarbakır Valiliği'nin 17/8/2016 tarihli kamu düzeninin korunması amacıyla il genelinde tüm etkinliklerin belirsiz bir süreyle yasaklanması kararını dayanak göstererek talebi reddetmiştir. Söz konusu basın açıklamasına katılan başvurunun emre aykırı davranışta bulunduğu gerekçesiyle hakkında 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca 227 TL idari para cezası uygulanmıştır.

İtirazı inceleyen Ergani Sulh Ceza Hâkimliği (Hâkimlik) başvurunun itirazını 3/4/2018 tarihinde kesin olarak reddetmiştir. Hâkimlik itirazın reddine ilişkin gerekçesinde, toplantının 2911 sayılı Kanun'un 10. maddesine aykırı olarak bildirimde bulunmaksızın, aynı Kanun'un 22. maddesine aykırı olarak kamu hizmeti görülen bina ve tesislerinde yapıldığını belirtmiştir. Ayrıca kararda toplantının amacının bir önemi olmadığını vurgulamıştır.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi başvuru konusu yasaklama kararının 2935 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (m) bendi kapsamında bir olağanüstü hâl tedbiri olduğu sonucuna ulaşmış ve incelemenin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılmasına karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi, incelenen başvuruya konu somut olayda basın açıklamasının barışçıl şekilde kısa bir sürede tamamlanmış olduğunu ve açıklama yapan grubun olaysız dağıldığını, toplantıya kolluk güçleri tarafından müdahale edilmesini gerektirecek bir durum yaşanmadığını belirtmiştir. Ardından idarenin tutanaklarında ya da yargı mercilerinin kararlarında kamu düzeninin bozulduğu yönünde bir gerekçenin yer almadığı ve başvurunun basın açıklamalarını organize eden ya da yöneten konumunda olduğuna dair bir tespit yapılmadığını belirtmiştir. Bu nedenle başvurunun sadece katılımcı olması nedeniyle idari para cezası ile cezalandırılmasının Anayasa'nın 34. maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Ardından AYM müdahalenin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında meşru olup olmadığını -ölçülülük ilkesini hatırlatarak- incelemeye geçmiştir. Somut olayda öncelikle olağanüstü hâlin Diyarbakır'ın genel olarak tüm ilçelerinde toplantı ve gösterilerin belirsiz ve öngörülemez süreyle yasaklanmasını gerektirip gerektirmediğinin değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Mahkeme bu doğrultuda yasaklama kararının asıl dayanağının FETÖ/PDY ile diğer terör örgütlerinin tehditlerinin varlığı olduğunu, başvuruya konu toplantıya veya genel olarak düzenlenecek toplantı ve gösterilere yönelik bir terör tehdidinin varlığına dair somut hiçbir olgudan bahsedilmediğini, muhtemel güvenlik risklerini yalnızca varsayarak veya geçmiş tarihte yaşanan terör eylemleri nedeniyle süresiz şekilde Diyarbakır'da gerçekleştirilecek tüm toplantı ve gösterileri yasaklamanın anayasal bakımdan yeterli görülemeyeceğini belirtmiştir.

Mahkeme, 15 Temmuz sürecinin kamu düzeni yönünden tehlike teşkil ettiği ancak ilerleyen süreçlerde daha az sınırlayıcı tedbirlerin uygulanması veya daha önce alınan tedbirlerin kaldırılması ya da hafifletilmesinin değerlendirilmesi gerektiğini hatırlatmıştır. Somut olayda ise darbe teşebbüsünden bir ay sonra başlayan ve süresiz şekilde devam ettirilen yasaklama sürecinde idare ve derece mahkemesince bu konuda hiçbir değerlendirme yapılmadığı anlaşılmıştır. Mahkeme bu değerlendirmeleri doğrultusunda kamu düzeninin korunması ve toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı arasında kurulması gereken makul dengenin kurulamadığı sonucuna ulaşmıştır.

Açıklanan gerekçelerle başvurunun toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma hakkının ihlal edildiğine, yeniden yargılama yapılmasına ve başvurucuya 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

ADNAN VURAL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru No: 2017/36237

Karar Tarihi : 10/3/2022 R.G. Tarih ve Sayı : 15/9/2022 - 31954

Başvuru, toplantı ve gösteri yürüyüşüne katıldıkları gerekçesiyle idari para cezasına çarptırılan başvuruçuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucular, 15 Temmuz 2016 darbe girişimi sonrasında kamudan ihraç edilen ve sonrasında Ankara'nın Yüksel Caddesi'nde açlık grevi başlatan N.G. ve S.Ö.'ye destek olmak ve bağlı bulundukları sendikanın çağrısını yerine getirmek için şiddete başvurmadan eylem yapmaya başlamışlardır. Eylemleri 2016 yılı sonundan 2018 yılı ortalarına kadar çeşitli tarihlerde ve Ankara'nın çeşitli yerlerinde sürmüştür. Bu süreçte Ankara Valiliği, 2935 Sayılı Olağanüstü Hal Kanunu 11/m maddesi uyarınca farklı zamanlarda gösteri ve yürüyüşlerin yasaklandığına ilişkin kararlar vermiştir. Protestolarını sürdüren eylemciler Kabahatler Kanunu'na aykırı hareket ettikleri gerekçesiyle birçok kez idari para cezası yaptırımına çarptırılmıştır. Bu cezalar karşısında itiraz yollarından ret kararı aldıktan sonra ayrı ayrı bireysel başvuru yoluna başvurmuşlardır. Mahkeme başvuruları beraber değerlendirme kararı almıştır. Başvurucular özetle; toplantı ve gösteri yürüyüş düzenleme haklarının ve bir kısım başvuru bu sebeple ifade özgürlüklerinin ihlal edildiğini, bir kısmı protestolara sendikal faaliyet çerçevesinde katıldıkları için verilen idari para cezaları sebebiyle sendika haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık ise kamu düzeninin yeniden sağlanması ve olası terör saldırılarına karşı önlem almak için toplantı ve gösterilerin yasaklanmasının Ankara Valiliği tarafından değerlendirildiğini ve bu yasakların keyfilik içermediğini savunmuştur.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi, başvuru sahiplerinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edildiğine dair iddialarını Anayasa Madde 15 kapsamında değerlendirmiştir. Mahkeme bunun için öncelikle Anayasa Madde 13'te yer alan güvencelere aykırılık olup olmadığına bakmaya karar vermiş, aykırılık saptanması halinde Anayasa madde 15'te yer alan ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığının değerlendirileceğini belirtmiştir. Mahkeme öncelikle bir müdahalenin söz konusu olduğu değerlendirmesini yapmıştır. Sonrasında yaptığı değerlendirmede; Valiliğin çıkardığı yasak kararları sonucunda verilen idari para cezasıyla oluşan müdahalenin kanunilik şartını taşıdığı sonucuna varmıştır. Mahkeme, söz konusu uygulamanın kamu düzeninin korunması amacı taşıdığını ve Anayasa madde 34/2'de yer alan meşru amaç gerekçesinin olduğunu belirtmiştir.

Mahkeme, demokratik toplumun gereklerine uygunluk incelemesi yaparken Dilan Ögüz Canan başvurusuna atıf yapmıştır. Mahkeme demokratik bir toplumda, siyasi fikirlerin barışçıl yollarla toplantı veya başka yasal araçlarla ifade edilmesine imkan tanınması gerektiğini söylemiştir. Fakat şiddet içeren çağrılar Anayasa madde 34 tarafından korunmayacağını da belirtmiştir. Ayrıca mahkeme, ilgili karara atıf yaparak yetkili makamlar

tarafından kamu düzenine yönelik tehdit içerdği gerekçesiyle yasaklanan gösterilere katılınması halinde ceza verilebileceğini belirtmiştir. Ve bu uygulamaların keyfi olarak uygulanmaması, bireyin keyfiliğe karşı korunması gerektiğini söylemiştir. Mahkeme Valiliğin çok sayıda süresiz veya makul olmayan sürelerle yasaklama getirdiğini, yasaklama kararlarının şablon gerekçelerle oluşturulduğunu belirtmiştir. Bazı yasaklama kararlarının internet sitesinde yayımlanmadığını, bir kararda da yasak süresinin belirtilmediğine değinmiştir. Bu nedenle bu yasaklama kararlarına aykırılık olduğu gerekçesiyle idari para cezası verilmesinin demokratik toplum düzeninin gereklerine uymadığını belirtmiştir. Mahkeme bu sebeplerle Anayasa'nın 13. Maddesine aykırılığın oluştuğunu söylemiştir. Anayasa'nın 15. Maddesi bağlamındaki değerlendirmede; ilgili ihlalin olağanüstü halin gerektirdiği ölçüde olup olmadığı incelenmiştir. Mahkeme, darbe teşebbüsünden 3 ay sonra başlayan ve 11 ay boyunca devam eden yasaklamalarla ilgili olarak olası bir tehlikenin varlığı konusunda Valilikçe tatmin edici bir gerekçe sunulamadığını belirtmiştir. Ayrıca süresi belli olmayan yasaklamanın başvuru nezdinde bir külfet oluşturduğunu, Valiliğin bu külfete karşılık daha ağır bir tehlikenin olabileceğine yönelik gerekçe ortaya koyamadığını söylemiştir. Mahkeme ayrıca belirli bir süresi olmayan yasaklama kararı ile kamuya paylaşılmayan yasaklama kararının keyfiliğe yol açtığını belirtmiştir. Bu sebeplerle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başkan, Başkanvekili ve bazı üyelerin ihlal konusunda farklı gerekçeleri bulunmaktadır.

MÜLKİYET HAKKINA İLİŞKİN BAŞVURULAR

EMRULLAH YILMAZ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/37252

Karar Tarihi: 15/6/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 1/9/2022 - 31940

Başvuru, mülke ulaşamamasından kaynaklanan zararın tazmini için yapılan idari başvurunun zararın muhtemel olduğu gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucunun evinin bulunduğu ilçede hendek olayları nedeniyle Kaymakamlık tarafından 11/12/2015 tarihinde sokağa çıkma yasağı ilan edilmiştir. 2016 yılından itibaren kademeli

olarak -sokak bazlı- kaldırılmaya başlanan sokağa çıkma yasağı 3/5/2019 tarihinde tamamen kaldırılmıştır.

Başvurucu, Valiliğe müracaat ederek sokağa çıkma yasakları döneminde taşınmazını kiraya verememesinden dolayı oluşan gelir kaybının 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşıllanması Hakkında Kanun uyarınca tazmin edilmesini talep etmiştir. Evde herhangi bir hasarın bulunmadığını tespit eden Zarar Tespit Komisyonu, tazminat istemine konu zarar ve gelir kayıplarının muhtemel zarar niteliğinde olduğunu belirterek söz konusu talebi reddetmiş; başvuru, idare mahkemesinde dava açmıştır.

İdare mahkemesi, Zarar Tespit Komisyonunun gerekçesini benimseyerek davayı reddetmiş; başvuru bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. Bölge idare mahkemesi istinaf istemini esastan ve kesin olarak reddetmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi, başvurunun mülküne ulaşamadığı için uğradığını öne sürdüğü zararın karşılanması istemiyle açtığı davanın zararın var olup olmadığına yönelik bir araştırma yapılmadan reddedilmesine yönelik şikâyetin Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Anayasa Mahkemesi ilk olarak başvurunun mülkiyet hakkına müdahale edildiği iddiasını öne sürebileceği ve varsa zararının tazminini sağlayabileceği başvuru yolunun bulunup bulunmadığını incelemiştir.

5233 sayılı Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin mal varlıklarına ulaşamamalarından kaynaklanan maddi zararlar, Kanun hükümlerine göre sulh yoluyla karşılanabilecek zararlar arasında sayılmıştır. Bu bağlamda mahkeme başvurunun uğradığı zararın tazminini sağlayacak etkili başvuru yolunun teorik düzeyde bulunduğunun açık olduğunu belirtmiştir.

Ardından Anayasa Mahkemesince bu yolun başvurunun davasında fiilen işleyip işlemediği, diğer bir ifadeyle pratikte başarı şansı sunup sunmadığının değerlendirmesine geçilmiştir.

Başvurucu, tarihî nitelikteki taşınmazı Amerikan Enstitüsü açmak amacıyla satın aldığı ancak sokağa çıkma yasağı dolayısıyla restorasyon işlemini tamamlayamadığını ve mülkünü kullanmadığını ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesi de aynı doğrultuda başvurunun taşınmazını kullanılabilir hâle getirmesinin sokağa çıkma yasağı sebebiyle gecikmiş olduğunu ifade etmiş ve bir kimsenin mülküne/evine erişiminin engellenmesinin -ister

barınma amaçlı kullanılsın isterse ticari veya kültürel amaçlara tahsis edilsin- zarar doğuracağı muhakkak olduğunu, zararın miktarının tam olarak bilinmemesi ile muhtemel olduğu anlamına gelmeyeceğini belirtmiştir.

Mahkemeye göre, zararın hesaplanabilir olması, tazmin yükümlülüğünün doğması için yeterlidir. Kullanılabilir durumda olan bir eve erişimin engellenmesi evin kullanımından kaynaklanan ekonomik yarar tutarınca zararın ortaya çıkmasına yol açar. Böyle bir durumda zararın miktarının hesaplanmasında belli ölçüde güçlüklerle karşılaşılabilirse de muhtemel olduğunun ifade edilmesi makul bir yorum olarak görülemez.

Mahkeme netice itibarıyla, mülkiyet hakkına ilişkin ihlalin giderilmesi bakımından teorik düzeyde etkili olduğu saptanan 5233 sayılı Kanun'la oluşturulan tazminat yolunun idare mahkemesinin öngörülebilir olmayan ve bariz takdir hatası teşkil eden yorumu sebebiyle somut olayda başarı şansı sunma kapasitesini yitirdiği sonucuna varmıştır. Sonuç olarak idare mahkemesinin başvuru hakkının zararının miktarının hesaplanmasını ve giderim sağlanmasını engellediği kanaatine varılmıştır.

Anayasa Mahkemesi açıklanan gerekçelerle mülkiyet hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

ÇOLAKOĞLU İNŞAAT TURİZM ENERJİ ÜRETİMİ SANAYİ VE TİCARET ANONİM ŞİRKETİ VE KANIK İNŞAAT LİMİTED ŞİRKETİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/40353

Karar Tarihi: 28/6/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 2/9/2022 - 31941

Başvuru, vergiyi doğuran işlemin vergi istisnası kapsamında olduğunu tevsik eden belgenin iptali nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü 8. Bölge Müdürlüğü (DSİ) tarafından açılan ihaleye başvuru şirketlerden oluşan iş ortaklığı teklif sunmuştur. Açık ihale usulüyle yapılan ve yabancı istekliye de açık olan ihaleye yabancı bir firmanın da dâhil olduğu H.Ö.-Ü. Construction Company İş Ortaklığı da teklif vermiştir (Ancak belge eksikliği nedeni ile değerlendirme dışı kalmışlardır).

28/2/2018 tarihinde yapılan ihale, başvuru Şirketlerden müteşekkil iş ortaklığının üzerinde kalmıştır.

Başvurucular Ekonomi Bakanlığı'na müracaat etmiş ve 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu'nun ek 2. maddesi ve 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun ek 1. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca vergi, resim ve harç istisna belgesi verilmesini talep etmişlerdir.

Ekonomi Bakanlığının 21/5/2018 tarihli işlemiyle başvurularda istisna belgesi verilmiştir. Ancak DSİ tarafından H.Ö.-Ü. Construction Company İş Ortaklığının teklifinin belge eksikliği sebebiyle değerlendirme dışı bırakıldığı bildirildikten sonra istisna belgesinin geri alınmasına karar verilmiştir.

Başvurucular geri alma işleminin iptaline karşı dava açmış ancak Vergi Mahkemesi 11/3/2019 tarihinde davayı reddetmiştir. Reddin gerekçesinde , istisna belgesinin ancak uluslararası ihalelerde geçerli olduğunu ve gerçekleşen bir ihalenin uluslararası ihale olarak tanımlanabilmesi için yabancı firmalarca ihaleye katılma yeterliliğini haiz, geçerli ve değerlendirmeye alınabilecek nitelikte bir teklif sunulması gerektiği vurgulanmıştır.

Başvurucular bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. Vergi Dava Dairesi 10/10/2019 tarihinde istinaf istemini esastan ve kesin olarak reddetmiştir. Nihai karar 11/11/2019 tarihinde başvurularda tebliğ edilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi kararda ilk olarak, 488 sayılı Kanun'un ek 2. maddesinin (4) numaralı fıkrasında yer alan "...ve yabancı firmalarca da teklif verilen..." ibaresi ile 492 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinin (4) numaralı fıkrasında yer alan "...ve yabancı firmalarca da teklif verilen..." ibaresini Anayasa'nın 13., 48. ve 73. maddelerine aykırı bularak iptal edilmiş olduğuna yer vermiştir (24/12/2020 tarihli ve E.2020/15, K.2020/78 sayılı karar).

İptal kararının gerekçesinde damga vergisi ve harç istisnasının uygulanması için öngörülen yabancı firmalarca da teklif verilmesi şartının hukuki öngörülebilirlik ve belirlilik ilkelerine aykırı olacak şekilde düzenlendiği belirtilmiştir.

Nitekim başvurularda temel iddiası da ihaleye teklif sunan yabancı firmanın teklifinin değerlendirmeye esas alınmamasının 448 sayılı Kanun'un ek 2. maddesi ile 492 sayılı Kanun'un ek 1. maddesindeki istisnalardan yararlanmaya engel oluşturmadığı, aksi yorumun kanunilik koşulunu sağlamadığı yönündedir.

Söz konusu kararda yapılan tespit, eldeki başvurunun kanunilik koşulunu sağlamadığı sonucuna ulaşılması yönünden yeterli görülmüş ve istisna belgesinin geri alınması suretiyle başvurularda mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin öngörülebilirlik kriteri sağlayan bir kanuna dayanmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Anayasa Mahkemesi açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

ALİ ERŞAH AYDIN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru No:2019/11980 Karar Tarihi: 29/6/2022

Başvuru, taşınmazın tapu kaydının iptal edilmesine rağmen tazminatın ödenmemesinden kaynaklı mülkiyet hakkının ihlali iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurusu konusu olan 4 adet taşınmaz söz konusudur. Bu taşınmazlar başvuruların murisi tarafından 11.08.1977 tarihinde satış vaadi sözleşmesi ile F.N.T.'den satın alınmıştır. Fakat muris adına tescil murisin F.T.'ye açılan satış vaadi sözleşmesine dayalı tapu iptali ve tescil davası sonrasında elde edilmiştir. 1991 yılında söz konusu taşınmaz, Z.A.'ya satılmıştır. Z.A. 1996 yılında muris aleyhine satış vaadi sözleşmesinden kaynaklı tapu kaydının iptali ve tescili davası açmıştır. Dava sırasında muris vefat ettiği için mirasçılara tebliğ yapılmıştır. Bu arada Orman Genel Müdürlüğü davaya asli müdahil olarak katılmıştır. Ve söz konusu taşınmazın orman kadastroına tahdit edildiğini ve Hazine adına tescilinin yapılması gerektiğini talep etmiştir. Mahkeme, Z.A. İçin davanın açılmamış sayılmasına ve taşınmazın orman içinde kaldığı belirtilerek Hazine adına tesciline karar vermiştir. Başvurucular, Asliye Hukuk Mahkemesinde tapu kayıt bedellerinin ödenmesi için tazminat davası açmıştır. Dava yerel mahkemece yolsuz tescil niteliğindeki tapu kaydına dayanılarak açılması sebebiyle dava, reddedilmiş ve karar son olarak temyiz mercii tarafından onanmıştır. Başvurucular satın aldıkları taşınmazın orman vasıflı olduğuna ilişkin herhangi bir şerhin olmadığını, orman vasıflı olması nedeniyle tapu kaydının iptal edildiğini fakat tazminat ödenmediğini bu sebeple mülkiyet haklarının ihlal edildiğini öne sürmüşlerdir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme, başvurucuların murisinin satın aldığı taşınmazın orman içinde yer aldığı durumunun sonradan ortaya çıkması konusunu ölçülülük ilkesi kapsamında iyi yönetim ilkesi çerçevesinde değerlendirmiştir. İdarenin kendi hatalarından doğan zararların taşınmaz sahibine yüklenemeyeceğini belirtmiştir. Ayrıca böyle bir durumda, kamu yararı doğrultusunda taşınmaz sahiplerine aşırı külfet yüklenmemesi ve kamu yararı ile taşınmaz sahibinin mülkiyet hakkının korunması arasında adil bir dengein olması gerektiğini

değişmesi sonucunda farklı karar verildiğini bu şekilde hukuki güvenliğin ve belirliliğin zedelendiğini ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ve yardımı alma hakkını on yıl sonra kaybedeceğini bu şekilde mülkiyet hakkının ihlal edileceğini belirtmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme emeklilik yardımı ödemesinin üyelerin emekliye ayrıldıktan sonra yapılması konusunda sistemin korunması amaçlandığı ve bu konuda meşru bir amacın olduğunu belirtmiştir. Fakat mahkemeye göre meşru amaç olsa dahi elverişlilik, ölçülük, orantılılık, gereklilik ilkelerinin değerlendirilip müdahale ve ulaşılacak amaç arasında makul bir dengenin olup olmadığı, müdahalenin istenilen amaç için gerekli olup olmadığı hususlarının değerlendirilmesi gerekmektedir. Mahkeme mülkiyet hakkının korunması bakımından usulü güvencelerin yerine getirildiğinin derece mahkemeleri tarafından yeterince gerekçelendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Mahkeme başvurunun kendi isteğiyle sandıktan ayrıldığını, KHK ile ihraç olması nedeniyle emekli olma şartını sağlayamadığı ve bu sebeple emeklilik yardımı alamadığını, Bölge İdare Mahkemesi'nin bu duruma değinmediğini, başvurunun bu durumda hizmet süresini tamamlayacağını belirsiz olup olmadığı konusunda tartışma yapmadığını belirtmiştir. Ayrıca mahkeme, lehe karar veren ilk derece mahkemesinin Danıştay'ın bir kararını örnek vermesi fakat istinaf merciinin bu kararla ilgili bir değerlendirme yapmadığına dikkat çekmiştir. Mahkemeye göre istinaf mercii, Danıştay'ın aksine olan kararını hangi sebeple verdiğini açıklaması gerekmektedir. Bu sebepler doğrultusunda mahkeme mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

HANDAN ÖZGÜL ÖZOZGAN VE NAZAN YAŞAR BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/3031 Karar Tarihi: 26/7/2022

Başvuru, kamu hizmetine ayrılan taşınmazın kamulaştırılmaması ve maliklere tazminat ödenmemesi sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN :

Başvurucuların hissesinin olduğu taşınmaz, 2008 yılında belediye hizmet alanı olarak ayrılmıştır. Başvurucular 2014 yılında taşınmaz üzerindeki hukuki kısıtlamanın uzun sürmesi nedeniyle idare mahkemesinde tam yargı davası açmıştır. İlk derece mahkemesi davanın kabulüne ve davacılara tazminat ödenmesine karar vermiştir. Karar daha sonra temyiz

incelemesinde bozulmuştur. Bozma gerekçesi olarak da umumi hizmete ayrılan taşınmazların kamulaştırılması için belirlenen beş yıllık sürenin, 2942 Sayılı Kanun'un geçici 11. Maddesinin yürürlüğe girdiği tarihten başlayacağını söylemiştir. İlk derece mahkemesi, bozma kararına uymuştur. Başvurucular, taşınmazın kamu hizmetine ayrılması sebebiyle kullanamadıklarını ve aradan uzun yıllar geçmesine rağmen kamulaştırmanın olmaması sebebiyle mülkiyet haklarının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ :

Mahkeme Hüseyin Ünal başvurusuna atıf yaparak başvurucuların taşınmazının kamu hizmetine ayrılmasından sonra kamulaştırma işleminin yapılmamasının başvuruculara aşırı bir külfet yüklediğini söylemiştir. Müdahalenin ölçülülük ilkesine aykırı olması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

BİRCAN YANAR BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/37833 Karar Tarihi: 21/9/2022

Başvuru, müsadere kararının hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının kesinleştirilmesiyle birlikte infazı nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Arka plan bilgisi verilmeyen kararda Mahkeme başvurusunun nihai hükmü 22/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 20/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunduğunu belirtmekle yetinmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi, ilgili başvuru için uzun uzadıya açıklama yağıtmaktan kaçınmış, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan *Süleyman Başmeydan* ([GK], B. No: 2015/6164, 20/6/2019) kararına atıf yaparak ilgili kararda belirtilen anayasal ilkelerde bir değişiklik olmadığını belirtmiştir. Buna göre mülkiyet hakkına müsadere yoluyla yapılan müdahalenin keyfî veya hukuka aykırı olup olmadığının ileri sürülebileceği bir yol olarak öngörülen temyiz yoluna başvuru imkânının askıya alınarak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ile birlikte müsadere kararının infazına girişilmesinin -yol açılan belirsizlik ve yeterli güvencelerin sağlanmadığı dikkate alındığında- başvuruşu şahsi olarak aşırı bir

külfet yüklediğine karar veren mahkeme başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

Başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar veren mahkeme başvuranın talebi üzerine yeniden yargılama talebinin kabulü ile dosyanın  ubuk 1. Asliye Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

KÜBRA YILDIZ VE D ĞERLER  BAşVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/32734

Karar Tarihi: 28/7/2022 R.G. Tarih ve Sayı: 4/10/2022-31973

Başvuru, kamulaştırmazlık olarak üzerinden enerji nakil hattı geçirilen taşınmazın irtifak bedelinin eksik belirlenmesi, bu sebeple açılan tazminat davasında aleyhe yargılama giderlerine ve vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucular, tarla vasfında olan toplamda 24.970,01 m²'lik taşınmazın hisseli malikleridir. Anılan taşınmazın üzerinden 1983 yılı öncesinde ve sonrasında olmak üzere iki defa kamulaştırma yapılmaksızın veya idari irtifak tesis edilmeksizin enerji nakil hattı geçirilmiştir.

Başvurucular Erciş 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim şirketine karşı kamulaştırmazlık el atma sebebiyle tazminat davası açmıştır.

Mahkeme bilirkişilerle birlikte taşınmaz mahallinde keşif yapmıştır.

Raporda salınım alanı ile iz düşüm alanı dikkate alınarak hesaplanan tutarların toplamı olan 33.669,35 TL gözönünde bulundurularak ödenmesi gereken tazminat miktarı belirlenmiştir.

Davalı idarenin itirazı üzerine bilirkişi kurulundan ek rapor düzenlemesi istenmiştir. Bilirkişi kurulunca düzenlenen ek raporda, ödenmesi gereken tazminat miktarı önceki rapordan farklı olarak salınım alanı ile iz düşüm alanı toplamı değil sadece salınım alanı dikkate alınarak hesaplanmıştır. Buna göre maliklere ödenmesi gereken toplam tazminat miktarının 29.671,32 TL olduğu ifade edilmiştir.

Başvurucular bilirkişi raporunda belirtilen tutarı esas alarak tazminat taleplerini ıslah etmiştir.

Mahkeme davanın eski hatta ilişkin kısmı yönünden tefrik kararı vermiş ve yargılamayı sadece eski hatla ilgili tazminat talebiyle sınırlı olarak yürütmüştür.

Mahkeme, bilirkişi raporunda birinci hat için salınım payı dikkate alınarak belirlenen 13.837,33 TL üzerinden davayı kabul etmiştir. Gerekçede, bilirkişi raporunun hükme esas alınmaya elverişli olduğu ifade edilerek raporda eski hat için belirlenen 13.837,33 TL üzerinden davanın kabul edilmesi gerektiği açıklanmıştır.

TEDAŞ bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuş, Yargıtay kararlarına atıfta bulunularak hattın iz düşüm alanı esas alınarak tazminat miktarının hesaplanması gerektiğini ileri sürmüştür.

İstinaf başvurusunu inceleyen Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesi mahkeme kararını bozmuştur. Bölge Adliye Mahkemesi bilirkişi raporunda *her iki hattın* iz düşüm alanı esas alınarak hesaplanan toplam 3.998,03 TL'nin başvurularda tazminat olarak ödenmesine karar vermiştir. Bölge Adliye Mahkemesi ayrıca davalı TEDAŞ lehine 2.180 TL maktu vekâlet ücretine hükmetmiş, toplam 2.518,80 TL olan yargılama giderinin 1.678,66 TL'sinin başvurularda üzerinde bırakılmasına karar vermiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Anayasa Mahkemesi, daha önce çeşitli kararlarında kamulaştırmasız el atma yoluyla yapılan müdahalelerin kanuni bir dayanağı bulunmadığından mülkiyet hakkının ihlaline yol açtığını kabul etmiştir (*Celalettin Aşçıoğlu*, B. No: 2013/1436, 6/3/2014; *Mustafa Asiler*, B. No: 2013/3578, 25/2/2015; *İbrahim Oğuz ve diğerleri*, B. No: 2013/5926, 6/10/2015; *Şevket Karataş*). Kullanılan taşınmazın devrini meşrulaştırma ve belli bir hukuki güvence sağlama imkânı sunan tek unsur, idare tarafından kullanımın yasal olmadığını tespit eden ve bireylere *kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat* ödenmesine hükmeden mahkeme kararıdır. Başka bir deyişle kamulaştırmasız el atma, her ne olursa olsun, idare tarafından istenerek oluşturulmuş kanuna aykırı bir durumu hukuki olarak kabul etmeye ve idareye kanuna aykırı davranışından fayda sağlama imkânı sunmaya yol açmaktadır. İdareye resmî kamulaştırma kurallarının ötesine geçme imkânı sağlayan böyle bir uygulama, kişilere öngörülemez ve keyfî durumlarla karşılaşma tehlikesi taşımaktadır. Söz konusu uygulama, yeterli derecede hukuki güvence temin edecek ve gerektiği şekilde gerçekleştirilen bir kamulaştırmanın alternatifini oluşturacak nitelikte değildir (*Celalettin Aşçıoğlu*, § 57).

Somut olayı değerlendiren mahkeme anılan ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmadığını belirtmiştir. Sonuç olarak başvurularda söz konusu taşınmazına yapılan kamulaştırmasız el atmanın Anayasa'nın 13., 35. ve 46. maddeleriyle 2942 sayılı Kanun'da belirtilen usule uymayan bir müdahale olduğu ve mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanunilik ilkesini ihlal ettiği kanaatine ulaşılmıştır.

Başvurucuların şikâyetleri dikkate alındığında kamulaştırmasız el atmanın kanuni dayanağının bulunmadığının tespit edilmesinin somut olayda yeterli olmayacağını belirten Mahkeme, başvurucuların sözü edilen şikâyetlerini de ayrıca incelemiştir.

A. Belirlenen Tazminatın Gerçek Değer Düşüklüğünü Karşılammaktan Uzak Olması Bakımından

Anayasa'nın 46. maddesinin birinci fıkrasında kamulaştırmanın taşınmazın *gerçek karşılığının ödenmesi* şartıyla kullanılabilecek bir yetki olduğu hükme bağlanmıştır. Gerçek karşılığının ödenmesi Anayasa'nın 46. maddesiyle maliklerin lehine olarak getirilen özel bir güvence mahiyetindedir. Dolayısıyla taşınmazın gerçek karşılığı ödenmeden yapılan kamulaştırma işlemleri Anayasa'nın 46. maddesinin birinci fıkrasındaki *gerçek karşılığın ödenmesi* güvencesine aykırı olacaktır. Öte yandan gerçek karşılığın ödenmesi aynı zamanda ölçülülük ilkesinin de bir gereğidir. Bu itibarla idari irtifak kurulması nedeniyle taşınmazın değerinde meydana gelen azalmayı karşılayacak düzeyde bir tazminatın ödenmediği durumlarda somut olayın koşulları da gözetilerek müdahalenin orantılı olmadığı sonucuna ulaşılabilir (bazı farklarla birlikte bkz. *Saadet Ekin*, B. No: 2014/18103, 26/10/2017, § 35).

İdari irtifaklarda elektrik hattının iz düşüm alanının mı yoksa salınım alanının mı taşınmazdaki değer kaybının gerçek karşılığı olacağını belirlemek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Bu husus teknik bir mesele olup gerekirse uzman bilirkişilerden yardım almak suretiyle ilgili mahkemelerin çözüme kavuşturacağı bir meseledir. Somut olayda Mahkemece başvuru bilirkşi kurulunun hazırladığı rapor bu konuda yargı mercilerini aydınlatacak bilgi sunmaktan uzaktır. Anılan raporda gerekçesi açıklanmadan hattın salınım alanının esas alınması gerektiği belirtilmiştir. Bu durumda mahkemelerin başvurucuların mülkiyet hakkıyla ilgili uyuşmazlığın esasını etkileyen meseleyi aydınlatma yükümlülüklerini yerine getirdikleri söylemez. Bu itibarla somut olayda Bölge Adliye Mahkemesince hükmedilen tazminatın hesaplanma yöntemi itibarıyla taşınmazda meydana gelen değer azalışının gerçek karşılığı olup olmadığı hususu ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulamadığından başvurucuların mülkiyet hakkının Anayasa'nın 46. maddesinin birinci fıkrasında yer alan *gerçek karşılık güvencesinin* de ihlal edildiği sonucuna ulaşılmaktadır.

B. Aleyhe Yargılama Giderlerine Hükmedilmesi Yönünden

Başvuruya konu somut olayda, idarenin yasal prosedüre uymak yerine fiilî el atmada bulunmuş olması nedeniyle dava açmak zorunda bırakılan başvuruçular, bu dava sonucunda lehlerine takdir edilen 3.998,03 TL idari irtifak bedeli karşısında aleyhlerine hükmedilen 3.858,66 TL (1.678,66 TL yargılama gideri ve 2.180 TL vekâlet ücreti toplamı) giderle karşı karşıya kalmıştır. Buna göre hakikatte başvuruçulara verilen irtifak bedeli 3.858,66 TL azaltılarak 139,37 TL tutarına indirilmiştir. Bu durumda başvuruçuların taşınmazı üzerinde kamu lehine tesis edilen idari irtifakın *gerçek karşılığının* başvuruçulara ödendiğinden bahsedilmesi mümkün görünmemektedir.

Öte yandan 2942 sayılı Kanun'un 29. maddesinde kamulaştırma bedelinin tespiti davalarındaki yargılama giderlerinin kamulaştırmayı yapan idarece ödeneceğinin hükme bağlandığı görülmektedir. Söz konusu hükmün Anayasa'nın 46. maddesindeki *gerçek bedelin ödenmesi güvencesi* gözetilerek malike ödenecek kamulaştırma bedelinin malik aleyhine yargılama giderlerine hükmedilmek suretiyle azaltılmasının önlenmesi amacıyla getirildiği anlaşılmıştır.

İdarenin 2942 sayılı Kanun'da öngörülen prosedürü uygulaması anayasal ve kanuni bir mecburiyettir. İdarenin hukuksuz el atarak anayasal yükümlülüğünü yerine getirmediği gözetildiğinde normal şartlarda idare tarafından açılması gereken davanın idarenin Anayasa'yı açıkça ihlal eden tutumu sebebiyle malikler tarafından açılmasından hareketle idarenin olağan kamulaştırma usulündekinden daha avantajlı bir konuma getirilmemesine özen gösterilmelidir. Ayrıca kamulaştırmatsız el atma Anayasa'nın 46. maddesine açıkça aykırı olan bir uygulama olup bu suretle mülkiyet hakkına müdahalede bulunulan hâllerde kamu idarelerinin haksız fiillerinden lehlerine haklar çıkaracak ve bu uygulamaları idareler yönünden daha avantajlı hâle getirecek değerlendirme ve yorumların hukuk devleti ilkesiyle bağdaştırılmasının mümkün olmayacağı da hatırdta tutulmalıdır (*Göksal Çetin ve İsmail Temel* [GK], B. No: 2018/13305, 15/12/2021, § 68).

Bunun yanında söz konusu davada her iki taraf yararına da vekâlet ücreti ödenmesine karar verilmiş ise de başvuruçuların kendi yararına hükmedilen vekâlet ücretini 1136 sayılı Kanun'un 164. maddesi uyarınca avukatına ödemekle yükümlü olduğu dikkate alınmalıdır. Dolayısıyla başvuruçuların ödemek durumunda kaldığı vekâlet ücreti kendi yararına ödenen vekâlet ücretinin doğrudan bir karşılığı olarak görülemez (*Sadettin Ekiz*, § 67).

Buna göre Anayasa'nın sözüne uygun olmayan müdahalenin Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkını ihlal ettiği değerlendirilmiştir.

Sonuç olarak Anayasa'nın doğrudan sözüne aykırı olduğu ve kanuna dayalı olmadığı tespit edilen kamulaştırmasız el atma suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin yukarıda değinildiği üzere yapısal bir sorun teşkil ettiği dikkat çeken Anayasa Mahkemesi ihlalingiderimi için yeniden yargılama ile birlikte idari anlamda gerekli tedbirlerin alınması ve benzeri nitelikte yeni ihlallere yol açılmaması için kararın bir örneğinin taşınmaza el atan sorumlu idare olan TEDAŞ'ın ilgili olduğu Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığına da gönderilmesine karar vermiştir.

KEMAL KILIÇ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2019/16400

Karar Tarihi: 28/7/2022- R.G. Tarih ve Sayı: 20/10/2022 - 31989

Başvuru; Türk Silahlı Kuvvetleri Mehmetçik Vakfının yaptığı sürekli yardımın kesilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

Başvurucu, zorunlu askerlik görevini ifa etmekteyken *psikotik reaksiyon* teşhisiyle birkaç defa hava değişimi iznine ayrıldıktan sonra en son hakkında "*Askerliğe elverişli değildir.*" raporu düzenlenmiştir. Başvurucuya Mehmetçik Vakfı tarafından 1/4/1998 tarihinden itibaren malul gazi ve engelli bakım yardımı bağlanmıştır. Başvurucu 2/6/2014 tarihine kadar bu yardımı almaya devam etmiştir. Yeniden yapılan değerlendirme sonucu 22/5/2014 tarihinde verilen kararla, başvurucunun bakım yardımı kesilmiştir. Kesinti işlemi, Vakıf Mütevelli Heyeti kararında belirtilen şartların oluşmadığı gerekçesine dayanılarak tesis edilmiştir.

Başvurucu, bakım yardımının kesilmesine ilişkin kararın iptali istemiyle 17/7/2014 tarihinde dava açarak; başvuru, askerliğe elverişli olmadığına dair raporun düzenlenmesine yol açan şizofreni rahatsızlığının askerlik görevi sırasında ortaya çıktığını belirterek, ortaya çıkan hastalık nedeniyle sivil yaşantısında büyük güçlüklerle karşılaştığını, yakın akraba ve belediye yardımlarıyla hayatını idame ettirdiğini iddia

etmiştir. Davalı savunmada, Vakfın yetkili organlarının belirlediği şartları taşımayan birine yardım yapmaya zorlanamayacağı ifade edilmiştir.

Asliye Hukuk Mahkemesince bilirkişi raporunda yapılan ilgili rahatsızlığın askerlik göreviyle bağlantılı olmadığı tespitine değinilerek davayı reddetmiştir. Başvurucunun temyiz talepleri reddedilerek yerel mahkeme kararı onanmıştır. Başvurucu, rahatsızlığının askerlik hizmeti sebebiyle ortaya çıktığını, bakım aylığının kesilmesinin kanuni dayanağının bulunmadığını ileri sürerek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkeme öncelikli olarak yaptığı değerlendirme de başvuru ile Mehmetçik Vakfı arasındaki bakım yardımının özel hukuk hükümleri çerçevesinde bir borç ilişkisi olduğu ve başvurunun mülkiyet hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülükler kapsamında incelenmesi gerektiğini belirtmektedir. Mahkeme mülk yönünden yaptığı değerlendirmede başvurucuya Mehmetçik Vakfı tarafından 1/4/1998 tarihinden itibaren malul gazi ve engelli bakım yardımı bağlandığı, malul gazi ve engelli bakım yardımının başvuru yönünden mülk hâline geldiğini belirtmektedir.

Mahkemeye göre Vakfın başvurunun maluliyetine yol açan rahatsızlığının askerlik görevi sırasında vuku bulmadığı sonucuna ulaşırken herhangi bir uzman raporuna dayanmamasının keyfiliğe kapı aralayan ciddi bir eksiklik olarak görülmelidir.

Mahkemeye göre ATK tarafından verilen raporda, başvurunun mevcut hastalığının sadece askerlik görevi ile nedensellik bağlantısının kurulamadığı mütalaa edilmiştir. Mahkeme, yerel mahkemenin başvurucuya sağlanan bakım yardımının kesilmesine yönelik olarak açılan davayı muğlak ifadeler içeren bir rapora dayanarak reddetmesini hukuk güvenliği ilkesi ile ve devletin pozitif yükümlülükleri ile uyumlu olduğunu belirtmektedir.

Mahkeme nihai olarak maluliyete yol açan rahatsızlık, kaza veya olayın askerlik görevi sırasında vuku bulması şartını sağlamadığı kesin olarak tespit edilemeyen başvurucuya yapılan yardımın kesilmesinin Vakfın menfaatleri ile başvurunun menfaatleri arasında dengesizliğe yol açtığı ve yargılama süreci bir bütün olarak ele alındığında yargılamanın devletin Anayasa'nın 35. maddesinin öngördüğü pozitif yükümlülüklerine uygun olarak yürütülmediği kanaatine vararak; Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

SABAN KURT BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2018/25857 Karar Tarihi: 14/9/2022

Başvuru; işleme eserin yayımının hukuka aykırı kabul edilmesi sebebiyle mülkiyet hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

ARKA PLAN:

İnkılap Kitabevi 6/4/2006 tarihinde İstanbul 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) başvurucuya karşı tazminat davası açmıştır. 25/11/2011 tarihinde davanın kabulüne karar vermiştir. Taraflar bu karara karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 18/12/2013 tarihinde başvurucunun temyiz istemini reddetmiş, Kitabevinin temyiz istemini ise kabul etmek suretiyle zararlar ilgili olarak temin edilen iki bilirkişi raporu arasındaki çelişki giderilerek sonucuna göre karar verilmek üzere kararı bozmuştur. Mahkemece bozmaya uyularak yeni bir bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş, başvurucunun ödemesi gereken tazminatın 25.000 TL olarak tespit edildiği ifade edilmiştir.

MAHKEMENİN DEĞERLENDİRMESİ:

Mahkemeye göre; pozitif yükümlülükler yönünden ilkin incelenmesi gereken mesele mülkiyet hakkına yapılan müdahaleye ilişkin olarak başvurucuya etkin bir biçimde itiraz edebilme, savunma ve iddialarını yetkili makamlar önünde ortaya koyabilme olanağının tanınıp tanınmadığıdır. İkinci olarak incelenmesi gereken mesele, fikrî mülkiyet hukukundan kaynaklanan uyuşmazlığın öngörülebilirlik ve belirlilik koşulunu sağlayan hukuk kuralları uygulanarak çözümlenip çözümlenmediğidir.

Mahkemenin değerlendirmesine göre geçici hükümler, kanuni değişikliklerden önceki mevzuata göre oluşan hukuki durumların yeni düzenleme karşısındaki konumunu düzenler. Bu nedenle geçici hükümler ancak öngörüldüğü geçiş dönemiyle sınırlı bir etkiye sahiptir. Mahkeme 5846 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1/1/1952 yılından önceki dönemde oluşmuş olan kazanılmış hakların durumunun düzenlenmesi amacıyla ihdas edilen geçici 2. maddenin uygulama alanının 1/1/1952 yılından önceki olaylarla sınırlı olduğunu belirtmiştir. Dolayısıyla ilk derece mahkemesinin 1/1/1952 tarihinden sonra yayımlanmış bir işleme eser olan "*Mehmet Akif Ersoy ve Safahat-Tam Metin ve Safahat Dışında Kalmış 54 Şiir*"ın 5846

sayılı Kanun'un koruması kapsamına girip girmediğini geçici 2. maddeyi uygulayarak çözümlemesi öngörülebilir olmayan bir yorum olacağını belirtmiştir.

Mahkeme geçici hükümlerin, kanuni değişikliklerden önceki mevzuata göre oluşan hukuki durumların yeni düzenleme karşısındaki konumunu düzenlediğini ve bu nedenle geçici hükümlerin ancak öngörüldüğü geçiş dönemiyle sınırlı bir etkiye sahip olduğunu, bu bağlamda 5846 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1/1/1952 yılından önceki dönemde oluşmuş olan kazanılmış hakların durumunun düzenlenmesi amacıyla ihdas edilen geçici 2. maddenin uygulama alanının 1/1/1952 yılından önceki olaylarla sınırlı olduğunu dolayısıyla Mahkemenin 1/1/1952 tarihinden sonra yayımlanmış bir işleme eser olan "*Mehmet Akif Ersoy ve Safahat-Tam Metin ve Safahat Dışında Kalmış 54 Şiir*"in 5846 sayılı Kanun'un koruması kapsamına girip girmediğini geçici 2. maddeyi uygulayarak çözümlemesi öngörülebilir olmayan bir yorum olacağını belirtmiştir.

Mahkeme tarafından uyuşmazlığa uygulanan hukuk kurallarının öngörülebilirlik kriterini sağlamaması başvurucuya aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklendiği sonucuna ulaşılması için yeterli görülmüş ve Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.