



Yıllık Rapor 2017





Yıllık Rapor

2017



Anayasa Mahkemesi Yayınları

ISBN: 978-605-2378-17-5

Yıllık Rapor 2017

© 2018 Anayasa Mahkemesi

Anayasa Mahkemesinin yazılı izni olmaksızın, kitabın tümünün veya bir kısmının, elektronik, mekanik ya da fotokopi yoluyla basımı, yayımı, çoğaltılması ve dağıtımı yapılamaz. Yıllık Raporda yayımlanan yazılar, kaynak gösterilmeden başka bir yerde yayımlanamaz.

Fotoğraflar : T.C. Anayasa Mahkemesi

Kapak : T.C. Anayasa Mahkemesi Başkanlığı Binası

Baskı - Tasarım

EPAMAT Matbaacılık Ltd. Şti.

Tel. : 0312 394 48 63

www.epamat.com.tr

Baskı Yeri ve Yılı: Ankara Nisan, 2018

İletişim ve İstem Adresi

Anayasa Mahkemesi Başkanlığı

Yayın ve Halkla İlişkiler Müdürlüğü

Ahlatlıbel Mahallesi İncek Şehit Savcı Mehmet Selim Kiraz Bulvarı

No: 4 06805 Çankaya / Ankara

Telefon : (0312) 463 73 00 - Faks : (0312) 463 74 00

www.anayasa.gov.tr



İÇİNDEKİLER

TAKDİM..... 13

BİRİNCİ BÖLÜM 15

MAHKEMENİN OLUŞUMU 15

I. GENEL OLARAK17

A. GENEL KURULUN OLUŞUMU.....19

B. BÖLÜMLERİN OLUŞUMU.....20

1. BİRİNCİ BÖLÜM.....21

2. İKİNCİ BÖLÜM21

C. KOMİSYONLARIN OLUŞUMU22

İKİNCİ BÖLÜM 23

MAHKEMENİN GÖREV VE YETKİLERİ23

I. GENEL OLARAK25

II. GENEL KURULUN GÖREV VE YETKİLERİ26

III. BÖLÜMLERİN GÖREV VE YETKİLERİ28

IV. KOMİSYONLARIN GÖREV VE YETKİLERİ30

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM 31

2017 YILINDA MAHKEME 31

I. MAHKEME ÇALIŞMALARINA İLİŞKİN GELİŞMELER.....33

II- MAHKEMENİN ULUSLARARASI FAALİYETLERİ35

A. GENEL OLARAK.....35

B. ULUSLARARASI ORGANİZASYONLARLA İŞBİRLİĞİ.....36

1. Dünya Anayasa Yargısı Konferansı36

2. Avrupa Anayasa Mahkemeleri Konferansı.....37

3. Asya Anayasa Mahkemeleri ve Muadili Kurumlar Birliği38

C. ULUSAL ANAYASA MAHKEMELERİ İLE İŞBİRLİĞİ.....40

D. 2017 YILINDA ULUSLARARASI İLİŞKİLER.....42

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM	59
BAŞKAN'IN KONUŞMALARI.....	59
A. 55. KURULUŞ YIL DÖNÜMÜ AÇILIŞ KONUŞMASI	61
B. "İSTİNAF KANUN YOLU VE ANAYASA MAHKEMESİNE BİREYSEL BAŞVURU" KONULU KONFERANS VE YUVARLAK MASA TOPLANTISINDA YAPMIŞ OLDUĞU KONUŞMA	69
C. AVRUPA ANAYASA MAHKEMELERİ KONFERANSININ GÜRCİSTAN'DA DÜZENLENEN XVII. KONGRESİNE KATILIMINDA YAPMIŞ OLDUĞU KONUŞMA.....	77
BEŞİNCİ BÖLÜM	85
2017 YILINDA MAHKEMENİN ÖNE ÇIKAN KARARLARI	85
I. NORM DENETİMİNE İLİŞKİN KARARLAR	87
1. Cumhurbaşkanlığı Bütçesine Örtülü Ödenek Tahsis Edilmesine İlişkin Karar (E.2015/42, K.2017/8, 18/1/2017)	87
2. Millî Eğitim Bakanlığı Merkez Teşkilatına Bağlanan Kurumlara Yapılacak Atama ve Görevlendirmelere İlişkin Karar (E.2016/164, K.2017/75, 15/3/2017)	91
3. Mükelleflerin Beyan Ettikleri Matrahlara ve Bu Matrahlar Üzerinden Tarh Edilen Vergilere Karşı Dava Açamayacaklarını Öngören Kurala İlişkin Karar (E.2017/24, K.2017/112, 14/6/2017)	95
4. Aynı İhracatçı Birliğinde İki Dönemden Fazla Başkanlık Yapılamayacağını Düzenleyen Kurala İlişkin Karar (E.2017/26, K.2017/116, 12/7/2017)	97
5. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hakkında Kanun'un Bazı Maddelerine İlişkin Karar (E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017)	98
6. Düzenleyici ve Denetleyici Kurumlara İlk Defa veya Yeniden Atananların Parasal Haklarını Düzenleyen Kural ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Öngören Kurallara İlişkin Karar (E.2016/133, K.2017/155, 15/11/2017).....	108
7. Müstehcenlik Nedeniyle İnternete Erişimin Engellenmesine İlişkin Karar (E.2015/76, K.2017/153, 15/11/2017).....	116

8. Cinsiyet Değişikliği Hakkındaki Kurallara İlişkin Karar (E.2015/79, E.2017/130, K.2017/179, 29/11/2017)	118
9. Diyanet İşleri Başkanlığı Personelinin Siyaset Yapamayacağını Düzenleyen Kurala İlişkin Karar (E.2016/7, K.2017/171, 13/12/2017)	124
10. Elektrik Piyasası ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Öngören Kurallara İlişkin Karar (E.2016/150, K.2017/179, 28/12/2017).....	126
II. 2017 YILINDA BİREYSEL BAŞVURULARDA ÖNE ÇIKAN	
KARARLAR.....	135
A. YAŞAM HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR.....	135
1. Korunmaya Muhtaç Kişiler Yönünden Gerekli Tedbirlerin Alınmaması Nedeniyle Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin Karar (<i>Gürkan Kaçar ve diğerleri</i> , B. No: 2014/11855, 13/9/2017)	135
2. İntihara Eğilimli Hükümlüler veya Tutuklular Yönünden Gerekli Tedbirlerin Alınmaması Nedeniyle Yaşama Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin Karar (<i>Serfinaz Öztürk</i> , B. No: 2014/18274, 21/9/2017)	138
3. Cezaevinde İntihar Eden Tutuklunun Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin Kararın Basın Duyurusu (<i>Recep Kolbasar</i> , B. No: 2014/5042, 26/12/2017).....	141
B. MADDİ VE MANEVİ VARLIĞIN KORUNMASI HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR	145
1. Bir Blog Sitesinde Aleyhinde Yayımlanan Yazı Nedeniyle Başvurucunun Önemli Olumsuz Sonuçlarla Karşılaştığına Dair Yeterli Delil Bulunmadığından Başvurunun Açıkça Dayanaktan Yoksun Olduğuna İlişkin Karar (<i>Mustafa Tepeli</i> [GK], B. No: 2014/5831, 1/3/2017)	145
C. İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE YASAĞINA İLİŞKİN KARARLAR	147
1. Yasal Yollarla Ülkeye Giren Yabancı Ailenin Sınır Dışı Edilmesinin Kötü Muamele Yasağını İhlal Etmediğine İlişkin Karar (<i>A.A. ve A.A.</i> [GK], B. No: 2015/3941, 1/3/2017)	147

2. Askeri Eğitimin Gerekleriyle Bağdaşmayan Yıldırma Amaçlı Kötü Muamele İddialarının Yeterli Araştırılmamasının İşkence ve Kötü Muamele Yasağı Usul Bakımından İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(Ümit Ömür Salar, B. No: 2014/187, 23/3/2017)..... 150
3. Ülkesinde Kötü Muameleye Maruz Kalacağı Yönündeki İddiaları Araştırılmadan Yabancıнын Sınır Dışı Edilmesine Karar Verilmesinin Kötü Muamele Yasağını İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(Azizjon Hikmatov, B. No: 2015/18582, 10/5/2017) 155
4. Hükümlünün Müşahede Odasında Elleri ve Ayakları Kelepçeli Olarak Uzun Süre Tutulması Nedeniyle Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin Karar
(Cihan Koçak, B. No: 2014/12302, 21/9/2017)..... 157
5. İnsan Haysiyetiyle Bağdaşmayan Muamele Yasağının Usul Yükümlülüğünün (Özellikle Bağımsız Soruşturma Yapma İlkesi Bakımından) İhlal Edildiğine İlişkin Karar
(Süleyman Göksel Yerdut [GK], B. No: 2014/788, 16/11/2017) 162

D. KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKINA İLİŞKİN

- KARARLAR 167**
1. İnfaz Edilmemiş Yakalama Emrinin Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkına Müdahale Oluşturmadığına İlişkin Karar
(Galip Ögüt [GK], B. No: 2014/5863, 1/3/2017) 167
 2. Tutukluluğa İtiraz İncelemesinde Cumhuriyet Savcısı Görüşünün Bildirilmemesinin Somut Başvuru Kapsamında Anayasal ve Kişisel Önemden Yoksun Olduğuna İlişkin Karar
(Devran Duran [GK], B. No: 2014/10405, 25/5/2017).... 168
 3. Olağanüstü Hâl Kapsamındaki Tutukluluk Nedeniyle Yapılan Bireysel Başvurularda Gözetilmesi Gereken Anayasal İlkelere İlişkin Karar
(Ayдын Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017) 173

4. Hâkim Olan Başvurucu Hakkında Darbe Teşebbüsü Sonrasında Silahlı Terör Örgütü Üyesi Olduğu İddiasıyla Yürütülen Soruşturmada Uygulanan Tutuklama Tedbirine İlişkin Karar
(**Selçuk Özdemir [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017)184**
 5. Başvurucunun Çocuk Olması Dikkate Alınmadan Hakkında Tutuklama Kararı Verilmesinin Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(**Furkan Omurtag, B. No: 2014/18179, 25/10/2017) 188**
 6. Milletvekili Olan Başvurucu (Gülser Yıldırım) Hakkında Uygulanan Tutuklama Tedbirine İlişkin Karar
(**Gülser Yıldırım [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017).....190**
 7. Milletvekili Olan Başvurucu (Ayhan Bilgen) Hakkında Uygulanan Tutuklama Tedbirine İlişkin Karar
(**Ayhan Bilgen [GK], B. No: 2017/5974, 21/12/2017) 199**
 8. Halkların Demokratik Partisinin Eş Genel Başkanı ve Milletvekili Olan Başvurucu (Selahattin Demirtaş) Hakkında Uygulanan Tutuklama Tedbirine İlişkin Karar
(**Selahattin Demirtaş [GK], B. No: 2016/25189, 21/12/2017)..... 204**
- E. ÖZEL VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR 213**
1. HIV Pozitif Olması Nedeniyle Başvurucunun İşten Ayrılmaya Zorlanması ve Maddi ve Manevi Varlığın Korunması ile Özel Hayata Saygı Haklarını İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(**T.A.A., B. No: 2014/19081, 1/2/2017)..... 213**
 2. Darbe Teşebbüsü Sonrasında Alınan Tedbirler Kapsamında Hâkim Olan Başvurucu Hakkında Verilen Meslekten Çıkarma Kararına İlişkin Kabul Edilmezlik Kararı
(**Murat Hikmet Çakmakçı, B. No: 2016/35094, 15/2/2017) 217**
 3. Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamesi ile Kamu Görevinden Çıkarılmaya İlişkin Kabul Edilemezlik Kararı
(**Remziye Duman, B. No: 2016/25923, 20/7/2017) 218**

4. Ünlü Kişinin Balkondaki Görüntülerinin Yayınlanmasının Özel Hayata Saygı Hakkını İhlal Etmediğine İlişkin Karar
(Birsen Berrak Tüzünataç, B. No: 2014/20364, 5/10/2017) 221

F. İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN KARARLAR..... 224

1. Yaptığı Haber Nedeniyle İnternet Haber Sitesinin Genel Yayın Yönetmenine Hapis Cezası Verilmesinin İfade ve Basın Özgürlüklerini İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(Orhan Pala, B. No: 2014/2983, 15/2/2017)..... 224
2. Karasal Yayın Kapsamının Daraltılmasına Dayanan İhlal İddiasının Temellendirilmediği Başvurunun Kabul Edilemez Olduğuna İlişkin Karar
(Sabah Yıldızı Radyosu [GK], B. No: 2014/12727, 25/5/2017) 226
3. Yeterli Gerekçe Gösterilmeden Haber Sitesi Müdürüne Hapis Cezası Verilmesinin İfade ve Basın Özgürlüklerini İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, 5/7/2017) 227
4. Personele Siyasi Propaganda Yapan Askerin Cezalandırılmasının İfade Özgürlüğünü İhlal Etmediğine İlişkin Karar
(Engin Kabadaş, B. No: 2014/18587, 6/7/2017)..... 230
5. Radyo Yayıncılığı Sıralama İhalesinin Ne Zaman Yapılacağına Belirsiz Bırakılmasının İfade ve Basın Özgürlüklerini İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(Bizim FM Radyo Yayıncılığı ve Reklamcılık A.Ş. [GK], B. No: 2014/11028, 18/10/2017) 233
6. İnternet Ortamındaki Haber ve Yazılara Erişimin Engellenmesinin İfade ve Basın Özgürlüklerini İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(Ali Kırdık, B. No: 2014/5552, 26/10/2017) 237
7. Yeterli Gerekçe Gösterilmeden Edebî Eserin Müstehcen Sayılmasının İfade, Bilim ve Sanat ile Basın Özgürlüklerini İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(İrfan Sancı, B. No: 2014/20168, 26/10/2017) 241

8. BİMER'e Şikayetinden Dolayı Askeri Personele Disiplin Cezası Verilmesinin İfade Özgürlüğünü İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(*Adem Talas [GK], B. No: 2014/12143, 16.11.2017*)..... 246

G. DERNEK KURMA HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR..... 250

1. Horoz Dövüşü Yaptırmayı Amaç Edinen Derneğin Kapatılmasının Dernek Kurma Hakkını İhlal Etmediğine İlişkin Karar
(*Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç, B. No: 2014/4711, 22/2/2017*) 250

H. MÜLKİYET HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR..... 252

1. Sokağın Kapatılması Nedeniyle Kira Geliri Düşen Mülk Sahibinin Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin Karar
(*Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017*) 252
2. Yol Şartıyla Belediyeye Terk Edilen Taşınmazın Konut Alanına Dönüştürülmesi Üzerine Yapılan İade Talebinin Reddinin Mülkiyet Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(*Süleyman Oktay Uras ve Sevtap Uras, B. No: 2014/11994, 9/3/2017*) 255
3. Varlığı Mahkeme Kararıyla Tespit Edilen Emekli İkramesinin Enflasyon Karşısında Uğradığı Değer Kaybının Telafi Edilmemesinin Mülkiyet Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(*Ferda Yeşiltepe [GK], B. No: 2014/7621, 25/7/2017*) ... 258
4. Kanuni Temsilcinin Ödenmeyen Kamu Alacakları ile İlgili Sorumluluğunun Mülkiyet Hakkını İhlal Etmediğine İlişkin Karar
(*Ahmet Uğur Balkaner [GK], B. No: 2014/15237, 25/7/2017*) 261
5. Konut Hakkının İptal Edilmesinin Mülkiyet Hakkını İhlal Ettiği İddiasının Konu Bakımından Yetkisizlik Nedeniyle Kabul Edilemez Olduğuna İlişkin Karar
(*Mehmet Şentürk [GK], B. No: 2014/13478, 25/7/2017*) 265

6. Takdir Edilen Ücretin Düşük Olmasının Mülkiyet Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(*Yasemin Balcı* [GK], B. No: 2014/8881, 25/7/2017)..... 267
- I. ADİL YARGILANMA HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR 270**
 1. Ceza Yargılamasında İleri Sürülen İddiaların Yeterli Gerekçe Gösterilmeden Reddedilmesi Nedeniyle Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin Karar
(*Ali Önal* [GK], B. No: 2015/11798, 25/5/2017) 270
 2. Zamanaşımı Süresinin Katı Yorumlanması Nedeniyle Davanın Reddedilmesinin Mahkemeye Erişim Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(*Yaşar Çoban* [GK], 2014/6673, 25/5/2017) 273
 3. Askere Alma Yetkisinin Kullanılmasına İlişkin Uyuşmazlıkların Adil Yargılanma Hakkı Kapsamında Olmadığına Dair Kabul Edilemezlik Kararı
(*Yusuf Gürkan* [GK], B. No: 2014/11067, 18/10/2017) 276
- İ. SENDİKA HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR 279**
 1. Barışçıl Bir Eylem Nedeniyle Para Cezası Uygulanmasının Sendika Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(*Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası* [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017) 279
 2. İşçilerin Sendikaya Üye Olmayı Düşündükleri İçin İşten Çıkarılmalarının Sendika Hakkının İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(*Anıl Pınar ve Ömer Bilge*, B. No: 2014/15627, 5/10/2017) 281
 3. Sendikal Faaliyet Kapsamında Afiş Asılması Nedeniyle İdari Para Cezası Uygulanmasının Sendika Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar
(*Abdulahap Can ve diğerleri*, B. No: 2014/3793, 18/11/2017) 283
- J. SEÇME, SEÇİLME VE SİYASİ FAALİYETTE BULUNMA HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR 287**
 1. Yüksek Seçim Kurulunun 16/4/2017 Tarihli Halkoylamasına İlişkin Kararı Nedeniyle Seçme Hakkının İhlal Edildiği İddiasına İlişkin Karar
(*Nurullah Efe ve Halkın Kurtuluşu Partisi*, B. No: 2017/20127, 7/6/2017) 287

ALTINCI BÖLÜM..... 289**İSTATİSTİKLER 289****I. NORM DENETİMİNE İLİŞKİN İSTATİSTİKLER..... 291**

- 1- YILLARA GÖRE GELEN İPTAL - İTİRAZ BAŞVURU SAYISI 291
- 2- ÖNCEKİ YILLARDAN DEVREDEN İPTAL - İTİRAZ BAŞVURU
SAYISI..... 291
- 3- 2017 YILI TOPLAM İPTAL VE İTİRAZ BAŞVURUSU İLE KARARA
BAĞLANAN BAŞVURU SAYISI 292
- 4- YILLARA GÖRE SONRAKİ YILA DEVREDEN İPTAL-İTİRAZ
BAŞVURU SAYISI 292
- 5- YILLARA GÖRE GELEN BAŞVURULARIN İPTAL - İTİRAZ
DAĞILIMI 293
- 6- YILLARA GÖRE SONUÇLANDIRILAN BAŞVURULARIN 293
İPTAL - İTİRAZ DAĞILIMI..... 293
- 7- 2017 YILI İÇİNDE SONUÇLANDIRILAN İPTAL DAVALARINDA
VERİLEN KARARLAR..... 294
- 8- 2017 YILI İÇİNDE SONUÇLANDIRILAN İTİRAZ BAŞVURULARINDA
VERİLEN KARARLAR..... 294

II. SİYASİ PARTİLERİN MALİ DENETİMİNE İLİŞKİN İSTATİSTİKLER.....295

- 1- YILLARA GÖRE MAHKEMEMİZE GÖNDERİLEN VE KARARA
BAĞLANAN HESAP İNCELEME SAYISI..... 295

III. BİREYSEL BAŞVURULARA İLİŞKİN İSTATİSTİKLER 296

- 1- YILLARA GÖRE TOPLAM BAŞVURU SAYISI..... 296
- 2- YILLARA GÖRE SONUÇLANDIRILAN BAŞVURU SAYISI 296
- 3- 2017 YILI İÇİNDE SONUÇLANDIRILAN BAŞVURULARDA
VERİLEN KARARLAR..... 297
- 4- 2017 YILI İÇİNDE SONUÇLANDIRILAN BAŞVURULARIN
BİRİMLERE GÖRE DAĞILIMI..... 297
- 5- YILLARA GÖRE GELEN - SONUÇLANDIRILAN BAŞVURU
ORANI (%) 298
- 6- YILLARA GÖRE ESAS İNCELEMESİ YAPILAN BAŞVURU SAYISI... 298
- 7- YILLARA GÖRE EN AZ BİR HAK İHLALİ BULUNAN BAŞVURU SAYISI.....299
- 8- YILLARA GÖRE HAK İHLALİNİN BULUNMADIĞINA KARAR
VERİLEN BAŞVURU SAYISI..... 299
- 9- 2017 YILINDA İHLAL KARARLARINDAKİ ÇEŞİTLİLİK VE ARTIŞ... 300

Prof. Dr. Zühtü ARSLAN

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı



Demokrasilerde anayasa mahkemelerinin varlık nedeni anayasayı ve onun güvenceye aldığı temel hak ve hürriyetleri korumaktır. Türk Anayasa Mahkemesi, gerek norm denetimi gerekse bireysel başvuru alanında anayasal adaleti sağlamak amacıyla kararlar vermektedir.

Anayasa Mahkemesinin kendisine verilen görev çerçevesinde temel hak ve hürriyetlerin korunmasına yaptığı katkıyı ortaya koymak gerekir.

Bu kapsamda 2017 yılı için hazırlanan Anayasa Mahkemesi Yıllık Raporu, hesap verilebilirlik ve şeffaflık bağlamında önemli bir işlevi yerine getirmektedir.

Anılan işlevin yerine getirilmesi amacıyla hazırlanan bu raporun birinci bölümünde Mahkememiz Genel Kurulu, Bölümleri ve Komisyonlarının oluşumuna ilişkin kısa bilgilere yer verilmiştir.

İkinci bölümde Genel Kurulun, Bölümlerin ve Komisyonların görevleri ile yetkileri hakkında bilgiler bulunmaktadır.

Üçüncü bölümde Mahkemenin yapısında, işleyişinde, yaklaşımında, basın ve halkla olan ilişkilerinde, yayın ve eserleri ile ulusal ve uluslararası ilişkilerinde meydana gelen değişikliklere, gelişmelere ve yeniliklere yer verilmiştir.

Dördüncü bölümde Mahkemenin 55. kuruluş yıl dönümü etkinliği sırasında yapılan açılış konuşması ile diğer etkinliklerde yapılan konuşmalar bulunmaktadır.

Raporun beşinci bölümünde Mahkemenin çeşitli konulardaki içtihatlarını ortaya koymak amacıyla 2017 yılında sonuçlandırılmış, gerek norm denetiminde gerekse bireysel başvurularda öne çıkan kararlara özet hâlinde yer verilmiştir.

Bununla Mahkemenin temel hak ve özgürlüklere olan yaklaşımının ortaya konması ve başta akademisyenler ile hukuk uygulayıcıları olmak üzere içtihatları takip eden tüm ilgililere katkı sunulması amaçlanmıştır. Raporun ana omurgasını bu bölüm oluşturmakta olup bu durum Mahkemenin temel ürününün kararları olması olgusundan kaynaklanmaktadır.

Son bölümde çeşitli istatistiki bilgilere grafikler eşliğinde yer verilmek suretiyle Mahkemenin 2017 yılı performansının yıllara göre karşılaştırılması yapılmıştır.

Anayasa Mahkemesince hazırlanan bu raporun hukukun üstünlüğünün sağlanmasına ve temel hak ve özgürlüklere ilişkin toplumsal bilincin artırılmasına katkıda bulunması dileklerimle.



BİRİNCİ BÖLÜM

MAHKEMENİN OLUŞUMU

I. GENEL OLARAK

Anayasa Mahkemesi on yedi üyeden oluşur. 16 Nisan 2017 tarihli halk oylamasında kabul edilen Anayasa değişikliği sonucunda askeri yargının kaldırılması nedeni ile Mahkemenin üye sayısı on beşe indirilmiştir.¹

Türkiye Büyük Millet Meclisi, iki üyeyi Sayıştay Genel Kurulunun kendi başkan ve üyeleri arasından her boş yer için gösterecekleri üçer aday içinden; bir üyeyi ise baro başkanlarının serbest avukatlar arasından gösterecekleri üç aday içinden yapacağı gizli oylamayla seçer. Cumhurbaşkanı; üç üyeyi Yargıtay, iki üyeyi Danıştay, genel kurullarınca kendi başkan ve üyeleri arasından her boş yer için gösterecekleri üçer aday içinden; en az ikisi hukukçu olmak üzere üç üyeyi Yükseköğretim Kurulunun kendi üyesi olmayan yükseköğretim kurumlarının hukuk, iktisat ve siyasal bilimler dallarında görev yapan öğretim üyeleri arasından göstereceği üçer aday içinden; dört üyeyi üst kademe yöneticileri, serbest avukatlar, birinci sınıf hâkim ve savcılar ile en az beş yıl raportörlük yapmış Anayasa Mahkemesi raportörleri arasından seçer.

Mahkemeye üye seçilebilmek için kırk beş yaşın doldurulmuş olması kaydıyla yükseköğretim kurumları öğretim üyelerinin profesör veya doçent unvanını kazanmış, avukatların en az yirmi yıl fiilen avukatlık yapmış, üst kademe yöneticilerinin yükseköğrenim görmüş ve en az yirmi yıl kamu hizmetinde fiilen çalışmış, birinci sınıf hâkim ve savcılarının adaylık dâhil en az yirmi yıl çalışmış olması şarttır.

Mahkeme üyeleri arasından gizli oyla ve üye tam sayısının salt çoğunluğu ile dört yıl için bir başkan ve iki başkanvekili seçilir, süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

Anayasa'nın ilk hâline göre Mahkeme üyeleri süreyle sınırlı olarak seçilmezken Anayasa'nın 147. maddesinde 7.5.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle üyelerin on iki yıl için seçilecekleri hükmü getirilmiştir. Bir kimse iki defa Mahkeme üyesi seçilememektedir.

1. 21.1.2017 tarihli ve 6771 sayılı Kanun'un 17. maddesi ile Anayasa'ya eklenen geçici 21. maddenin (D) fıkrasına göre Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nden Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilmiş bulunan kişilerin herhangi bir sebeple görevleri sona erene kadar üyelikleri devam eder.

Mahkeme üyeleri altmış beş yaşını doldurunca emekliye ayrılmaktadır.

Anayasa'nın 149. ve Kanun'un 20. maddelerine göre Anayasa Mahkemesi genel kurul, bölümler ve komisyonlar hâlinde çalışır.

Genel Kurul, başkanın veya belirleyeceği başkanvekilinin başkanlığında en az on üye ile toplanır.

A. GENEL KURULUN OLUŞUMU

Genel Kurul, Mahkemenin on yedi üyesinden oluşur. Genel Kurul, başkanın veya belirleyeceği başkanvekilinin başkanlığında en az on üye ile toplanır.

31.12.2017 tarihi itibarıyla Genel Kurulun oluşumu şu şekildedir:



Başkan
Prof. Dr. Zühtü ARSLAN



Başkanvekili
Burhan ÜSTÜN



Başkanvekili
Prof. Dr. Engin YILDIRIM



Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR



Üye
Serruh KALELİ



Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT



Üye
Recep KÖMÜRCÜ



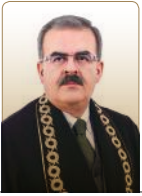
Üye
Nuri NECİPOĞLU



Üye
Hicabi DURSUN



Üye
Celal Mümtaz AKINCI



Üye
Muammer TOPAL



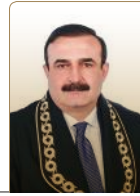
Üye
M. Emin KUZ



Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN



Üye
Kadir ÖZKAYA



Üye
Rıdvan GÜLEÇ



Üye
Doç. Dr. Recai AKYEL



Üye
Prof. Dr. Yusuf Şevki HAKYEMEZ

B. BÖLÜMLERİN OLUŞUMU

Mahkemede, bireysel başvuruları incelemek üzere başkan haricindeki üyelerden iki Bölüm kurulur. Her Bölüm bir başkanvekili ile yedi üyeden oluşur. Bölümler, Birinci Bölüm ve İkinci Bölüm olarak adlandırılır.

Bölümlerde görev alacak başkanvekilleri dışındaki üyeler, geliş kaynakları ve Bölümler arasında dengeli dağılım esasları gözetilerek başkan tarafından belirlenir. İlgili üyenin talebi ya da başkanvekillерinden birinin önerisi üzerine başkan tarafından üyelerin Bölüm değişikliklerine karar verilebilir.

Bölümler, başkanvekilinin başkanlığında dört üyenin katılımı ile toplanır. Başkanvekilinin bulunmadığı durumlarda Bölüme, en kıdemli üye başkanlık eder. Bölümlerdeki heyetlerin oluşturulması amacıyla başkanvekili haricindeki Bölüm üyeleri kıdem sırasına göre listelenir. İlk ayki toplantılar, listedeki sıralamaya göre ilk dört üye ve başkanvekilinden oluşan heyet tarafından yapılır. Daha sonraki aylarda, kıdem sırasına göre toplantılara katılmayan en kıdemli üyeden başlamak suretiyle her üyenin dönüşümlü olarak görev yapması sağlanır. Bölüm başkanı bu dönüşüme ilişkin takvimi gösteren listeyi her sene başında hazırlar. Bölüme yeni üyenin katılması durumunda buna göre gerekli düzenlemeyi yapar. Bu listeler üyelere duyurulur.

Bölüm toplantı yeter sayısı sağlanamadığı takdirde Bölüm başkanı Bölüm içinden, bunun mümkün olmaması hâlinde Bölüm başkanının önerisi üzerine başkan diğer Bölümden toplantılara katılmayan üyeleri kıdem sırasına göre toplantıya katılmakla görevlendirir.

31.12.2017 tarihi itibarıyla Bölümlerin oluşumu şu şekildedir:

1. BİRİNCİ BÖLÜM

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 29. maddesine göre 2017 yılında Birinci Bölüm toplantılarına dönüşümlü olarak katılacak üyelerin listeleri aşağıdaki gibi belirlenmiştir.

SIRA	ADI SOYADI	UNVANI
1	Burhan ÜSTÜN	Başkan
2	Serruh KALELİ	Üye
3	Nuri NECİPOĞLU	Üye
4	Hicabi DURSUN	Üye
5	Hasan Tahsin GÖKCAN	Üye
6	Kadir ÖZKAYA	Üye
7	Rıdvan GÜLEÇ	Üye
8	Yusuf Şevki HAKYEMEZ	Üye

2. İKİNCİ BÖLÜM

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 29. maddesine göre 2017 yılında İkinci Bölüm toplantılarına dönüşümlü olarak katılacak üyelerin listeleri aşağıdaki gibi belirlenmiştir.

SIRA	ADI SOYADI	UNVANI
1	Engin YILDIRIM	Başkan
2	Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye
3	Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye
4	Recep KÖMÜRCÜ	Üye
5	Celal Mümtaz AKINCI	Üye
6	Muammer TOPAL	Üye
7	M.Emin KUZ	Üye
8	Recai AKYEL	Üye

C. KOMİSYONLARIN OLUŞUMU

Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik incelemelerini yapmak üzere Bölümlere bağlı olarak görev yapan ve iki üyeden oluşan Komisyonlar kurulmuştur. Bunlar, bağlı bulundukları Bölümle birlikte numaralandırılmak suretiyle isimlendirilmektedir. Bölüm başkanı, Komisyonlarda görev almaz. Komisyonlara kıdemli üye başkanlık eder.

Komisyonların oluşturulması amacıyla başkanvekili haricindeki Bölüm üyeleri kıdem sırasına göre listelenir. İlk ayki toplantılara listedeki sıralamaya göre en kıdemsiz üye katılmaz. Daha sonraki aylarda kıdem sırasına göre toplantılara katılmayan en kıdemli üyeden başlamak suretiyle her üyenin dönüşümlü olarak görev yapması sağlanır. Bölüm başkanı bu dönüşüme ilişkin takvimi gösteren listeyi her sene başında hazırlar. Bölüme yeni üyenin katılması durumunda buna göre gerekli düzenlemeyi yapar. Bu listeler üyelere duyurulur.

Komisyon üyeliklerinde eksiklik olması hâlinde toplantıya katılmayan üye, Bölüme ait ilgili Komisyondaki eksik üyenin yerine görev alır.

Genel Kurul, Bölümlere bağlı Komisyonların ve Komisyonları oluşturan üye sayılarının değiştirilmesine karar verebilir. Bu takdirde yukarıda belirtilen usulle Komisyonlar yeniden oluşturulur.



İKİNCİ BÖLÜM

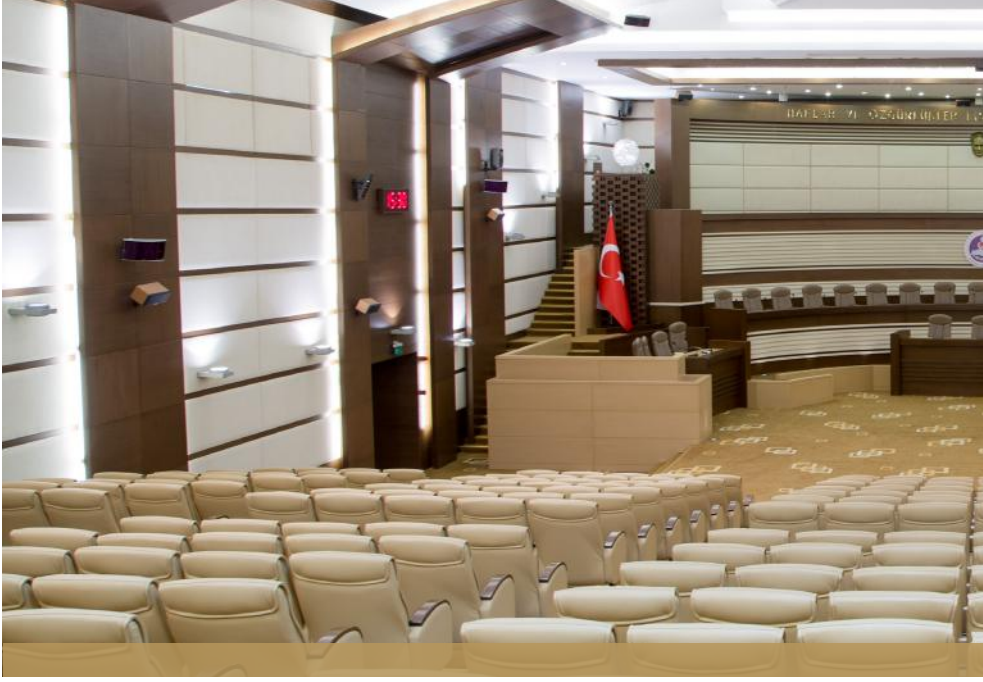
MAHKEMENİN GÖREV VE YETKİLERİ

I. GENEL OLARAK

Mahkemenin görev ve yetkileri şunlardır:

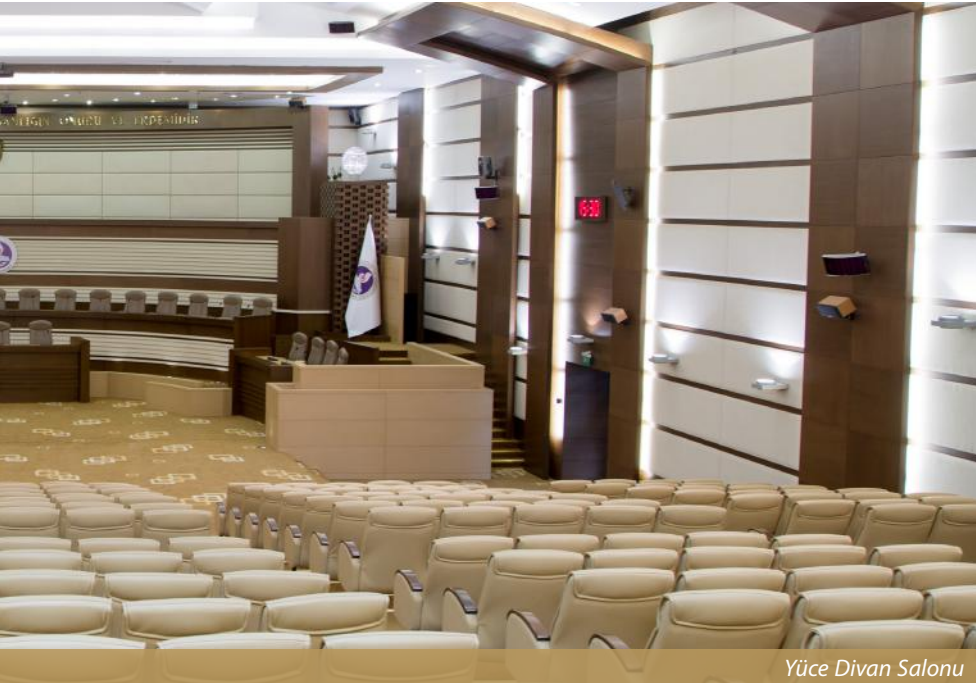
- a) Kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün veya bunların belirli madde veya hükümlerinin şekil ve esas yönünden; Anayasa değişikliklerinin ise sadece şekil yönünden Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla açılan iptal davalarına bakmak
- b) Anayasa'nın 152. maddesine göre mahkemelerce itiraz yoluyla kendisine intikal ettirilen işleri karara bağlamak
- c) Anayasa'nın 148. maddesi uyarınca yapılan bireysel başvuruları karara bağlamak
- ç) Cumhurbaşkanını, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hâkimler ve Savcılar Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini, Genelkurmay Başkanı, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri komutanlarını görevleri ile ilgili suçlardan Yüce Divan sıfatıyla yargılamak
- d) Siyasi partilerin kapatılmasına ve devlet yardımından yoksun bırakılmasına ilişkin davalar ile ihtar başvuruları ve dağılma durumunun tespiti taleplerini karara bağlamak
- e) Siyasi partilerin mal edininimleri ile gelir ve giderlerinin kanuna uygunluğunun denetimini yapmak veya yaptırmak
- f) Milletvekillerinin yasama dokunulmazlıklarının kaldırılmasına veya milletvekilliklerinin düşmesine ya da milletvekili olmayan bakanların dokunulmazlıklarının kaldırılmasına Türkiye Büyük Millet Meclisince karar verilmesi hâllerinde ilgili milletvekili veya bir diğer milletvekilinin Anayasa, kanun veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü hükümlerine aykırılık iddiasına dayanan iptal taleplerini karara bağlamak
- g) Mahkeme üyeleri arasında Anayasa Mahkemesi başkanı ve başkanvekilleri ile Uyuşmazlık Mahkemesi başkanı ve başkanvekilini seçmek
- ğ) Anayasa'da kendisine verilen diğer görevleri yerine getirmek

Mahkeme kendisine verilen bu görevleri Genel Kurul, iki Bölüm ve her bir Bölüme bağlı Komisyonlar aracılığıyla yerine getirir.



II. GENEL KURULUN GÖREV VE YETKİLERİ

- a) İptal ve itiraz davaları ile Yüce Divan sıfatıyla yürütülecek yargılamalara bakmak
- b) Siyasi partilere ilişkin dava ve başvuruları karara bağlamak, malî denetim yapmak
- c) İçtüzük'ü kabul etmek veya değiştirmek
- ç) Başkan ve başkanvekilleri ile Uyuşmazlık Mahkemesi başkanı ve başkanvekilini seçmek
- d) Bireysel başvurulara ilişkin olarak Bölümlerin kararları arasında oluşmuş veya oluşabilecek farklılıkları gidermek, Bölümlerce Genel Kurula sevk edilen konuları karara bağlamak
- e) Bölümler arasında iş bölümü yapmak
- f) Başkanın çağrısı üzerine Bölümler arasında meydana gelen iş bölümü uyuşmazlıklarını kesin olarak karara bağlamak

*Yüce Divan Salonu*

- g) Bölümlerden birinin yıl içinde gelen işlerinin normal çalışmayla karşılanamayacak şekilde artması, Bölümler arasında iş bakımından dengesizlik meydana gelmesi ya da fiili veya hukuki imkânsızlıktan bir Bölümün görevine giren işe bakamaması hâlinde diğer Bölümü görevlendirmek
- ğ) Üyeler hakkında disiplin ve ceza soruşturması açılmasına, soruşturma ve kovuşturma tedbirlerine, gerektiğinde disiplin cezası verilmesine ya da üyeliğin sona erdirilmesine karar vermek
- h) İtirazları incelemek
- ı) Kanun'da ve İçtüzük'te Genel Kurula bırakılan görevleri yerine getirmek

Genel Kurul, kararlarını katılanların salt çoğunluğuyla alır. Oyların eşitliği hâlinde başkanın bulunduğu tarafın görüşü doğrultusunda karar verilmiş olur. Anayasa değişikliklerinde iptale, siyasi partilerin kapatılmasına ya da devlet yardımından yoksun bırakılmaya karar verilebilmesi için toplantıya katılan üyelerin sayısının üçte iki oyçokluğu aranır.



III. BÖLÜMLERİN GÖREV VE YETKİLERİ

Bölümlerin görev ve yetkileri şunlardır:

- a) Komisyonlar tarafından kabul edilebilir bulunan başvuruların esas incelemesini yapmak
- b) Komisyonlarca kabul edilebilirliği karara bağlanamamış başvuruların Bölüm başkanınca gerekli görüldüğü takdirde kabul edilebilirlik ve esas incelemesini birlikte yapmak

Bölümler, kabul edilebilirliğe ilişkin bir engelin varlığını tespit etmeleri ya da bu durumun sonradan ortaya çıkması hâlinde incelemenin her aşamasında başvuru hakkında kabul edilemezlik kararı verebilir.

Bölümlerden birinin görülmekte olan bir başvuruya ilişkin olarak vereceği karar, Bölümlerin önceden vermiş olduğu bir kararla çelişecekse ya da konunun niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görülürse ilgili Bölüm dosyadan el çekebilir. Bölüm başkanı başvuruyu Genel Kurul önüne götürmek üzere başkana iletir.

Bölümler, kararlarını katılanların salt çoğunluğuyla alır.

*Bölümler Toplantı Salonu*

Esas inceleme sonunda başvurunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine Bölümlerce karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Bu durumda Mahkemenin önünde aşağıdaki seçenekler mevcuttur:

- a) Bölüm, ihlalin bir mahkeme kararından kaynaklandığını tespit ederse ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyayı ilgili mahkemeye gönderir. İlgili mahkeme, Bölümün ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde yeniden yargılama yapar ve mümkünse dosya üzerinden ivedilikle karar verir.
- b) Bölümlerce yapılan inceleme sonunda başvurunun bir hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi hâlinde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı takdirde başvuru lehine uygun bir tazminata hükmedilebilir.
- c) Tazminat miktarının tespitinin daha ayrıntılı bir incelemeyi gerektirmesi hâlinde Bölüm bu konuyu kendisi karara bağlamaksızın genel mahkemelerde dava açılması yolunu gösterebilir.

IV. KOMİSYONLARIN GÖREV VE YETKİLERİ

Kabul edilebilirlik incelemesi Komisyonlarca yapılır.

Bireysel başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilebilmesi için başvurunun, Kanun'un 45 ila 47. maddelerinde öngörülen şartları taşıması gerekir.

Başvurunun kabul edilebilirliği ya da edilemezliği kararları Komisyonlarca oybirliği ile alınır. Oybirliği sağlanamayan durumlarda başvuru, karar vermek üzere Bölüme havale edilir.

Kabul edilemezlik kararları kesindir ve ilgililere tebliğ edilir.



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

2017 YILINDA MAHKEME

I. MAHKEME ÇALIŞMALARINA İLİŞKİN GELİŞMELER

Mahkeme, “hak-eksenli” yaklaşımını, 2017 yılında da devam ettirmiş ve bu konuda yeni adımlar atmıştır. Bu yaklaşım doğrultusunda Mahkeme, norm denetimi ve bireysel başvuru yoluyla anayasal ve bireysel adaleti sağlamaya çalışan ve sonuçta temel hak ve özgürlüklerin önemli ölçüde güvencesi hâline gelen bir kurum olarak işlev görmeye devam etmiştir.

2017 yılında verilen kararlarda Mahkeme yaşam hakkından ifade özgürlüğüne, maddi ve manevi varlığın korunması hakkından kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına, adil yargılanma hakkından özel hayata saygı hakkına, ayrımcılık yasağından mülkiyet hakkına kadar bir dizi temel hak ve özgürlüğün koruma alanını genişleten ve standartlarını yükselten bir yaklaşım benimsemiştir.

Mahkemenin verdiği bu kararlar, bir yandan ülkemizde uzun yıllar amaçlanan insan hakları standardının yükseltilmesine hizmet ederken diğer yandan evrensel hukuk birikimine katkıda bulunulmasına imkân tanımakta ve uluslararası alanda ülkemizin saygınlığını artırmaktadır.

Norm denetimi ve bireysel başvurulara ilişkin 2015 yılında başlatılan ve olumlu sonuçları gözlemlenen yeni uygulamalar 2017 yılında da sürdürülmüştür.

İçtihat uyumunun ve dosya koordinasyonun sağlanması açısından derdest başvuruların sınıflandırılmasında kullanılan ve 2015 yılında ilk uygulamaları yapılan kodlamalar, ihtiyaçlar doğrultusunda geliştirilmiştir.

Bireysel başvuruda etkinlik sağlamaya yönelik olarak raporörlerin haklar temelinde görevlendirilmesi suretiyle oluşturulan hak gruplarının sayısı gelişen ihtiyaçlar çerçevesinde artırılmış ve anılan grupların çalışma alanına giren dosyaların bu gruplarca hızla sonuçlandırılması yolunda önemli ilerlemeler sağlanmıştır.

Karar taslaklarının redaksiyon incelemesini yapmak üzere Mahkeme bünyesinde görevlendirilen dil uzmanlarının sayısı artırılmıştır.

Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan sınavla iki İngilizce mütercim-tercüman alınarak kararların basın duyurularının İngilizce diline tercüme edilmeleri hızlandırılmıştır.

15 Temmuz darbe girişimi sonrasında yapılan adli ve idari işlemler dolayısıyla Anayasa Mahkemesine 2017 yılında beklenenin çok üzerinde (yıllık ortalamasının yaklaşık 4 katı) bireysel başvuru yapılmıştır. Bu başvuruların kayda alınmaları, sınıflandırılmaları ve makul bir sürede sonuçlandırılabilmesi için ilave bazı tedbirler alınmıştır. Bu çerçevede özellikle liste usulünde karar yazım yapısı ihtiyaçlar doğrultusunda geliştirilmiştir.

Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonunun faaliyete geçmesinden sonra, 685 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’de belirtilen, başta meslekten çıkarma kararları olmak üzere Olağanüstü Kanun Hükmünde Kararnameler ile yapılan diğer işlemlere karşı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna başvurulmadığı için yaklaşık 71.000 başvuru, “başvuru yollarının tüketilmediği” gerekçesiyle liste usulü kabul edilemezlik kararı ile sonuçlandırılmıştır.

2017 yılında Mahkeme web sitesinden hizmet vermekte olan “Kararlar Bilgi Bankası” tamamen yenilenerek erişime açılmıştır.

Kararlar ve basın duyurularının ilgililere hızlı ve etkin bir biçimde duyurulması amacıyla Mahkeme web sayfasının mobil uygulaması yenilenmiştir.

5627 Sayılı Enerji Verimliliği Kanunu’na dayanılarak 2015 yılında yaptırılan Enerji Etüt Raporu doğrultusunda Enerji Verimliliğini arttırıcı uygulamalar (yalıtlar, verimliliği yüksek motorların kullanılması vb.) hayata geçirilmiştir.

Basın biriminin çalışmaları; izleme, raporlama, basın duyurusu yayımlama ve basınla kurumsal iletişimin geliştirilmesi yönlerinden devam ettirilmiştir. Anayasa Mahkemesi kararlarına ilişkin 2017 yılında 48 basın duyurusu yayınlanmıştır.

Yine bu dönemde Mahkemenin yayın ve halkla ilişkiler faaliyetleri kapsamında birçok eser hazırlanmış, yayımlanmış, eserlerin iç ve dış dağıtımı yapılmıştır. Bu çerçevede Mahkemenin 55. Kuruluş Yıldönümüne atfen hazırlanan bir anı kitabı olan “55 Yıl 55 Makale” kitabı, değerli Türk hukuk ve bilim insanlarının anayasa yargısına katkı sunan makaleleri arasından seçilerek derlenen eserlerden oluşmaktadır. Yine 2017 yılının Anayasa Mahkemesinin Kuruluşunun 55. Yılı olması nedeniyle her beş yılda bir hazırlanan “Anayasa Mahkemesi Albümü” bastırılmıştır. “Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi”nin 2015 yılına ait 52. sayısı yedi cilt ve 2016 yılına ait 53. sayısı üç cilt olarak, “Bireysel Başvuru Seçme Kararlar 2016”, “Yıllık Rapor 2016” ve İngilizcesi “Annual Report 2016”, 2016 yılı “Anayasa Yargısı Sempozyum Bildirileri”

“Bireysel Başvuru Kabul Edilebilirlik Kriterleri Rehberi”, adlı kitapların basımları, iç ve dış dağıtımları gerçekleştirilmiştir.

2017 yılı içerisinde ayrıca Anayasa Mahkemesi ile Avrupa Konseyinin birlikte yürüttüğü “Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin desteklenmesi Ortak Projesi” kapsamında ortak yayın olarak gerçekleştirilen “Bireysel Başvuruda Ceza Yargılamasını İlgilendiren Kararlar”, “Bireysel Başvuruda Hukuk Davalarına İlişkin Kararlar” adlı kitaplar da yayımlanmıştır.

2017 yılı içinde Mahkeme kütüphanesine 1.295 yeni yayın kazandırılmıştır.

II- MAHKEMENİN ULUSLARARASI FAALİYETLERİ

A. GENEL OLARAK

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi, dünyanın en köklü anayasa mahkemelerinden biri olarak insan hakları ve anayasanın yorumlanması alanlarında verdiği önemli kararlarıyla son yıllarda dünya anayasa yargısı camiasının dikkatini çekmektedir.

Türkiye’nin pek çok ülkeyle tarihsel ve kültürel ilişkisi bulunması nedeniyle Anayasa Mahkemesi, hem Avrupa Anayasa Mahkemeleri Konferansı’nın hem de Asya Anayasa Mahkemeleri ve Muadili Kurumlar Birliğinin ilk üyeleri arasında yer almıştır. Anayasa Mahkemesi, ayrıca dünyadaki bütün anayasa yargısı organları ve organizasyonlarının çatı organizasyonu olan Dünya Anayasa Yargısı Konferansının kurucu üyesidir.

Anayasa Mahkemesi gerek yabancı ülkelerin yüksek mahkemeleriyle gerekse uluslararası mahkemeler ve kuruluşlarla işbirliğine büyük önem vermektedir.

Mahkememiz tarafından her yıl düzenlenen geleneksel kuruluş yıldönümü etkinlikleri kapsamında gerçekleştirilen sempozyumlara ülkemizden ve yabancı ülkelerden mahkeme başkanları, yargıçlar ve bilim adamları davet edilmektedir.

Aynı şekilde, yapılan uluslararası sempozyumlara aktif katılım sağlanarak Anayasa Mahkemesinin ve Türk yargısının dünyaya kendisini tanıtmasına yarayan çeşitli bilimsel çalışmalar, kitap basın ve yayımı, ikili işbirliği çalışmaları ve diğer faaliyetler yürütülmektedir.

Uluslararası anayasa yargısı kurumları arasında işbirliğini geliştirme amacıyla Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan 55. yıldönümü etkinlikleri esnasında, Balkan Ülkeleri Anayasa Mahkemeleri temsilcileri ile Dolmabahçe Sarayı'nda bir toplantı yapmıştır. Bu toplantıda söz konusu Anayasa Mahkemeleri arasında iş birliğini geliştirmek amacıyla bir forum kurulması ve ileride "Balkan Anayasa Mahkemeleri Birliği"nin kurulmasına yönelik çalışmaların devam ettirilmesi hususunda görüş birliğine varılmıştır.

B. ULUSLARARASI ORGANİZASYONLARLA İŞBİRLİĞİ

Anayasa Mahkemesi, Avrupa Konseyi, özellikle de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Venedik Komisyonu (Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu) ile ilişkilerine önem atfetmektedir. Mahkeme aynı zamanda anayasa yargısı alanında faaliyet gösteren aşağıdaki uluslararası organizasyonların üyesidir.

1. Dünya Anayasa Yargısı Konferansı

Dünya Anayasa Yargısı Konferansı; Afrika, Amerika, Asya ve Avrupa'dan 104 (yüz dört) anayasa mahkemesini, anayasa konseyini, yüksek mahkemeyi birleştirmekte ve insan haklarını koruma işlevini yerine getiren anayasa yargısını teşvik etmektedir.

Dünya Anayasa Yargısı Konferansı'nın 4. Kongresi 11-14 Eylül 2017 tarihleri arasında Litvanya'nın Vilnius şehrinde 90'a yakın ülkenin katılımıyla gerçekleşmiştir. Ana teması "hukuk devleti" olan Kongrede hukuk devleti



Sayın Başkan ve Üye Sayın Celal Mümtaz Akıncı ile beraberindeki heyetin Litvanya'nın Vilnius şehrinde düzenlenen "Hukuk Devleti" temalı Dünya Anayasa Yargısı Konferansı'nın 4. Kongresine katılımları



Sayın Başkan ve Üye Sayın Celal Mümtaz Akıncı ile beraberindeki heyetin Litvanya'nın Vilnius şehrinde düzenlenen "Hukuk Devleti" temalı Dünya Anayasa Yargısı Konferansı'nın 4. Kongresine katılımları

ilkesinin farklı konseptleri, hukuk devleti ilkesinin önündeki yeni sorunlar, hukuk ve birey, hukuk ve devlet konuları tartışılmıştır. Kongrede ayrıca, Dünya Anayasa Yargısı Konferansı Büro toplantısı ve Genel Kurulu yapılmıştır. Kongreye Türkiye'yi temsilen Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan, Anayasa Mahkemesi üyesi Sayın Celal Mümtaz Akıncı ve Raportör Sayın Mücahit Aydın katılmışlardır.

Genel Kurul'da kabul edilen tüzük değişikliği ile büro dönem üyeliğine her kıtadan bir temsilci seçilmesine ve Türkiye gibi iki kıtanın anayasa yargısı kuruluşlarına üye olan ülkelerin, iki temsilcinin seçiminde de oy kullanmasına karar verilmiştir. Dünya Anayasa Yargısı Konferansı Dönem Başkanlığı'na Cezayir seçilmiştir.

Türk Anayasa Mahkemesi heyeti, Kongre boyunca Afrika, Asya, Avrupa ve Balkanlar'dan birçok ülkenin heyetiyle görüşmeler yaparak bilgi alışverişinde bulunmuşlardır.

Kongre sonrası kabul edilen Vilnius Deklarasyonu'nda hukuk devleti ilkesi ve mahkemelerin bağımsızlığı vurgulanmış, hukuk devletini zedeleyen her türlü anayasa dışı girişim kınanmıştır.

2. Avrupa Anayasa Mahkemeleri Konferansı

Dubrovnik'te 1972 yılında kurulan Avrupa Anayasa Mahkemeleri Konferansı anayasa denetimi yapan 40 (kırk) anayasa mahkemesini ya da muadili mahkemeyi temsil etmektedir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan, Anayasa Mahkemesi Üyesi Sayın Muammer Topal ve Raportör Sayın Yücel Arslan 28 Haziran- 1 Temmuz 2017 tarihlerinde Gürcistan'ın Batum şehrinde



düzenlenen Avrupa Anayasa Mahkemeleri Konferansının XVII. Kongresi ile Konferansın Başkanlar Toplantısına katılmışlardır.

Söz konusu Kongreye, üye ülkelerden Anayasa Mahkemelerinin Başkanları ve/veya heyetleri ile Venedik Komisyonu, Afrika Anayasa Yargısı Birliği, Asya Anayasa Mahkemeleri ve Muadili Kurumlar Birliğinin de bulunduğu uluslararası kuruluşların Başkanları ve/veya temsilcileri iştirak etmişlerdir.

Kongrede olağanüstü dönemlerde anayasa mahkemelerinin rolüne ilişkin bir konuşma yapan Anayasa Mahkemesi Başkanı Arslan Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu tarafından 20 Haziran 2017 tarihinde verilen ve olağanüstü hâl kapsamındaki tutukluluk nedeniyle yapılan bireysel başvurularda gözetilmesi gereken anayasal ilkelerin belirlendiği karara ilişkin olarak da açıklamalarda bulunmuştur.

3. Asya Anayasa Mahkemeleri ve Muadili Kurumlar Birliği

Asya Anayasa Mahkemeleri ve Muadili Kurumlar Birliği (AAMB), 2010 yılının Temmuz ayında, Asya'da demokrasinin, hukukun üstünlüğünün ve temel hakların korunması ile anayasa yargısına ilişkin deneyim ve bilgilerin paylaşımını artırma ve anayasa yargısında yetkili olan kurumlar arasındaki dostluk ve işbirliğini güçlendirme amacıyla oluşturulan bölgesel bir forumdur.

AAMB dönem başkanlığını 2012-2014 yılları arasında Mahkememiz yürütmüştür. Birliğin 2014 yılı Nisan ayında İstanbul'da gerçekleştirilen 2. Üyeler Kurulu Toplantısında, Anayasa yargısına ilişkin Yaz Okulu etkinliğinin, her yıl Türkiye'de Mahkememizce düzenlenmesine oybirliği ile karar verilmiştir. 2016 yılında da Endonezya'nın Bali adasında gerçekleştirilen 3. Üyeler Kurulu Toplantısında, AAMB Daimi Genel Sekreterliğinin kurulmasına,



Sayın Başkan Zühtü Arslan'ın Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Yüce Divan Salonunda gerçekleştirilen 5. Yaz okulu etkinlikleri kapsamında konuşmalarını yaparken

Sekreterliğin üç ana ayağından biri olan Eğitim ve İnsan Kaynaklarını Geliştirme Merkezinin Türkiye'de kurularak faaliyete geçirilmesine karar verilmiştir. Bu bağlamda, 4. Yaz Okulunun ardından 5. Yaz Okulu yine bu Merkezin faaliyetleri kapsamında gerçekleştirilmiştir.

AAMB 5. Yaz Okulu etkinliğine Azerbaycan, Afganistan, Bulgaristan, Endonezya, Gürcistan, Karadağ, Kazakistan, Kırgızistan, Kore, Kosova, Malezya, Moğolistan, Özbekistan, Rusya, Tacikistan, Tayland ve Türkiye Anayasa Mahkemeleri veya Muadili Kurumlarından üyeler, raportör hâkimler, asistan hâkimler, araştırmacılar, konuşmacılar, hukukçular ve danışmanlar katılmıştır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Salonunda gerçekleştirilen açılış töreninde Başkanımız Sayın Zühtü Arslan'ın konuklara hitap etmesiyle 5. Yaz Okulu programı başlamıştır. Açılış Töreninin ardından katılımcılar Mahkeme binasını gezmişler ve Mahkemedeki öğle yemeğini müteakip Yaz Okulu programının devamındaki etkinliklerin gerçekleştirileceği otele geçişlerdir. Aynı günün akşamında Anayasa Mahkemesi tarafından misafirler onuruna akşam yemeği verilmiştir.



Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Yüce Divan Salonunda gerçekleştirilen 5. Yaz okulu etkinlikleri



5. Yaz Okulu Programı kapsamında düzenlenen 20 Eylül 2017 Çarşamba günü yapılan Genel Değerlendirme Oturumu

Çalışma dili İngilizce ve Rusça olan Yaz Okulu programı boyunca katılımcılar kendi ülkelerinde “Göç ve Mülteci Hukuku” ile ilgili hukuki durumu ve emsal mahkeme kararlarını yaptıkları sunumlarla açıklamışlardır. Gerçekleştirilen müzakereler ve soru-cevap oturumlarıyla katılımcılar bilgi ve tecrübelerini paylaşma imkânı bulmuşlardır.

Program süresince konuklar için düzenlenen bowling turnuvası ve benzeri sosyal etkinliklerle Birlik üyeleri arasındaki dostluk ve iletişimin arttığı memnuniyetle gözlemlenmiştir.

5. Yaz Okulu Programı, 20 Eylül 2017 Çarşamba günü yapılan Genel Değerlendirme Oturumu ve Sertifika Töreni ile sona ermiş olup aynı gün öğleden sonra konuklarımız için Ankara’da sosyal program düzenlenmiştir. Yine sosyal program çerçevesinde konuklarımız 21 – 24 Eylül 2017 tarihlerinde İstanbul’un tarihi, kültürel ve doğal güzelliklerini görme imkânı bulmuşlardır.

C. ULUSAL ANAYASA MAHKEMELERİ İLE İŞBİRLİĞİ

Anayasa Mahkemesi son on yılda ikili iş birliği etkinliklerini geliştirmek için diğer anayasa mahkemeleri ve yüksek mahkemeler ile 23 (yirmi üç) mutabakat zaptı imzalamıştır. Bu itibarla Mahkeme, anayasa mahkemelerinden gelen yabancı heyetleri, üyeleri, araştırmacıları ve personeli Türk misafirperverlik ve dostluk ruhuyla ağırlamaktadır. Bu iş birliği protokolleri, iki tarafın da yararı için yapılan karşılıklı deneyim paylaşımlarının temelini sağlamaktadır.

Anayasa Mahkemesi aşağıdaki anayasa mahkemeleri ya da muadili kurumlar ile mutabakat imzalamıştır:

ÜLKE	MAHKEME-KURUM	İMZALANDIĞI TARİH
Endonezya	Endonezya Anayasa Mahkemesi	24 Nisan 2007
Makedonya	Makedonya Anayasa Mahkemesi	26 Nisan 2007
Azerbaycan	Azerbaycan Anayasa Mahkemesi	10 Mayıs 2007
Şili	Şili Anayasa Mahkemesi	07 Haziran 2007
Kore	Kore Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi	24 Nisan 2009
Ukrayna	Ukrayna Anayasa Mahkemesi	24 Nisan 2009
Pakistan	Pakistan Federal Yüksek Mahkemesi	24 Nisan 2009
Bosna Hersek	Bosna Hersek Anayasa Mahkemesi	24 Nisan 2009
Bulgaristan	Bulgaristan Anayasa Mahkemesi	07 Nisan 2011
Tacikistan	Tacikistan Anayasa Mahkemesi	26 Nisan 2012
Karadağ	Karadağ Anayasa Mahkemesi	28 Nisan 2012
Afganistan	Afganistan İslam Cumhuriyeti Anayasayı Gözlem Bağımsız Komisyonu	25 Nisan 2013
Arnavutluk	Arnavutluk Anayasa Mahkemesi	10 Haziran 2013
Tayland	Tayland Krallığı Anayasa Mahkemesi	29 Nisan 2014
Kırgızistan	Kırgız Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi Anayasa Dairesi	28 Eylül 2014
Romanya	Romanya Anayasa Mahkemesi	17 Ekim 2014
Cezayir	Cezayir Anayasa Mahkemesi	26 Şubat 2015
Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti	Kuzey Kıbrıs Yüksek Mahkemesi	29 Haziran 2015
Kosova	Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi	27 Nisan 2016
Irak	Irak Federal Yüksek Mahkemesi	25 Nisan 2017
Kazakistan	Kazakistan Cumhuriyeti Anayasa Konseyi	25 Nisan 2017
Moğolistan	Moğolistan Anayasa Mahkemesi	25 Nisan 2017
Gürcistan	Gürcistan Anayasa Mahkemesi	28 Nisan 2017

D. 2017 YILINDA ULUSLARARASI İLİŞKİLER

2017 yılında Mahkemenin karşılıklı dış temasları, gerek yabancı ülkelerin yüksek mahkemeleriyle gerekse uluslararası mahkemeler ve kuruluşlarla devam etmiştir.

Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan ve Başraportör Sayın Abdullah Çelik 8 Ağustos 2017 tarihinde Endonezya'nın Solo şehrinde düzenlenen, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesinin üyesi olduğu ve Eğitim ve İnsan Kaynaklarını Geliştirme Merkezi olarak Daimi Sekreteryalığını yürüttüğü Asya Anayasa Mahkemeleri ve Muadili Kurumlar Birliğinin (AAMB) Üyeler Kurulu Toplantısına katılmışlardır. Organizasyon kapsamında AAMB'nin Genel Sekreterler toplantısı da yapılmıştır. Üyeler Kurulu Toplantısında Sayın Başkan, Genel Sekreterler Toplantısında ise Anayasa Mahkemesi Genel Sekreteri adına Başraportör Sayın Abdullah Çelik gündemdeki konulara ilişkin Anayasa Mahkemesinin görüşlerini sunmuştur.

AAMB'nin Üyeler Kurulu Toplantısında Birliğin Dönem Başkanlığına Malezya Yüksek Mahkemesi seçilmiştir. Ayrıca AAMB ile Afrika Anayasa Yargısı Konferansı arasında ikili işbirliği anlaşması imzalanmıştır.

Anayasa Mahkemesi Heyeti, AAMB Üyeler Kurulu Toplantısını müteakip 9-10 Ağustos 2017 tarihlerinde Endonezya Anayasa Mahkemesinin 14. Kuruluş Yıldönümü ve bu kapsamda düzenlenen "Çoğulcu Toplumda İdeoloji ve Demokrasinin Koruyucusu Olarak Anayasa Mahkemeleri" konulu Uluslararası Sempozyuma da katılım sağlamıştır. Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın





Zühtü Arslan bu kapsamda düzenlenen oturumlardan birine başkanlık etmiş, bir oturumda ise sunum yapmıştır.

Her iki organizasyon kapsamında Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan birçok ülkenin Anayasa Mahkemesi yetkilisi ve Venedik Komisyonu gibi bazı uluslararası kuruluşların temsilcileri ile ikili temaslarda bulunmuş ve bu temaslarda muhataplarına özellikle Türkiye'deki olağanüstü hâlin gerçek mahiyeti ile olağanüstü hal kapsamındaki işlemlere karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin Mahkememizin son dönemde verdiği ilke kararları hakkında bilgiler vermiştir.

Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan ve Mahkeme Üye ve Raportörlerinden oluşan beraberindeki heyet, 24-27 Ocak 2017 tarihlerinde Avrupa Adalet Divanı (AAD), Avrupa Konseyi (AK) ve Avrupa İnsan Hakları



Mahkemesine (AİHM) çalışma ziyaretinde bulunmuşlar, 27 Ocak 2017 tarihinde AİHM'in adli yıl açılışı töreni ve seminere katılmışlardır.

Ziyaret kapsamında, AAD Başkanı Sayın Koen Lenaerts, AK Genel Sekreteri Sayın Thorbjørn Jagland, AİHM Başkanı Sayın Guido Raimondi ve Başkan Vekili Sayın Ayşe Işıl Karakaş ile ikili görüşmeler gerçekleştirilmiştir.

Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Projesi kapsamında, 20 - 21 Şubat 2017 tarihlerinde Erzurum'da "Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Öne Çıkan Sorunlar" konulu Bölgesel Yuvarlak Masa Toplantısı düzenlenmiştir.

Bireysel Başvuruya konu olan ve yerel mahkeme ve savcılıkları doğrudan ilgilendiren sorunlu alanları tespit ederek, ihlal kararlarına neden olan sorunların kaynağında çözümlenmesine katkıda bulunmayı amaçlayan toplantılara Anayasa Mahkemesi üye ve raportörleri, Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi üyeleri, bağlı illerin Adalet Komisyonu Başkanları, Cumhuriyet Başsavcıları ve Baro Başkanları ile hâkim ve Cumhuriyet savcıları, avukatlar ile çeşitli üniversitelerin hukuk fakültelerinden akademisyenler, Avrupa Konseyi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinden temsilciler katılmışlardır.

Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan Kamu Denetçiliği Kurumunun 2-3 Mart 2017 tarihlerinde Ankara'da düzenlediği "Göç ve Mülteciler" konulu IV. Uluslararası Ombudsmanlık Sempozyumu'nda "Göçe Bağlı Olarak Yabancı Düşmanlığı, Irkçılık ve İslam Karşıtlığı" başlıklı bir sunuş konuşması yapmışlardır.

Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Projesi kapsamında 2-3 Mart 2017 tarihlerinde Ankara'da "Bireysel Başvuruda Ceza Yargılamasına İlişkin Kararlar" konulu içtihat forumu düzenlenmiştir.



Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Projesi kapsamında Ankara'da düzenlenen "Bireysel Başvuruda Ceza Yargılamasına İlişkin Kararlar" konulu içtihat forumu

Ceza yargılamalarına ilişkin birçok bireysel başvuru kararının tartışıldığı İçtihat Forumuna Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Adalet Bakanlığı, Hâkimler ve Savcılar Kurulu, Bölge Adliye Mahkemeleri ve Türkiye Barolar Birliği, Avrupa Konseyi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinden temsilciler ile akademisyenler katılmışlardır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Üyesi Sayın Hicabi Dursun ve Anayasa Mahkemesi Raportörü Sayın Yılmaz Çınar, Moldova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesinin Venedik Komisyonu ile birlikte 2 – 3 Mart 2017 tarihlerinde Kişinev, Moldova’da düzenlediği uluslararası konferansa katılmışlardır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Üyesi Sayın Yusuf Şevki Hakyemez ve Anayasa Mahkemesi Raportörü Sayın Yücel Arslan 11 Mart 2017 tarihinde Venedik’te düzenlenen Dünya Anayasa Yargısı Konferansı’nın 11. Büro Toplantısına katılmışlardır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesinin 55. Kuruluş Yıldönümü töreni 25 Nisan 2017 tarihinde Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan’ın Yüce Divan salonunda yaptığı açılış konuşması ile başlamıştır.

Mahkemenin 55. Kuruluş Yıldönümü nedeniyle hazırlanan tanıtım filmi aynı törende gösterime sunulmuştur.



Üye Sayın Yusuf Şevki Hakyemez ve beraberindeki heyetin Venedik’te düzenlenen Dünya Anayasa Yargısı Konferansı’nın 11. Büro toplantısına katılımları



T.C. Anayasa Mahkemesinin 55. kuruluş yıldönümü programı

55. Kuruluş Yıldönümü etkinlikleri kapsamında 25-26 Nisan 2017 tarihlerinde çok sayıda ülkenin Anayasa Mahkemesi başkanları ve üyeleri ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa Birliği Adalet Divanı, Afrika İnsan ve Toplum Hakları Mahkemesi temsilcilerinin, yerli ve yabancı akademisyenlerin konuk olarak katılımlarıyla “Temel Hakların Koruyucusu Olarak Anayasa Mahkemeleri” konulu uluslararası bir sempozyum düzenlenmiştir.



55. Kuruluş yıldönümü etkinlikleri kapsamında 25-26 Nisan 2017 tarihlerinde düzenlenen “Temel Hakların Koruyucusu Olarak Anayasa Mahkemeleri” konulu sempozyum



27 Nisan 2017 tarihinde Dolmabahçe Sarayı'nda Balkan Ülkeleri Anayasa Mahkemeleri Toplantısı yapılmış, bu toplantıda söz konusu Anayasa Mahkemeleri arasında iş birliğini geliştirmek amacıyla bir forum kurulması ve ileride Balkan Anayasa Mahkemeleri Birliğinin kurulmasına yönelik çalışmaların devam ettirilmesi hususunda görüş birliğine varılmıştır.



55. Kuruluş yıldönümü etkinlikleri kapsamında 27 Nisan 2017 tarihinde Dolmabahçe Sarayı'nda düzenlenen Balkan ülkeleri Anayasa Mahkemeleri toplantısı



55. Kuruluş yıldönümü etkinlikleri kapsamında Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı Sayın Recep Tayyip Erdoğan ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı Sayın İsmail Kahraman ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan'ın katılımlarıyla Beykoz Mecidiye Kasrı'nda düzenlenen gala yemeği

Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı Sayın Recep Tayyip Erdoğan ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı Sayın İsmail Kahraman'ın teşrifleriyle Beykoz Mecidiye Kasrı'nda; yerli ve yabancı konukların, Anayasa Mahkemesi üye ve raportörlerinin katıldığı 55. Kuruluş Yıldönümü gala yemeği gerçekleştirilmiştir.

55. Kuruluş Yıldönümü etkinlikleri 28 Nisan 2017 tarihinde sona ermiştir.

Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan 55. Kuruluş yıldönümü etkinliklerine katılan ülkelerden Irak, Moğolistan, Gürcistan Anayasa Mahkemeleri Başkanları ve Kazakistan Anayasa Konseyi Başkanı ile ikili görüşmelerde bulunmuştur. Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Irak Federal Anayasa Mahkemesi, Kazakistan Cumhuriyeti Anayasa Konseyi ve Moğolistan Anayasa Mahkemesi ile 25 Nisan 2017 tarihinde, Gürcistan Anayasa Mahkemesi ile 28 Nisan 2017 tarihinde ikili işbirliği Anlaşması imzalanmıştır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanvekili Sayın Engin Yıldırım, 16-20 Mayıs 2017 tarihlerinde St. Petersburg, Rusya'da düzenlenen ve "VII. St. Petersburg Uluslararası Hukuk Forumu" çerçevesinde yapılan "Anayasa Yargısı Doktrini ve Uygulaması" konulu uluslararası konferansa katılmış ve



Başkanvekili Sayın Engin Yıldırım St. Petersburg, Rusya'da düzenlenen ve "VII St. Petersburg Uluslararası Hukuk Forumu" çerçevesinde yapılan "Anayasa Yargısı Doktrini ve Uygulaması" konulu uluslararası konferansa katılımları

"Bireysel Başvuru ve Türk Anayasa Mahkemesi: Bir Bilanço" başlıklı bir sunum yapmıştır.

Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan ile Başkanvekili, Üye ve Raportörlerden oluşan beraberindeki heyet, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Projesi kapsamında 18-19 Mayıs 2017 tarihlerinde İspanya Anayasa Mahkemesine çalışma ziyareti gerçekleştirmişlerdir.



Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan ile Başkanvekili Sayın Burhan Üstün, Üye ve Raportörlerden oluşan heyet, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Projesi kapsamında 18-19 Mayıs 2017 tarihlerinde İspanya Anayasa Mahkemesine çalışma ziyareti



Sayın Başkan, Başkanvekili ve mahkememiz üye ve raportörlerden oluşan heyetin Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi projesi kapsamında 18-19 Mayıs 2017 tarihlerinde gerçekleştirilen İspanya Anayasa Mahkemesine çalışma ziyareti

Ziyaret kapsamında, “Olağan Hukuk Yolları ile Bireysel Başvuru Arasındaki İlişki” ve “Anayasal Önem” konularında karşılıklı bilgi paylaşımında bulunulmuştur. Ayrıca, Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan ile İspanya Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Juan José González Rivas arasında ikili bir görüşme yapılmıştır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Üyesi Sayın Rıdvan Güleç ve Anayasa Mahkemesi Raportörü Sayın Yunus Emre Yilmazoglu, 24-25 Mayıs 2017 tarihlerinde Romanya Anayasa Mahkemesinin 25. Kuruluş Yıldönümüne ithaf edilerek Bükreş’te düzenlenen “Anayasacılığın Çeyrek Yüzyılı” konulu uluslararası konferansa katılmışlardır.



Üye Sayın Rıdvan Güleç ve beraberindeki heyetin 24-25 Mayıs 2017 tarihinde Bükreş’te düzenlenen “Anayasacılığın Çeyrek Yüzyılı” konulu uluslararası konferansa katılımları



Sayın Başkan'ın 1 Haziran 2017 tarihinde düzenlenen "İstinaf Kanun Yolu ve Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru" konulu yuvarlak masa toplantısına katılımları

Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Projesi kapsamında 1 Haziran 2017 tarihinde "İstinaf Kanun Yolu ve Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru" konulu Konferans; 2-3 Haziran 2017 tarihlerinde ise "Türk Ceza Hukuku Reformu Bağlamında İstinaf ve Bireysel Başvuru" konulu Yuvarlak Masa Toplantısı düzenlenmiştir.

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi ile ortaklaşa düzenlenen programa; Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Adalet Bakanlığı, Hâkimler ve Savcılar Kurulu, Adalet Akademisi, Bölge Adliye Mahkemeleri, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyinden temsilciler ile çok sayıda yerli ve yabancı akademisyenler katılmışlardır.

Konferans, Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan'ın açılış konuşmasıyla başlamış; "Türk Ceza Hukuku Reformunun ve Bireysel Başvurunun AİHM Kararlarına Etkisi" konulu panelle devam etmiştir. Program yabancı akademisyenler tarafından istinaf konusunda ülke tecrübelerinin paylaşıldığı, Türkiye'de istinaf kanun yolunun ilk yılının değerlendirildiği ve adil yargılanma hakkı bağlamında sunum ve tartışmaların yapıldığı Yuvarlak Masa Toplantısı ile sona ermiştir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanvekili Sayın Burhan Üstün ve Anayasa Mahkemesi Üyesi Sayın Recai Akyel, 30 Haziran-1 Temmuz 2017



Başkanvekili Sayın Burhan Üstün ve üye Sayın Recai Akyel'in 30 Haziran - 1 Temmuz 2017 tarihlerinde Moğolistan Anayasa Mahkemesinin 25. Kuruluş Yıldönümü münasebetiyle düzenlenen "Anayasa Yargısı: Güncel Sorunlar ve Beklentiler" konulu uluslararası konferansa katılımları

tarihlerinde Moğolistan Anayasa Mahkemesinin 25. Kuruluş Yıldönümüne ithaf edilerek Ulanbator'da düzenlenen "Anayasa Yargısı: Güncel Sorunlar ve Beklentiler" konulu uluslararası konferansa katılmışlardır. Konferansta Sayın Akyel de bir sunum yapmıştır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Üyesi Sayın Recep Kömürcü ve Anayasa Mahkemesi Raportörü Sayın Berrak Yılmaz, 28-31 Ağustos 2017 tarihleri arasında Kazakistan'ın başkenti Astana'da Kazakistan Cumhuriyeti Anayasa Konseyi tarafından Anayasa Günü vesilesiyle gerçekleştirilen "Anayasa ve Toplum ile Devletin Çağdaşlaşması" konulu uluslararası konferansa ve düzenlenen etkinliklere katılmışlardır.



Üye Sayın Recep Kömürcü ve beraberindeki heyetin 28-31 Ağustos 2017 tarihleri arasında Kazakistan'ın başkenti Astana'da düzenlenen "Anayasa ve Toplum ile Devletin Çağdaşlaşması" konulu uluslararası konferansa katılımları



Umman Sultanlığı Yüksek Mahkeme Başkanı ve beraberindeki heyetin 27 Eylül 2017 tarihinde Mahkememizde yaptıkları ziyaret

Umman Sultanlığı Yüksek Mahkeme Başkanı Sayın Ishaq Ahmed Al-BUSAIDI ve beraberindeki heyet 27 Eylül 2017 tarihinde Mahkememize ziyarette bulunmuşlardır. Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan tarafından kabul edilen heyete, Anayasa Mahkemesinin yapısı, işleyişi ve görevleri, bireysel başvuru ve 15 Temmuz darbe teşebbüsü ve alınan önlemler hakkında bilgi verilmiştir.

Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Projesi kapsamında “Sınırdışı Etme ve Ülkeye Giriş Yasağı Kararlarının Temel Hak ve Hürriyetler Açısından Değerlendirilmesi” konulu yuvarlak masa toplantısı 2-3 Ekim 2017 tarihlerinde İstanbul’da düzenlenmiştir.

Yuvarlak masa toplantısında Anayasa Mahkemesi üye ve raportörleri, Danıştay tetkik hâkimleri, idari yargı hâkimleri, akademisyenler, ulusal ve uluslararası uzmanlar, avukatlar, Göç İdaresi Genel Müdürlüğü ve BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliğini temsilen gelen uzmanlarla sınırdışı etme ve ülkeye giriş yasağı ile ilgili sorunlu alanlar tartışılmıştır.

Arnavutluk Anayasa Mahkemesinin 25. Yıldönümü etkinlikleri kapsamında düzenlenen “Anayasa Hukukunun Avrupa’ya Uygun Hale Getirilmesi ve Avrupa Hukukunun Anayasaya Uygun Hale Getirilmesi- Geleceğe Yönelik Sorunlar” konulu uluslararası konferans, 20/10/2017 tarihinde, Arnavutluk Cumhuriyetinin Tiran şehrinde birçok Avrupa ülkesinin Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyeleri ile Venedik Komisyonu gibi bazı uluslararası kuruluşların temsilcilerinin katılımı ile gerçekleştirilmiştir.



Konferansa Türkiye'yi temsilen Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan, Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanı Nuri Necipoğlu ve Anayasa Mahkemesi Raportörü Sayın Nahit Gezin katılmışlardır.

Sayın Zühtü Arslan söz konusu konferansta oturum başkanlığı da yapmıştır. Sayın Arslan oturum başkanı olarak yaptığı konuşmada, Türkiye'de bireysel başvurunun kabulüyle birlikte Anayasa Hukukunun "Avrupalaşması" sürecinin ivme kazandığını, ancak 15 Temmuz darbe teşebbüsünün bu süreci paralyze ettiğini, darbe teşebbüsünün, Avrupa Konseyi'nin demokrasi, insan hakları ve hukukun üstünlüğü gibi temel değerlerine saldırı niteliğinde olduğunu belirtmiştir. Arslan ayrıca, son dönemde Avrupa'nın birçok ülkesinde görülen yabancı düşmanlığı, ırkçılık ve İslamofobia gibi "ötekini" dışlayıcı tutum ve davranışların Avrupa Konseyi'nin temel değerlerine yönelik çok ciddi tehdit teşkil ettiğini vurgulamıştır.

Anayasa Mahkemesi Heyeti, konferans ve etkinlikler boyunca birçok ülkenin heyetiyle görüşmeler yaparak bilgi alışverişinde bulunmuşlardır.

Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Projesi kapsamında, 23-24 Ekim 2017 tarihlerinde Gaziantep'te, "Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Öne Çıkan Sorunlar" konulu Bölgesel Yuvarlak Masa Toplantısı düzenlenmiştir.

Bireysel Başvuruya konu olan ve yerel mahkeme ve savcılıkları doğrudan ilgilendiren sorunlu alanları tespit ederek, ihlal kararlarına neden olan sorunların kaynağında çözümlenmesine katkıda bulunmayı amaçlayan



Üye Sayın Yusuf Şevki Hakyemez ve beraberindeki heyetin Kosova Anayasa Mahkemesinin 25 Ekim 2017 tarihinde düzenlenen 8. Adli Yılı Açılış törenine katılımları

toplantılara Anayasa Mahkemesi üye ve raportörleri, Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi üyeleri, bağlı illerin Adalet Komisyonu Başkanları, Cumhuriyet Başsavcıları ve Baro Başkanları ile hâkim ve Cumhuriyet savcıları, avukatlar ile çeşitli üniversitelerin hukuk fakültelerinden akademisyenler, Avrupa Konseyi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinden temsilciler katılmışlardır.

Kosova Anayasa Mahkemesinin 8. Adli Yılı Açılış Töreni, 25 Ekim 2017 tarihinde Kosova Cumhuriyetinin başkenti Priştine’de birçok ülkenin Anayasa Mahkemesi başkan ve üyeleri ile Venedik Komisyonu temsilcisinin katılımıyla gerçekleştirilmiştir.

Anayasa Mahkemesi Üyesi Sayın Yusuf Şevki Hakyemez ve Anayasa Mahkemesi Genel Sekreter Yardımcısı Sayın Salim Küçük Mahkememizi temsilen törene katılmışlardır.

Asya Anayasa Mahkemeleri ve Muadili Kurumlar Birliği Araştırma ve Geliştirme Sekreteryası sıfatıyla Kore Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi tarafından düzenlenen “Asya’da Anayasacılık: Geçmiş, Bugünü ve Geleceği” konulu 1. Uluslararası Açılış Sempozyumu, Birlik Üyeleri ve Venedik Komisyonu temsilcilerinin katılımıyla 30 Ekim - 3 Kasım 2017 tarihleri arasında Seul, Kore’de gerçekleştirilmiştir.

Sempozyuma Mahkememizi temsilen Anayasa Mahkemesi üyesi Sayın Hasan Tahsin Gökcan ve Raportör Sayın Mücahit Aydın katılmışlardır. Sayın Gökcan sempozyumda “Türkiye’de Anayasacılık Süreci” başlıklı bir sunum yaparak katılımcıları Türk anayasa tarihi ve Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru sistemi hakkında bilgilendirmiştir.



Anayasa Mahkemesi Heyeti, Birlik Üyeleriyle görüşmeler gerçekleştirmiş ve bilgi alışverişinde bulunmuştur. Mahkememiz Heyeti ayrıca Seul'de düzenlenen 29 Ekim Cumhuriyet Bayramı resepsiyonuna katılmış ve Türkiye Cumhuriyeti Seul Büyükelçiliğini ziyaret etmiştir.

Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Projesi kapsamında 23-24 Kasım 2017 tarihlerinde Ankara'da "Bireysel Başvuruda Hukuk Davalarına İlişkin Kararlar" konulu içtihat forumu düzenlenmiştir.

Hukuk yargılamalarına ilişkin birçok bireysel başvuru kararının tartışıldığı İchtihat Forumuna Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Adalet Bakanlığı, Hâkimler ve Savcılar Kurulu, Bölge Adliye Mahkemeleri ve Türkiye Barolar Birliği, Avrupa Konseyi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinden temsilciler ile akademisyenler katılmışlardır.





Sayın Başkan Zühtü Arslan ve Üye Sayın Hicabi Dursun'un 24-27 Kasım 2017 tarihlerinde Afrika Anayasa Yargısı Konferansı ve Cezayir Anayasa Konseyi tarafından ortaklaşa düzenlenen "Anayasal Adalet Bireysel Erişim" konulu 2. uluslararası konferansa katılımları

Afrika Anayasa Yargısı Konferansı ve Cezayir Anayasa Konseyi tarafından ortaklaşa düzenlenen "Anayasal Adalet Bireysel Erişim" konulu 2. Uluslararası Konferans 24-27 Kasım 2017 tarihleri arasında Cezayir'in başkentinde birçok ülkenin Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyeleri ile Venedik Komisyonu gibi bazı uluslararası kuruluşların temsilcilerinin katılımıyla gerçekleşmiştir.

Konferansa, Türkiye'yi temsilen Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan ve Anayasa Mahkemesi Üyesi Sayın Hicabi Dursun katılmışlardır.

Sayın Arslan konferansta yaptığı konuşmada, Türk Anayasa Hukukunda somut norm denetimini anlatmış ve anayasal adalet bireysel erişim konusunda bireysel başvuru sisteminin önemine vurgu yaparak Türk Anayasa Mahkemesinin bu konudaki tecrübelerini aktarmıştır. Sayın Arslan somut norm denetimi ve bireysel başvuru mekanizmalarının anayasal adaleti sağlama konusunda birbirlerini tamamladıklarını ifade ederek bu iki alan arasındaki etkileşimleri Türk Anayasa Mahkemesinin uygulamaları çerçevesinde açıklamıştır.

Anayasa Mahkemesi heyeti, konferans ve etkinlikler boyunca birçok ülkenin heyetiyle görüşmeler yaparak bilgi alışverişinde bulunmuşlardır.

Özbekistan Anayasası'nın 25.Yıldönümü etkinlikleri kapsamında düzenlenen "Demokratik Hukuk Devletin İnşasında Anayasanın Rolü" konulu uluslararası konferans, 30/11/2017 ila 1/12/2017 tarihlerinde, Özbekistan Cumhuriyetinin Taşkent şehrinde birçok Asya ülkesinin Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyelerinin katılımıyla gerçekleştirilmiştir.



Sayın Başkan ve beraberindeki heyetin Özbekistan Anayasası'nın 25. yıldönümü etkinlikleri kapsamında 30 Kasım 2017 - 1 Aralık 2017 tarihleri arasında düzenlenen "Demokratik Hukuk Devletinin İnşasında Anayasanın Rolü" konulu uluslararası konferansa katılımları

Konferansa Türkiye'yi temsilen Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Zühtü Arslan ve Anayasa Mahkemesi Raportörü Sayın Hüseyin Meccek katılmışlardır. Arslan konferansta "Demokratik Hukuk Devletinin Korunmasında Anayasa Mahkemelerinin Rolü: Türkiye Örneği" başlıklı bir sunum yapmıştır.

Sayın Arslan sunumunda demokratik anayasaların (a) olağan dönemlerde temel hakların korunması suretiyle demokratik düzenin işlemesi için gerekli hukuksal çerçeveyi sağladığı, (b) olağanüstü dönemlerde de demokratik hukuk devletini korumaya yönelik özel prosedürlere ve savunmalara yer verdiğini belirtmiştir. Arslan bu çerçevede Türk Anayasa Mahkemesinin 15 Temmuz darbe girişimi öncesinde ve sonrasında verdiği kararlardan örneklerle demokratik hukuk devletinin korunmasında anayasa yargısının oynadığı rolü anlatmıştır.

Anayasa Mahkemesi heyeti, konferans ve etkinlikler boyunca diğer ülkelerin heyetleriyle görüşmeler yaparak bilgi alışverişinde bulunmuşlardır.



DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

BAŞKAN'IN KONUŞMALARI

A. 55. KURULUŞ YIL DÖNÜMÜ AÇILIŞ KONUŞMASI

Sayın Cumhurbaşkanım,

Değerli konuklar,

Anayasa Mahkemesinin 55. Kuruluş Yıldönümü nedeniyle düzenlediğimiz töreni teşriflerinizden dolayı şükranlarımı sunuyor, sizleri en içten duygularımla, saygıyla selamlıyorum.

Dünyanın dört bir yanından, çok sayıda Anayasa Mahkemesi ve yüksek mahkeme başkan ve üyeleri, uluslararası mahkemelerin temsilcileri aramızda bulunuyor. Kendilerine hoşgeldiniz diyor, bu önemli günde bizi yalnız bırakmadıkları için teşekkür ediyorum.

Bilindiği üzere geçen yılki kuruluş yıldönümünden bu yana ülkemizde anayasal demokrasiyi yakından ilgilendiren iki önemli olay yaşanmıştır. Bunlardan ilki demokrasi tarihimize kara bir leke olarak geçmiş olan 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleşen darbe teşebbüsüdür. Milletimizin demokratik bilinci ve kararlı duruşu sayesinde demokratik anayasal düzeni yıkmaya yönelik bu teşebbüs başarılı olamamış, Türk demokrasisi önemli bir sınavı başarıyla geçmiştir.

İkinci önemli gelişme ise 16 Nisan 2017 tarihinde yapılan halkoylamasıdır. Demokrasi en genel anlamda “halkın halk tarafından halk için yönetimi” olarak tanımlanmaktadır. Bu tanımın en önemli unsuru, yönetimin öznesinin halk olmasıdır. Siyasi özne olarak halkın temel tercihlerini seçimler ve referandumlar yoluyla açıkladığı da herkesin malumdur.

16 Nisan’da yapılan halkoylamasında halkımız yüksek bir katılımı ve büyük bir demokratik olgunlukla sandığa gitmiştir. Halkoylamasının yüzde 85’i aşan bir katılım oranıyla gerçekleşmiş olması demokrasimiz açısından başlı başına bir kazanımdır. Bu vesileyle halkoylamasının ülkemiz ve milletimiz için hayırlı olmasını temenni ediyorum.

Halkoylamasından bağımsız olarak, Anayasa’ya göre Türkiye Cumhuriyeti, devletin bölünmez bütünlüğü, milli egemenlik ve adalet anlayışı içinde, kuvvetler ayrılığına ve insan haklarına dayanan demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir. Anayasal kimliğimizi ifade eden bu nitelikleri haiz demokratik Cumhuriyeti, onun kurucusu Mustafa Kemal Atatürk’ün gösterdiği ve Anayasa’nın Başlangıç kısmında ifadesini bulan muasır medeniyet düzeyinin ötesine taşımak, hepimizin ortak sorumluluğu olmalıdır.

Hiç kuşkusuz muasır medeniyetin en önemli göstergesi adaletin sağlanmasıdır.



T.C. Anayasa Mahkemesinin 55. kuruluş yıldönümü programı

Mahkemelerin de varlık nedeni olan adalet tüm erdemlerin kaynağıdır. Aristo'nun ifadesiyle "Adalette bütün erdemler bir arada bulunur. Adalet erdemin bir parçası değil, erdem bütünüdür." Nizamülmülk'e göre de adalet hâkim olunca iyilik de hâkim olur; adalet toplumun selameti, iyiliğin mihenk taşıdır.

Türk milleti adaletin hukuki ve siyasi uygulamaları bakımından da zengin bir tarihi birikime sahiptir. Tarihin şahit olduğu en güçlü ve görkemli devletlerden biri olan Osmanlı Devleti'nin hukuksal ve siyasal düzenine hâkim olan ilke adalettir. Osmanlı devlet geleneğinde önemli bir yeri olan "adalet dairesi" ("daire-i adalet"), adaletle başlayıp adaletle tamamlanan bir anlayışı ifade eder. "Adalet dairesi"nin diğer unsurları olan ordu, mülk ve halkın itaati ancak adaletin tesisine bağlıdır. Kısaca, cihanın düzen ve kurtuluşunu sağlayan adalettir. Sultan II. Abdülhamid de 19 Mart 1877'de Meclis-i Mebusan'ı açış nutkunda "Devlet ve milletlerin kuvvet ve kudretinin artması ancak adalet vasıtasıyla olur" demek suretiyle adaletin devletlerin kaderindeki yerini ifade etmiştir.

Adaletin önemi ve işlevi konusundaki bu sözler bugün de geçerlidir. Günümüzde adaletin en önemli tezahürü temel hak ve hürriyetlerin etkili bir şekilde korunmasıdır. Anayasa Mahkemesinin geçen ay verdiği bir kararda da vurgulandığı üzere "Demokrasilerde devlete düşen görev, temel hak ve özgürlükleri korumak ve geliştirmek, bunların etkili şekilde kullanılmasını sağlayacak tedbirleri almaktır."



Bu anlamda devletin alması gereken tedbirlerin en önemlisi, temel hak ve özgürlüklerin en geniş şekilde kullanılabileceği güvenli bir ortamı sağlamaktır. Güvenliğin olmadığı bir ortamda bireylerin yaşama hakkından ifade özgürlüğüne kadar temel hak ve özgürlüklerini etkili şekilde kullanabilmeleri zorlaşacak ya da imkânsız hâle gelecektir. Bu nedenle güvenlik ve özgürlük birbirini tamamlayan değerlerdir.

Özgürlük ve güvenlik arasındaki hassas ilişki, olağanüstü yönetim usullerinin yürürlükte olduğu dönemlerde özellikle önem kazanmaktadır. Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği üzere “olağanüstü yönetimlerin amacı, anayasal düzeni korumak ve savunmak olmalıdır.” Diğer bir ifadeyle olağanüstü yönetimlerin amacı, olağanüstü hâle sebep olan tehlikenin bertaraf edilerek temel hak ve özgürlüklerin en iyi şekilde kullanılabildiği olağan döneme yeniden dönüşün sağlanmasıdır.

Sayın Cumhurbaşkanı,

Olağanüstü dönemlerde anayasa mahkemelerine önemli görevler düştüğü bilinmektedir. Bunlar arasında en önemlisi, temel hak ve özgürlükleri olağanüstü hâle sebep olan durumun gerektirdiğinin ötesine geçen müdahalelere karşı korumaktır. Anayasa mahkemeleri bu görevi yerine getirirken olağanüstü yönetimin anayasal çerçevesi içinde hareket etmek durumundadırlar.

Bu bağlamda Türk Anayasa Mahkemesi de norm denetimi ve bireysel başvuru alanında anayasal sınırlar içinde kalarak kararlarını vermektedir. Esasen bu durum Anayasa'nın hiçbir organın kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağına dair 6. maddesi ile Anayasa hükümlerinin yasama ve yürütme yanında yargı organlarını da bağladığına dair 11. maddesi karşısında anayasal bir zorunluluktur.

Anayasal demokrasilerde yetki haritasını çizen kurucu iktidar, başka bir ifadeyle anayasa koyucudur. Yetki haritası ise anayasadır. Elbette çizilen sınırların hukuk devletini tüm kurum ve kurallarıyla tesis etmede yetersiz olduğu söylenebilir. Ancak değişinceye kadar mevcut anayasal sınırlar hepimizi bağlamaktadır. Dolayısıyla bir anlamda bu sınırların koruyuculuğunu yapmakla görevli olan Anayasa Mahkemesinden anayasal sınırların dışına çıkması beklenemez.

Anayasa koyucunun, lafzı, anlamı ve amacı bakımından açık bir şekilde düzenlediği kuralları yorum yoluyla değiştirmek esasen Mahkeme eliyle anayasa değişikliği yapmak anlamına gelir. Bunun da yargısal aktivizm ve meşruiyet tartışmasına yola açacağı her türlü izahtan varestedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesinin "hak eksenli" yaklaşımının, anayasal sınırlar içinde kalarak ve yargısal aktivizme tevessül etmeden temel hak ve hürriyetleri koruması şeklinde anlaşılması gerekir.

Bu çerçevede sözelimi Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerinin düzenlendiği Anayasa'nın 148. maddesinde, olağanüstü hâlde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde dava açılmayacağı açıkça belirtilmiştir. Mahkememiz de bu açık anayasal hüküm ve yukarıda ifade edilen ilkeler karşısında OHAL KHK'larını denetleme yetkisine sahip olmadığına karar vermiştir.

Diğer yandan anayasa koyucunun söz konusu kararnamelere ilişkin yargısal denetimi parlamento onayından sonra öngördüğü anlaşılmaktadır. Nitekim Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından kabul edilerek kanunlaşan bazı OHAL KHK'ları hakkında Anayasa Mahkemesine iptal davaları açılmış, bu davalarda ilk inceleme aşamaları tamamlanarak esas incelemeye geçilmiştir.

Sayın Cumhurbaşkanım,

Malumları olduğu üzere Türk anayasa yargısındaki en önemli değişikliklerden biri, 2010 Anayasa değişikliğiyle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruları inceleme görevinin verilmesidir. Mahkememiz bugüne kadar bu görevi özenle ve etkili bir şekilde yerine getirmiş, bu durum uluslararası alanda da teyit edilmiştir.

Geçen yılki konuşmamda memnuniyetle ifade ettiğim gibi, gelen başvuruları sonuçlandırma oranı her yıl artmıştır. 2013 yılında % 50 olan bu oran, 2014 yılında % 53'e, 2015 yılında ise % 77'ye yükselmiştir. Gelen başvuruları sonuçlandırma oranı 2016 yılı Temmuz ayına kadar artarak devam etmiş ve % 85'e yükselmiştir. Hedefimiz 2016 yılı sonunda bu oranı %100'e çıkarmak iken 15 Temmuz darbe teşebbüsü yaşanmıştır. Buna rağmen 2016 yılında karara bağladığımız bireysel başvuru sayısı, 2015 yılındakinden daha fazladır.

Darbe teşebbüsü tüm kurum ve kuruluşlar gibi Mahkememizi de etkilemiştir. 15 Temmuz sonrasında bireysel başvuru sayısı ciddi şekilde artmıştır. 2016 yılında 15 Temmuz'a kadar yapılan başvuru sayısı 12.712 iken yılın kalan beş buçuk ayında 68.044 başvuru yapılmıştır. 2017 yılının ilk aylarında da, 2016 yılının son aylarına kıyasla daha az olmakla birlikte, olağan dönemdeki sayıların üzerinde başvuru gelmeye devam etmiştir.

Bugün itibarıyla Mahkememiz önünde 101.557 derdest başvuru bulunmaktadır. Bu sayı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine 47 ülkeden yapılan toplam başvuru sayısından çok daha fazladır. Derdest başvuruların yaklaşık %75'ini OHAL kapsamındaki başvurular oluşturmaktadır.

Beklenmedik bir şekilde ve kısa süre içinde ortaya çıkan bu ağır iş yükü sebebiyle Mahkememiz ilk günden itibaren gerekli tedbirleri almaya başlamıştır. Önce "başvuru kabul etme" kapasitesini artırmış, bu artış kimi zaman olağan döneme kıyasla yaklaşık on kat olarak gerçekleşmiştir. Sonrasında ise başvuruların "kayıdetme" ve "sınıflandırma" işlemleri yapılmıştır.

Ayrıca konularına göre sınıflandırılan başvuruların karara bağlanabilmesi için gerekli hazırlıklara başlanılmış; her konuda ilke kararı verilecek öncü dosyalar belirlenmiş ve bunlar kanun gereği görüşü alınmak üzere Adalet Bakanlığına bildirilmiştir.

Bir taraftan bu işlemler yapılırken diğer taraftan OHAL döneminde bireysel başvuru incelemesinin nasıl ve hangi ilkeler dikkate alınarak yapılabileceğine dair teknik hukuki çalışmaya aylar öncesinden başlanmıştır. Uluslararası hukuk ve karşılaştırmalı hukuktaki durumun da incelendiği bu çalışma tamamlanmak üzeredir.

15 Temmuz sonrası başvurular arasında OHAL KHK'larıyla doğrudan gerçekleşen işlemlere karşı yapılan başvurular önemli bir yer tutmaktadır. Bu nedenle 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameyle kurulan Komisyona OHAL KHK'larıyla doğrudan yapılan işlemlere karşı başvuru



T.C. Anayasa Mahkemesinin 55. kuruluş yıldönümü programı

imkânının tanınması ve Komisyon kararlarına karşı yargı yolunun açık tutulması önemli bir gelişmedir.

Olağanüstü hâl kapsamındaki diğer işlem ve eylemlere karşı da önemli sayıda bireysel başvuru yapılmıştır. Bunların büyük bir kısmını tutuklama tedbirlerine karşı yapılan başvurular oluşturmaktadır.

Tutuklama tedbirinin OHAL kapsamında inceleme usulü ve yönteminin belirleneceği öncü dosyalardan birinin raportörlük düzeyindeki teknik çalışması bitmek üzere olup yakın zamanda bu konuda ilke kararı verilecektir. Öncü dosyaların karara bağlanmasından sonra tutuklama tedbirlerine ilişkin başvuruların da makul bir süre içinde karara bağlanması hedeflenmektedir.

Bu arada belirtmek gerekir ki Anayasa Mahkemesi daha önceki yıllarda yapılmış olan başvuruları da incelemeye devam etmektedir. Mahkememiz, 15 Temmuz darbe teşebbüsünden sonraki dönemde de olağan işleyişini kesintisiz şekilde sürdürmüş ve ağırlıklı olarak 2014 yılında yapılmış olan başvuruları karara bağlamıştır. Bu kapsamda yaşam hakkından ifade özgürlüğüne kadar hemen hemen her temel hak ve özgürlükle ilgili kararlar verilmiştir.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru incelemesi yapan hiçbir ulusal veya uluslararası yargı organının karşılaşmadığı kadar büyük bir iş yüküyle birkaç ay içinde karşılaşmıştır. Aynı zamanda olağan işleyişini de devam ettiren Anayasa Mahkemesinin, hızlı ve kararlılıkla hareket ettiğinin, gerekli tüm tedbirleri aldığının ve almakta olduğunun bilinmesini isterim.

Temel hak ve özgürlüklerin daha iyi korunmasına ve geliştirilmesine hizmet eden bireysel başvuru sistemi ülkemiz açısından çok önemli bir kazanımdır. Bu nedenle bireysel başvuru yolunun etkisiz gösterilmeye çalışılmasının doğru olmadığını da belirtmek gerekir.

Sayın Cumhurbaşkanım,

Konuşmamın bu bölümünde muasır medeniyeti tehdit eden ve hepimizi yakından ilgilendiren bir meseleye değinmek istiyorum. Bu mesele özellikle Batı'da yükselen ve gitgide derinleşen yabancı düşmanlığıdır.

Bilindiği gibi Avrupa'da birçok anayasa mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, İkinci Dünya Savaşı sırasında yaşanan yoğun insan hakları ihlallerine ve bu ihlallere sebep olan totaliter rejimlere tepki olarak kurulmuşlardır. Söz konusu mahkemelerin varlık nedeni, temel hak ve özgürlükleri korumaktır.

Bu tarihsel gerçeklere rağmen ve geçtiğimiz yüzyılda yaşanan onca savaş, katliam, soykırım ve sistematik hak ihlallerinden sonra geldiğimiz noktada aynı akıl ve vicdan tutulmasını yaşamak büyük bir trajedi olsa gerek. Daha da vahimi, toplumsal ve siyasal alanda zemin bulan yabancı düşmanlığının ve İslamofobinin izlerinin yargıya da sıçramasıdır.

Bu kapsamda ulusal ve uluslararası yargı organlarının özellikle başörtüsüne ilişkin yasakçı kararları dikkat çekicidir. Bir yandan mültecilere kapıları kapatan, onları içeri alınmaması gereken zararlı unsurlar olarak gören, diğer yandan da başörtüsünü kamusal ve toplumsal alandan dışlayan bu yaklaşımın Avrupa'nın temel değerlerinin başında gelen insan haklarıyla bağdaştırılması mümkün değildir.

Gitgide yaygınlaşan ve her geçen gün yeni örnekleriyle karşılaştığımız bu dışlayıcı yaklaşım, "Sınırlarımızdan içeri giren yabancılara, bir hayırseverlik gereği değil, sahip oldukları 'misafirperverlik hakkı' gereği düşmanca muamele yapmama yükümlülüğümüz bulunmaktadır" diyen Immanuel Kant'ın kemiklerini sızlatacaktır. Aynı şekilde "öteki" olarak gördüklerine yönelik sorumlulukları yerine getirmeyen bu tavır, "Avrupa'ya özgü olan modernlik saatinde, Avrupalı'nın vicdanı huzurlu değildir... (bu) süregiden binyılların da sonundaki vicdan rahatsızlığıdır" diyen Emmanuel Levinas'ın ruhunu muazzep kılacaktır.

Bu önemli meselenin kaynağında hiç kuşkusuz "öteki" ile sağlıklı bir ilişkinin kurulamaması yatmaktadır. Bu nedenle yaşanan küresel vicdan rahatsızlığını gidermenin yolu, başkasını da insan olarak görmek ve insan haklarının aynı zamanda "ötekinin hakları" olduğunu kabul etmekten geçiyor. Bu da insanı "eşrefi mahlûkat" olarak gören bir anlayışı benimsemeyi ve özümsemeyi gerektirmektedir.

Aslında bu anlayışın öncülüğünü yapan bir düşünürü ve devlet adamını hepimiz tanıyoruz. Bu kişi merhum Aliya İzzetbegoviç'tir. Avrupa'nın

merkezinde, dünyanın gözleri önünde halkı katledilirken yakıcı ve yıkıcı bir savaşın tam ortasında, Aliya şöyle sesleniyordu: “İnsan olmak ve insan kalmak, Allah’a ve kendimize karşı sorumluluğumuzdur.”

Aliya bütünüyle ahlaki olarak nitelediği “insan olmak ve insan kalmak” kavramını politik dile de çevirmiş, bu kavramın “hiç kimse(nin) dininden, ulusal (kimliğinden) ya da politik inancından dolayı zulme uğramayacağı” ve bunun temel yasa olarak kabul edildiği “hukuka uygun devlet”e tekabül ettiğini belirtmiştir. Kısacası “insan olmak ve insan kalmak” kavramı, siyasi dilde çoğulcu demokratik hukuk devleti olarak formüle edilmiştir.

Bu kavramın “insan kalmak” boyutu en hassas durumlarda bile hukuktan, hukukun üstünlüğünden ayrılmamayı ifade etmektedir. Umarım akıl ve vicdan tutulması yaşayan, bu nedenle de yeni vicdan rahatsızlıklarına mahkûm görünen insanlık Aliya İzzetbegoviç’in bu evrensel mesajına kulak verir.

Sayın Cumhurbaşkanım,

Değerli konuklar,

Konuşmamın sonunda, geçtiğimiz yıl vefat eden Mahkememiz emekli başkanlarından Necdet Darıcıoğlu, emekli üyelerden İhsan Necdet Tanyıldız, Ahmet Oğuz Akdoğanlı’ya ve vefat eden tüm personelimize Allah’dan rahmet, yakınlarına başsağlığı diliyorum.

Bu vesileyle ağır iş yükü altında büyük bir gayretle ve özveriyle çalışan Başkanvekillerimize, üyelerimize, raportör ve raportör yardımcılarımız ile tüm personelimize Mahkememiz ve şahsım adına teşekkürü borç biliyorum.

Bu arada öğleden sonra başlayacak sempozyumda sunulacak bildirilerin ve yapılacak tartışmaların anayasa yargısı birikimine önemli katkılar yapacağına olan inancımı ifade etmek isterim. Sempozyuma bildirileriyle, soru ve yorumlarıyla katkı sunacak olan tüm katılımcılara şimdiden teşekkür ediyorum.

Törenimize katıldığınız ve beni sabırla dinlediğiniz için bir kez daha şükranlarımı sunuyor, hepinize sağlıklı ve huzurlu günler diliyorum.

B. "İSTİNAF KANUN YOLU VE ANAYASA MAHKEMESİNE BİREYSEL BAŞVURU" KONULU KONFERANS VE YUVARLAK MASA TOPLANTISINDA YAPMIŞ OLDUĞU KONUŞMA

Saygıdeğer konuklar,

Değerli katılımcılar,

"İstinaf Kanun Yolu ve Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru" konulu konferansa hoşgeldiniz diyor, sizleri en içten duygularımla saygıyla selamlıyorum.

Anayasaların bazı maddeleri vardır ki, diğer tüm maddeler onun şerhi gibidir. Anayasamızın 5. maddesi böyledir. Toplum sözleşmesinin özünü, esasını ifade eden, "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı bu madde, esasen devletin varlık nedeni olan güvenlik ve özgürlüğe vurgu yapmaktadır.

Anayasanın 5. maddesine göre devletin temel amaç ve görevleri, bir yandan "kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak", diğer yandan da "kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan ... engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak"tır.

Anayasa Mahkemesi'nin norm denetiminde ve bireysel başvuruda yaptığı denetim, aslında 5. maddenin uygulamasına ilişkindir. Burada temel hak ve özgürlüklerin korunması noktasında devletin negatif ve pozitif yükümlülükleri ifade edilmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuruda bir anayasal hak veya özgürlüğün ihlal edildiğine karar verirken yaptığı denetim de, bir anlamda devletin negatif ve pozitif yükümlülüklerinin alanını ve sınırlarını belirlemeye yöneliktir.

Devletin güvenliği tesis ederek temel hak ve özgürlükleri koruması, olağanüstü durumlarda her zamankinden daha önemli hale gelmektedir. Ünlü Fransız filozof Jacques Derrida, 11 Eylül 2 terör saldırılarının hemen ardından "Her zamankinden daha çok insan haklarının yanında durmalıyız. (Zira) insan haklarına ihtiyacımız var" demişti.¹

Gerçekten de insan haysiyeti üzerine inşa edilen insan hakları, insanın ontolojik statüsünü belirleyen en önemli değerlerin başında gelmektedir.

1. Jacques Derrida, "Autoimmunity: Real and Symbolic Suicides- A Dialogue with Jacques Derrida", in Giovanna Borradori, *Philosophy In a Time Terror: Dialogues with Jürgen Habermas and Jacques Derrida*, (Chicago: The University of Chicago Press, 2003), s.132.



İstinaf Kanun Yolu ve Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Konferansı

İnsan haklarının öznesi “eşrefi mahlûkat” yani yaratılanların en şerefli olarak görülen insandır. Mevlânâ Celâleddîn-i Rûmî yüzyıllar önce insanın evrendeki yerini şöyle ifade etmiştir: “Cihanın aslı, temeli sensin cihan senin yüzünden yaratılmıştır.”²

İnsanın ve haklarının bu merkezi önemine rağmen, özellikle 11 Eylül’den sonra güvenlik kaygısı tüm dünyaya dalga dalga yayılmış, bunun sonucunda da özellikle Batı’da İslamafobik davranışlar yaygınlık kazanmıştır. 11 Eylül sonrası dönemde terörle mücadele, bazı ülkelerde temel hak ve özgürlüklerin aşırı şekilde sınırlandırılmasına neden olmuştur.

Aynı dönemde özgürlük-güvenlik ilişkisi Türkiye’de farklı bir seyir izlemiştir. 11 Eylül’den sadece 22 gün sonra 2001 anayasa değişiklikleri gerçekleşmiş, bu yolla temel hak ve özgürlüklerin alanı genişletilmiştir. Aynı eğilim 2004 Anayasa değişikliğiyle de devam etmiştir. Anayasa’nın 90. maddesine bir cümle eklenerek

2. Mevlânâ, *Rubâiler*, çev. Şefik Can, (İstanbul: Kurtuba Kitap, 2009), No.345, s.74.

ve etkili bir şekilde yerine getirmiş, bu durum uluslararası alanda da teyit edilmiştir. Türkiye’de uygulanan bireysel başvuru sisteminin, diğer ülkeler bakımından da dikkate alınması gereken, başarılı ve iyi uygulama örnekleri arasında gösterildiği bilinmektedir.

Bilindiği üzere, bireysel başvuru sistemi, gerek Anayasa Mahkemesinin işlevinde gerekse genel anlamda Türk hukukunda çok önemli yenilikler getirmiştir. Bireysel başvuruyla birlikte Anayasa Mahkemesi, sadece kanunların Anayasaya uygunluğunu denetleyen bir kurum olmaktan çıkmış, insanların günlük hayatını etkileyen olayları doğrudan ele alan, dolayısıyla topluma dokunan bir yargı organı haline gelmiştir.

Diğer yandan bireysel başvuru, anayasa yargısında paradigma değişimine de yol açmıştır. Anayasa Mahkemesi gerek norm denetiminde gerekse bireysel başvurularda temel hak ve özgürlükleri korumayı önceleyen “hak eksenli” paradigma içinde karar vermeye başlamıştır. Esasen, bireysel başvurunun doğası böylesi bir paradigma değişimini zorunlu kılmaktadır. Belki de bu nedenle, Anayasa değişikliği gerekçesinde “yeni düzenlemeyle, bireysel başvuruları inceleme görevi verilmek suretiyle, Anayasa Mahkemesine, özgürlükleri koruma ve geliştirme misyonu da yüklenmektedir” şeklinde bir cümleyle yer verilmiştir.

Bilindiği üzere, bireysel başvuru kurumunun bir de pratik amacı vardır. Anayasa değişikliği gerekçesinde de ifadesini bulan bu amaç, Türkiye aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önündeki başvuru ve ihlal sayısını azaltmaktır. Bireysel başvurunun bu pratik amacı, 15 Temmuz darbe girişimine kadar büyük ölçüde gerçekleşmiştir. Bireysel başvurunun etkili şekilde uygulanması sonucu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Türkiye aleyhine başvuru ve ihlal sayısı ciddi şekilde düşmüştür. Ancak, 15 Temmuz sonrası yapılan başvurularla birlikte derdest başvuru sayısı artış göstermiştir.

Bireysel başvurunun başarılı bir şekilde uygulandığı Almanya ve İspanya gibi ülkelerde olduğu gibi, ülkemizde de bireysel başvurunun uygulamasından kaynaklanan bazı sorunlar olduğu bilinmektedir. Bu sorunların önemli bir kısmı “ikincilik” ilkesinin yeterince anlaşılmasından kaynaklanmaktadır.

Bir kez daha belirtmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru veya anayasa şikayeti olağan bir kanun yolu değildir. Bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin olağan kanun yollarında giderilememesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte olağanüstü bir 4 kanun yoludur. Bireysel başvuru kararlarında da vurgulandığı üzere, temel hak ve özgürlüklere

saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup, bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin giderilmesi idari ve yargısal makamların görevidir.³ Bireysel başvuruda asıl olan hak ve özgürlüklere kamu otoritelerince saygı gösterilmesi ve olası bir ihlal durumunda bunun olağan idari ve/veya yargısal yollarla giderilmesidir.

Bu nedenle, bireysel başvurunun ikincilliği ilkesi, esasen hak ihlallerinin öncelikle ve özellikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesini ve giderilmesini gerektirmektedir. Bu mümkün olmadığında Anayasa Mahkemesinin incelemesi devreye girmektedir. Bireysel başvuruda Anayasa Mahkemesi hak ihlalinin olup olmadığını tespit etmekte, ihlal tespit ettiğinde de bunun nasıl giderilebileceğini belirlemektedir. Sözgelimi ihlalin giderilmesi yargılamanın yenilenmesini gerektiriyorsa buna karar verebilmekte, bunda bir hukuki yarar görmüyorsa tazminata hükmedilmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin derece mahkemelerinin kararlarını iptal etme veya onların yerine geçerek karar verme gibi bir yetkisi söz konusu değildir. Bu anlamda Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda yaptığı inceleme, ilk derece yargılaması olmadığı gibi temyiz incelemesi de değildir. Bireysel başvurunun, olağan kanun yollarından sonra yeni ve "süper" bir temyiz imkanı sunmadığının bilinmesi gerekir.

Yine bilinmesi gerekir ki, bireysel başvuru tek tek tüm hak ihlallerini giderme yolu da değildir. Bu istenir bir durum olsa bile, bunun gerçekleştirilmesi mümkün değildir. Esasen bireysel başvurunun objektif amacı, hak ihlaline neden olan durumları tespit etmek suretiyle bu ihlallerin kamu makamları tarafından giderilmesini ve yeni ihlallerin önlenmesini sağlamaktır. Bu bağlamda, bireysel başvurunun başarısı ve geleceği, sadece Anayasa Mahkemesine değil, aynı zamanda yargı sisteminin iyi işlemesine bağlıdır.

Bu noktada bireysel başvuru kararlarının kamu otoriteleri ve özellikle de yargı organları tarafından takip edilmesinin ve değerlendirilmesinin çok önemli olduğunu düşünüyorum. Bu amaçla, bugün açılışını yaptığımız konferanslar gibi, konunun ilgilileri ve paydaşlarıyla birlikte sempozyumlar, yuvarlak masa toplantıları, çalıştaylar ve içtihat forumları düzenliyoruz.

Bunun dışında, ilke kararı niteliği taşıyan veya kamuoyunun yakından takip ettiği kararların özetlerini internet sitemizde yayınlıyoruz. Genel Kurul ve Bölüm kararlarının tamamı internet sitesinde yayınlanmaktadır. Ayrıca, her yıl verilen kararların en önemlilerini "Seçme Kararlar" adı altında kitaplaştırarak

3. Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16.

ilgililere ulaştırmaktayız. Yine kararların kolayca takibini sağlamak için kararların özetlerinin yer aldığı “Yıllık Rapor”u yayınlayarak, ilgililere dağıtımını sağlıyoruz.

Değerli misafirler,

Bireysel başvurunun geleceğini tehdit eden sorunların başında artan iş yükü gelmektedir. Bugün itibarıyla, Anayasa Mahkemesine yapılmış 103 binin üzerinde başvuru bulunmaktadır. 15 Temmuz sonrası olağanüstü dönemde meydana gelen konjonktürel artış bir kenara bırakılsa bile, orta ve uzun vadede bireysel başvuru sistemi yapısal ve sistemik değişiklikleri sağlamak suretiyle hak ihlallerini önleme amacına matuf kararlar vermeye imkan sağlayacak şekilde uygulanmalıdır.

Anayasa Mahkemesinin verdiği ihlal kararları arasında uzun yargılamalar önemli bir yer tutmaktadır. Şu ana kadar Mahkeme, 2219 ihlal kararı vermiştir. Bunların 1757’si yani %79,2’si adil yargılanma hakkına ilişkindir. Adil yargılanma hakkına dair ihlallerin de % 84’ü makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yöneliktir. Bu ihlal kararlarının %55’inde 5 ila 10 yıl, %21’inde 10 ila 15 yıl, %15’inde de 20 yılı aşan yargılama süreleri söz konusudur.

Adaletin tesisinin önündeki engellerin başında artan iş yükü ve bununla bağlantılı olarak uzun yargılama sorunu gelmektedir. Artan dava yükü ve uzun yargılamalar, Türkiye’de yargı sisteminin belki de en önemli yapısal sorunu olmaya devam etmektedir.

Davaların makul sürede sonuçlandırılmaması sadece adil yargılanma hakkı kapsamında sorunlar ortaya çıkarmamakta, davaların konusu oluşturan uyuşmazlıklar dikkate alındığında yaşam hakkından mülkiyet hakkına kadar diğer tüm temel hakların etkili biçimde korunması amacına da zarar verebilmektedir.

Temel haklar perspektifinden bakıldığında yargının, hukuka aykırı müdahalelere karşı hakları koruyucu, hatalı uygulamaları düzeltici ve temel haklarla ilgili bir zarar ortaya çıktığında bunları tazmin edici işlevlerinin olduğunu unutmamak gerekir. Bu kapsamda uyuşmazlıkların daha etkili biçimde ve makul süreler içinde sonuçlandırılması tüm temel hak ve özgürlüklerin korunması bakımından önem arz etmektedir.

Bilindiği üzere yargılamaların uzamasının belki de en önemli nedeni ağır iş yüküdür. Bu sorunu çözmek için atılan adımları olumlu karşıladığımızı bir kez daha ifade etmek isterim. Bilindiği gibi, yargının temel amacına ve işlerinin

niteliğine uygun biçimde daha verimli çalışması için yeniden teşkilatlanması gerektiği düşüncesiyle istinaf uygulamasına başlanmıştır.

Bu anlamda 20 Temmuz 2016 tarihinde faaliyete geçen istinaf mahkemelerinin, yargının daha etkili işlemesi amacına katkı yapmasını umuyoruz. Esasen istinaf mahkemelerinin kısa tecrübesi bu umudumuzu kuvvetlendirmektedir.

Adalet Bakanlığı verilerine göre, istinafların gelen davaları karşılama oranı ceza davalarında %78, hukuk davalarında ise %68 olarak gerçekleşmiştir. Şu ana kadar istinaflarda ortalama dava görülme sürelerinin ceza davalarında 73 gün, hukuk davalarında ise 121 gün olarak gerçekleşmesi de gerçekten sevindirici ve umut vericidir. Bu etkileyici performanslarından dolayı istinaflarda görev yapan tüm yargı mensuplarımızı tebrik ediyor, başarılarının devamını diliyorum.

Hiç şüphesiz bireysel başvuru açısından istinafları değerlendirmek için yeterli veriye henüz sahip değiliz. İstinaf mahkemelerinin göreve başladığı tarihten bugüne kadar bu mahkemeler tarafından nihai olarak sonuçlandırılan davalara ilişkin olarak toplam 164 bireysel başvuru yapılmıştır. Bunlardan 6 başvuru kabul edilemezlik kararıyla sonuçlandırılmıştır. İstinaf yolunda kesinleşmiş kararlara ilişkin olarak esas incelemesi yapılmış bir başvuru henüz bulunmamaktadır.

Daha önce ifade ettiğim üzere bireysel başvurunun ikincilliği ilkesi, esasen hak ihlallerinin öncelikle ve özellikle derece mahkemeleri önünde giderilmesini gerektirmektedir. İstinaf mahkemelerinin bu konuda katkı yapacağına ilişkin inancımı sizlerle paylaşmak isterim.

Konuşmama son verirken, akademisyenlerle uygulamayı yapan yargı mensuplarını biraraya getiren bu toplantının başarılı ve verimli geçmesini diliyorum. Organizasyonda emeği geçenlere, özellikle de sunumlarıyla ve sorularıyla konferansa katkıda bulunacak olanlara ve tüm katılımcılara şimdiden teşekkür ediyorum.

Sizleri bir kez daha saygıyla selamlıyor, hepinize sağlık ve afiyet diliyorum.

C.AVRUPA ANAYASA MAHKEMELERİ KONFERANSININ GÜRCİSTAN'DA DÜZENLENEN XVII. KONGRESİNE KATILIMINDA YAPMIŞ OLDUĞU KONUŞMA

OLAĞANÜSTÜ HALLERDE ANAYASAL İLKELERİN İDAMESİ

Avrupa Anayasa Mahkemeleri Konferansı XVII. Kongresi Konu: "Anayasa Mahkemelerinin Anayasal İlkelerin İdamesi ve Uygulanmasındaki Rolü"

Batum, 28-30 Haziran 2017

Saygıdeğer katılımcılar,

Hanımefendiler ve beyefendiler,

Başlamadan önce Gürcistan Anayasa Mahkemesi'nin Başkanına, tüm üyelerine ve çalışanlarına içten ve sıcak misafirperverlikleri için teşekkür etmek istiyorum.

Aynı zamanda Sayın Zaza Tavadze'ye böyle seçkin meslektaşlarıma konuşma imkânı verdiği için ayrıca teşekkür ederim.

Bana ayrılan kısıtlı süre içerisinde, anayasa mahkemelerinin olağanüstü zamanlardaki potansiyel rolü hakkında özellikle Türkiye'nin en son yaşadığı tecrübeye atfen birkaç şey söylemek isterim.

Basit bir ifadeyle başlayayım: "Her zamankinden daha çok insan haklarının yanında durmalıyız." Jacques Derrida, 11 Eylül terör saldırılarından bir kaç hafta sonra verdiği bir röportajda böyle diyor ve devamla "İnsan haklarına ihtiyacımız var. Onlara ihtiyaç duymaktayız ..."1 şeklinde insan haklarının önemini vurguluyordu.

Gerçekten de, Derrida'nın bu basit ifadesi anayasa mahkemelerinin olağanüstü zamanlarda izlemesi gereken yönü işaret etmektedir. Bu açıklama çok basit gibi görünse de, hakların olağanüstü hallerde korunması amacını gerçekleştirmek son derece zordur.

Anayasa mahkemeleri bireylerin temel hak ve özgürlüklerine devlet kurumlarının olası ölçüsüz müdahalelerine karşı onları korumak amacıyla anayasal sınırları güvenceye almak için vardır. Anayasa mahkemelerinin bu rolü, yürütmenin artan yetkilerinden dolayı anayasal hakların daha kırılgan ve hassas olduğu olağanüstü hallerde çok daha önemlidir.

1. Jacques Derrida, "Autoimmunity: Real and Symbolic Suicides- A Dialogue with Jacques Derrida", in Giovanna Borradori, *Philosophy In a Time Terror: Dialogues with Jürgen Habermas and Jacques Derrida*, (Şikago: The University of Chicago Press, 2003), s.32.

Neredeyse bütün anayasalar olağanüstü hal ilanı için gerekli şartları düzenlemekte ve olağanüstü hal kararnamelemleri ve işlemleri için temel koşulları belirlemektedir. Bu nedenle olağanüstü haller için hukuki bir çerçeve sunan bir “olağanüstü hal anayasası” na sahip olduğumuz söylenebilir.

Olağanüstü halde kritik rollerini ifa etmek için, anayasa mahkemeleri en az şu üç hususta dikkatli olmalıdırlar. Birincisi, anayasal yetkileri kullanan mahkemeler, kendilerinin de anayasaya bağlı olduklarını unutmamalıdır. Diğer bir ifadeyle, olağanüstü halde sadece “olağanüstü hal anayasası” nda kendilerine tanınan yetkileri kullanmalıdırlar. Mahkemelerin anayasaya yönelik saygıları özellikle olağanüstü hallerde çok önemlidir, çünkü böyle zamanlarda herhangi bir yargısal aktivizm meşruiyet krizlerine yol açabilir. Anayasa mahkemeleri anayasanın sınırları içerisinde hareket ederek anayasal hakları korumalıdırlar.

İkincisi, yargısal ve/veya anayasal denetim bir kanun ya da idari eylemi belli gerekçelere dayanarak kanuna ya da anayasaya aykırı ilan etmenin ötesine gitmemelidir. Hak ve özgürlüklerin korunması için hangi politikaların gerekli olduğunu dikte etmek mahkemelerin görevi değildir. “Bu [düzenleme] a, b, c, ... gerekçelerinden dolayı kabul edilemezdir; [kanun koyucu olarak] daha iyi bir yol bulun” şeklindeki yaklaşım bir anayasa mahkemesi için daha uygun bir bakış açısı olarak görülmektedir.² Örneğin, anayasa mahkemeleri terörizmle mücadeleyle yönelik politikaların esaslı bir analizini yaparak kendi görüşlerini yürütmeye empoze etmekten kaçınmalıdır. Diğer bir deyişle, etkili bir terörle mücadele politikası, yürütme organına geniş takdir yetkisi bırakmayı ve belli bir ölçüde yargısal ılımlılığı gerektirmektedir. Bu yaklaşım, “yürütmenin ulusal güvenliğe karşı tehditlere kaynakları, yetkisi ve esnekliğiyle cevap verebilecek tek organ olduğu” şeklindeki yaygın varsayıma dayanmaktadır.³

Üçüncüsü, yürütme ulusal güvenlik tehditlerini değerlendirme ve bu tehditleri ortadan kaldırma açısından daha iyi bir konumda olmasına rağmen, sınırsız yetkilere de sahip değildir. Yürütme yasalar çerçevesinde hareket etmeli ve olağanüstü halde de hukukun üstünlüğü hakim olmalıdır.⁴ Bundan dolayı,

2. Ian Shapiro, *Democratic Justice*, (New Haven: Yale University Press, 1999), s.61.

3. Eric A. Posner ve Adrian Vermeule, *Terror in the Balance: Security, Liberty, and the Courts*, (Oxford: Oxford University Press, 2007), s. 4. Ayrıca bkz. Richard A. Posner, *Not a Suicide Pact: The Constitution in a Time of National Emergency*, (Oxford: Oxford University Press, 2006).

4. Bkz. David Dyzenhaus, *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2006), s.2.

anayasa mahkemelerinin rolü “terörizme karşı mücadelenin kanunlar çerçevesi dışında değil içinde yapılmasını sağlamaktır”⁵

Özetlemek gerekirse, olağanüstü hallerde mahkemeler, yürütme gücünün işlem ve eylemlerini incelemek için sınırlandırılmış yetkilere sahiptirler. Kamu düzenine karşı var olan terör tehdidini ortadan kaldırmak kesinlikle mahkemelerin yetkisinin ötesindedir. Terörizm sorununu çözmek yürütme ve yasamanın görevidir. Mahkemelerin görevi ise devlet kurumlarının “olağanüstü hal anayasası” ve kanunlar dairesinde hareket etmelerini sağlamaktır.

Değerli Meslektaşlarım,

Olağanüstü hallere yönelik bu prensiplerin uygulanması hakkında daha ayrıntılı bilgi vermek için Türkiye’deki duruma değinmek isterim. Şu an devam eden olağanüstü hal, 249 kişinin şehit olmasına ve 2000’den fazla insanın yaralanmasına neden olan 15 Temmuz 2016 askeri darbe teşebbüsünün ardından ilan edilmiştir.

Belirtmem gerekir ki, menfur bir terör saldırısı olan darbe teşebbüsü, Fransa ya da herhangi bir Avrupa devletinde gerçekleşen terör saldırıları ile karşılaştırıldığında daha geniş çaplı ve yıkıcıydı. 15 Temmuz olayı yarattığı travmatik etki bakımından yalnızca ABD’deki 11 Eylül (9/11) terör saldırılarıyla karşılaştırılabilir.

Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri “(darbe teşebbüsünün) amacına ulaşması halinde Türkiye’de demokrasiyi ortadan kaldıracaklarını ve Avrupa Konseyi’nin tüm değerlerini bertaraf edeceğini” vurgulamıştır.⁶ Aynı şekilde, Venedik Komisyonu da olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameleri hakkında görüşünde “demokratik hükümete karşı girişilen bir askeri darbenin, doğası gereği, demokrasi ve hukukun üstünlüğü değerlerinin inkârı anlamını taşıdığını” belirtmiştir.”⁷

Gerçekten de 15 Temmuz darbe teşebbüsü anayasal demokrasi, hukukun üstünlüğü ve insan haklarına şiddetli bir saldırıydı. Bundan dolayı, darbe teşebbüsünün ilk saatlerinde, anayasanın koruyucusu olarak Türk Anayasa

5. *Dialogue between Judges- Proceeding of the Seminar 29 January 2016*, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Strazburg, 2016, s. 27.

6. Türkiye’de Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlerin İnsan Haklarına Etkilerine ilişkin Memorandum, CommDH(2016)35, Strazburg, 7 Ekim 2016, par. 4.

7. Opinion on Emergency Decree Laws Nos. 667- 676 Adopted Following the Failed Coup of 15 July 2016, CDLAD(2016)037, Strazburg, 12 Aralık 2016, par. 7.

Mahkemesi (AYM), şu açıklamayı yapmıştır: “Anayasal düzene karşı her türlü demokrasi dışı girişimi reddediyoruz ve demokratik hukuk devletinin yanındayız.”

Bu darbe teşebbüsü üzerine Bakanlar Kurulu 20 Temmuz 2016 tarihinde, FETÖ/PDY ve diğer terör örgütlerine karşı kapsamlı ve etkili bir şekilde mücadele edebilmek için, 90 günlüğüne ülke çapında olağanüstü hal ilan etmiş, 19 Nisan 2017 tarihinden geçerli olmak üzere ise üçüncü kez 3 aylık bir süre için olağanüstü halin uzatılmasına karar vermiştir.

Olağanüstü halin ilan edilmesinin ardından, Türkiye Avrupa Konseyine, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 15. maddesi uyarınca derogasyon hakkını kullandığını bildirmiştir. Derogasyon, olağanüstü hal 19 Temmuz 2017 tarihine kadar uzatıldığından hâlâ yürürlüktedir.

Olağanüstü hal, Türk Anayasa Mahkemesi açısından da norm denetimi ve bireysel başvuru (anayasa şikayeti) düzeyinde ağır bir meydan okumayı beraberinde getirmiştir. Norm denetimi konusunda, Anayasa Mahkemesi, OHAL KHK’larının Anayasa Mahkemesinin yargısal denetimine konu olamayacağını açık bir şekilde belirten Anayasa’nın 148. maddesine dayanarak bu KHK’ların anayasallığının denetlenmesi konusundaki iptal talebini reddetmiştir.⁸

Ancak Anayasa Mahkemesi Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından onaylanarak kanunlaştıkları takdirde OHAL KHK’larının anayasal denetimini yapma yetkisine sahiptir.

Ayrıca olağanüstü hal döneminde alınan idari kararlar ve yapılan işlemler yargı denetimine tâbidir. Olağanüstü hal süresi boyunca idare mahkemeleri için tek sınırlama, bu süre içerisinde alınan idari kararlar ve yapılan işlemler ile ilgili davalarda yürütmeyi durdurma kararı veremeyecek olmalarıdır.

Norm denetimine kıyasla, bireysel başvuru olağanüstü hallerde daha karmaşık sorunları karşımıza çıkarmaktadır. Bu konulara değinmeden önce, Türkiye’de bireysel başvuru sistemi hakkında birkaç söz söylemek isterim. Bireysel başvuru sisteminin 2012 yılında kabulü Türkiye’de anayasal hak ve özgürlüklerin korunması yolunda devrim niteliğinde bir adım olmuştur. Kısa bir süredir uygulanmasına rağmen Mahkeme bireysel başvurunun temel hakların korunması bakımından etkili bir yol olduğunu kanıtlamıştır.

8. E.2016/166, 2016/159, 12.10.2016 ; E.2016/67, K. 2016/160, 12.10.2016.

Anayasa Mahkemesi nezdindeki bireysel başvurunun etkililiği Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce de teyit edilmiştir.⁹ Kısa bir süre önce Strazburg Mahkemesi, başvuruların AYM nezdinde bireysel başvuru yolunu tüketmedikleri gerekçesiyle OHAL KHK'larının uygulanmasına ilişkin başvuruları reddetmiştir.¹⁰

Olağanüstü hal sırasında Mahkeme bireysel başvuru ile ilgili iki temel meydan okuma ile karşı karşıyadır. Birincisi, iş yükü şu an çarpıcı biçimde yükselmiş ve 105.000'in üzerine çıkmıştır. Bu başvuruların yüzde 75'i olağanüstü hal tedbirleri, özellikle de kamu görevinden çıkarılma ve tutukluluklar hakkındadır. AYM önündeki derdest başvuruların sayısı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine 47 devletten gelen ve derdest olan toplam başvuru sayısından daha yüksektir. Bu bağlamda, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi nezdinde Türkiye'ye karşı yapılan başvuruların büyük ölçüde son zamanlardaki olağanüstü hal tedbirleri doğrultusunda arttığını da belirtmeliyim.

2 Ocak 2017 tarihli ve 685 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile "İnceleme Komisyonu"nın kurulmasının, kamu görevinden çıkarılma gibi olağanüstü hal tedbirlerine karşı yapılan şikâyetlerin incelenmesi yolunda olumlu bir adım olduğu şüphesizdir. Komisyonun bu ay başvuruları kabul etmesi ve böylece AYM'nin iş yükünü hafifletmesi beklenmektedir.

AYM kendisine bireysel başvuru yapılmadan önce Komisyonun tüketilmesi gereken etkili bir yol olup olmadığına henüz karar vermemiştir. Bununla birlikte geçen ay Strazburg Mahkemesi, bir öğretmenin olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi ile ihraç edilmesini konu alan, Köksal / Türkiye (Başvuru No. 70478/16) davasında oybirliğiyle başvuruyu iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle kabul edilemez bulmuştur. Strazburg Mahkemesi başvurunun kararları idare mahkemelerinin yargısal denetimine tabi olan, İnceleme Komisyonuna başvurmuş olması gerektiğini belirtmiş, idare mahkemelerinin verdiği kararların bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesi önüne taşınabileceğini de ifade etmiştir.

Anayasa Mahkemesinin önündeki ikinci meydan okuma ise anayasal hak ve özgürlüklerin korunmasına yönelik mevcut hak-eksensli yaklaşımını sürdürmektir. Olağanüstü hal döneminde yapılan bireysel başvurularda Mahkeme, olağanüstü hal tedbirlerinin icap ve koşullarını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesini yorumlayacak ve uygulayacaktır.

9. Hasan Uzun / Türkiye, B. No: 10755/13, 30/04/2013.

10. Zeynep Mercan / Türkiye, B. No: 56511/16, 17/11/2016; Zihni / Türkiye, B. No: 59061/16, 29/11/2016.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 15. maddesiyle neredeyse aynı olan Anayasa'nın 15. maddesine göre, olağanüstü hallerde "durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir". Söz konusu madde ayrıca işkence yasağı, masumiyet karinesi, din ve vicdan özgürlüğü gibi sınırlanamayan mutlak hak ve özgürlüklere de yer vermektedir.¹¹

Saygıdeğer meslektaşlarım,

Geçen hafta AYM, darbe teşebbüsünde yer aldığı iddia edilen kişilerin tutukluluğuna ilişkin ilk bireysel başvuru hakkında karar vermiştir.¹² Bugün Resmi Gazete'de yayımlanan bu karar, benzer davalarda uygulanacak temel anayasal ilkeleri belirlemiş olması nedeniyle çok önemlidir.

Bu öncü kararda AYM kamu otoritelerinin olağanüstü hale yol açan tehlikelerin ortadan kaldırılmasıyla ilgili tedbirlerin alınması ve politikaların benimsenmesi konusunda çok geniş takdir yetkisine sahip olduklarının fakat bu yetkilerinin sınırsız olmadığını altını çizmiştir. Anayasa'da güvence altına alınan anayasal ilkeler ışığında bireysel başvuru konusu olağanüstü hal tedbirlerini incelemek AYM'nin görevidir.¹³

Bu bağlamda Mahkeme Anayasa'nın 15. maddesinin hükümlerini ilk defa sistematik biçimde yorumlayıp uygulamıştır. Mahkeme olağanüstü halde anayasal haklara herhangi bir müdahalenin 15. maddede belirtilen üç kriteri karşılaması gerektiğine dikkat çekmiştir. Başka bir deyişle, AYM olağanüstü hal tedbirleri ile ilgili bireysel başvurularda üç aşamalı test uygulamaktadır.

Öncelikle, bir olağanüstü hal tedbiri Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan sınırlanamaz, mutlak (çekirdek) haklar ile özgürlüklere müdahale teşkil etmemelidir. İkincisi, müdahale ya da kısıtlama milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerle aykırı olmamalıdır. Bu iki kriteri uygularken Mahkeme, Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer alan genişletilmiş, sınırlanamayan haklar ve özgürlükler listesine özel bir atıfta bulunmuştur. Üçüncüsü, sınırlanabilir haklar ve özgürlüklere getirilen herhangi bir kısıtlama durumun gerektirdiği ölçüde

11. Bkz. Vahit Bıçak & Zühtü Arslan, *Constitutional Law in Turkey*, Second Edition, (Kluwer Law International, 2016), s. 217-221.

12. Aydın Yavuz ve Diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017.

13. Aydın Yavuz ve Diğerleri, § 210.

olmalıdır. 15. madde altındaki son test aşaması çok iyi bilinen ölçülülük ilkesinin uygulanmasını içermektedir.¹⁴

AYM bu ilkeleri somut olaya uygulamak suretiyle başvurucunun tutukluluğunun kanuna aykırı olduğu ve 11 aylık tutukluluk süresinin makul olmadığı iddialarını kabul edilemez bulmuştur. Gerçekten de Mahkeme bu sonuca varırken Anayasa'nın 15. maddesine atıfta bulunmamıştır, çünkü bu iddiaları zaten olağanüstü halde olmayan zamanlarda yani normal hukuk rejiminde bile kabul edilemez bulmuştur. Diğer bir deyişle, bu iddialar zaten olağan hallerde uygulanan kabul edilebilirlik testini geçmeyi başaramamaktadır. Bundan dolayı Mahkeme başvurunun bu kısımlarını kabul edilemez ilan etmek için 15. maddeye değil de 13. maddeye dayanmıştır.¹⁵

Diğer yandan AYM, tutukluluğun uzatılmasına yapılan itirazların 8 ay 18 gün boyunca duruşmasız olarak incelendiği iddiasını kabul edilebilir bulmuştur. Mahkeme'ye göre bu durum Anayasa'nın 13. maddesinde güvence altına alınan ölçülülük ilkesini ihlal etmektedir. Nitekim Mahkeme daha önce olağan halde benzer olaylarda ihlal tespit etmiştir.

Ancak, başvurucunun tutukluluğunun uzatılması olağanüstü hal sırasında gerçekleştiği için, bu tedbir Anayasa'nın 15. maddesi doğrultusunda değerlendirilmelidir. Darbe teşebbüsünün ardından çok sayıda hâkim ve savcının görevden el çektilmesine ve yine çok sayıda kişinin tutuklanmasına dikkat çekmek suretiyle “durum”u değerlendiren Mahkeme, tutukluluk halinin duruşma yapılmaksızın 8 ay 18 gün sürdürülmesinin “durumun gerektirdiği ölçüde” bir tedbir olması nedeniyle ölçüsüz olmadığına karar vermiştir.¹⁶

AYM'nin bu yaklaşımının uluslararası insan hakları hukuku, özellikle de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihadıyla uyumlu olduğu kanaatindeyim.

Sonuç olarak, anayasa mahkemeleri olağanüstü hallerde çok zor, bir o kadar da kritik roller üstlenmektedirler. Böyle zamanlarda, anayasa mahkemelerine düşen görev, “olağanüstü hal anayasası” altında yürütmenin genişletilmiş yetkilerine saygı duyarken temel hakları korumaya çaba göstermektir.

Konuşmama Derrida'nın 11 Eylül'den sonra söylediklerini yineleyerek son vermek istiyorum: “Her zamankinden daha çok insan haklarının yanında durmalıyız.”

İlginiz için teşekkür ederim.

14. Aydın Yavuz ve Diğerleri, §§ 196-211.

15. Aydın Yavuz ve Diğerleri, §§ 301, 320.

16. Aydın Yavuz ve Diğerleri, §§ 350-359.



BEŞİNCİ BÖLÜM

2017 YILINDA MAHKEMENİN ÖNE ÇIKAN KARARLARI

I. NORM DENETİMİNE İLİŞKİN KARARLAR

1. Cumhurbaşkanlığı Bütçesine Örtülü Ödenek Tahsis Edilmesine İlişkin Karar

(E.2015/42, K.2017/8, 18/1/2017)

İptal Taleplerinin Gerekçeleri

Dava dilekçesinde özetle; parlamenter sistemi benimseyen 1982 Anayasası'na göre hükümet etme görev ve yetkisinin, siyasal sorumluluğu bulunan Bakanlar Kuruluna ait olduğu, Devlet istihbaratının oluşturulmasının, analizinin ve örtülü operasyonlara yetki verilmesinin hükümetin genel siyasetine ilişkin bulunduğu, hükümetin sorumluluğunda bulunan kapalı istihbarat ve kapalı savunma hizmetleri, Devletin millî güvenliği ve yüksek menfaatleri, Devlet itibarının gerekleri, siyasi, sosyal ve kültürel amaçlar ve olağanüstü hizmetlerle ilgili Devlet ve hükümet icapları ile örtülü operasyonlarda kullanılmak üzere Cumhurbaşkanlığı bütçesine örtülü ödenek konulmasının ve bu ödeneğin kullanılma yerinin, giderin kimin tarafından hangi esaslara göre yapılacağı, hesapların tutulma ve kapatılma yönteminin Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle belirlenip uygulanacak olmasının parlamenter demokrasinin gerekleriyle bağdaşmadığı, ayrıca hükümetin bu tür faaliyetlerinin TBMM üyelerine tanınan denetim araçlarıyla denetlenmesi mümkün olduğu halde Cumhurbaşkanının bu tür faaliyetlerinin denetlenmesinin de olanaksız olduğu, Cumhurbaşkanına örtülü ödenek tahsisi suretiyle Anayasa'da var olmayan bir yetki verildiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 6., 8., 98., 99., 100., 105. ve 112. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

A- Cumhurbaşkanlığı Bütçesine Örtülü Ödenek Tahsis Edilmesine İmkân Verilmesi

Dava Konusu Kural

Dava konusu kuralda, Cumhurbaşkanlığı bütçesine örtülü ödenek konulmasına imkân sağlanmaktadır.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Örtülü ödeneye ilişkin olarak Anayasa'da bir hüküm yer almadığı gibi kanun koyucunun bu hususta düzenleme yapmasını engelleyen bir Anayasa kuralı da bulunmamaktadır. Dolayısıyla kanun koyucunun takdir yetkisine dayanarak kimi kurum ve kuruluşlara örtülü ödenek tahsis edilmesine izin veren düzenlemeler yapması mümkündür. Kanun koyucunun bu husustaki takdiri örtülü ödenek tahsis edilecek kurum ve kişilerin tespitini de kapsamaktadır.

Yürütme organının diğer kanadını oluşturan Cumhurbaşkanının görev ve yetkileri ise Anayasa'nın 104. maddesinde düzenlenmektedir. Anılan maddenin birinci fıkrasında, Cumhurbaşkanının Devletin başı olduğu ve bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil edeceği; Anayasa'nın uygulanmasını, Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözeteceği belirtilmektedir. Anayasa'nın 104. maddesinin ikinci fıkrasında, Cumhurbaşkanının temsil ve gözetme görevlerini yerine getirebilmesi amacıyla kullanacağı yetkiler ve yapacağı görevler, yasama, yürütme ve yargıya ilişkin olmak üzere üç başlık altında sayılmaktadır. Anayasa'nın 104. maddesinin son fıkrasında ise Cumhurbaşkanının, ayrıca Anayasa'da ve kanunlarda verilen seçme ve atama görevleri ile diğer görevleri yerine getireceği ve yetkileri kullanacağı belirtilmek suretiyle kanunlarla Cumhurbaşkanına başka görevler verilebilmesine de imkân sağlanmaktadır.

Anayasa koyucu, Anayasa ve ilgili kanunlarla Cumhurbaşkanına tanınan ve Başbakan ve ilgili bakanın imzalarını gerektirmeyen yetkilerin Devletin başı sıfatıyla, Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil eden, Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözetmekle görevli olan ve siyaseten sorumlu olmayan Cumhurbaşkanınca kullanılmasını öngörmüştür.

Dava konusu kuralla Cumhurbaşkanlığı bütçesine konulması öngörülen örtülü ödeneğin, Anayasa'da ve ilgili kanunlarda Cumhurbaşkanına tanınan görev ve yetkiler kapsamında kullanılabileceği, işin doğası gereğidir. Cumhurbaşkanlığına örtülü ödenek tahsis edilmesi, tek başına yapabileceği işlemler listesinin artması sonucunu doğurmamaktadır. Dava konusu kurallar, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerinde herhangi bir değişiklik de öngörmemektedir. Cumhurbaşkanınca tek başına kullanılabilecek yetkiler aynen varlığını korumaya devam etmektedir. Anayasa'da münhasıran Cumhurbaşkanına tanınan görev ve yetkiler çerçevesinde kullanılmak üzere Cumhurbaşkanlığı bütçesine örtülü ödenek tahsis edilmesi, sorumsuz işlemler alanının genişletildiği anlamına gelmez.

Dava konusu kuralda Cumhurbaşkanlığı bütçesine konulması öngörülen örtülü ödenek, Cumhurbaşkanının tek başına kullandığı yetkilere ilişkin faaliyetlerde kullanılabilecektir. Bu faaliyetler için harcanan örtülü ödeneğin soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturmasına konu edilememesi, anılan mekanizmaların Anayasa’da sadece hükümetin denetlenmesi araçlarından sayılmasının doğal bir sonucudur.

Cumhurbaşkanlığı bütçesine konulan örtülü ödeneğin, soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturmasına konu olamaması, dava konusu kuraldan değil, doğrudan Anayasa’dan kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla dava konusu kurallar uyarınca Cumhurbaşkanlığı bütçesine konulacak örtülü ödeneğin, Başbakan ve bakanların sorumluluğunu gerektiren faaliyetlerde kullanılması söz konusu olmadığından bu harcamaların soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturmasına konu edilememesinde Anayasa’ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Ayrıca Cumhurbaşkanına verilen görev ve yetkilerin, örtülü ödenek tahsisini gerektirip gerektirmediğinin takdiri kanun koyucuya ait olup anayasallık denetiminin kapsamı dışında kalmaktadır.

Bu durumda, Anayasa’da Cumhurbaşkanlığı bütçesine örtülü ödenek konulmasını engelleyen bir anayasal hükmün varlığı tespit edilemediğinden kanun koyucunun yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca takdir yetkisine dayanarak bu yolda düzenleme yapmasında Anayasa’ya aykırı bir yön saptanmamıştır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’ya aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

B- Cumhurbaşkanlığı Bütçesinde Yer Alan Örtülü Ödeneğin Kullanılma Usul ve Esaslarının Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Belirlenmesi

Dava Konusu Kural

Dava konusu kuralda, Cumhurbaşkanlığı bütçesinde yer alan örtülü ödeneğin kullanılma yeri, giderin kimin tarafından yapılacağı, hesapların tutulma ve kapatılma yöntemi, gideri yapanın değişmesi halinde yeni yetkiliye hangi belgelerin aktarılacağı ve örtülü ödeneğe ilişkin giderlerin hangi esaslara göre gerçekleştirileceği ve ödeneceği hususlarının Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile belirlenmesi öngörülmektedir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa koyucunun açıkça kanunla düzenlenmesini öngördüğü konularda, yasama organının temel kuralları saptadıktan sonra, uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamaz.

Örtülü ödeneğin kanunla düzenlenmesini öngören bir hüküm Anayasa’da yer almadığından örtülü ödeneye ilişkin düzenleme yetkisinin idareye bırakılması mümkündür. Bu itibarla, Başbakanlık ve ilgili diğer idarelerin bütçelerinde yer alan örtülü ödenekler yönünden Başbakan, Maliye Bakanı ve ilgili Bakanlar tanınan düzenleme yetkisinin Cumhurbaşkanlığı bütçesindeki ödenekler bakımından Cumhurbaşkanı tarafından kullanılmasının öngörülmesi kanun koyucunun takdirindedir. Dava konusu kuralla, bu hususlarla ilgili düzenleme yetkisinin Cumhurbaşkanlığına bırakılması yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamaz.

Anayasa’nın 107. maddesinde, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluşu, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemlerinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği kurala bağlanmıştır.

İdarenin düzenleme yetkisi yasama yetkisinden farklı olarak asli değil, türevsel niteliktedir. Buna göre, yürütme organının bir konuda düzenleme yapabilmesi için yasama organınca yetkilendirilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte Anayasa’nın 107. maddesinde, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri yönünden bu kurala bir istisna getirilmekte ve Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluşu, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemlerinin, yasama organının yetkilendirmesine ihtiyaç duyulmaksızın doğrudan Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmesi öngörülmektedir.

Anayasa’nın 107. maddesinde belirtilen hususlara ilişkin düzenleme yetkisi asli bir yetki olarak Cumhurbaşkanlığına tanınmış ise de bu hüküm, Anayasa ve ilgili kanunlarla Cumhurbaşkanına verilen görevler kapsamında TBMM tarafından Cumhurbaşkanına düzenleme yetkisi verilemeyeceği anlamına gelmemektedir. Kanun koyucunun, Cumhurbaşkanının görev alanına giren konularla ilgili yukarıda belirtilen çerçevede Cumhurbaşkanına düzenleme yetkisi tanınması Anayasa’nın 107. maddesine aykırı olmaz.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’ya aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

2. Millî Eğitim Bakanlığı Merkez Teşkilatına Bağlanan Kurumlara Yapılacak Atama ve Görevlendirmelere İlişkin Karar (E.2016/164, K.2017/75, 15/3/2017)

Başvuru Gerekçesi

Başvuru kararında özetle; itiraz konusu kurallarla, doğrudan Millî Eğitim Bakanlığı merkez teşkilatına bağlanan kurumları belirleme ve bu kurumlara yapılacak öğretmen atamaları ile yönetici görevlendirmeleri konularında sınırları belirli olmayan, herhangi bir ölçüte dayanmayan çok geniş bir yetkinin Bakana tanındığı, bu atama ve görevlendirmelerde 652 sayılı KHK'nın, Devlet Memurları Kanunu'nun ve diğer mevzuatın sınavlar ve atanmaya ilişkin hükümlerinin uygulanmayacağına da belirtilmesi suretiyle Bakana tanınan söz konusu yetkinin kapsam ve sınırlarındaki belirsizliğin arttığı, temel ilkeleri konulmaksızın, çerçevesi çizilmeksizin böyle bir yetkinin yürütme organına verilmiş olmasının hukuk devletinin gereklerinden olan belirlilik, yasama yetkisinin devredilemezliği ile kamu görevlilerinin atanma ve özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi ilkelerine aykırı olduğu belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 2., 7. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

A- Bakanlık Merkez Teşkilatına Bağlanan Kurumlara Yapılacak Atama ve Görevlendirmelerde Bakanın Yetkili Kılınması

İtiraz Konusu Kural

İtiraz konusu kural, Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlara yapılacak öğretmen atamalarının ve yönetici görevlendirmelerinin Bakan tarafından yapılacağını hükme bağlamaktadır.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu kurala ilişkin özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Yasama yetkisinin devredilemezliği ve kanuni düzenleme ilkeleri uyarınca, kanun koyucunun temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden yürütmeye yetki vermemesi, sınırsız ve belirsiz bir alanı yürütmenin düzenlemesine bırakmaması gerekir. Bununla birlikte, yasama organı gerektiğinde sınırlarını belirlemek koşuluyla bazı konuların düzenlenmesini idareye bırakabilir. Buna göre ekonomik, teknik veya benzeri alanlarda temel kurallar belirlendikten sonra ayrıntıların düzenlenmesinin idareye bırakılması, yasama yetkisinin

devri olarak nitelendirilemeyeceği gibi kanuni düzenleme ilkesine aykırılık da oluşturmaz.

Anılan kuralda hangi kurumlara, hangi makam tarafından atama yapılabileceği ve yönetici görevlendirilebileceği açıkça belirtilmiştir. Bu itibarla atama yetkisinin, 652 sayılı KHK'nın 4. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca Bakanlık teşkilatının en üst amiri olan ve Bakanlık icraatından ve emri altındakilerin faaliyet ve işlemlerinden Başbakan'a karşı sorumlu bulunan Bakana verilmiş olmasında Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Atama ve görevlendirme için gerekli koşullar kuralda belirtilmemiş olmasına karşılık Devlet Memurları Kanunu'nun 48. ve 88. maddeleri ile Milli Eğitim Temel Kanunu'nun 43. maddesinde öğretmen olarak atanabilmek veya yönetici şeklinde görevlendirilebilmek için gerekli yasal şartlar düzenlenmiştir.

Aksine bir hüküm bulunmadığı sürece, anılan kanunlarda belirtilen söz konusu şartlar, Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlara yapılacak öğretmen atamalarında ve yönetici görevlendirmelerinde de aranacaktır. Bu itibarla, kanun koyucu tarafından yürütme organına tanınan yetkinin sınırlarının belirli olduğu ve temel ilkelerinin kanunla belirlendiği açıktır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'ya aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

B- Öğretim Üyeleri ile Bakanlıkta Görev Yapmakta Olan Öğretmenlerin Bakanlık Merkez Teşkilatına Bağlanan Kurumlara Yapılacak Atama ve Görevlendirmelerinde Mevzuatın Sınavlar ve Atanmaya İlişkin Hükümlerinin Uygulanmaması

İtiraz Konusu Kural

İtiraz konusu kural, öğretim üyeleri ile Bakanlıkta görev yapmakta olan öğretmenlerin Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlara atanma ve görevlendirilmelerinde 652 sayılı KHK'nın, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun ve diğer mevzuatın sınavlar ve atanmaya ilişkin hükümlerinin uygulanmayacağını düzenlemektedir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu kurala ilişkin özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

İtiraz konusu kurala göre Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlara öğretmen atamalarında ve yönetici görevlendirmelerinde 652 sayılı KHK'nın, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun ve diğer mevzuatın sınavlar ve atanmaya ilişkin hükümleri geçerli olmaya devam edecek olmakla birlikte yalnızca öğretim üyeleri ile Bakanlıkta görev yapmakta olan öğretmenlerin atama ve görevlendirmelerinde anılan hükümler uygulanmayacaktır. Muafiyetin kapsamı ise 652 sayılı KHK ve 657 sayılı Kanun olmak üzere tüm mevzuatın yalnızca sınavlar ve atanmaya ilişkin hükümleridir. Sınavlar ve atanma hâricindeki konuları düzenleyen ilgili hükümler ise uygulanmaya devam edilecektir.

Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlarda ayrıca bir yönetici kadrosunun bulunmaması sebebiyle yöneticilerin *"atanması"* değil *"görevlendirilmesi"* mümkündür. Bu nedenle itiraz konusu kuralın, öğretim üyeleri ile Bakanlıkta görev yapmakta olan öğretmenlerin Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlara öğretmen olarak atanmalarında mevzuatın atanmaya ilişkin hükümlerinin, yönetici şeklinde görevlendirilmelerinde ise mevzuatın sınavlara ilişkin hükümlerinin uygulanmayacağı şeklinde anlaşılması gerekmektedir. Bir başka deyişle uygulanmayacak hükümlerin kapsamı yapılacak işlemin niteliğine, öğretmen ataması veya yönetici görevlendirmesi olup olmamasına göre farklılık göstermektedir.

"Bakanlıkta görev yapmakta olan öğretmenler..." ibaresi, Bakanlık merkez ve taşra teşkilatı ile yurt dışı teşkilatında çalışan öğretmenlerin tamamını kapsamakta olup bunlar, öğretmen olarak atanabilmeye ilişkin gerek 657 sayılı Kanun'da ve 652 sayılı KHK'da, gerekse diğer mevzuatın atanmaya ilişkin hükümlerini önceden yerine getirmek suretiyle öğretmen olarak atanmış kimselerdir. Bu itibarla kuralda yer alan *"atanma"* kavramının, Bakanlıkta görev yapan öğretmenler yönünden, ilk kez memuriyet görevine atanmaya ilişkin olmayıp yer değiştirme suretiyle atanmayı ifade ettiği anlaşılmaktadır.

Bakanlıkta görev yapmakta olan öğretmenlerin, Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlara atanmalarında, yalnızca yer değiştirme suretiyle atanmaya ilişkin mevzuatta yer alan koşullardan muaf tutulmaları, öğretmen olarak atanabilmek için gerekli tüm koşulları öncesinde yerine getirmiş olmaları karşısında, herhangi bir belirsizliğe veya keyfiliğe yol açmamakta, yasama yetkisinin devredilemezliği ve kanuni düzenleme ilkelerine aykırılık taşımamaktadır.

Kuralda yer alan “Öğretim üyeleri” kavramı da Yükseköğretim Kanunu’nun 23 ila 26. maddelerinde belirtilen koşulları gerçekleştirmek suretiyle öğretim üyeliğine atanmış, yükseköğretim kurumlarında görevli profesör, doçent ve yardımcı doçentleri ifade etmektedir. Bu itibarla öğretmenlerle benzer şekilde eğitim-öğretim görevini yerine getiren akademisyenlerin, üniversitelerde edindikleri bilgi, beceri ve tecrübelerden Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlarda yararlanılmasını temin etmek amacıyla öğretmen olarak atanmalarında mevzuatın atanmaya ilişkin hükümlerinin uygulanmayacağına öngörülmesi, ilk kez memuriyet görevine atanabilmek için gerekli tüm koşulların öncesinde yerine getirilmiş olması karşısında herhangi bir belirsizliğe veya keyfiliğe yol açmamaktadır.

Öğretim üyeleri ile Bakanlıkta görev yapmakta olan öğretmenlerin, Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlara yönetici olarak görevlendirilmelerinde uygulanmayacak hükümler ise, mevzuatın sınavlara ilişkin hükümlerinden ibarettir. Yönetici olarak görevlendirilebilmek için gerekli olduğu mevzuatta belirtilen sınav hâricindeki şartların tamamının, Bakanlıkta görev yapmakta olan öğretmenlerin ve öğretim üyelerinin, Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlara yönetici olarak görevlendirilebilmeleri yönünden de aranmasında yasal bir engel bulunmamaktadır.

Yürüttüğü hizmetin niteliği gereğince Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlara yapılacak atama ve görevlendirmelerde genel koşullardan vazgeçilmesi, farklı şartların belirlenmesi ve bu bağlamda mevzuatın atanma ve sınavlara ilişkin hükümlerinin belirli özelliklere sahip kişiler yönünden aranmaması kanun koyucunun takdir yetkisindedir. Söz konusu muafiyetin hangi konudaki hükümlere, hangi kurumlara yönelik atama ve görevlendirmelere ilişkin olduğu ve muafiyetten kimlerin yararlanacağına belirlenmiş olması karşısında yürütme organına bırakılan düzenleme yetkisinin kapsamının ve sınırlarının belirsiz, temel ilkelerinin belirlenmemiş olduğundan söz edilemez. Yürütme organınca hazırlanacak düzenleyici işlemlerle öğretim üyeleri ile Bakanlıkta görev yapmakta olan öğretmenlerin Bakan onayıyla doğrudan Bakanlık merkez teşkilatına bağlanan kurumlara yapılacak atanma ve görevlendirilmelerinde özel koşulların öngörülebilmesi, atanma ve görevlendirilme sürecine ilişkin ayrıntıların belirlenmesi mümkündür.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’ya aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

3. Mükelleflerin Beyan Ettikleri Matrahlar ve Bu Matrahlar Üzerinden Tarh Edilen Vergilere Karşı Dava Açamayacaklarını Öngören Kurala İlişkin Karar (E.2017/24, K.2017/112, 14/6/2017)

İtiraz Konusu Kural

İtiraz konusu kuralda, mükelleflerin beyan ettikleri matrahlar ve bu matrahlar üzerinden tarh edilen vergilere karşı dava açamayacakları öngörülmektedir.

Başvuru Gerekçesi

Başvuru kararında özetle, kanuni süresinde ihtirazi kayıtla verilen beyanname üzerine tahakkuk eden vergilere karşı dava açılabilmesine rağmen, itiraz konusu kural uyarınca beyan dönemi dışında verilen ve uygulamada düzeltme beyannamesi olarak bilinen beyannamelere ihtirazi kayıt konulamayacağı ve dolayısıyla bu tür beyannamelere karşı dava açılmayacağı, bu durumun kanun önünde eşitlik, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerine aykırı olduğu ve hak arama hürriyetini sınırlandırdığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 10., 13. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Vergi mevzuatının uygulanması sonucunda tesis edilen ve idari davaya konu edilebilecek işlemler 213 sayılı Kanun'un 378. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre vergi mahkemesinde dava açılabilmesi için verginin tarh edilmesi, cezanın kesilmesi, tadilat ve takdir komisyonu kararlarının tebliğ edilmiş olması, tevkif yoluyla alınan vergilerde istihkak sahiplerine ödemenin yapılmış olması ve ödemeyi yapan tarafından verginin kesilmiş olması zorunludur. Maddenin itiraz konusu kuralı da içeren ikinci fıkrasında ise mükelleflerin beyan ettikleri matrahlar ve bu matrahlar üzerinden tarh edilen vergilere karşı dava açamayacakları ancak bu Kanun'un vergi hatalarına ait hükümlerinin saklı olduğu hükme bağlanmıştır.

Beyana dayalı vergilendirme mükellefe güven üzerine inşa edilmiştir. Bu sistemde her mükellef kendi vergisinin matrahını bizzat kendisi hesaplamaktadır. İdare de mükellef tarafından beyan edilen bu matrah

üzerinden tarhiyat yapmaktadır. İtiraz konusu kural ile temelde yasaklanan, mükelleflerin kendi beyanlarına karşı dava açmalarıdır.

Mükelleflerin beyan ettikleri matrahlara ve bu matrahlar üzerinden tarh edilen vergilere karşı dava açamamalarını öngören itiraz konusu kuralın, "*mahkemeye erişim hakkı*"na ve dolayısıyla da adil yargılanma hakkına yönelik bir müdahale olduğu açıktır. Türk vergi sisteminde benimsenen tarh usulü, beyannameye dayalı tarhtır. Bu tarh usulünde mükellef, matrahını beyan etmekte ve idare beyan edilen bu matrah üzerinden tarhiyat işlemini gerçekleştirmektedir. İtiraz konusu kural ile mükelleflerin kendi beyanlarına karşı dava açmaları yasaklanmaktadır. Nitekim kişinin kendi beyanına karşı dava açmasında hukuki yarar da bulunmamaktadır. İtiraz konusu kuralın devamındaki cümlede yer alan "*Bu Kanunun vergi hatalarına ait hükümleri mahfuzdur*" hükmüyle, yalnızca vergi hatalarının bu kuralın istisnası olduğu belirtilmektedir.

Uygulamada ortaya çıkan ve 6.1.1982 tarihli ve 2577 sayılı Kanun'un 27. maddesinin (4) numaralı fıkrasında dolaylı olarak düzenlenen ihtirazi kayıtlarla verilen beyannamelere karşı dava açılabilmesi de kuralın diğer istisnasını oluşturmaktadır.

İtiraz konusu kural, mükelleflerin gelirinin istisna, muafiyet v.b. nedenlerden dolayı vergiye tabi olup olmadığı konusunda şüpheye düştükleri matrahları için iddia ve savunmalarını bir yargı mercii önünde ileri sürebilmeleri imkânını sınırlamaktadır. Ancak istisnaları ile birlikte değerlendirildiğinde kuralın, mahkemeye erişim hakkının özüne dokunmadığı ve hak arama özgürlüğünü ölçüsüz bir şekilde engellemediği anlaşılmaktadır.

Uygulamada hangi tür beyannamelere ihtirazi kayıt konulabileceği; kanuni süresi içinde veya kanuni süresinden sonra verilen beyannamelere ihtirazi kayıt konulup konulamayacağı hususlarından dolayı dava açma hakkının tanınıp tanınmayacağı sorunu ise doğrudan doğruya itiraz konusu kuralla ilişkili olmayıp ihtirazi kaydın kapsamı ile ilgilidir. Somut olayda da olduğu gibi, ihtirazi kaydın uygulamada ortaya çıkan ve düzeltme beyannamesi olarak adlandırılan beyannamelere konulup konulamayacağı; konulabilse dahi dava açma hakkını tanıyıp tanımayacağı esasında itiraz konusu kuralın değil, kuralın istisnasının kanuni dayanağı olan 2577 sayılı Kanun'un 27. maddesinin (4) numaralı fıkrasının yorumundan kaynaklanmaktadır.

Öte yandan kanuni süresinden sonra verilen beyannamelere ihtirazi kayıt konulup konulamaması hususunun içtihat farklılığına neden olduğu

gerekçesiyle Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de herhangi bir düzenlemenin mahkemeler arasında içtihat uyumsuzluklarına neden olması yargılama hukukunun doğası gereği her zaman mümkün olup bu durumun anayasal bir sorun oluşturması söz konusu değildir. Kaldı ki hukuk sistemi içerisinde mahkemeler arasındaki içtihat uyumsuzluklarını çözecek hukuki yollara yer verilmiştir.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'ya aykırı bulunmayarak itirazın reddine karar verilmiştir.

4. Aynı İhracatçı Birliğinde İki Dönemden Fazla Başkanlık Yapılamayacağını Düzenleyen Kurala İlişkin Karar

(E.2017/26, K.2017/116, 12/7/2017)

İtiraz Konusu Kural

İtiraz konusu kuralda, bir kişinin aynı ihracatçı birliğinde, Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en fazla iki dönem başkanlık yapabileceği ve bir daha aynı göreve yeniden seçilemeyeceği hüküm altına alınmaktadır.

Başvuru Gerekçesi

Başvuru kararında özetle, Anayasa'nın 135. maddesinde, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının organlarının kendi üyeleri tarafından seçilmesi öngörülerek üyeler bakımından seçme; adaylar bakımından ise seçilme hakkının tanındığı, üst üste iki dönem ihracatçı birliklerinde yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanların bir daha bu göreve seçilemeyeceğine yönelik yasaklamanın, demokratik hakların kullanılmasını engelleyici nitelikte olduğu, seçme ve seçilme hakkını ölçsüz bir şekilde sınırlandırdığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 6., 13. ve 135. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının organlarının görev süresiyle ilgili olarak Anayasa'da herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Kanun koyucu, Anayasa'da belirtilen esaslara aykırı olmamak kaydıyla, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları ile ilgili

olarak Anayasa’da yer almayan konulara ilişkin düzenleme yapma yetkisine sahiptir. Bu bağlamda, bir kişinin, aynı ihracatçı birliğinde yönetim kurulu başkanlığının iki dönemle sınırlandırılması kanun koyucunun takdir yetkisindedir. Bununla birlikte kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekmektedir.

Meslek kuruluşları veya üst kuruluşlarında yöneticilik görevlerine süre sınırlaması getiren kuralların, uzun süre aynı görevde kalmanın meydana getireceği sakıncaların önlenmesi, fırsat eşitliğinin sağlanması ve yönetime dinamizm getirilmesi gibi amaçlarla ihdas edilen kuralda kamu yararına aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Öte yandan kuralla, sadece aynı ihracatçı birliğinde iki dönemden fazla başkanlık yapmak yasaklandığından, bu sürenin sonunda kişinin aynı ihracatçı birliğinde yönetim kurulu üyesi olarak görev yapmasına veya farklı bir ihracatçı birliğinde başkan olmasına herhangi bir engel bulunmamaktadır. Sınırlamanın getiriliş amacı da dikkate alındığında, aynı birlik başkanlığı için getirilen iki dönemlik sınırlamanın ölçüsüz olduğu söylenemez.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’ya aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

5. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hakkında Kanun’un Bazı Maddelerine İlişkin Karar

(E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017)

A. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Yer ve Güzergâhının Mahallin En Büyük Mülki Amiri Tarafından Belirlenmesi

İptal Taleplerinin Gerekçesi

Dava dilekçesinde ve başvuru kararında özetle, kuralla toplantı ve gösteri yürüyüşünün yer ve güzergâhının belirlenmesinde mahallin en büyük mülki amirine geniş takdir yetkisi tanındığı ve toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının gösterinin yapılacağı alanın belirlenmesini de kapsadığı, bunların mülki amiri tarafından belirlenmesinin hakkın özünü zedelediği, bu yetkinin zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaca cevap vermediği ve demokratik toplum düzeni bakımından gerekli olmadığı belirtilerek kuralın Anayasa’nın 2., 5., 11., 12., 13., 26., 34. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali İstenen Kural

Kuralla, toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhının mahallin en büyük mülki amiri tarafından belirleneceği öngörülmektedir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu kurala ilişkin özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının amacı ve mahiyeti dikkate alındığında bu hakkın, toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânı seçme serbestisini de kapsadığı anlaşılmaktadır. Zira toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemenin amacı bir fikri açıklamak, ortak çıkarları savunmak, belli fikir ve kanaatler çerçevesinde kamuoyu oluşturmak ve siyasal karar organlarını etkilemek olup gösteri ve toplantı yürüyüşünün düzenlendiği mekân, açıklanan düşüncenin muhataplarına ulaşabilmesi ve tesir oluşturabilmesi bakımından önem taşımaktadır. Bu nedenle toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânın seçiminin kural olarak düzenleyicilerin takdirinde olması gerekmektedir. Bu itibarla bireylerin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyecekleri yeri belirleme serbestisini sınırlayan düzenlemeler bu hakka müdahale niteliği taşır.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılabilecek alanların mahallin en büyük mülki amirince belirlenen yer ve güzergâhla sınırlandırılmasının bireylerin toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânı seçme hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır.

Demokratik toplum bakımından taşıdığı öneme rağmen bu hak sınırsız olmayıp Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen güvencelere uygun olmak koşuluyla birtakım kısıtlamalara tabi tutulabilir.

Anayasa, kanun koyucunun kamu düzeninin korunması amacıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılabilecek yerlerin belirlenmesi bakımından söz konusu hakkın sınırlandırabilmesini mümkün kılmaktadır.

Bununla birlikte toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, demokratik toplumun vazgeçilmez bir unsurudur. Demokratik bir toplumda bu hakka müdahale edilebilmesi ancak zorlayıcı nedenlerin varlığına bağlıdır.

Mahiyeti, amacı, büyüklüğü ve katılımcı sayısı itibarıyla ciddi tedbirler alınmasını gerektiren toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin bu tedbirlerin gereği gibi alınmasını güçleştiren yerlerde yapılmasının kamu düzenini bozucu nitelikleri dikkate alındığında mahallin en büyük amirine toplantı

ve gösteri yürüyüşlerinin yapılabileceği yer ve güzergâhları belirleme yetkisi tanınmasının demokratik toplumda gerekli olmadığı sonucuna ulaşamaz.

Kanun'un 6. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca bu yetkinin kullanımına ilişkin karar alım sürecine siyasi partiler, sendikalar, meslek kuruluşları ve ilgili belediyelerin de katılması sağlanmaktadır.

Öte yandan mülki amirin, bu yetkisini düzenleyicilerin mekân tercih etme serbestisine saygı gösterecek şekilde kullanması gerekeceği tabiidir. Yer ve güzergâh tayininde toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemek isteyen bireylerin mekân seçme serbestisine sahip olmalarındaki bireysel yarar ile kamu düzeninin ve üçüncü kişilerin haklarının korunmasındaki kamusal yarar arasındaki hassas dengenin gözetilmesi ölçülülük ilkesinin bir gereğidir.

Son olarak mülki amirin takdiri sınırsız olmayıp alacağı kararın idari yargı yerlerince denetlenerek gerekirse iptal edilebileceği açıktır. Dolayısıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhını belirleme yetkisinin mülki amire tanınması suretiyle toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına yapılan müdahale ölçüsüz değildir.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13., 26. ve 34. maddelerine aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

B. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Yer ve Güzergâhının Belirlenmesinde Vatandaşların Günlük Yaşamlarının Zorlaştırılmaması Kriterinin Getirilmesi

İptal Talebinin Gerekçesi

Dava dilekçesinde özetle, toplantı ve gösteri yürüyüşünün vatandaşların günlük yaşamını belli ölçüde etkilemesinin işin mahiyeti gereği olduğu, bu nedenle sınırlamanın "zorlayıcı bir sosyal ihtiyaca" cevap vermediği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 5., 26. ve 34. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali İstenen Kural

Kuralla, mahallin en büyük mülki amirinin, toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhını belirlerken "*vatandaşların günlük yaşamının zorlaştırılmaması*" kriterini de gözetmesi öngörülmektedir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu kurala ilişkin özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenebilecek yer ve güzergâhın vatandaşların günlük yaşamlarının zorlaştırmayacak şekilde belirlenecek olması, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenebilecek mekânların sınırlandırılmasına yol açacağından bu hakka yönelik bir müdahale niteliği taşımaktadır.

Kuralla başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Bir kamusal alanda toplantı ve gösteri yürüyüşünün düzenlenmesinin bu alanı farklı amaçlarla kullanan kişilerin hak ve özgürlüklerini kısıtlaması, o alanda toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılmasının yasaklanmasını gerektirmez. Her iki kesimin de haklarını kullanmalarını temin edecek uygun bir çözümün bulunması gerekmektedir.

Demokratik bir toplumda toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına ancak zorlayıcı nedenlerin bulunması koşuluyla müdahalede bulunulabilir. Bir yerde toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenmesinin vatandaşın gündelik yaşamını zorlaştırmasının, o yerin toplantı ve gösteri yürüyüşlerine kapatılmasını haklılaştırabilmesi için gündelik yaşamın *"aşırı ve katlanılamaz derecede"* zorlaşması gerekmektedir. Dava konusu kurallarda ise gündelik yaşamın etkilenme boyutuna yönelik herhangi bir ölçüt getirilmemiştir. Kural bu hâliyle demokratik toplumda hoşgörüyü karşılanması gereken birtakım zorluklar gözetilerek toplantı veya gösteri yürüyüşü mekânlarının sınırlandırılmasına da imkân tanımaktadır. Bu ise toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahaleyi demokratik bir toplumda gerekli olmaktan çıkarmakta ve ölçüsüz hâle getirmektedir.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13., 26. ve 34. maddelerine aykırı olup iptaline karar verilmiştir.

C. Mülki Amirin, Görüşüne Başvuracağı Siyasi Partilerin TBMM'de Grubu Bulunanlarla Sınırlanmış Olması

İptal Talebinin Gerekçesi

Dava dilekçesinde özetle, diğer siyasi partilerin göz ardı edilmesinin hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmadığı ve eşitlik ilkesi zedelediği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 10. ve 68. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali İstenen Kural

Kuralla, mahallin en büyük mülkî âmirinin il ve ilçelerde toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhlarını belirlerken sadece TBMM'de grubu bulunan siyasi partilerin il ve ilçe temsilcilerinin görüşlerini alması öngörülmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu kurala ilişkin özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Ülkemizde yasal olarak kurulmuş ve faaliyette bulunan siyasi partilerin tümünün görüşüne başvurulmasının yaratacağı zorluklar dikkate alındığında görüşüne başvurulacak siyasi partilerin TBMM’de grubu bulunanlarla sınırlandırılması kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamındadır. Bu nedenle kural, hukuk devleti ilkesine aykırı değildir.

Öte yandan TBMM’de grubu bulunan partiler ile diğer partilerin demokratik temsil gücünün aynı olmadığı açıktır. Kanun koyucunun, objektif bir ölçüt niteliği taşıyan demokratik temsil gücünü esas alarak TBMM’de grubu bulunan siyasi partileri farklı kurallara tabi kılması eşitlik ilkesini zedelemeyebilir. Bu bağlamda mahallin en büyük mülki amirinin il ve ilçelerde toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhlarını belirlerken TBMM’de grubu bulunan siyasi partilerin il ve ilçe temsilcilerinin görüşlerinin alınmasını öngören dava konusu kuralın eşitlik ilkesine aykırı olduğu söylenemez.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa’nın 2. ve 10. maddelerine aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

D. Toplantı ve Gösterilerin Güneşin Batmasından Sonra Dağılması Zorunluluğu**İtirazın Gerekçesi**

Başvuru kararında özetle, günümüzün koşulları ve teknolojik imkânları göz önünde bulundurulduğunda gece ile gündüz arasında ayırım yapılmasının bir anlamının kalmadığı, toplanma hakkına zaman yönünden meşru olmayan sınırlamalar getirilemeyeceği, konusu ve amacının gerekli kılması durumunda gece saatinde yapılan toplantıların da “barışçıl toplanma özgürlüğü” kapsamında korunması gerektiği belirtilerek kuralın Anayasa’nın 2., 5., 11., 12., 13., 26., 34. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz Konusu Kural

Kuralla, açık alanlardaki toplantı veya yürüyüşlerin güneşin batmasından sonra devam etmesi yasaklanmaktadır.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu kurala ilişkin özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin açık alanlarda güneşin batışıyla sınırlandırılmasının, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale niteliği taşıdığı açıktır.

Gece vaktinde toplantı veya gösteri yürüyüşü düzenlenmesi, evlerinde istirahat eden insanların huzur ve sükûnet içinde dinlenmelerine engel teşkil edebilir. Bu risk özellikle gecenin ilerleyen saatlerinde daha da artabilmektedir. Aynı şekilde gece saatlerinde toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının devlete yüklediği pozitif ödevlerin yerine getirilmesinde ve dolayısıyla kamu düzeninin korunması için gereken önlemlerin alınmasında güçlükler yaşanabilir. Dolayısıyla gerek başkalarının gece vaktinde rahatsız edilmesini önlemek gerekse kamu düzeninin bozulmasını engellemek amacıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının sınırlanması gerekli hâle gelebilir.

Bununla birlikte kamu düzeni bakımından tehdit oluşturmayan ve barışçıl niteliğini koruyan toplantıların sırf güneşin batışından sonraki döneme sarkmış olması nedeniyle dağılmasının demokratik bir toplumda gerekli olduğu söylenemez.

Öte yandan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının mahiyeti ve demokratik toplum bakımından önemi gözetildiğinde havanın kararmasından sonra toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenmesinin kategorik olarak yasaklanması, hakkın gereğinden fazla sınırlandırılması sonucunu doğurabilecek niteliktedir. Toplantının türü, mahiyeti, kapsamı, amacı, biçimi, katılanların sayısı, yapıldığı zaman dilimi gibi etkenler göz önünde bulundurulmak suretiyle toplantının güneş battıktan sonra devam etmesinin kamu düzenini etkileyip etkilemediği, başkalarının hak ve özgürlüklerini zedeleyip zedelediği değerlendirildikten sonra yasaklama kararı verilmesinin gerekip gerekmediğine ilişkin değerlendirme yapılmasına imkân tanınmadan açık alanlardaki toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin güneşin batmasından sonra devam etmesinin mutlak olarak yasaklanması, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahaleyi orantısız kılmaktadır. Bu şekildeki kategorik bir yasağın özellikle insanların nispeten günlük aktivitelerine devam ettiği akşam saatleri bakımından daha da sorunlu hâle geldiği ifade edilmelidir.

Bu bağlamda itiraz konusu kuralla toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahale demokratik bir toplumda gerekli ve orantılı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13., 26. ve 34. maddelerine ayrı görülerek iptaline karar verilmiştir.

E. Kırk Sekiz Saat Öncesinden Bildirim Şartı Öngörülmesi

İtirazın Gerekçesi

Başvuru kararında özetle, bildirimle ilişkin şekil şartlarının toplantı düzenleme hakkının kullanımını zorlaştırdığı ve bildirim şartını izne dönüştürdüğü, ani gelişen ve bildirimde bulunulması imkânı bulunmayan olaylar üzerine düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin kanunsuz hâle geldiği, spontane gelişen tepkilerin de toplantı özgürlüğü kapsamında koruma görmesi gerektiği belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 5., 11., 12., 13., 26., 34. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz Konusu Kural

Kanun'un 10. maddesiyle toplantı yapılabilmesi bildirim usulüne tabi kılınmıştır. Maddenin birinci fıkrasında, toplantı yapılabilmesi için düzenleme kurulu üyelerinin tamamının imzalayacağı bir bildirimin toplantının yapılmasından en az kırk sekiz saat önce ve çalışma saatleri içinde, toplantının yapılacağı yerin bağlı bulunduğu valilik veya kaymakamlığa verileceği hükme bağlanmıştır; ikinci fıkrasında ise bu bildirimde, toplantının amacının toplantının yapılacağı yer, gün, başlayış ve bitiş saatlerinin, düzenleme kurulunun başkan ile üyelerinin açık kimlikleri, meslekleri, ikametgâhları ve varsa çalışma yerlerinin belirtileceği ve bildirimle yönetmelikte gösterilecek belgelerin ekleneceği ifade edilmiştir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu kurala ilişkin özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin bildirim şartına bağlanmasının bu hakka müdahale teşkil ettiği açıktır. Bu müdahalenin Anayasa'ya uygun düşebilmesi için Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen ölçütlere aykırı olmaması gerekir. Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen ölçütlerden biri de "*Anayasa'nın sözüne aykırı olmama*" kriteridir.

Anayasa'nın 34. maddesinin birinci fıkrasında, "*Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.*" denilmek suretiyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenmesinin izin alma koşuluna bağlanamayacağı açıkça ifade edilmiştir.

Bununla birlikte Anayasa'da toplantı ve gösteri yürüyüşünün bildirim şartına tabi kılınmayacağına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Anayasa'nın 34. maddesinin üçüncü fıkrasında, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usullerin kanunda gösterileceği belirtildiğinden kanun koyucunun bu hükme dayanarak bildirim şartı öngörmesi mümkündür. Dolayısıyla bildirim şartı getirilmesinin Anayasa'ya aykırı olmadığı anlaşılmaktadır.

Bildirimin amacı, toplantı ve gösteri yürüyüşünün kanuna aykırı bir unsur içerip içermediğini tespit etmek ve ayrıca devletin pozitif yükümlülüğünün bir gereği olarak güvenlik dâhil ihtiyaç duyulan tüm tedbirlerin alınabilmesi için yetkili idareye fırsat tanımadır. Bu amacın kamu düzeninin sağlanmasına yönelik olduğu ve dolayısıyla bildirim şartı getirilmekle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahalenin Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen "*kamu düzeninin korunması*" sebebine dayandığı anlaşılmaktadır.

İtiraz konusu kurallarda, bildirimin toplantının yapılmasından en az kırk sekiz saat önce ve çalışma saatleri içinde yetkili makama sunulması öngörülmektedir. Bildirimin, toplantı veya gösterinin düzenleneceği günden önce yapılması zorunluluğu getirilmesinin kamu otoritelerinin alması gereken tedbirlere ilişkin ihtiyaçtan kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Ancak bu sürenin makul olması ve bireyler açısından toplantı veya gösteri yürüyüşü düzenlenmesini imkânsız ya da anlamsız kılmayacak şekilde belirlenmesi gereklidir.

Kamu otoritelerinin alması gereken tedbirlerin mahiyeti göz önüne alındığında kırk sekiz saatlik sürenin makul olduğu ve kamu yararı ile bireysel yarar arasındaki dengenin gözetildiği kanaatine varılmaktadır. Ayrıca bildirim şartının, toplantı veya gösteri yürüyüşü düzenlenmesini zımnen izne bağlaması veya ciddi surette güçleştirmesi ya da örtülü bir şekilde toplantı ve gösteri yürüyüşlerini yapılamaz hâle getirmesi söz konusu değildir. Zira bildirimde bulunmak, idarenin onayına ihtiyaç duyulmaksızın (idarece yasaklama veya erteleme kararı verilmedikçe) toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapılmasını mümkün hâle getirmektedir.

Bu bağlamda bildirim şartı getirilmek suretiyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olduğu anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kurallar Anayasa'nın 13., 26. ve 34. maddelerine aykırı bulunmayarak itirazın reddine karar verilmiştir.

F. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerinde Katılımcıların ve Konuşmacıların Ses ve Görüntülerinin Kolluk Tarafından Yapıldığı Belli Olacak Şekilde Kaydedilebilmesi

İptal Talebinin Gerekçesi

Dava dilekçesinde özetle, toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde katılımcıların ve konuşmacıların ses ve görüntülerinin kolluk tarafından yapıldığı belli olacak şekilde kaydedilmesinin, toplanma ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanımı bakımından caydırıcı bir etki gösterdiği ve hakkın kullanımını zorlaştırdığı, bunun da toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına ölçülü olmayan bir müdahale teşkil ettiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 5., 26. ve 34. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali İstenen Kural

Kuralla, toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde katılımcıların ve konuşmacıların ses ve görüntülerinin kolluk tarafından yapıldığı belli olacak şekilde kaydedilebileceği ve elde edilen kayıt ve görüntülerin şüphelilerin ve suç delillerinin tespiti dışında bir amaçla kullanılamayacağı düzenlenmiştir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu kurala ilişkin özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Demokratik toplumun vazgeçilmez unsurlarından birini teşkil eden toplantı ve gösteri yürüyüşlerine katılımların sınırlandırılması veya bireylerin bu hakkı kullanmaktan caydırılması sonucunu doğuran düzenlemeler, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale teşkil eder. Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde katılımcıların ve konuşmacıların ses ve görüntülerinin kolluk tarafından kaydedilmesinin, toplantı veya gösteri yürüyüşlerine katılım bakımından belli ölçüde caydırıcı bir etki göstermesi mümkündür. Bu nedenle toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde katılımcıların ve konuşmacıların ses ve görüntülerinin kolluk tarafından kaydedilmesinin öngörülmesi, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale oluşturmaktadır.

Bu müdahalenin Anayasa'nın 34. maddesinde belirtilen sebeplere bağlı kalınarak suç işlenmesinin önlenmesi amacına dayandırıldığı anlaşılmaktadır.

Kanuna uygun olarak düzenlenen barışçıl bir toplantının başladıktan sonra kanuna aykırı hâle gelmesi veya bu toplantıda suç teşkil eden birtakım

eylemlerin gerçekleşmesi mümkündür. Toplantı veya gösteri yürüyüşlerinin kalabalık gruplar tarafından gerçekleştirilmesi nedeniyle suç teşkil eden eylemlerin kimler tarafından yapıldığının tespiti bazı durumlarda mümkün olamamaktadır. Bu hâllerde suçluların cezasız kalması sonucu ortaya çıkabilmektedir. Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde katılımcıların ve konuşmacıların ses ve görüntülerinin kolluk tarafından kayıt altına alınmasının, bu tür ispat güçlüklerinin aşılmasına yardımcı olacağı ve suçluların cezalandırılabilmesini sağlayacağı açıktır.

Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde katılımcıların ve konuşmacıların ses ve görüntülerinin kolluk tarafından kayıt altına alınması, toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılım bakımından kimi bireyler üzerinde caydırıcı bir etki gösterse de bu durum oldukça sınırlı kalmakta ve suç delillerinin tespiti ile suçluların cezalandırılması yönünden elde edilecek yararlarдан vazgeçilmesini gerektirecek bir boyuta ulaşmamaktadır. Ayrıca kuralda, elde edilen kayıt ve görüntülerin şüphelilerin ve suç delillerinin tespiti dışında bir amaçla kullanılamayacağı açıkça düzenlenmektedir. Bu bağlamda, kuralla öngörülen müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı ve orantısız bulunduğu söylenemez.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13., 26. ve 34. maddelerine aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

G. Genel Yollarda Toplantı Yapılmasının Yasaklanması

İtirazın Gerekçesi

Başvuru kararında özetle, toplantı ve gösteri yürüyüşü yapmanın amacının demokratik anlamda birtakım hak taleplerinin kamuoyu ile paylaşılmasını sağlamak olduğu, toplantı veya gösteri yürüyüşünün halkın ilgili toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapıldığından haberdar olmasının mümkün bulunmadığı yerlerde düzenlenmesi hâlinde anayasal hakkın aslında kullanılmaz hâle geleceği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 5., 11., 12., 13., 26., 34. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz Konusu Kural

Kuralla, "*genel yollar*" toplantı yapılamayacak yerler arasında sayılmıştır.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu kurala ilişkin özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Genel yolların toplantı yeri olarak belirlenmesinin yasaklanması, toplantı düzenlenebilecek mekânları sınırlandıracağından toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale niteliği taşımaktadır.

Genel yollarda toplantı düzenlenmesi, halkın ulaşım hakkını zedeleyebilir. Bu nedenle genel yolların toplantı yeri olarak belirlenmesinin yasaklanması suretiyle hakka yapılan müdahalenin başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacına dayandığı ve meşru olduğu anlaşılmaktadır.

Temel hak ve özgürlüklerin çatışması durumunda, özgürlükler arasında makul bir denge kurularak her ikisinin de korunduğu bir yolun benimsenmesi gerekmektedir. Genel yol niteliği taşıyan bir yerde toplantı düzenlenmesinin trafiği aksatacak olmasının, o yerin toplantıya kapatılmasını haklı kılabilmesi için gündelik yaşamın “aşırı ve katlanılamaz” düzeyde zorlaşması gerekmektedir. İtiraz konusu kuralda ise gündelik yaşamın etkilene boyutuna yönelik herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın genel yollarda toplantı yapılması mutlak olarak yasaklanmaktadır. Bu ise toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahaleyi demokratik toplumda gereksiz ve ölçüsüz hâle getirmektedir.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa’nın 13., 26. ve 34. maddelerine aykırı olup kuralın iptaline karar verilmiştir.

6. Düzenleyici ve Denetleyici Kurumlara İlk Defa veya Yeniden Atananların Parasal Haklarını Düzenleyen Kural ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Öngören Kurallara İlişkin Karar

(E.2016/133, K.2017/155, 15/11/2017)

A. 3194 sayılı İmar Kanunu’nun 5. Maddesine “Bina” Tanımından Sonra Gelmek Üzere Eklenen “Su yolu; imar planı kararıyla yapay olarak oluşturulan ve deniz araçlarıyla ulaşımın sağlandığı su geçididir.” Tanımı

İptal Talebinin Gerekçesi

Dava dilekçesinde özetle, dava konusu kuralla tanımı yapılan su yolunun esasen “Kanal İstanbul” olarak adlandırılan projeyi tanımlayarak projeye yasal altyapı oluşturulduğu; projenin Trakya Bölgesi’nin ekosistemi, İstanbul’un kent fizyolojisi ve boğazların hukukî rejimi üzerinde belirleyici etkilerinin olacağı; konuyla ilgili olarak bilim insanları tarafından yapılan çalışmalarda projenin çevresel ve kentsel felaketler ile uluslararası düzeyde geri dönüşü olmayan hukukî sorunlara yol açacağı belirtilerek kuralın Anayasa’nın

Başlangıç hükümleri ile 2., 5., 13., 44., 45., 56., 166. ve 169. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava Konusu Kural

Dava konusu kuralda “*su yolu*”nın tanımı yapılmıştır. Kurala göre su yolu, imar planı kararıyla yapay olarak oluşturulan ve deniz araçlarıyla ulaşımın sağlandığı su geçididir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Kanun koyucu; yasamanın genelliği ilkesinin bir gereği olarak Anayasa’da düzenlenmemiş bir alanı, Anayasa’nın temel ilkeleri ile yasaklayıcı hükümlerine aykırı olmamak kaydıyla öngörülebilir ve uygulanabilir şekilde kanunla düzenleyebilir. Bu bağlamda su yolunu tanımlama, unsurlarını belirleme yetkisi de kanun koyucuya aittir. Kuralla, daha önce mevzuatta tanımı yapılmamış olan su yolu kavramı tanımlanarak nelerin imar hukuku kapsamında su yolu olarak kabul edilebileceği hususu açıklığa kavuşturulmuştur. Kuralın, imar planları kapsamında yapılacak olan su yollarına kanuni bir statü kazandırmak amacıyla ihdas edildiği dikkate alındığında kamu yararına aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Dava dilekçesinde, kuralın esas itibarıyla “*Kanal İstanbul*” olarak adlandırılan projeyi tarif ettiği projeye yasal altyapı oluşturulması amacıyla ihdas edildiği belirtilmiş ise de kuraldaki tanım çerçevesinde ülkenin herhangi bir yerinde imar planı kapsamında su yolu yapılmasına karar verilebilir. Su yolunun planlama ve şehircilik ilkelerine aykırı olduğu iddiasıyla imar planının iptali talebiyle idari yargı mercilerinde dava açılmasına herhangi bir engel bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’ya aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

B. İstanbul İli Avrupa Yakası Proje Alanı İçinde Yer Alan Mera, Yaylak ve Kışlak Gibi Orta Mallarının Vasıflarının Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca Bu Kanun Hükümlerine Bağlı Kalınmaksızın Resen Kaldırılması ve Bu Taşınmazların Hazine Adına Tescil Edilmesi

İptal Talebinin Gerekçesi

Dava dilekçesinde özetle, İstanbul İli Avrupa Yakası Proje Alanı içinde yer alan mera, yaylak ve kışlak gibi orta mallarının 4342 sayılı Kanun’da belirtilen

usule bağlı kalınmaksızın doğrudan Hazine adına tescil edilmesinin devletin bu arazileri koruma ve tahribini önleme yükümlülüğü ile bağdaşmadığı; bu taşınmazların vasıflarının hangi esas ve usullere göre değiştirileceği ve lehine vasıf değişikliği yapılanlara hangi yükümlülüklerin getirileceğine ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmadan bu hususların Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının takdirine bırakılmasının yasama yetkisinin devri sonucunu doğurduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 7. ve 45. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava Konusu Kural

Dava konusu kuralda, İstanbul İli Avrupa Yakası Proje Alanı içinde yer alan mera, yaylak ve kışlak gibi orta mallarının vasıflarının Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca bu Kanun hükümlerine bağlı kalınmaksızın resen kaldırılması ve bu taşınmazların Hazine adına tescil edilmesi öngörülmektedir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

İstanbul'un "Kuzey Anadolu Fay Hattı"nda yer almasından dolayı deprem riski altında olduğu ve İstanbul İli Avrupa Yakası Proje Alanının da olası afet riskini bertaraf etmek için ruhsatsız, iskânsız ve afet riski altındaki yapıların tasfiye edilerek yeni yerleşim alanı olarak kullanılması amacıyla ilan edildiği dikkate alındığında belirtilen alan sınırları içerisindeki mera, yaylak ve kışlaklarla ilgili tahsis amacının 4342 sayılı Kanun hükümlerine bağlı kalınmaksızın resen kaldırılarak Hazine adına tescil edilmesinde kamu yararına aykırı bir husus bulunmamaktadır.

Dava konusu kuralla Anayasa'nın 45. maddesinin koruması altında bulunan mera, yaylak ve kışlakların amaç dışı kullanımına sebebiyet verildiği açıktır. Diğer taraftan afet risklerine karşı önlem almak ve bireylerin can ve mal güvenliğini ön planda tutarak sağlıklı bir çevrede yaşamalarını temin etmek de Anayasa'nın 56. maddesiyle devlete yüklenen bir ödevdir. Bu açıdan bakıldığında bireylerin sağlıklı bir çevrede yaşamalarına yönelik üstün bir kamu yararına dayandığı anlaşılan kuralda Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'ya aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

C. Riskli Alan Sınırları İçinde Olup Riskli Yapılar Dışında Kalan Yapılardan Uygulama Bütünlüğü Bakımından Bakanlıkça Gerekli Görülenlerin 6306 Sayılı Kanun'a Tâbi Olması

İptal Talebinin Gerekçesi

Dava dilekçesinde özetle, Anayasa Mahkemesinin 27.2.2014 tarihli ve E.2012/87, K.2014/41 sayılı kararıyla 6306 sayılı Kanun'da riskli yapılar için getirilen kuralların riskli olmayan yapılar hakkında da uygulanmasının Anayasa'ya aykırı olduğuna karar verilmesine karşın iptal edilen kuralla aynı içerikte düzenleme yapıldığı, yeni düzenlemede riskli olmayan yapılarla ilgili "*değerleme çalışmalarında yapının riskli olmadığına gözetilmesi*" şartı getirilmesinin esasa etkili bir sonuç doğurmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 153. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava Konusu Kural

Dava konusu kuralda, 6306 sayılı Kanun'un uygulanması için belirlenen alanların sınırları içinde olup riskli yapılar dışında kalan diğer yapılardan uygulama bütünlüğü bakımından Bakanlıkça gerekli görülenlerin de değerlendirme çalışmalarında yapının riskli olmadığı gözetilmek kaydıyla 6306 sayılı Kanun hükümlerine tâbi olacağı hüküm altına alınmıştır.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

6306 sayılı Kanun'un genel amacı; afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemedir. Dava konusu kural ise bu genel amaç doğrultusunda yapılacak uygulamalarda uygulama bütünlüğünü sağlamak için getirilmiştir. Bunda bir kamu yararı olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır.

Bununla birlikte kanunla getirilen bu sınırlamanın kamu yararı amacı taşınması dışında kamunun yararı ile bireylerin temel hakları arasında kurulması gereken adil dengeyi bozmaması, ölçülü olması da gerekir. Kuralla "*riskli olmayan yapılar*" hakkında yapılacak uygulamalara ilişkin özel bir düzenleme öngörülmemiş, riskli yapılara ilişkin kurallara atıf yapılmıştır. Atıf yapılan kurallar ise yapıların riskli olması dikkate alınarak düzenlenmiş,

kamu yararı ile bireylerin hakları arasında buna uygun denge oluşturulmaya çalışılmıştır. Menfaatler dengesi bu şekilde oluşturulan kuralların riskli olmayan yapılara uygulanması, Anayasa'nın 13. maddesinde temel hakların sınırlandırılmasının ölçütleri arasında yer verilen "ölçülülük" ilkesine aykırılık oluşturmakta ve kamu yararı ile riskli olmayan yapı sahiplerinin mülkiyet hakları arasında kurulması gereken dengeyi bozmaktadır.

Kuralda, riskli olmayan yapılarla ilgili değerlendirme çalışmalarında yapının riskli olmadığı hususunun da gözetileceği ifade edilerek riskli olmayan yapılar bakımından menfaatler dengesi kurulmaya çalışılmıştır. Ancak herhangi bir riski bulunmayan sağlam yapılar için uygulama bütünlüğü bakımından Bakanlıkça gerekli görülmesi halinde 6306 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması durumunda bu yapıların maliklerinin uğradığı zararların tamamının karşılanması sorumluluk hukukun gereğidir. Uygulama alanındaki sağlam yapılara yönelik değer tespitinde yapının riskli olmadığına gözetilmesi de esasında bu amaca hizmet etmektedir. Bu itibarla Kanun'un uygulanması için belirlenen alanların sınırları içinde olup riskli yapılar dışında kalan yapılar hakkında 6306 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması nedeniyle maliklerin mülkiyet hakkına yönelik kısıtlamaların, taşınmazın değer tespitinde yapının riskli olmadığına gözetilmesi suretiyle dengelendiği söylenemez.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

D. 15.1.2012 Tarihinden Sonra Düzenleyici Ve Denetleyici Kurumlara İlk Defa Veya Yeniden Atanan Uzman Unvanlı Meslek Personelinin Parasal Haklarının Başbakanlık Uzmanları İle Eşitlenmesi

İptal Talebinin Gerekçesi

Dava dilekçesinde ve başvuru kararında özetle; haklı bir neden bulunmaksızın aynı kurumda aynı unvanla görev yapan personele ödenecek ücret bakımından 15.1.2012 tarihinden önce atananlar ile bu tarihten sonra atananlar arasında ayırım yapılmasının eşitlik ilkesine aykırı olduğu, kurum içi çalışma barışını bozduğu, kanunların geriye yürümezliği ilkesinin ihlal edilerek 15.1.2012 ile 26.4.2016 tarihleri arasında üst kurullarda ve Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunda (TMSF) göreve başlayan kurul başkanı, kurul üyesi, başkan yardımcısı, murakıp ve uzman unvanlı personelin kazanılmış haklarının yok sayıldığı belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 10., 49. ve 55. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava Konusu Kural

Dava konusu kuralda, düzenleyici ve denetleyici kurumlar ile TMSF'nin kadro ve pozisyonlarına 15.1.2012 tarihinden sonra ilk defa veya yeniden atanan uzman unvanlı meslek personeline, ilgili mevzuatı uyarınca ödenen her türlü maaş, aylık, ücret, ek ücret, prim, zam, tazminat, ikramiye, fazla çalışma ücreti, kâr payı ve her ne ad altında olursa olsun yapılan diğer ödemeler ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılan bütün aynî ve nakdî ödemelerin bir aylık toplam net tutarının; Başbakanlık uzmanlarına mevzuatında kadrosuna bağlı olarak malî haklar ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılması öngörülen ödemelerin bir aylık toplam net tutarını geçemeyeceği ve bunların emeklilik hakları bakımından da emsali olarak belirlenen personel ile denk kabul edileceği hüküm altına alınmıştır.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin temel gereklerinden biri, kazanılmış haklara saygı gösterilmesidir. Kamu görevlilerinin kazanılmış hakları, istihdam türüne bağlı olarak tahakkuk etmiş ve kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş haklardır. Objektif ve genel hukuksal durumun şart işlemle özel hukuksal duruma dönüşmesi kazanılmış hak yönünden yeterli değildir. Kural işlemler her zaman değiştirilebilir ya da yargı organları tarafından Anayasa'ya veya kanuna aykırı görülerek iptal edilebilir. Kural işlemin değişmesi ya da ortadan kaldırılması, ona bağlı kişi ile ilgili şart işlemi de etkiler. Bu nedenle bir statüye bağlı olarak ileriye dönük, beklenen haklar kazanılmış hak kapsamında değerlendirilmez.

Hukuk devleti ilkesinin bir diğer gereği olan hukuk güvenliği ilkesi ise hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Kanunlara güvenerek hayatını yönlendiren, hukukî iş ve işlemlere girişen bireyin bu kanunların uygulanmasına devam edileceği yolunda oluşan beklentisinin mümkün olduğunca korunması hukukî güvenlik ilkesinin gereğidir.

Ancak güvenin korunması, mevcut bir hukukî durumun dokunulmazlığı anlamında da değerlendirilmemelidir. Hukukî güvenliğin mevcut bir

hukukî durum için dokunulmazlık şeklinde algılanması, dinamik toplum yapısının kurallarla statik, durağan hâle getirilmesi sonucunu doğurur ki bu da toplumun çağın gerisinde kalmasına neden olabilir. Bu nedenle kanun koyucu, Anayasa’da öngörülen kurallar çerçevesinde diğer alanlarda olduğu gibi kamu görevine giriş koşullarıyla ilgili olarak da kamu yararı amacıyla değişiklikler yapabilir.

375 sayılı KHK’nın ek 11. maddesinin (b) bendinde düzenleyici ve denetleyici kurumlar ile TMSF’de ilk defa veya yeniden atanan kurul başkanı, kurul üyesi ve başkan yardımcısı ile murakıp ve uzman unvanlı meslek personeline malî ve sosyal haklar kapsamında yapılacak ödemelerin, 375 sayılı KHK’nın ek 11. maddesinin (b) bendinde sayılan emsali personele yapılan ödemelerle eşitlenmesi öngörülmüştür. Yapılan düzenleme 26.4.2016 tarihinde yürürlüğe girmekle birlikte dava konusu kuralla uygulamanın başlangıç tarihi olarak 15.1.2012 tarihi esas alınmıştır.

Konuya ilişkin ilk düzenleme 11.10.2011 tarihli ve 666 sayılı KHK ile yapılmıştır. Anılan KHK ile 375 sayılı KHK’ya eklenen ek 11. maddenin birinci fıkrasının (b) bendinde düzenleyici ve denetleyici kurumlar ile TMSF’de kurul başkanı, başkan yardımcısı, kurul üyesi, başkan yardımcısı, murakıp ve uzman kadrolarına ilk defa veya yeniden atananlara malî ve sosyal haklar kapsamında yapılacak her türlü ödemenin bentte sayılan emsali personelle eşitlenmesi öngörülmüş ve düzenlemenin 15.1.2012 tarihinde yürürlüğe girmesi kural altına alınmıştır. Anayasa Mahkemesi, buna ilişkin KHK hükmünü, yetki kanununda kamu görevlilerinin malî haklarına ilişkin olarak Bakanlar Kuruluna doğrudan bir düzenleme yapma yetkisi verilmediği gerekçesiyle Anayasa’ya aykırı bulmuş ve bentte yer alan “*murakıp ve*” ibarelerini 22.10.2015 tarihli ve E.2015/1 ve K.2015/91 sayılı kararıyla; “*uzman*” ibarelerini 3.12.2015 tarihli ve E.2015/101, K.2015/111 sayılı kararıyla; “*kurul üyesi*” ibarelerini de 16.3.2016 tarihli ve E.2016/15, K.2016/14 sayılı kararıyla iptal etmiştir. Mahkemenin verdiği iptal kararları, itiraz konusu kuralların içeriklerinin Anayasaya uygunluğunun incelenmesi ve bu inceleme sonucunda Anayasa’ya aykırı bulunmaları sonucu değil, söz konusu düzenlemelerin yetki kanunu kapsamında bulunmaması sebebiyle verilmiştir.

Kanun koyucu iptal kararları doğrultusunda söz konusu düzenlemeyi bu defa kanunla yapmış ve iptal edilen KHK’nın ilgili hükmünün yürürlüğe girdiği ve herkes tarafından bilinen 15.1.2012 tarihini esas almak suretiyle

kuralın bu tarihten sonra Kanun'da öngörülen kadro ve pozisyonlara ilk defa veya yeniden atananlara uygulanmasını öngörmüştür.

15.1.2012 tarihinin ilgililer yönünden öngörülmesi mümkün olmayan bir tarih olarak nitelendirilebilmesi mümkün olmadığı gibi ilgili kuralın geçmişte yürürlüğe girdiği tarihin esas alınmış olması nedeniyle gerçek anlamda bir kanunun geriye yürütmesinden de söz edilemez.

15.1.2012 tarihinden sonra düzenleyici ve denetleyici kurumlar ile TMSF'de ilk defa veya yeniden göreve başlayanlar 375 sayılı KHK'nın ek 11. maddesinin (b) bendinde sayılan emsali personelle eşit malî ve sosyal haklara sahip olacaklarını bilerek ve bu durumu kabul ederek göreve başlamışlardır. Dolayısıyla bu kişilerin malî ve sosyal hakları bakımından kazanılmış haklarının ihlali söz konusu olmadığı gibi parasal haklarının daha önceki sisteme göre ödenmesi yönünde haklı bir beklentilerinin bulunduğu da söylenemez.

Diğer taraftan Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirtilen iptal kararlarından sonra kısa bir süre düzenleyici ve denetleyici kurumlar ile TMSF'de ilk defa veya yeniden atanan kurul üyesi, murakıp ve uzman unvanlı meslek personeline malî ve sosyal haklar kapsamında önceki sisteme göre adı geçen personele ödeme yapılmış olması; bu konuda yeni bir düzenleme yapılmasına engel oluşturmayacağı gibi söz konusu ödemelerin aynı şekilde, süresiz ve mutlak olarak yapılması zorunluluğunu da doğurmayacağı açıktır. Öte yandan Anayasa Mahkemesince usul yönünden verilen iptal kararlarının söz konusu üst kurullarda ve TMSF'de çalışan ve kural kapsamında yer alan tüm çalışanları kapsamaması nedeniyle bu kişiler arasında bir ayırım yapılması sonucuna yol açacak şekilde bu kararların belirli unvanlı görevde bulunanlar yönünden haklı beklentiye yol açtığı, diğer unvanlı görevlerde bulunanlar yönünden ise uygulamanın devamına engel bulunmadığının kabulü mümkün bulunmamaktadır. Konuya ilişkin düzenlemelerin ve Anayasa Mahkemesi kararının niteliği gözetildiğinde geleceğe yönelik olarak ilgililerin hukuken korunması gerekli haklı beklentilerinin varlığından söz edilemeyeceği açıktır.

Eşit ücret uygulamasıyla kamu kurum ve kuruluşlarında benzer unvanlarla görev yapan personelin parasal haklarının eşitlenerek uygulamada birliğin sağlanması, her kurumun kendi kuruluş kanununa göre farklı ücret belirlemesinin önlenmesi, böylece kamu personel rejiminde malî ve sosyal haklar bakımından yeknesaklığın sağlanması amaçlanmaktadır. Bu yönüyle

kuralın kamu yararına aykırı olduğu söylenemez.

Düzenleyici ve denetleyici kurumlar ile TMSF'nin kadro ve pozisyonlarına 15.1.2012 tarihinden sonra ilk defa veya yeniden atanan kurul başkanı, kurul üyesi, başkan yardımcısı, murakıp ve uzman unvanlı meslek personeli ile 15.1.2012 tarihinden önce bu kadro ve pozisyonlara atananlar aynı hukukî konumda değildir. Kanun koyucu tarafından konuya ilişkin düzenlemelerden önce göreve başlayanların ileriye dönük haklı beklentilerinin korunması amacıyla 15.1.2012 tarihinin esas alındığı anlaşılmaktadır. Anılan kurumlarda 15.1.2012 tarihinden önce göreve başlayanlar ile bu tarihten sonra göreve başlayanlar aynı hukukî konumda bulunmadıklarından farklı kurallara tabi tutulmalarında eşitlik ilkesine aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'ya aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

7. Müstehcenlik Nedeniyle İnternete Erişimin Engellenmesine İlişkin Karar

(E.2015/76, K.2017/153, 15/11/2017)

Başvuru Gerekçesi

Başvuru kararında özetle, internetin temel hak ve özgürlüklerin kullanılması açısından büyük önem arz ettiği, internete erişimin engellenmesinin özellikle haberleşme hürriyeti ile doğrudan ilgili olduğu, hâkim onayı olmaksızın haberleşme hürriyetinin sınırlandırılmasının öngörüldüğü belirtilerek kuralın Anayasa'nın 22. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz Konusu Kural

İtiraz konusu kuralda, müstehcenlik suçu oluşturan yayınlara erişimin engellenmesine TİB tarafından resen karar verileceği düzenlenmiştir.

İtiraz konusu kural 15.8.2016 tarihli ve 671 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Kurum ve Kuruluşlara İlişkin Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile değiştirilmiştir. İtiraz konusu kural esas inceleme aşamasında değiştirilmiş olmakla beraber itiraz başvurusunda bulunan Mahkeme'nin bakmakta olduğu dava yönünden uygulanacak kural olma niteliğini sürdürdüğünden Anayasa'ya aykırılık iddiası incelenmiştir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

İtiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırılık iddiasını haberleşme hürriyeti ve ifade özgürlüğü yönünden inceleyen Anayasa Mahkemesi özetle aşağıdaki değerlendirmeyi yapmıştır:

Kitlesel haberleşme ve iletişim aracı olarak yaygın şekilde kullanılan ve geleneksel yöntemlere göre gittikçe daha çok tercih edilen internetin haberleşme hürriyeti kapsamında olduğuna kuşku yoktur. Bununla beraber, internetin suç işlemek veya işlenmesini kolaylaştırmak amaçları için sık başvurulmuş bir araç olduğu da bilinmektedir. Dolayısıyla, internetin telefon veya telgraf gibi geleneksel haberleşme yöntemlerinden farklı olduğu ve internette yapılan her türlü yayının haberleşme hürriyeti kapsamında değerlendirilemeyeceği açıktır.

Haberleşme hürriyeti, haberleşme veya iletişim sağlama niteliği ya da amacı taşıyan ve bu amaçla kullanılan internet içeriğini ya da uygulamalarını güvence altına almakta olup bunun dışında kalan, özellikle de yalnızca suç işlemeye veya suç işlenmesini kolaylaştırmaya yönelik internet yayınları açısından bir koruma sağlamaz. Yalnızca suç işlemeye veya suç işlenmesini kolaylaştırmaya yönelik internet yayınları yapan sitelerle ilgili olarak hâkim kararı olmaksızın idare tarafından resen erişimin engellenmesi kararı verilmesinde Anayasa'ya aykırı bir husus bulunmamaktadır.

Buna karşılık, haberleşme hürriyetine ilişkin hâkim onayı güvencesi, içeriği suç oluşturan bazı yayınlara da yer vermekle beraber haberleşme veya iletişim niteliği ya da amacı taşıyan ve bu amaçla kullanılan, özellikle sosyal medya gibi kitlesel haberleşme ve iletişim aracı olan internet siteleri ya da uygulamalarını da kapsamaktadır. Kitlesel haberleşme aracı olarak kullanılan bu tür sitelerde içeriği suç oluşturan yayınların paylaşılması da söz konusu olabilmektedir. Esas amacı haberleşme ve bilgi paylaşımı olan bu sitelerde yer alan içeriği suç oluşturabilecek yayınlar nedeniyle hâkim onayı olmaksızın sitenin tümüne yönelik olarak resen erişimin engellenmesi kararı verilmesi, Anayasa'nın 22. maddesinde haberleşmenin kanunla yetkili kılınmış mercii tarafından engellenmesi hâlinde engelleme kararının yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulacağı şeklinde açıkça ifade edilen güvenceyle bağdaşmamaktadır.

Haberleşme hürriyetinin yanı sıra, bilgi ve düşünceleri açıklama, yayma, bu bilgi ve düşüncelere ulaşma ve karşılıklı yorum, görüş, eleştiri paylaşma için de etkin olarak kullanılan internete erişimin engellenmesinin ifade özgürlüğü ile de doğrudan ilgili olduğu kuşkusuzdur.

Anayasa'nın 22. ve 26. maddelerinin koruma altına aldığı haberleşme hürriyeti ve ifade özgürlüğü, bu maddelerde belirtilen sebeplerle Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasını düzenleyen 13. maddesindeki ölçütlere uygun olarak sınırlanabilir. Anılan maddeye göre temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamalar ancak kanunla yapılabilir ve demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı gibi hak ve özgürlüklerin özüne de dokunamaz.

13. maddede öngörülen temel hak ve özgürlüklerin "*kanun*"la sınırlanması ölçütüne göre bir düzenlemenin yalnızca şekli anlamda değil maddi anlamda da kanun şartlarını taşıması gerekir. Anayasa Mahkemesinin birçok kararında belirtildiği üzere hukuk devletinin temel unsurlarından olan "*belirlilik*" ilkesine göre kanunların hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına imkân tanımaması gerekir.

İtiraz konusu kuralda TİB tarafından müstehcenlik suçu oluşturan yayınlara resen erişimin engellenmesi kararı verileceği belirtilmekle yetinilmiş, engelleme kararının ilgili yayın, kısım, bölüm ile sınırlı olarak mı ya da internet sitesinin tümüne yönelik olarak mı verileceği veya Kanun'un 8/A ve 9. maddelerinde öngörülen şekilde erişimin kademeli olarak mı engelleneceği hususlarında bir düzenleme yapılmamıştır. Böylece itiraz konusu kuralla idareye kapsam ve sınırları belirsiz şekilde erişimin engellenmesi yetkisi tanınmıştır. Erişimin engellenmesi kararı verilmesinin dayanağı olan itiraz konusu kural anlaşılır, açık ve net olma zorunluluğunu karşılamadığından Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen temel hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanması güvencesiyle bağdaşmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13, 22 ve 26. maddelerine aykırı bulunmuştur.

8. Cinsiyet Değişikliği Hakkındaki Kurallara İlişkin Karar **(E.2015/79, E.2017/130, K.2017/179, 29/11/2017)**

İtiraz Konusu Kurallar

Kanun'un 40. maddesinin itiraz konusu ikinci fıkrasında, cinsiyet değişikliği için verilen izne bağlı olarak amaç ve tıbbî yöntemlere uygun bir cinsiyet değiştirme ameliyatı gerçekleştirildiğinin resmî sağlık kurulu raporuyla

doğrulanması hâlinde mahkemece nüfus sicilinde gerekli düzeltmenin yapılmasına karar verileceği öngörülmektedir.

Kanun'un 40. maddesinin birinci fıkrasında, cinsiyetini değiştirmek isteyen kimsenin şahsen başvuruda bulunarak mahkemeden cinsiyet değişikliğine izin verilmesini isteyebileceği ancak iznin verilebilmesi için istem sahibinin on sekiz yaşını doldurmuş bulunması ve evli olmaması, ayrıca transseksüel yapıda olup cinsiyet değişikliğinin ruh sağlığı açısından zorunluluğunu ve üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun bulunduğunu bir eğitim ve araştırma hastanesinden alınacak resmî sağlık kurulu raporuyla belgelemesinin şart olduğu belirtilmiştir. İtiraz konusu kural, fıkra da yer alan "...ve üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun bulunduğunu..." ibaresidir.

Başvuru Gerekçeleri

1. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 40. Maddesinin İkinci Fıkrasına Yönelik Başvuru Gerekçesi

Başvuru kararında özetle; itiraz konusu kuralda mahkeme tarafından cinsiyet değişikliğine izin verilmesinden sonra amaç ve tıbbî yöntemlere uygun bir cinsiyet değiştirme ameliyatı gerçekleştirildiğinin resmî sağlık kurulu raporu ile doğrulanması hâlinde nüfus sicilinde gerekli düzeltmenin yapılabileceğinin düzenlendiği, kişinin bedensel ve ruhsal sağlığının korunmasının da vücut bütünlüğünün korunması kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, bu çerçevede transseksüel yapıda olan kadınların sırf erkekliğe ilişkin cinsel organ ameliyatı olmamaları sebebiyle kadın kimliği taşımaya zorlanmalarının kişinin maddî ve manevî varlığının korunmasını düzenleyen Anayasa'nın 17. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 40. Maddesinin Birinci Fıkrasında Yer Alan "...ve üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun bulunduğunu..." İbaresine Yönelik Başvuru Gerekçesi

Başvuru kararında özetle; Türk Medeni Kanunu'nun 40. maddesinin birinci fıkrasında cinsiyet değişikliğine izin verilebilmesi için gerekli koşulların düzenlendiği, bu koşullardan birinin de kuralda belirtilen üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun bulunma koşulu olduğu, bu koşulun öngörülmesi nedeniyle üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun bulunmayan transseksüel kişilerin cinsiyetlerini değiştiremediği, bu durumun üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun olup olmamasına bağlı olarak

transseksüel yapıda olan kişiler arasında eşitsizliğe neden olduğu, üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun bulunmayan transseksüel kişilerin cinsiyet değişikliği ameliyatı olmadan hayatlarına devam etmelerinin beklenemeyeceği ve bu şekilde yaşamaya zorlanamayacakları belirtilerek kuralın Anayasa'nın 10., 17. ve 20. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

1. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 40. Maddesinin İkinci Fıkrasına Yönelik Başvuru Yönünden

Kanun koyucu itiraz konusu kuralla nüfus kaydında cinsiyet değişikliğini düzenlerken biyolojik cinsiyet kavramından hareketle transseksüel yapıda olan kişinin nüfus sicilinde cinsiyet hanesinin değiştirilebilmesini, mahkemece bu konuda verilen izin doğrultusunda cinsiyet değiştirme ameliyatı gerçekleştirildiğinin resmî sağlık kurulu raporuyla doğrulanması şartına bağlamıştır.

Kuralla nüfus sicilinde cinsiyet değişikliğinin yapılabilmesinin belirtilen koşula bağlanması, kişinin maddî ve manevî varlığını geliştirme ve özel hayata saygı hakkına getirilen bir sınırlandırma niteliği taşımaktadır.

Kişinin doğduğu anda biyolojik cinsiyeti gözetilerek nüfus kaydı düzenlenmekte ve nüfus kaydındaki cinsiyetine göre kişi, hukuk sisteminde erkekler ve kadınlar için farklı düzenlenen haklarını kullanmakta ve yükümlülüklerini yerine getirmektedir. Diğer taraftan kişinin doğuştan sahip olduğu biyolojik cinsiyeti çok istisnai hâllerde değiştirilebilmektedir. Belirli koşulların gerçekleşmesi hâlinde kişinin biyolojik cinsiyetini değiştirebilmesi, diğer bir ifadeyle kişinin cinsiyet değiştirme operasyonu geçirebilmesi mümkündür.

Cinsiyet değiştirme ameliyatlarının geri dönüşünün olmaması, sağlık açısından riskler taşıması bu tür ameliyatların koşullarının kanun koyucu tarafından belirlenmesini ve bu sürecin devletin denetimine tâbi tutulmasını gerektirmektedir. Bu nedenlerle söz konusu ameliyatların herhangi bir denetim olmaksızın gerçekleştirilmesi suretiyle sıradanlaştırılmasının önüne geçilmesi ve mahkemelerin nüfus kaydında cinsiyet değişikliği yapılması noktasında sadece onay makamı olmaktan çıkarılması amaçlarıyla cinsiyet değişikliğinin kanun koyucu tarafından belirli bir mevzuata bağlanarak denetime tabi tutulduğu, bu bağlamda itiraz konusu kuralın düzenlendiği görülmektedir.

İtiraz konusu kuralla nüfus sicilinde cinsiyet değişikliğinin yapılabilmesinin bu konuda mahkemece verilen izin doğrultusunda cinsiyet değiştirme ameliyatının gerçekleştirildiğinin resmî sağlık kurulu raporuyla doğrulanması koşuluna bağlanmasının sebebini, nüfus kayıtlarının hukuk düzeni bakımından taşıdığı önem ve bu anlamda kamu düzeninin korunması oluşturmaktadır. İtiraz konusu kuralla getirilen sınırlama ile cinsiyet değişikliği ameliyatı gerçekleştirilmeden nüfus sicilinde değişiklik yapılması suretiyle nüfus kayıtlarının isteğe bağlı olarak değiştirilmesinin önüne geçilmesi amaçlanmıştır.

Transseksüel yapıda olan kişiler, sahip oldukları biyolojik cinsiyetten farklı olarak kendilerini karşı cinsten hissetmekte ve kendilerini karşı cins ile özdeşleştirmektedirler. Transseksüel yapıda olan kişilerin Kanun'un 40. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen koşulları bulundurmaları hâlinde cinsiyet değişikliğine mahkeme tarafından izin verilmek suretiyle bu kişilerin cinsiyet değiştirme ameliyatı olabilmelerine imkân tanınmaktadır.

İtiraz konusu kuralla transseksüel yapıda olan kişinin nüfus kaydındaki cinsiyet hanesini değiştirebilmesi için cinsiyet değiştirme ameliyatı olması yönünde bir yükümlülük getirilirken kuralla aynı zamanda cinsiyet değiştirme ameliyatı olmuş transseksüel kişinin nüfus kaydında görünen cinsiyetinin değiştirilmesine olanak da sağlanmaktadır.

İtiraz konusu kuralla transseksüel yapıda olan kişinin cinsiyet değiştirme ameliyatı olup olmama noktasındaki seçim hakkına ve özel hayata saygı hakkı kapsamındaki cinsel yaşamına ilişkin tercihlerine herhangi bir müdahale söz konusu olmayıp kişinin nüfus kaydındaki cinsiyet hanesini değiştirmek istemesi durumunda cinsiyet değiştirme ameliyatı gerçekleştirildiğinin resmî sağlık kurulu raporuyla doğrulanması yönünde bir yükümlülük getirilmektedir. Kuralla getirilen sınırlama nüfus kayıtlarının kalıcı ve tereddütsüz olması ve kamu düzeninin korunması gibi demokratik toplum düzeni yönünden zorlayıcı toplumsal ihtiyaçlardan kaynaklanmakta olup bu sınırlama, kişinin nüfus kaydında cinsiyet değişikliği yapabilme hakkını ortadan kaldırmamakta ya da kullanılamaz hâle getirmemektedir. Nitekim mahkemece bu yönde verilen izne bağlı olarak cinsiyet değiştirme ameliyatı olmuş transseksüel kişi, bu ameliyatın resmî sağlık kurulu raporuyla doğrulanması hâlinde nüfus kaydındaki cinsiyetini değiştirme hakkına her zaman sahiptir.

Diğer taraftan transseksüel yapıda olan kişinin cinsiyet değiştirme ameliyatı olmaksızın nüfus sicilindeki cinsiyet hanesinin değiştirilebileceğinin kabul edilmesi, kişinin biyolojik cinsiyeti ile nüfus kaydında görünen cinsiyeti arasında farklılığın ortaya çıkmasına sebebiyet verecektir. Bir başka ifadeyle kişinin biyolojik cinsiyetine uygun olmayan bir durumun hukuken tanınmasına olanak sağlanmış olacaktır.

Bunun yanı sıra kişi, hukuk düzeni tarafından öngörülen ve biyolojik cinsiyeti nedeniyle yararlanamadığı belirli haklardan yararlanmak veya yükümlülüklerden kurtulmak amacıyla da nüfus kaydında görünen cinsiyetini değiştirebilecektir. Neticede bu durum, toplumsal hayatı olumsuz etkileyebileceğinden kamu düzenini bozucu bir etki yaratabileceği gibi bireylerin hak ve özgürlüklerini gereği gibi kullanmalarına da engel oluşturabilecektir.

Dolayısıyla transseksüel yapıda olan kişinin cinsiyet değiştirme ameliyatı olmaksızın nüfus sicilindeki cinsiyetini değiştirebileceğinin ve bu suretle biyolojik cinsiyetinden farklı bir cinsiyete sahip olabileceğinin hukuksal anlamda kabul edilmesinin hukuk düzeni bakımından yaratacağı sorunlar ve bu durumun toplum düzenine olumsuz yansımaları da göz önünde bulundurularak getirilen kural, kişinin maddî ve manevî varlığını geliştirme hakkı ile özel hayatına saygı gösterilmesi hakkına ölçsüz bir sınırlama niteliği taşımadığı gibi kamu düzeninin korunması amacını taşıyan kuralda demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırılık da bulunmamaktadır.

Sonuç olarak itiraz konusu kural Anayasa'nın 13., 17. ve 20. maddelerine aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

2. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 40. Maddesinin Birinci Fıkrasında Yer Alan "...ve üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun bulunduğunu..." İbaresine Yönelik Başvuru Yönünden

Kanun'un 40. maddesinin birinci fıkrasında itiraz konusu kuralla cinsiyet değişikliği izni verilebilmesi için kişinin üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun bulunma koşulunun öngörülmesi suretiyle kişinin maddî ve manevî varlığını geliştirme ve özel hayata saygı hakkına sınırlandırma getirildiği görülmektedir.

Transseksüel yapıda olan kişiler, sahip oldukları biyolojik cinsiyetten farklı olarak kendilerini karşı cinsten hissetmekte olup bu kişiler doğuştan üreme yeteneğinden yoksun olabilecekleri gibi üreme yeteneğine sahip de olabilirler. Doğumdan itibaren üreme yeteneği bulunmayan veya sonradan

üreme yeteneğini sürekli biçimde kaybeden transseksüel kişilerin Kanun'un 40. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen diğer koşulları da taşımaları hâlinde mahkemeden cinsiyet değişikliği izni almak suretiyle cinsiyetlerini değiştirmeleri mümkündür.

Üreme yeteneğine sahip transseksüel kişilerin cinsiyet değişikliğine mahkemece izin verilebilmesi ise diğer koşulların yanı sıra üreme yeteneğinden sürekli yoksun olmalarına bağlı olduğundan bu kişilerin cinsiyet değiştirebilmesi, bu amaçla kendilerine tıbbî bir müdahalede bulunulmasını zorunlu kılmaktadır.

Oysa Kanun'un 40. maddesinin ikinci fıkrasında, mahkemece verilen izne bağlı olarak amaç ve tıbbî yöntemlere uygun bir cinsiyet değiştirme ameliyatı gerçekleştirildiğinin resmî sağlık kurulu raporuyla doğrulanması hâlinde nüfus sicilinde gerekli düzeltmenin yapılmasına karar verileceği öngörüldüğünden, üreme yeteneği bulunan transseksüel kişinin tıbbî yöntemlere uygun şekilde cinsiyet değiştirme ameliyatı olduğunda bu ameliyatın doğal sonucu olarak üreme yeteneğinden de sürekli biçimde yoksun kalacağı kuşkusuzdur.

Bu itibarla cinsiyet değiştirme ameliyatının bir sonucu olan üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun kalma hâli, itiraz konusu kuralla mahkemeden cinsiyet değişikliği izni alınabilmesi için ayrı bir koşul olarak öngörülmüş olmaktadır. Cinsiyet değişikliği ameliyatı olacak kişinin bu ameliyat öncesinde üreme yeteneğinden yoksunluğunu sağlamak üzere ayrı bir tıbbî müdahaleye maruz bırakılması, bedensel ve ruhsal olarak ilgili yönünden katlanılması gerekli olmayan bir müdahale niteliği taşımakta olup kişinin maddî ve manevî varlığı ile özel hayatı yönünden getirilen bu sınırlama ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin varlığından söz edilemeyeceğinden, ölçüsüz bir sınırlama niteliği taşımaktadır.

Öte yandan tıbbî bir müdahale sonucu üreme yeteneğinden sürekli yoksun kalan bir kişinin herhangi bir nedenle cinsiyet değiştirme ameliyatı olamaması durumunda cinsiyetini değiştiremediği hâlde üreme yeteneğini kaybetmesi sonucuyla karşılaşacağı açıktır. Bu da cinsiyet değişikliği için ön şart olarak kabul edilen söz konusu tıbbî müdahalenin sonuçları bakımından son derece ağır, telafisi imkânsız durumlara yol açabileceğini göstermekte olup kural bu yönüyle de ölçülü değildir.

Sonuç olarak Anayasa'nın 13., 17., ve 20. maddelerine aykırı bulunan kuralın iptaline karar verilmiştir.

9. Diyanet İşleri Başkanlığı Personelinin Siyaset Yapamayacağını Düzenleyen Kurala İlişkin Karar
(E.2016/7, K.2017/171, 13/12/2017)

Başvuru Gerekçesi

Başvuru kararında özetle, Diyanet İşleri Başkanlığı (Başkanlık) personeli hakkında işe son verme yaptırımına sebebiyet veren “*her ne suretle olursa olsun siyasi partileri övme ve yerme*”nin ne şekilde gerçekleşeceğinin kuralda net bir şekilde ifade edilmediği, siyasi partileri övme ve yerme yasağının il, ilçe, belde teşkilat ve organları ile mahallî idare organlarının meclis gruplarını da kapsayıp kapsamadığının belirsiz olduğu, fiilin ağırlığına göre herhangi bir kademelendirme yapılmadan siyasi partileri öven veya yeren personelin doğrudan işine son verilmesinin ölçüsüz bir yaptırım olduğu belirtilerek kuralın Anayasa’nın 2., 25., 26. ve 38. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz Konusu Kural

İtiraz konusu kuralda, Diyanet İşleri Başkanlığı kuruluşunun her derecesinde görev yapan personelin Memurin Kanunu’nun hizmetliler için yasak ettiği faaliyetten başka dinî görevi içinde veya bu görevin dışında, her ne suretle olursa olsun siyasi partilerden herhangi birini veya onların tutum ve davranışını övemeyeceği ve yeremeyeceği, bu gibi hareketleri soruşturmayla sabit olanların ilgili ve yetkili mercilerce işine son verileceği hüküm altına alınmaktadır.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Kuralda bir ayrıma gidilmeyerek Başkanlık personelinin “*her ne suretle olursa olsun*” siyasi partilerden herhangi birini veya onların tutum ve davranışını övücü ve yerici davranışları yasaklanmıştır. Dolayısıyla kuralda yer alan “*her ne suretle olursa olsun*” ifadesi bu konudaki mutlak yasağı ve bu kuralın istisnasının bulunmadığını göstermektedir.

Diyanet İşleri Başkanlığı; İslam dininin inançları, ibadet ve ahlak esasları ile ilgili işleri yürütmek, din konusunda toplumu aydınlatmak ve ibadet yerlerini yönetmek amacıyla genel idare içinde Başbakanlığa bağlı olarak faaliyette bulunan bir kamu kuruluşu şeklinde örgütlenmiştir. Anayasa’nın

136. maddesiyle Başkanlığa anayasal bir statü tanınmış ve laiklik ilkesi doğrultusunda, bütün siyasi görüş ve düşüncülerin dışında kalarak faaliyette bulunması öngörülmüştür. Böylece devletin laik yapısı gözetilerek Başkanlığın bütün siyasi görüş ve düşüncülerin dışında kalmasına anayasal bir önem atfedilmiştir. Demokratik ve laik devlet sisteminin, İslam dininin inançlarıyla ilgili işleri yürütmek amacıyla faaliyette bulunan bir Kurum tarafından yapılabilecek olası müdahalelere karşı korunması amacıyla Kurum personeline yönelik olarak kanun koyucu tarafından bazı tedbirlerin alınması Anayasa'nın 2. ve 136. maddelerinin bir gereğidir. Bu itibarla Başkanlık personelinin herhangi bir siyasi parti lehine veya aleyhine faaliyette bulunması veya siyasi partiyi övücü ve yerici söylemlerde bulunması yasaklanarak bu faaliyette bulunanların işine son verilmesini öngören kural, kamu düzeninin sağlanması meşru amacını taşımaktadır.

Kanun koyucu düzenleme yetkisi kapsamında statüleri kanunlarla oluşturulan ve buna göre mesleğe alınan kamu görevlilerine birtakım hak veya yükümlülükler getirebilir. Bu kapsamda Başkanlık personelinin dinî görevi içinde veya dışındaki söz ve davranışlarına yönelik olarak katı meslek ilkelerine tabi tutulmaları olağan karşılanabilir.

Genel idare içinde yer alan Diyanet İşleri Başkanlığının gerek kurumsal olarak gerekse de personelinin dinî görevi içinde veya dışında bireysel olarak bir siyasi parti yararına veya zararına faaliyette veya söylemde bulunması Anayasa'nın öngördüğü laik siyasal sistemin temel şartlarından olan ve Anayasa'nın 136. maddesiyle güvence altına alınan Başkanlığın tarafsızlığına gölge düşürebilir. Kanun koyucunun da bu durumu gözeterek Kurum personelinin dinî görevi içinde veya dışında, her ne suretle olursa olsun siyasi faaliyette veya söylemde bulunmasını yasaklayarak bu hareketleri soruşturmayla sabit olanların işine son verilmesini öngördüğü anlaşılmaktadır. Başkanlığın anayasal konumu, ifa ettiği görevin niteliği ve toplumun dinî konulardaki hassasiyeti göz önünde bulundurulduğunda Başkanlık personelinin tarafsızlıkları konusunda kuşku uyandıracak her türlü siyasi faaliyetten uzak kalmalarını sağlamak amacıyla ihdas edilen kuralın zorunlu bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklandığı açıktır. Bu nedenle kuralla ifade özgürlüğüne getirilen sınırlama ölçüsüz olmadığı gibi demokratik toplum düzeninin gerekleriyle de çelişmemektedir.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'ya aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

10. Elektrik Piyasası ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Öngören Kurallara İlişkin Karar

(E.2016/150, K.2017/179, 28/12/2017)

A. Dağıtım Tarifelerinin Teknik ve Teknik Olmayan Kayıp Maliyeti (Kayıp-Kaçak Bedeli), Kesme-Bağlama Hizmet Maliyeti, Sayaç Okuma Maliyeti, Sistem İşletim Maliyeti gibi Dağıtım Faaliyetinin Yürütülmesi Kapsamındaki Tüm Maliyet ve Hizmetleri Karşılacak Bedellerden Oluşması ve Tüketicilere Yansıtılması

İptal Taleplerinin Gerekçeleri

Dava dilekçesinde ve başvuru kararlarında özetle; kuralla dağıtım şirketlerinin mali yükümlülüklerini ortadan kaldırmak amacıyla hareket edildiği, sorumluluğun şahsiliği ilkesi gereğince tüketicilerin yalnızca kendi kullandığı ve tükettiği mal ve hizmetin bedelini ödemekle yükümlü tutulduğu, tüketicinin sorumluluğunda olmaması gereken bazı bedellerin onlardan tahsil edilmesinin hukuk devleti ve adalet ölçüleri ile bağdaşmadığı, belirsiz olan kuralda kamu yararı gözetilmediği, ayrıca düzenlemenin tüketicilere yönelik ekonomik engeller içerdiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 5., 10. ve 172. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava Konusu Kural

Dava konusu kuralda dağıtım şirketleri tarafından hazırlanacak olan dağıtım tarifelerinin elektrik enerjisinin dağıtım sistemi üzerinden naklinden yararlanan tüm gerçek ve tüzel kişilere eşit taraflar arasında ayırım gözetmeksizin uygulanacak hizmetlere ilişkin fiyat, hüküm ve şartları içerdiği, dağıtım tarifelerinin dağıtım sistemi yatırım harcamaları, sistem işletim maliyeti, teknik ve teknik olmayan kayıp maliyeti, kesme - bağlama hizmet maliyeti, sayaç okuma maliyeti, reaktif enerji maliyeti gibi dağıtım faaliyetinin yürütülmesi kapsamındaki tüm maliyet ve hizmetleri karşılayacak bedellerden oluştuğu, dağıtım şirketlerinin tarifelerine esas alacakları teknik ve teknik olmayan kayıplara ilişkin hedef oranların kayıpları düşürmeyi teşvik edecek şekilde Kurul tarafından belirleneceği, Kurul tarafından belirlenen hedef oranlarını geçmemek kaydıyla teknik ve teknik olmayan kayıplara ilişkin maliyetlerin dağıtım tarifelerinde yer alacağı ve tüketicilere yansıtılacağı, teknik ve teknik olmayan kayıplara ilişkin hedef oranlarının tespiti ve değiştirilmesi ile oluşacak maliyetin tarifelerde yer

alması ve tüketicilere yansıtılmasına ilişkin usul ve esasların Kurul tarafından düzenleneceği öngörülmektedir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ile elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreyle uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması için rekabet ortamında özel hukuk hükümlerine göre faaliyet gösterebilecek, mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir elektrik enerjisi piyasasının oluşturulması ve bu piyasada bağımsız bir düzenleme ve denetimin yapılması amaçlanmıştır.

Tüketicilere güvenilir, kaliteli, kesintisiz ve düşük maliyetli elektrik enerjisi hizmeti verilmesini teminen gerekli düzenlemeleri yapma görevi 4628 sayılı Kanun'la Enerji Piyasası Düzenleme Kurumuna (EPDK) verilmiş, EPDK toptan satış fiyat tarifesini, iletim tarifesini, dağıtım tarifeleri ile perakende satış tarifelerini incelemek ve onaylamak; iletim, dağıtım, toptan satış ve perakende satış için yapılacak fiyatlandırmaların ana esaslarını tespit etmek ve gerektiğinde ilgili lisans hükümleri doğrultusunda revize etmekle yetkilendirilmiştir.

EPDK'nın tarifeler açısından tüketiciler ile tedarikçilerin çıkarlarının dengelenmesi, rekabetin teşvik edilmesi, ekonomik verimliliğin teşvik edilmesi gibi sorumlulukları bulunmaktadır. EPDK, tarife düzenlemelerinde elektriğin düşük maliyetli şekilde kullanıcıya sunulmasının yanında elektrik sektörünün mali açıdan sürdürülebilir olmasını da göz önünde bulundurmaktadır.

Dağıtım tarifeleri kapsamında bulunan bedeller, dağıtım şirketlerinin dağıtım faaliyetlerini yürütebilmesi için gerekli olan maliyetlerden hareketle belirlenmektedir. Bu bağlamda dağıtım sisteminin kullanımına ilişkin bedellerin belirlenmesinde dağıtım faaliyetinin yürütülmesi kapsamında gerekli olan yatırım harcamaları ile yatırım harcamalarına ilişkin makul getiri, sistem işletim maliyeti, teknik ve teknik olmayan kayıp maliyeti, kesme-bağlama hizmet maliyeti, sayaç okuma maliyeti, reaktif enerji maliyeti ve iletim tarifesini kapsamında ödenen tutarlar gibi tüm maliyet ve hizmetler dikkate alınmaktadır.

Dağıtım tarifeleri içinde yer alan teknik ve teknik olmayan kayıp maliyeti şeklinde ifade edilen “*kayıp-kaçak elektrik*” dağıtım sistemine giren toplam enerji ile tüketicilere fatura edilen enerji arasındaki farkı oluşturan elektrik enerjisidir. Bu kayıp, elektriğin dağıtımını esnasında meydana gelen teknik sorunlardan meydana gelebileceği gibi elektriğin mevzuata aykırı şekilde kullanılmasından da kaynaklanabilmektedir.

Elektriğin üretim aşamasından nihai tüketiciye ulaştırılmasına kadar oluşan teknik ve teknik olmayan kayıp bedeli tüketicilere yansıtılırken Kurul tarafından belirlenen hedef kayıp-kaçak oranları dikkate alınmaktadır. Kurul, dağıtım bölgelerinde hedef kayıp-kaçak oranlarını belirlerken önceki yıllarda gerçekleşen kayıp-kaçak oranlarını göz önünde bulundurmakta; dağıtım şirketleri de Kurul tarafından belirlenen hedef kayıp-kaçak oranlarını geçmemek kaydıyla teknik ve teknik olmayan kayıp bedelini tüketicilere yansıtmaktadır. Dağıtım bölgesinde gerçekleşen kayıp-kaçak oranı Kurul tarafından belirlenen hedef kayıp-kaçak oranından fazla olması durumunda aradaki farka dağıtım şirketi katlanmakta, gerçekleşen kayıp-kaçak oranı Kurul tarafından belirlenen hedef kayıp-kaçak oranından düşük olması durumunda aradaki fark dağıtım şirketinin kârını oluşturmaktadır. Kurul tarafından belirlenen hedef kayıp-kaçak oranları, dağıtım şirketlerinin teknik ve teknik olmayan kayıpla mücadele noktasında teşvik unsuru olmaktadır.

Elektrik enerjisinin tüketicilere kesintisiz sürekli biçimde sunulması için dağıtım şirketlerinin teknik ve teknik olmayan kayıplardan dolayı elektrik enerjisini Türkiye Elektrik Ticaret ve Taahhüt Anonim Şirketinden (TETAŞ) satın almak suretiyle temin etmeleri gerekmektedir. Dağıtım şirketlerinin teknik ve teknik olmayan kayıp enerji için TETAŞ’a ödedikleri bu bedel tüketicilerden dağıtım tarifeleri kapsamında tahsil edilmekte ve TETAŞ’a ödenmektedir. Dolayısıyla EPDK’nın belirlediği hedef kayıp-kaçak oranları gözetilerek tahsil edilen kayıp-kaçak bedelinin kamu kaynaklarına geri döndüğü anlaşılmaktadır.

Anayasa’nın 48. ve 167. maddeleri gereğince devlet, elektrik enerjisinin kaliteli, sürekli, kesintisiz, düşük maliyetli şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması ve bu sayede istikrarlı bir elektrik enerjisi piyasasının oluşturulması amacıyla gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür. Kuralın da elektrik enerjisi piyasasının sağlıklı bir şekilde işlemlerini sağlamaya yönelik tedbirler kapsamında ihdas edildiği anlaşılmaktadır. Kurala ilişkin yasama belgelerinin incelenmesinden ve kuralın objektif anlamından kamu yararı dışında bir amaç güttüğüne dair bir sonuca ulaşılamamaktadır.

Öte yandan elektrik enerjisi hizmetinin tüketicilere kaliteli, güvenilir ve sürekli verilebilmesi amacıyla dağıtım tarifeleri içinde diğer maliyet kalemleriyle birlikte bir maliyet kalemi olarak kabul edilen teknik ve teknik olmayan kayıp bedeli, tüketicilere Kurul tarafından belirlenen hedef oranları geçmemek kaydıyla yansıtılmakta olup Kurul tarafından belirlenen hedef kayıp-kaçak oranlarının dağıtım şirketlerinin teknik ve teknik olmayan kayıp ile mücadele etmelerini sağlama fonksiyonu bulunduğundan bu bağlamda kural, devletin tüketicileri koruyucu tedbirler almasını öngören Anayasa'nın 172. maddesiyle uyumlu olduğu gibi tüketicilere yönelik ekonomik engeller de içermemektedir.

Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen "*eşitlik ilkesi*" ile eylemli değil hukuksal eşitlik öngörülmektedir. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunla aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve kişilere kanunlar karşısında ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu bağlamda eşitlik ilkesine aykırılıktan söz edilebilmesi için bir yasanın aynı hukuksal durumda olanlar arasında bir ayırım veya ayrıcalık yaratması gerekir. Dava konusu kuralla dağıtım tarifeleri içerisinde öngörülen maliyet ve hizmet bedelleri, elektrik enerjisinin dağıtım sistemi üzerinden naklinden yararlanan tüm gerçek ve tüzel kişilere uygulanması öngörüldüğünden kuralda eşitlik ilkesine aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'ya aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

B. Dağıtım, Savaş Okuma, Perakende Satış Hizmeti, İletim ve Kayıp-Kaçak Bedelleri İlgili Olarak Açılmış Olan Her Türü İlamsız İcra Takibi, Dava ve Başvurular Hakkında 6446 Sayılı Kanun'un 17. Madde Hükümlerinin Uygulanması

İptal Taleplerinin Gerekçeleri

Dava dilekçesinde ve başvuru kararlarında özetle; kuralla, sonradan çıkarılan yasal düzenlemenin daha önceden oluşan ve dava konusu yapılan işlemleri de kapsayacak şekilde genişletilerek uygulanmasının sağlandığı, böylece dağıtım şirketlerinin tüketicilerden haksız olarak tahsil ettiği bedellerin tazmin edilmesinin engellendiği, kanunların geriye yürümezliği, kazanılmış hak, hukuki güvenlik ve hukuki belirlilik ilkelerinin ihlal edildiği, mahkemelerin yargı yetkisini kullanmalarına müdahale edildiği, kuralın hak arama hürriyetini sınırlandırarak hakkın özüne dokunduğu, düzenlemenin tüketicilerin korunması ve eşitlik ilkesi ile bağdaşmadığı belirtilerek kuralın

Anayasa'nın 2., 5., 9., 10., 11., 13., 36., 40., 73., 138. ve 172. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava Konusu Kural

Dava konusu kuralda Kurul kararlarına uygun şekilde tahakkuk ettirilmiş dağıtım, sayaç okuma, perakende satış hizmeti, iletim ve kayıp-kaçak bedelleri ile ilgili olarak açılmış olan her türlü ilamsız icra takibi, dava ve başvurular hakkında 6446 sayılı Kanun'un 17. madde hükümlerinin uygulanması öngörülmektedir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır.

Kayıp-kaçak bedeli ile diğer bedeller, 4628 sayılı Kanun'un vermiş olduğu yetki kapsamında EPDK tarafından onaylanan tarifeler içinde birer maliyet kalemi kabul edilerek tüketicilerden tahsil edilmektedir.

Kayıp-kaçak bedelinin tüketicilerden tahsil edilip edilemeyeceği noktasında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ile Danıştay 13. Dairesinin farklı kararlar vermesi üzerine Kanun'un farklı yorumlanmasından kaynaklanan ihtilafları gidermek için kanun koyucu tarafından Kanun'un 17. maddesinde kayıp-kaçak bedeli ile diğer bedellerin ilgili tarifeler kapsamında birer maliyet kalemi kabul edilerek bu bedellerin tüketicilerden tahsil edilmesine yönelik düzenleme yapıldığı görülmektedir.

Kanun koyucu tarafından mevcut kanun hükmünün farklı yorumlanmasından kaynaklanan ihtilafları gidermek amacıyla yapılan düzenlemenin söz konusu ihtilaf nedeniyle açılmış ve düzenlemenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla henüz sonuçlanmamış dava ve başvurular hakkında da uygulanmasını öngören ve hak arama özgürlüğüne bir sınırlama getirmeyen kuralın Anayasa'ya aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Kurul kararlarına uygun şekilde tahakkuk ettirilmiş dağıtım, sayaç okuma, perakende satış hizmeti, iletim ve kayıp-kaçak bedelleri ilgili olarak açılmış olan her türlü ilamsız icra takibi, dava ve başvurular hakkında 6446 sayılı Kanun'un 17. madde hükümlerinin uygulanacağı öngörülmekte olup taraflar arasında eski kural döneminde tamamlanmış, sona ermiş bir hukuksal durum söz konusu değildir. Dolayısıyla taraflar arasında devam eden bir hukuki ilişki bulunduğundan kazanılmış haktan ya da kesinleşmiş işlemlerden söz edilemez.

Yasama organının mahkeme kararlarını değiştirememesi ilkesi, yasama organının kesinleşmiş olan mahkeme kararlarını kanun yoluyla ortadan kaldıramaması anlamına gelir. Mahkeme kararının kanun yoluyla değiştirilememesi ilkesi, maddi hukukta herhangi bir değişiklik yapmaksızın sadece somut mahkeme kararlarının kanun yoluyla değiştirilmesi ya da uygulanmasının engellenmesi hâlleri için söz konusu olacaktır.

Kanun koyucu tarafından hukuki ihtilafları gidermek amacıyla yapılan düzenlemelerin söz konusu ihtilaf nedeniyle açılmış ve düzenlemenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla henüz sonuçlanmamış dava ve başvurular hakkında da uygulanmasının sağlanmasının yargı bağımsızlığını ihlal edici nitelikte olduğu söylenemez.

Kanun koyucu tarafından yargılamanın ne yönde yapılacağı veya belirli somut bir uyuşmazlığın nasıl karara bağlanacağı hususunda bir düzenleme getirilmediği gibi kesinleşmiş mahkeme kararlarının değiştirilmesi veya yerine getirilmesinin engellenmesi de söz konusu değildir.

Kurul kararlarına uygun şekilde tahakkuk ettirilmiş dağıtım, sayaç okuma, perakende satış hizmeti, iletim ve kayıp-kaçak bedelleri ilgili olarak açılmış olan her türlü ilamsız icra takibi, dava ve başvurular hakkında 6446 sayılı Kanun'un 17. madde hükümlerinin uygulanmasının öngörülmesi, hukuki güvenlik ilkesini ihlal edecek bir geriye yürüme olarak nitelendirilemeyeceği gibi yargı kararını etkisizleştirmeye yönelik bir düzenleme şeklinde de değerlendirilemez.

Eşitlik ilkesine aykırılıktan söz edilebilmesi için bir yasanın aynı hukuksal durumda olanlar arasında bir ayırım veya ayrıcalık yaratması gerekir. Kuralla dağıtım, sayaç okuma, perakende satış hizmeti, iletim ve kayıp-kaçak bedelleri ile ilgili açılmış olan her türlü ilamsız icra takibi, dava ve başvurular hakkında 6446 sayılı Kanun'un 17. madde hükümlerinin uygulanması öngörüldüğünden aynı hukuki durumda bulunan kişilerin açmış olduğu icra takibi, dava ve başvuruların tamamında Kanun'un 17. maddesi uygulanacaktır. Bu bağlamda aynı hukuksal durumda bulunan kişiler arasında bir ayırım veya ayrıcalık yaratılmadığından kuralda eşitlik ilkesine aykırılık da bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'ya aykırı bulunmayarak iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

C. Kayıp-Kaçak Bedeli ve Diğer Bedellere İlişkin Olarak Yapılan Başvurularda ve Açılan Davalarda, Tüketici Hakem Heyetleri ile Mahkemelerin Yetkisinin Bu Bedellerin Kurumun Düzenleyici İşlemlerine Uygunluğunun Denetimi ile Sınırlı Tutulması

İptal Taleplerinin Gerekçeleri

Dava dilekçesinde ve başvuru kararlarında özetle; kuralla hukuki denetimin şekilsel bir denetim hâline getirildiği, hakem heyetleri ve yargısal denetim yapan mahkemeler önünde hakkını arayan tüketicilerin hak arama hürriyetlerinin ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği, kuralın devletin Anayasa'ya göre alması gereken koruyucu tedbirlere aykırı bir düzenlemenin hayata geçirilmesine yol açtığı, Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi ve kuvvetler ayrılığı ilkesi ile bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 5., 9., 10., 11., 35., 36., 73., 125., 138. ve 172. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava Konusu Kural

Dava konusu kuralda EPDK tarafından gelir ve tarife düzenlemeleri kapsamında belirlenen bedellere ilişkin olarak yapılan başvurularda ve açılan davalarda, tüketici hakem heyetleri ile mahkemelerin yetkisinin bu bedellerin Kurumun düzenleyici işlemlerine uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu öngörülmektedir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi, bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır.

EPDK tarafından gelir ve tarife kapsamında düzenlenen bedeller, aktif enerji maliyeti, faturalama, müşteri hizmetleri maliyeti, perakende satış hizmet maliyeti, dağıtım sistemi yatırım harcamaları, sistem işletim maliyeti, teknik ve teknik olmayan kayıp maliyeti, kesme-bağlama hizmet maliyeti, sayaç okuma maliyeti ve reaktif enerji maliyeti gibi tüm maliyet ve hizmetleri karşılayacak bedellerden oluşmakta; bu bedeller Kurumun düzenleyici işlemlerinden olan Elektrik Piyasası Tarifeler Yönetmeliği, Kurul tebliğleri, kararları doğrultusunda belirlenmekte ve tüketicilerden tahsil edilmektedir.

Dava konusu kuralla EPDK tarafından gelir ve tarife kapsamında düzenlenen ve tüketicilerden tahsil edilen bedellerin iadesi talebiyle tüketici hakem heyetlerine başvurulması veya bu bedellerin tazmini talebiyle

mahkemelerde dava açılması durumunda tüketici hakem heyetleri veya mahkemelerin yetkisi sadece tüketicilerden tahsil edilen bu bedellerin Kurumun düzenleyici işlemlerine uygun olarak tahsil edilip edilmediğinin denetlenmesiyle sınırlı tutulmak suretiyle hak arama hürriyetine sınırlama getirilmektedir.

Mahkemeye erişim hakkı, hak arama özgürlüğünün bir gereği olmakla birlikte hak arama özgürlüğünün varlığının kabulü için tek başına yeterli bulunmamaktadır. Kişilere yargı mercileri önünde dava açma hakkı tanıyan bir düzenlemenin aynı zamanda yargı mercilerinin etkili bir yargılama yapmasını engelleyen kurallar içermesi hâlinde bu düzenlemenin hak arama özgürlüğüne uygun olduğundan söz edilemez.

EPDK tarafından gelir ve tarife kapsamında düzenlenen ve tüketicilerden tahsil edilen bedellerin iadesi talebiyle yapılan başvurularda ve açılan davalarda tüketici hakem heyetleri ile mahkemelerin söz konusu bedellerin kurumun düzenleyici işlemlerine uygun olup olmadığının yanı sıra uyumsuzlukla ilgili diğer mevzuat hükümlerini de gözetmeleri adil yargılanma yapılmasının bir gereğidir.

EPDK tarafından gelir ve tarife düzenlemeleri kapsamında belirlenen bedellere ilişkin olarak yapılan başvurularda ve açılan davalarda tüketici hakem heyetleri ile mahkemelerin yetkisinin bu bedellerin sadece Kurumun düzenleyici işlemlerine uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğunu öngören kural, hak arama özgürlüğüne ölçüsüz bir müdahalede bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

II. 2017 YILINDA BİREYSEL BAŞVURULARDA ÖNE ÇIKAN KARARLAR

A. YAŞAM HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

1. Korunmaya Muhtaç Kişiler Yönünden Gerekli Tedbirlerin Alınmaması Nedeniyle Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin Karar

(Gürkan Kaçar ve diğerleri, B. No: 2014/11855, 13/9/2017)

Olaylar

Başvuruculardan, olay tarihinde çocuk olan zihinsel engelli Gürkan Kaçar evlerinin yakınındaki cadde ile demiryolunu ayıran duvarın yıkık bölümünden geçtiği demir yolunda oynarken eline aldığı bir iletken ile yüksek gerilim hattına temas etmiş ve elektrik akımına kapılarak ağır şekilde yaralanmıştır. Cumhuriyet Başsavcılığı olaya ilişkin soruşturma başlatmıştır. Kolluk görevlilerinin olay yerinde düzenlediği tutanakta yaralanmanın oluş biçimi doğrulanırken topraklama kablolarının bir kısmının çalışmaz halde olduğu tespit edilmiştir. Hastanede, Gürkan Kaçar'ın olay nedeniyle hayati tehlike geçirdiği, ayrıca on beş gün işinden kalacak şekilde yaralandığı anlaşılmıştır.

Üzerinden beş aydan fazla bir süre geçtikten sonra olay yerinde incelemeler yapan Cumhuriyet savcısı gerek topraklama kablosunun çalışır halde olduğunu, gerekse demir yolunun her iki yönde cadde ile irtibatını kesen demir korkulukların bulunduğunu tespit etmiştir. Cumhuriyet savcısıyla birlikte olay yerine gelen bilirkişi de hazırladığı raporda, başvuru Gürkan Kaçar'ın olayda tam kusurlu olduğunu tespit ettiğini belirtmiştir.

Cumhuriyet Başsavcılığı olay tarihindeki Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demir Yolları (TCDD) Tesisler Şefi hakkında hangi delile dayandığı dosyada belli olmaksızın tedbirsizlik ve dikkatsizlik sonucu yaralanmaya sebebiyet vermek suçundan kamu davası açmıştır.

Davaya bakan Asliye Ceza Mahkemesine üniversite öğretim elemanı olan bilirkişilerce sunulan raporda da zihinsel engelli başvuru Gürkan Kaçar'ın olayda tam kusurlu olduğu belirtilmiştir. Mahkeme yargılama

sonunda sanığın beraatına karar vermiş, karar Yargıtay tarafından onamıştır.

Başvurucular maddi ve manevi zararlara uğradıklarını ileri sürerek tazminat talebiyle başvurdukları İdareden cevap alamayınca İdare Mahkemesinde tazminat (tam yargı) davası açmışlardır. İdare Mahkemesi zarar ile idari eylem arasında nedensellik bağı bulunmadığı gerekçesiyle tam yargı davasının reddine karar vermiştir.

Başvurucuların temyiz talebini inceleyen Danıştay dava konusu olayın meydana gelmesinde davacıların gözetim ve denetim sorumluluklarını gereğince yerine getirmemeleri şeklinde gerçekleşen kusurlarının yanında idarenin de hizmet kusurunun bulunup bulunmadığının tespiti bakımından idare personeli hakkında açılan kamu davasındaki bilgi ve belgelerin incelenmesi gerektiği gerekçesiyle söz konusu kararı bozmuştur.

Bozma kararı üzerine yeniden yapılan yargılama sonucunda İdare Mahkemesi, Asliye Ceza Mahkemesinin söz konusu dava dosyasını getirterek inceledikten sonra davanın reddine karar vermiştir. Başvurucular tarafından temyiz edilen bu karar, Danıştay tarafından onanmıştır.

Başvurucuların İddiaları

Başvurucular; zihinsel engelli bir çocuk olan başvuru Gürkan Kaçar'ın, demir yolu hattındaki güvenlik duvarlarının yıkılmış ve gerekli güvenlik önlemlerinin alınmamış olması nedeniyle kablolardaki elektrik akımına kapılarak yaralanmasına ve olayda idarenin bu şekilde hizmet kusuru bulunmasına rağmen açtıkları tazminat davasının çok uzun bir süre sonra reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşama hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve ihlallerin tespiti ile manevi tazminata karar verilmesi taleplerinde bulunmuşlardır.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Ceza soruşturması sırasında olayın meydana gelmesinden beş ayı aşkın bir süre sonra gerçekleştirilen keşifte tespit edilen güvenlik tedbirlerinin olay tarihinde de var olup olmadığının araştırılıp araştırılmadığı eldeki bilgilerden anlaşılamamaktadır. Söz konusu keşif tutanağı ve raporda,

başvurucu Gürkan Kaçar'ın olay yerine nasıl girebildiğine ve elektrik akımına kapıldığına ilişkin yeterli bir açıklama da bulunmamaktadır.

Bununla birlikte olaya ilişkin tazminat davasında, başvurucunun olayın gerçekleştiği bölgeye tren raylarını çevreleyen duvarın yıkılmış olan kısmından girdiği, burada bulunan köprüdeki elektrik kablolarından birini kopmuş şekilde bulduğu veya oynamak için kopararak yerinden aldığı ve tren yolu üzerindeki kataner hattına deşdirdiği, bunun sonucunda elektrik çarpması nedeniyle yaralandığı kabul edilmiş, zarar ile idari eylem arasında nedensellik bağı bulunmadığı gerekçesiyle tam yargı davası reddedilmiştir.

Anayasa Mahkemesine göre devletin yaşamı koruma yükümlülüğü, özellikle insan davranışlarının öngörülemezliği nazara alınarak kamu makamları üzerinde aşırı bir yük oluşturacak şekilde yorumlanmamalıdır. Bununla birlikte kamu makamlarının tehlike içeren faaliyetleri yürütürken insan davranışlarına ilişkin öngörülerinde çocukları, zihinsel engellileri ve özel korunmaya muhtaç olan diğer kişileri de dikkate almaları ve buna göre belirleyecekleri elverişli idari tedbirleri derhâl uygulamaya koymaları gerekir.

Başvuruya konu tam yargı davasında, İdare tarafından yürütülen tehlikeli faaliyete ilişkin olarak korunmaya muhtaç kişiler yönünden gerekli güvenlik tedbirlerinin alınmadığı, başvurucunun zihinsel engelli bir çocuk olduğu ve ebeveyninin tehlikeli alanda oynamasına izin vermesinin idarenin sorumluluğunu tamamen ortadan kaldırmayacağı gözetilmemiş, başvuru tedbirsiz davranışta bulunduğu gerekçe gösterilerek olayda tam kusurlu kabul edilmiştir. Bu kabul, yaşamı koruma yükümlülüğüne ilişkin ilkeler ile bağdaşmamaktadır.

Diğer yandan davanın ilerlemesine engel olan herhangi bir unsur ya da güçlük bulunmaması yanında, dava, 9 yıl gibi makul olmayan bir süre devam etmesini gerektirecek nitelikte karmaşık da değildir. Söz konusu davada yürürlükteki yargı sisteminin daha sonra ortaya çıkabilecek benzer yaşama hakkı ihlallerinin önlenmesinde sahip olduğu önemli rolün zarar görmesine neden olabilecek şekilde makul süratle hareket edilmediği kanaatine varılmıştır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, başvuru Gürkan Kaçar'ın Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşama hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi ayrıca idari yargıda açılan davanın uzun sürmesi nedeniyle Gürkan Kaçar'ın anne ve babası olan diğer başvuruçuların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir.

2. İntihara Eğilimli Hükümlüler veya Tutuklular Yönünden Gerekli Tedbirlerin Alınmaması Nedeniyle Yaşama Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin Karar

(Serfinaz Öztürk, B. No: 2014/18274, 21/9/2017)

Olaylar

Başvurucu, bir ceza infaz kurumunda hükümlü olarak tutulmaktayken 20/3/2014 tarihinde yaşamını yitiren 1981 doğumlu U.Ö.nün annesidir.

Ceza infaz kurumu psikoloğu tarafından 7/3/2014 ve 17/3/2014 tarihlerinde, bir ruh ve sinir hastalıkları hastanesi (hastane) tarafından 18/3/2014 tarihinde muayene edilen U.Ö.nün pasif intihar eğiliminin bulunduğu belirlenmiş ve hastane tarafından kendisine ilaç reçete edilerek iki hafta sonra kontrole gelmesi istenilmiştir. Hastane, ayrıca U.Ö.nün psikotik bozukluklar yaşadığını tespit etmiştir.

U.Ö., yargılandığı bir davanın duruşmasına katılmak üzere 20/3/2014 tarihinde ceza infaz kurumundan çıkarılmış; duruşmaya katıldıktan sonra tekrar ceza infaz kurumuna getirilerek saat 14.45'te kaldığı odaya konmuştur. Diğer hükümlüler tekstil atölyesinde çalıştığı için bu sırada söz konusu odada başka bir hükümlü veya tutuklunun bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Odaya yerleştirilmesinden sonra bir infaz ve koruma memuru eşliğinde saat 16.10 sıralarında aynı odaya getirilen başka bir hükümlünün yetkililere haber vermesi üzerine U.Ö.nün, odada bulunan çamaşır ipiyle kendini astığı ve yaşamını yitirdiği anlaşılmıştır.

U.Ö., yaşamını yitirmeden önce ceza infaz kurumu müdürlüğüne 20/3/2014 tarihinde başvurmuş ve reçetesinde yazılı ilaçların kendisine verilmesini talep etmiştir. Söz konusu ilaçlar 20/3/2014 tarihinde özel bir eczaneden alınmış ancak aynı gün intihar ettiği için bu ilaçlar U.Ö.ye verilememiştir.

Cumhuriyet başsavcılığı olay hakkında soruşturma açmış ve olay yeri incelemesi ile ölü muayene ve otopsi işlemlerini gerçekleştirmiştir. Kesin ölüm sebebinin tespiti amacıyla yapılan klasik otopsi işlemi sonucunda,

ölümün ası sonucu meydana geldiği değerlendirilmiştir. Cumhuriyet başsavcılığı tarafından ceza infaz kurumuna yazı yazılarak kurumlarında bulunan hükümlülerin sayısı, kaç tanesinde pasif intihar eğiliminin bulunduğu ile pasif intihar eğilimi bulunanlar hakkında özel bir uygulama yapıp yapılmadığı sorulmuştur.

Kurumca verilen yazılı cevapta, hükümlü ve tutuklular hakkında ilgili hastanelerin vermiş olduğu raporlara göre hareket ettikleri ve ölüm düşünceleri olan ancak aktif intihar eğilimi olmayan hükümlü ve tutuklular hakkında ise hükümlü ve tutuklu sayısının fazla olmasından, ayrıca kurumun fiziki yapısının ve uzman personelin yetersizliğinden dolayı özel bir önlem almadıkları bildirilmiştir.

Cumhuriyet başsavcılığı, ceza infaz kurumunun müdürleri ile infaz ve koruma memurlarından bir kısmının ifadesini şüpheli sıfatıyla almış; adı geçenler, olayda ihmal veya kastlarının bulunmadığını belirterek suçlamaları kabul etmemişlerdir. Cumhuriyet başsavcılığı, söz konusu kamu görevlilerinin görevlerini kötüye kullandıklarına veya ihmal ettiklerine ilişkin yeterli delil ve şüpheye ulaşamadığı gerekçesiyle olay hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiş, başvurunun bu karara itirazı sulh ceza hâkimliğince kesin olarak reddedilmiştir.

Başvurucunun İddiaları

Başvurucu, yetkililerce oğlunun intihara eğilimli olduğunun farkına varılmasına rağmen bu konuda gerekli tedbirlerin alınmaması nedeni ile yaşamını yitirdiğini ve bu olayda sorumlulukları bulunan kamu görevlileri hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini belirterek, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşama hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve ihlalin tespiti ile sorumlular hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmesi talebinde bulunmuştur.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Somut olayda U.Ö.nün ceza infaz kurumu yetkililerinin dikkatini çekebilecek derecede intihara eğilim gösterdiği anlaşılmaktadır. Bu durum, hastanenin U.Ö.nün psikotik bozukluklar yaşadığı ve pasif intihar eğiliminin bulunduğu yönündeki tespitiyle de belgelendirilmiştir. Dolayısıyla U.Ö.nün kendisine

zarar verme riskinin bulunduğu yetkililerce bilindiğinin, en azından bilinmesi gerektiğinin kabul edilmesi gerekmektedir.

Bu durumda somut olayın koşulları çerçevesinde U.Ö.nün sağlığının korunması ve kendisine zarar vermemesi açısından önleyici bazı tedbirlerin alınması gerektiği açıktır. Öncelikle psikolojik rahatsızlığı bulunan bir kişiye önerilen tedavinin kişinin kendi inisiyatifine bırakılmasının bazı durumlarda sakıncalı sonuçlara yol açabileceği belirtilmelidir. Somut olayda U.Ö., intihar eğiliminin bulunduğu anlaşılmaya üzerine hastaneye sevk edilerek burada muayene edilmiş ancak muayene neticesinde kendisine önerilen tedavi ile ilgili olarak herhangi bir destek almadan intihar ederek yaşamını yitirmiştir.

Ceza infaz kurumunda tutuklu ya da hükümlü olarak bulunan kişilerin yaşam ve sağlıklarının korunması için oluşturulan sistemin yalnızca teoride değil uygulamada da etkili olması gerekir. U.Ö.nün sağlık durumu hakkında konulan teşhise ve bu kapsamda önerilen tedaviye gereken önem verilmediğinden, yaşamının korunması için ek özel bir tedbir de alınmamış; U.Ö., ceza infaz kurumunun bu tarz sorunları bulunan tutuklu ve hükümlüler için ayrılan özel bölümlerinde kalma imkânı kendisine sağlanmadan ve yaşam hakkının korunması için hiçbir tedbir alınmadan, dahası kendisine önerilen ilaçlar dahi verilmeden intihar eylemini kolaylaştırabilecek nitelikte bir çamaşır ipinin de bulundurulduğu bir odaya tek başına konulmuştur.

Tüm bu koşullar birlikte değerlendirildiğinde somut olayda, ceza infaz kurumlarında bulunan tutuklu ve/veya hükümlülerin yaşam ve sağlıklarının korunması için oluşturulan sistemin etkili bir şekilde işlemediği ve U.Ö.nün yaşamının korunması için gerekli olan tüm tedbirlerin alındığının söylenemeyeceği sonucuna varılmıştır.

Ayrıca, olay hakkında yürütülen ceza soruşturmasında, U.Ö. ye reçete edilen ilaçların temini hususunda yaşanan gecikme hakkında Cumhuriyet başsavcılığı tarafından herhangi bir değerlendirme yapılmadığı kanaatine varılmıştır. Bunun yanında soruşturmada, olayın gerçekleştiği ceza infaz kurumunda pasif intihar düşünceleri olan hükümlüler veya tutuklular hakkında ek özel tedbirler alınmamasının tıbben doğru bir yaklaşım olup olmadığı araştırılarak bir sonuca varılmadığı değerlendirilmiştir. Oysa bu tür olaylarda gerektiği takdirde pasif intihar eğiliminin ne anlam ifade ettiği ile bu tarz şikâyetleri bulunan ceza infaz kurumundaki kişiler hakkında hiçbir ek önlem alınmamasının doğru bir yaklaşım olup olmadığı araştırılarak

bir sonuca varılması, yaşama hakkının etkili soruşturma yürütülmesi yükümlülüğüne ilişkin usul yönü bakımından daha yerindedir.

Sonuç olarak başvurucunun Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşamı koruma yükümlülüğünün ve yaşama hakkının usule ilişkin boyutunun ihlal edildiğine karar verilmiştir.

3. Cezaevinde İntihar Eden Tutuklunun Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin Kararın Basın Duyurusu

(Recep Kolbasar, B. No: 2014/5042, 26/12/2017)

Olaylar

Başvurucunun kardeşi F.K. kasten öldürmek suçundan 12/05/2008 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna konulmuştur. F.K. kısa süre sonra devlet hastanesinin psikiyatri polikliniğinde muayene edilmiş ve “psikotik özellikli duygudurum bozukluğu” tanısıyla kendisine bazı ilaçlar reçete edilmiştir.

F.K. bir süre sonra “madde kullanımına bağlı psikotik bozukluk” tanısıyla ruh sağlığı ve sinir hastalıkları hastanesine sevk edilmiş ve mahkeme kararıyla yaklaşık iki ay burada kalmıştır. Anılan hastane tarafından düzenlenen raporda, F.K.nın yedi sekiz yıldır uyuşturucu ve uyarıcı haplar kullandığı, üç dört yıldır sokaklarda yaşadığı, kendi kendine konuşmak ve içine ilaç katıldığını söyleyerek yemek yememek gibi davranışlarının bulunduğu, bir süre farklı hastanelerde madde bağımlılığı ve psikotik bozukluk tanısıyla yatarak tedavi gördüğü ifade edilmiş ancak ceza sorumluluğunu etkileyecek nitelikte herhangi bir akıl hastalığı veya zayıflığının bulunmadığı belirtilmiştir.

Bir süre sonra bir eğitim ve araştırma hastanesinin psikiyatri polikliniğinde muayene edilen F.K.ya “antisosyal kişilik bozukluğu” ve “bipolar bozukluk” tanısı konmuş ve bazı ilaçlar reçete edilmiştir.

F.K. daha sonra ceza infaz kurumunda iken 15/12/2008 tarihinde her iki kol bileğini kesmiştir. Aynı koşušta kalan bazı hükümlü ve tutuklular kendilerini tedarigin ettiğı gerekçesiyle F.K.nın koşuşlarından alınmasını talep etmişlerdir. 16/12/2008 tarihinde tek kişilik odaya alınan F.K. aynı gün “ihtiyaç istem fiş” ile başka şeyler yanında çamaşır ipi talep etmiş, bunlar ceza infaz kurumu yetkililerince temin edilmiştir.

17/12/2008 tarihinde saat 01.00 sıralarında başka koğuştta kalan ve F.K.nın durumundan Őphelenen diğer tutuklu ve hükümlülerin acil durum butonuna basmaları üzerine olay yerine gelen infaz koruma memurları çamaşır ipliyle pencere demirine asılı vaziyette FK.nın cesedini bulmuşlardır.

Aynı gün saat 02.00 sıralarında ölüm olayından haberdar edilen Cumhuriyet savcısı derhâl soruştırma başlatmış, olay yeri incelemesi ve  l  muayene işlemi yapmıştır. Adli Tıp Kurumunca düzenlenen otopsi raporunda inceleme konusu ipin mukavemeti bakımından ası olayında kullanılmasının mümkün olduğu ve ölümün ası sonucu meydana geldiği belirtilmiştir.

Soruştırma kapsamında Cumhuriyet başsavcılığı tarafından bazı infaz koruma memurları ile hükümlü ve tutukluların tanık sıfatıyla ifadeleri alınmıştır. Başsavcılık a kamera görüntüleri üzerinde de inceleme yaptırılmıştır. Cumhuriyet başsavcılığı 15/7/2010 tarihinde, ceza infaz kurumunun olay tarihindeki 1. müdürünün 12/8/2010 tarihinde ise 2. müdürünün Őpheli sıfatıyla ifadesini almıştır.

Cumhuriyet başsavcılığı 18/9/2013 tarihinde kovuştırmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Bu karara karşı yapılan itiraz ise 7/1/2014 tarihinde ağır ceza mahkemesince reddedilmiştir.

İddialar

Başvurucu psikolojik sorunları olan kardeşi hakkında gerekli tedbirler almayan ceza infaz kurumu yetkililerinin ihmali bulunmasına rağmen haklarında kovuştırmaya yer olmadığına dair karar verilmesi ve etkili soruştırma yürütülmemesi nedenleriyle F.K.nın yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

a. Yaşam Hakkının Maddi Boyutu Yönünden

Devletin, bazı özel koşullar altında, kişinin kendi eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı yaşamı korumak amacıyla gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü de bulunmaktadır. Ceza infaz

kurumlarında ve devletin kontrolü altında bulunan diğer alanlarda gerçekleşen ölüm olayları için de geçerli olabilecek bu yükümlülüğün ortaya çıkması için yetkililerin kendi kontrolleri altındaki bir kişinin kendini öldürmesi konusunda gerçek bir risk olduğunu bilip bilmediklerini ya da bilmeleri gerekip gerekmediğini tespit etmek, böyle bir durum söz konusu ise bu riski ortadan kaldırmak için makul ölçüler çerçevesinde ve sahip oldukları yetkiler kapsamında kendilerinden beklenen her şeyi yapıp yapmadıklarını incelemek gerekir.

Somut olayda F.K., birkaç kez psikiyatri polikliniğinde muayene olmuş ve hastalığının tedavisi için kendisine çeşitli ilaçlar reçete edilmiştir. Ayrıca F.K., akıl hastası olup olmadığının tespiti için yaklaşık iki ay ruh sağlığı ve sinir hastalıkları hastanesinde kalmıştır. F.K. en son her iki kol bileğini kesmiştir. Bu nedenle yetkililerin F.K.nın kendini öldürme riskini taşıdığını bilmedikleri söylenemez. Dolayısıyla somut olayın koşullarında F.K.nın sağlığının korunması ve kendisine zarar vermemesi açısından yetkililer tarafından gerekli önleyici tedbirlerin alınması gerektiği açıktır.

Ceza infaz kurumunda, akıl hastalığı ya da diğer nedenlerle kendisine zarar verebilecek durumda bulunan hükümlü ve tutukluların sakinleşene kadar veya bir sağlık kuruluşuna sevk edilinceye kadar tutuldukları, özel olarak tasarlanmış ki oda bulunduğu anlaşılmaktadır. F.K. psikolojik tedavi görmesine ve kendisine zarar vermesine rağmen bu odalara değil, tek kişilik başka bir odaya konulmuş ve kendisinin çamaşır ipi satın almasına izin verilmiştir. Anılan hususlar basit bir muhakeme hatası veya ihmal olarak nitelendirilemeyeceği gibi F.K.nın sağlığının korunması ve kendisine zarar vermemesi için gerekli önleyici tedbirlerin -öncelikler ve kaynaklar ölçüsünde- alındığından da söz edilemez.

Anayasa Mahkemesi açıklanan nedenlerle yaşamı koruma yükümlülüğünün maddi boyutunun ihlal edildiğine karar vermiştir.

b. Yaşam Hakkının Usul Boyutu Yönünden

Ceza soruşturmasının etkili olması için soruşturma makamlarının resen ve derhâl harekete geçerek ölüm olayını aydınlayabilecek ve

sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmeleri gerekir. Soruşturmada ölüm olayının nedeninin veya sorumlu kişilerin belirlenmesi imkânını zayıflatan bir eksiklik, etkili soruşturma yükümlülüğüne aykırılık oluşturabilir. Ayrıca soruşturmalar makul bir süratle yürütülmelidir.

Somut olayda diğer soruşturma işlemleri yaklaşık beş ay gibi kısa bir sürede tamamlanmasına rağmen şüphelilerin ifadeleri olay tarihinden bir buçuk yıl sonra alınabilmiş ve soruşturma beş yıla yakın sürede sonuçlandırılabilmiştir. Soruşturmada yapılan işlemler dikkate alındığında bu sürenin makul olduğu değerlendirilemez.

Öte yandan Cumhuriyet başsavcılığı, çamaşır ipi satılmasının mevzuata uygun olduğu ve F.K.nın intihar ettiği gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Ancak söz konusu karar verilirken basit bir muhakeme hatası veya ihmal olarak nitelendirilemeyecek somut olayın bir önceki başlık altında yer verilen koşulları değerlendirilmemiştir.

Anayasa Mahkemesi açıklanan nedenlerle yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine karar vermiştir.

B. MADDİ VE MANEVİ VARLIĞIN KORUNMASI HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

1. Bir Blog Sitesinde Aleyhinde Yayımlanan Yazı Nedeniyle Başvurucunun Önemli Olumsuz Sonuçlarla Karşılaştığına Dair Yeterli Delil Bulunmadığından Başvurunun Açıkça Dayanaktan Yoksun Olduğuna İlişkin Karar

(*Mustafa Tepeli* [GK], B. No: 2014/5831, 1/3/2017)

Olaylar

Başvurucu ile birlikte bazı subaylar hakkında bir blog sitesinde, tatbikat süresince yedikleri yemeğin parasının maaşlarından kesilmesine izin vermedikleri ve bu cimri tutumlarının da personel tarafından çok ayıplandığı iddialarını içeren bir yorum yazısı yer almıştır.

Başvurucu, Keşan Cumhuriyet Başsavcılığına başvurarak kendisini hedef alan iftira niteliğindeki yazıyı yazan kişinin tespit edilerek cezalandırılmasını istemiş, Cumhuriyet Savcılığına tatbikat sırasında yediği yemeklerin ücretlerinin maaşından kesildiğini gösterir maaş bordrosunu ibraz etmiştir.

Keşan Cumhuriyet Başsavcılığı, 2013 yılının Aralık ayında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Anılan kararda şüphelilerin açık kimlik bilgilerinin tespitinin mümkün olmadığı ve şikâyeteye konu yazının internet sitesinden kaldırıldığı ifade edilmiştir.

Başvurucunun söz konusu kovuşturmaya yer olmadığına dair karara karşı yaptığı itiraz, Kırklareli Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

İddialar

Başvurucu; blogda yer alan gerçeğe aykırı iddialar nedeniyle kişisel kimliğinin ve manevi bütünlüğünün bir parçasını oluşturan, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan şeref ve itibarına üçüncü kişilerce saldırı yapıldığını belirterek yargı mercilerince sağlanan korumanın yetersiz olduğunu ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa Mahkemesinin içtihadına göre başvuru şeref ve itibarına yönelik müdahale iddiası nedeniyle yalnızca cezalandırma talebinde bulunmuş ve tazminat davası açmamış ise başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmektedir. Buna karşın mevcut başvuruda, Cumhuriyet Savcısı tarafından şüphelinin açık kimlik bilgilerinin tespitinin mümkün olmadığı belirtildiğinden başvurunun böyle bir dava açabilmesi mümkün değildir.

Mevcut davada başvuru, kimliği tespit edilemeyen bir şahsın blogda kendisi hakkındaki duyuruları yazmasından şikâyetçi olmuştur. Başvurucunun Cumhuriyet Savcılığına yaptığı şikâyetten sonra söz konusu yazı blogdan kaldırılmıştır. Yazının yayımlandığı blogun genel olarak askerî personelin kullandığı ve dar bir çevreye hitap eden paylaşımlar içerdiği anlaşılmaktadır. Kimliği belirli olmayan kişilerce herhangi bir dayanağı olmaksızın yapılan suçlayıcı beyanların hukuksal bir değerinin olmadığı ise açıktır. Nitekim olay tarihinde Türk Silahlı Kuvvetlerinde albay rütbesi ile görev yapan bir subay olan başvuru hakkında söz konusu iddialar nedeniyle ne adli soruşturma ne de disiplin soruşturması açılmıştır. Ayrıca başvuruya konu yazının dilinin -suçlayıcı ve ima edici olduğu kabul edilse bile- başvurunun kişisel yaşamı üzerinde kayda değer bir etki göstermesi de söz konusu değildir.

Somut olayda Cumhuriyet Savcısı, İnternet üzerinden işlenen suçlara yönelik soruşturmalardaki güçlükleri de gözetenek Anayasa’da korunan temel hak ve özgürlükler bağlamında ciddi endişeler ortaya çıkarabilecek şekilde geniş kapsamda etkiler uyandırmayan ya da toplumsal menfaati etkilemeyen bir şikâyet hakkında soruşturmayı daha fazla sürdürmemiştir. Başvurucunun önemli olumsuz sonuçlarla karşı karşıya kaldığına dair yeterli delil bulunmadığı ve şikâyet konusunun önemli bir ilkesel soruna yol açmadığı dikkate alındığında soruşturmanın sürdürülmemesinde Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasının devlete yüklediği pozitif yükümlülükler bakımından bireyin menfaatleri ile toplumun menfaatleri arasında açık bir dengesizlik bulunmadığı neticesine ulaşılmıştır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

C. İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE YASAĞINA İLİŞKİN KARARLAR

1. Yasal Yollarla Ülkeye Giren Yabancı Ailenin Sınır Dışı Edilmesinin Kötü Muamele Yasağını İhlal Etmediğine İlişkin Karar

(A.A. ve A.A. [GK], B. No: 2015/3941, 1/3/2017)

Olaylar

Başvurucular evli olup dört çocuğuyla birlikte 2/3/2014 tarihinde yasal yollardan Türkiye'ye giriş yapmış Irak vatandaşlarıdır. Türkiye'de kalış vizelerinin süresi dolmadan önce ikamet tezkeresi başvurusunda bulunan ve 7/7/2014 tarihi için mülakat randevusu alan başvurucular, mülakat için İstanbul Emniyet Müdürlüğüne gittiklerinde çocuklarıyla birlikte idari gözetim altına alınmış ve Kumkapı Geri Gönderme Merkezine gönderilmişlerdir. İstanbul Valiliği Göç İdaresi Müdürlüğü'nün 7/7/2014 tarihli kararıyla başvurucuların haklarında Türkiye'ye giriş yasağı bulunmasına rağmen ülkeye girdikleri gerekçesiyle sınır dışı edilmelerine karar verilmiştir.

Daha sonra başvurucular, anılan sınır dışı kararının iptali için 19/8/2014 tarihinde İdare Mahkemesinde ayrı ayrı dava açmışlardır. Tamamen aynı içeriğe sahip olan dava dilekçelerinde Irak'ta bulunan yönetime muhalif olduklarını, sınır dışı edildikleri takdirde öldürüleceklerini ya da kötü muameleye maruz kalacaklarını vurgulamış, Irak'taki evlerinin DAESH terör örgütü tarafından bombalanarak yıkıldığını ifade ederek bazı fotoğraflar sunmuşlardır.

İstanbul Valiliği tarafından 30/10/2014 tarihinde İdare Mahkemesine sunulan savunmada başvurucular hakkında adli işlem yapıldığı ve kamu güvenliği bakımından tehdit oluşturdukları gerekçesiyle yurda giriş yasağı kararı alınmış, anılan adli işlemin ne olduğuna yer verilmemiştir. İstanbul 1. İdare Mahkemesi, Valiliğin savunma dilekçesinin süresinde sunulmadığına hükmetmiştir. Yargılama aşamasında dosyaya sunulan Millî İstihbarat Teşkilatı (MİT) Müsteşarlığının 24/4/2014 tarihli yazısında "Terörizmle bağlantılı yabancı ülke vatandaşlarının Türkiye üzerinden Suriye'deki çatışma bölgelerine yasa dışı giriş yaptıkları/yapacakları, başvurucuların da bu kapsamdaki kişilerden olabileceği" bilgisine yer verilmiştir. Valiliğin

savunması ve MİT Müsteşarlığının görüşü başvurularda tebliğ edilmemiştir. İstanbul 1. İdare Mahkemesi, 21/1/2015 tarihli kararlarında başvuruçuların davalarının ayrı ayrı reddine karar vermiştir.

İddialar

Başvuruçular; dört çocuğuyla birlikte 2/3/2014 tarihinde yasal yollardan Türkiye'ye girdiklerini, giriş yaptıktan sonraki bir tarihte haklarında ülkeye giriş yasağı konulduğunu, süresi içinde ikamet tezkeresi talebinde bulunmalarına rağmen sınır dışı edilmelerine karar verildiğini, sınır dışı edilme gerekçeleri ve idarenin savunmasının yargılama aşamasında kendilerine tebliğ edilmediğini, Irak'ta devam eden iç karışıklıktan ve çatışma ortamından kaçarak Türkiye'ye geldiklerini, DAEŞ terör örgütünün evlerini bombaladığını, ülkelerinde can güvenliklerinin olmadığını, sınır dışı edilmeleri hâlinde yaşamlarının tehlikeye düşeceğini ve kötü muameleye maruz kalacaklarını ileri sürmüşlerdir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa'da yabancıların ülkeye girişleri, ülkede ikamet edişleri ve ülkeden çıkarılmalarına ilişkin konularda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Uluslararası hukukta da kabul edildiği üzere bu husus devletin egemenlik yetkisi kapsamında kalmaktadır. Dolayısıyla devletin yabancıları ülkeye kabul etmekte veya sınır dışı etmekte takdir yetkisinin bulunduğu kuşkusuzdur. Ancak anılan işlemlerin Anayasa'da güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklere müdahale oluşturması hâlinde bireysel başvuruya konu edilebilmesi mümkündür.

Anayasa'nın 17., 5. ve 16. maddeleri, uluslararası hukuk ve özellikle de Türkiye'nin taraf olduğu Cenevre Sözleşmesi'nin ilgili hükümleri ile yorumlandığında devletin egemenlik yetkisi alanında olup gönderildikleri ülkede kötü muameleye maruz kalabilecek yabancıların maddi ve manevi varlıklarına yönelik risklere karşı korunmaları devletin pozitif yükümlülükleri arasında yer almaktadır.

Anılan pozitif yükümlülük kapsamında sınır dışı edilecek kişiye ülkesinde karşılaşabileceği risklere karşı gerçek anlamda bir koruma sağlanabilmesi için bu kişiye sınır dışı kararına karşı itiraz etme imkânının tanınması gerekir.

Bu çerçevede sınır dışı etme işlemi sonucunda yabancının gönderileceği ülkede kötü muamele yasağının ihlal edileceğinin iddia edilmesi hâlinde idari ve yargısal makamlar tarafından söz konusu ülkede gerçek bir ihlal riskinin bulunup bulunmadığı ayrıntılı şekilde araştırılmalıdır. Anılan usul güvencelerinin bir gereği olarak idari makamlar tarafından alınan sınır dışı kararlarının bağımsız bir yargı organı tarafından denetlenmesi, bu denetim süresince sınır dışı kararlarının icra edilmemesi ve yargılama sürecine tarafların etkili katılımının sağlanması gerekir.

Kötü muameleyle karşı koruma yükümlülüğü her sınır dışı işleminde yukarıda belirtilen şekilde bir araştırma yapılmasını gerektirmez. Bu yükümlülüğün ortaya çıkabilmesi için öncelikli olarak başvuru tarafından savunulabilir (araştırılabilir/tartışılabilir /araştırmaya değer/makul şüphe uyandıran) bir iddia ortaya konmalıdır. Bu doğrultuda başvuru geri gönderileceği ülkede var olduğunu iddia ettiği kötü muamele riskinin ne olduğunu makul şekilde açıklamalı, (varsa) bu iddiayı destekleyen bilgi ve belgeleri sunmalı ve bu iddialar belirli bir ciddilik seviyesinde olmalıdır. Ancak savunulabilir iddianın ortaya konulması somut olayın özelliğine göre farklılık gösterebileceğinden her olayda ayrıca değerlendirme yapılmalıdır.

Sınır dışı etme kararının uygulanması hâlinde kötü muamele yasağının ihlal edilebileceğine karar verebilmek için geri gönderilen ülkedeki riskin varlığının bir olasılığın ötesinde “gerçek bir risk” seviyesinde olduğunun ispatlanması gerekir. Bu konudaki ispat külfeti iddianın niteliğine göre kamu makamlarına ve/veya başvurucuya ait olabilir.

Geri gönderilecek ülkedeki riskin kamu görevlisi olmayan kişi veya gruplardan kaynaklandığı ileri sürüldüğü durumlarda hem riskin gerçekliğinin hem de söz konusu ülkenin kamu makamlarının bu riski ortadan kaldırmak konusunda yeterli korumayı sağlamakta yetersiz kalacaklarının başvuru tarafından ispatlanması gerekir.

Başvurucuların DAEŞ terör örgütü tarafından evlerinin bombalandığına ve geri gönderilmeleri hâlinde maddi ve manevi varlıklarının tehlikeye düşeceğine ilişkin iddialarının temelsiz olmadığı konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Ancak terör örgütünden kaçıldığına ilişkin her iddianın yalnız başına savunulabilir nitelikte olduğunun kabulü mümkün değildir. Başvurucuların kişisel durumlarına ilişkin mevcut ve muhtemel riskleri makul şekilde açıklamaları, varsa bu konudaki bilgi ve belgeleri sunmaları gerekmektedir.

Başvurucular, DAEŞ terör örgütünün evlerini bombaladığını belirterek bazı fotoğraflar sunmuşlardır. İdare Mahkemesinde görülen davada kötü muamele yasağı kapsamında sağlanması gereken usul güvencelerinin bir kısmının sağlanmadığı görülmekle birlikte (araştırma yükümlülüğü, yargılama sürecine etkili katılım) başvuru sahiplerinin gerek yargılama sürecinde gerekse bireysel başvuruda söz konusu fotoğrafların kendi evlerine ait olduğunu ispata yarayacak bir açıklamada bulunmadıkları anlaşılmaktadır. Daha da önemlisi başvuru sahiplerinin Irak'ın hangi bölgesinden geldiklerine ilişkin bilgi vermekten kaçınmaları iddialarının doğruluğu yönünde bir kanaat oluşmasını zorlaştırmaktadır.

Uluslararası insan hakları örgütlerinin raporlarında DAEŞ terör örgütünün Irak'ın tamamında değil sadece belirli bölgelerinde etkili olduğu bilgisine yer verilmektedir. Irak yönetiminin, kontrolü altındaki bölgelerde, vatandaşlarının güvenliğini sağlamakta yetersiz kaldığına dair bir değerlendirme de bulunulmamaktadır.

Başvuru sahiplerinin "Irak yönetimiyle uyuşmadıkları" şeklindeki açıklamalarına ilişkin olarak ise Irak yönetiminin mahiyeti bilinmeyen uyuşmazlık nedeniyle başvuru sahiplerine kötü muamelede bulunduğu ya da bulunacağına dair bir iddia da söz konusu olmadığı için bu hususta ayrıca değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Sonuç olarak başvuru sahiplerinin sınır dışı edilmeleri hâlinde ülkelerinde kötü muameleyle maruz kalabileceklerine ilişkin iddialarının savunulabilir nitelikte olmadığı anlaşılmış; Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

2. Askeri Eğitimin Gerekleriyle Bağdaşmayan Yıldırma Amaçlı Kötü Muamele İddialarının Yeterli Araştırılmamasının İşkence ve Kötü Muamele Yasağını Usul Bakımından İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(Ümit Ömür Salar, B. No: 2014/187, 23/3/2017)

Olaylar

Başvuru sahibi, Kuleli Askeri Lisesini bitirdikten sonra 2009 yılının Ağustos ayında katıldığı Hava Harp Okulu öğrenci seçme uçuşu (ÖSU) kampından bazı subayların ve lider öğrenci olarak tabir edilen bazı 4. sınıf öğrencilerinin kendisine fiziki ve psikolojik baskı yaptığından bahisle kendi isteğiyle 24/5/2010 tarihinde Hava Harp Okulundan ayrılmıştır.

Daha sonra başvuru, 1/11/2010 tarihinde kendisine yapılan fiziki ve psikolojik baskılardan dolayı kamp ve okul döneminde görevli bazı subaylar ve 4. sınıf öğrencileri hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına şikayette bulunmuştur, Başsavcılık şikâyet konusunun askerî yargının görev alanında kaldığından bahisle dosyayı Kuzey Deniz Saha Komutanlığı Askerî Savcılığına göndermiştir.

Başvuru; ÖSU kampında 4. sınıf öğrencisi E.A'nın, kendisine defalarca yüzünü direğe dayamak, "çin oturuşu" adı verilen sandalye pozisyonunda saatlerce tutmak, 3 km takla attırmak gibi çeşitli fiziki ve "Senden adam olmaz, karakersiz, bu dayatman, direnmen niye? Okula gitsen de sonun ayrılık..." şeklinde hakaretlerle psikolojik baskı yöntemleri uyguladığını, Çantasına porno cd ve kadın iç çamaşırı konulduğunu, bu hususları idareye bildirdiği halde işlem yapılmadığını, komutanların haksız yere kendisine disiplin cezaları verdiğini iddia etmiştir.

Başvurucunun tanık olarak dinlenmesini istediği kişilerin çoğu başvurucunun bazı ifadelerini doğrulamıştır. Tanıklardan İ.A. H.B. ve C.O.K. kendilerine de benzer baskılar yapıldığını ileri sürmüştür.

Öte yandan soruşturma dosyasındaki belgelerden 2009-2010 eğitim döneminde başvuru dâhil on beş kişinin Hava Harp Okulundan kendi isteği ayrıldığı anlaşılmıştır.

Askerî Savcılık, başvurucunun iddialarının bir kısmını herhangi bir tanık olmadığını, Hava Harp Okulu kayıtlarında bir şikâyet bulunmadığını ve darp raporu olmadığını gözeterek ve iddia edilen bazı eylemlerin ise işlenmiş olması hâlinde dahi yaralama ve hakaret suçları açısından şikâyetin süresi içinde yapılmadığını belirterek kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar vermiştir. Askerî Savcılık, askerî öğrencilerin kendi aralarında astlık üstlük ilişkilerinin bulunmadığını, bu bağlamda başvurucunun üst sınıf öğrencilerinin talimatını yerine getirme yükümlülüğü altında olmadığını vurgulamıştır. Askerî Savcılık kararında, söz konusu hakaret sözlerinin başvurucunun okuldan ayrılması kastıyla söylendiğine dair herhangi bir delil bulunmadığı belirtilmiştir. Ayrıca başvurucuya verilen disiplin cezalarında suç kastıyla hareket edildiğine dair herhangi bir delil bulunmadığı ve idari işlem niteliğinde disiplin cezalarına karşı idari yargı yoluna başvurulabileceği hatırlatılmıştır.

Kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair kararda, tek tek değerlendirilen eylemlerin ortak bir iradenin ürünü ve başvurucunun okuldan ayrılmaya

yönelik olarak ortaya çıkan bir suç kastının parçası olduğuna dair herhangi bir delil bulunamadığı ve başvuru tarafından gösterilen ve çeşitli nedenlerle Harp Okulundan ayrılmış tanıkların beyanlarının soyut değerlendirmelerin ötesine geçemediği de ifade edilmiştir. Sonuç olarak Askerî Savcılık başvurusunun baskı altında kalmadan istifa etme hakkını kullandığını, okuldan ayrılmasını temine yönelik olarak komuta kademesini de kapsayacak şekilde sistematik bir eylemler silsilesi olduğuna ilişkin herhangi bir somut olgu ve delil bulunamadığını belirterek tüm şüpheliler hakkında 30/9/2013 tarihinde kovuşturmayla yer olmadığına karar vermiştir.

Askerî Savcılık kararına yapılan itiraz, 1. Ordu Komutanlığı Askerî Mahkemesinin 11/11/2013 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) Dilekçe Komisyonuna benzer içerikte çok sayıda dilekçe ulaşması üzerine hazırlanan raporda Hava Harp Okuluna ihtiyacın çok üstünde alımlar yapıp sistemli bir şekilde sayıyı azaltma anlayışı olduğuna yönelik şikâyetler bulunduğu yer verilmiş, ayrıca lise çağında özenle seçilen ve yetiştirilmeleri tüm yönleriyle idarenin inisiyatifinde olan seçkin insan kaynağının yüksek oranlarda mesleğe kazandırılmamasının kamu yararı açısından olumsuz bir durum olduğu değerlendirilmiştir.

İddialar

Başvuru, üzerindeki psikolojik ve fiziksel baskılara dayanamayarak ve “Okuldan atıldı” denmemesi için kendi isteğiyle okuldan ayrıldığını, kendisine yönelik muamele ve cezaların onur kırıcı olduğunu ve sivil hayatta da yaşadığı olaylar nedeniyle psikolojik tedavi almak zorunda kaldığını, bu hususa ilişkin şikâyetinin sonuçsuz kaldığını belirterek Anayasa’nın 17. maddesinde düzenlenen işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür; maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Askeri savcılık tarafından soruşturma kapsamında dinlenen bazı tanıklar, 4. sınıf öğrencilerinin birbirlerini gerçek isimleri ile çağırmadıklarını ve askerî liseden gelen öğrencileri baskı ile okuldan attırmak için bir örgüt gibi hareket ettiklerini ileri sürmüştür. Ayrıca tanıklar, sadece başvurusunun değil, hedef alınan başka öğrencilerin de çok ağır sözlerle, davranışlarla ve verilen cezalarla okuldan kendiliğinden ayrılmasını sağlamak için çaba sarf edildiğini beyan etmiştir. Aynı şekilde Askerî Savcılığın 30/9/2013 tarihli

kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararından önce 27/6/2012 tarihinde yayımlanan TBMM Dilekçe Komisyonu Genel Kurulunun raporunda benzer iddialara yer verilmiştir. Askerî Savcılık kararında anılan rapora ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.

TBMM Dilekçe Komisyonu Genel Kurulu raporuna yansıyan iddialar da gözetildiğinde Askerî Savcılığın, katı hiyerarşik yapının hâkim oluşu Hava Harp Okulunda öğrencilik yaparken başvurucunun, kötü muameleye uğradığı iddiasında bulunmasının ve bu iddiaları ispatlar nitelikte deliller veya tanıklarla savunma yapmasının çok zor olduğunu dikkate almadığı anlaşılmaktadır. Başvurucuya yapılan uygulamaların, askerî okul öğrencisi olmanın getirdiği doğal zorluklardan ve askerî öğrencileri bu zorluklara alıştırmaya maksatlı eğitim yöntemleri olup olmadığı da anılan kararda değerlendirilmemiştir. Askerlik mesleğinin doğasından kaynaklanan zorluklara alıştırmak amacıyla askerî disiplin içinde bazı eğitimlerin pratik gerekleri açısından belirli oranda fiziki ve psikolojik baskı yapılabileceğinde tereddüt bulunmamaktadır. Ancak başvurucunun iddiaları ve tanık beyanları kapsamında, maruz kalındığı anlaşılan davranışların askerî eğitim kapsamında, tüm öğrencilere uygulanan eğitimden farklı olarak başvurucuyu yıldırmaya yönelik olduğu izlenimi uyanmaktadır. Özellikle dört yıllık askerî lise öğrenciliğinden sonra Hava Harp Okulundan ayrılan başvurucunun askerî eğitime yabancı olmaması ve Hava Harp Okulu eğitiminde karşılaşacağı güçlükleri öngörmesi bakımından sivil liseden gelen öğrencilere göre askerî eğitime daha dayanıklı olması beklenen bir durumdur. Olaya ilişkin araştırmada, Kuleli Askeri Lisesi mezunu olan başvurucunun Hava Harp Okulundan ayrılmak zorunda kalması durumunun ayrıca dikkate alınması gerekmektedir.

Bu bağlamda bazı Harp Okulu öğrencilerinin eğitim sırasında, ancak eğitim gerekleriyle bağdaşmayan fiziki ve psikolojik kötü muamelelere tabi tutuldukları, sürekli ve sistemli olarak bezdirme uygulaması nedeniyle Harp Okulundan kayıtlarını sildirmeye mecbur bırakıldıkları hususlarında şikâyetlerin yoğunlaşarak arttığı da gözetilmemiştir. İstatistiklere de yansıyan bu durum iddiaların ciddiyetini ortaya koymaktadır.

Öteyandan Askerî Savcılığın, başvurucuya yönelik eylemlerin örgütsel bir yapı içinde ve yaygın şekilde, başka öğrencilere yönelik olarak da gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğini detaylı bir şekilde araştırdığı söylenemez. Belli bir amaç doğrultusunda, örgütsel yapı içinde zamana yayılarak ve çok sayıda kişiye yönelik olarak yapılan eylemlere ilişkin kötü muamele iddialarının

soruşturma makamlarınca münferit kötü muamele iddiaları olarak ele alınması, soruşturmanın etkililiğinin önündeki en önemli engellerden biridir. Olaya bir bütün hâlinde bakıldığında bağlantılar kurulabilecek ve anlamlandırılacak somut verilerin münferit hadiseler yönünden yetersiz bulunması ve somut veriler ışığında soruşturmanın derinleştirilmemesi örgütlü suçlar yönünden başvurulabilecek özel delil araştırma usullerinin uygulanmamasına neden olabilecek niteliktedir. Askerî savcı askerî disiplinin gerekleri söz konusu olduğunda olağan karşılanabilecek bazı eylemlerin bu amaç dışında özel bir motivasyonla yapıldığında kötü muamele teşkil edebileceğini değerlendirerek somut verilerle de desteklenen iddiaları araştırma konusunda daha istekli olmalı; gerekli tüm delil toplama araçlarını kullanmalı ve soruşturmayı münferit bir iddia olmanın ötesinde ele alarak derinleştirmelidir.

Bu tür iddiaların zamanında ve detaylı bir şekilde araştırılmaması Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) içinde örgütlenmesi muhtemel yapıların ortaya çıkarılmasını da engellemektedir. Bu durum kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edilmesinin üstü örtülü bir şekilde, sistematik olarak devam ettirilmesine ve eylemlerin askerî bir eğitim kurumunda olması nedeniyle millî güvenlik yönünden de sorunlara yol açabilecek niteliktedir.

Nitekim anılan Askerî Savcılığın takipsizlik kararından sonra yaşanan 15 Temmuz darbe girişimi ve başvuru konusu olayda şüpheli sıfatı bulanan bazı kişilerin “Fetullahçı Terör Örgütü” (FETÖ) ve “Paralel Devlet Yapılanması” (PDY) olarak bilinen terör örgütü üyesi olduğu iddiası ile TSK’dan ihraç edilmesi soruşturma sürecinde öngörülemeyen ancak tanık beyanlarında var olduğu ileri sürülen örgütün FETÖ/PDY olup olmadığını da ayrıca incelemeyi gerektirmektedir.

Sonuç olarak başvurucunun, soruşturmadaki diğer delillerle birlikte işkence ve kötü muameleye ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunmasına rağmen somut olayda bu iddiaların özen ve hassasiyetle soruşturma konusu yapılmaması nedeniyle, Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının usul bakımından ihlal edildiği kanaatine ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan işkence ve kötü muamele yasağının usul bakımından ihlal edildiğine karar verilmiştir.

3. Ülkesinde Kötü Muameleye Maruz Kalacağı Yönündeki İddiaları Araştırılmadan Yabancı Sınır Dışı Edilmesine Karar Verilmesinin Kötü Muamele Yasağını İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(Azizjon Hikmatov, B. No: 2015/18582, 10/5/2017)

Olaylar

Başvurucu, Özbekistan vatandaşı olup 2009 yılında yasal yollardan Türkiye'ye giriş yapmış, üniversite öğrencisi olduğu dönemde ülke yönetimi aleyhine siyasi eylemlere katılması nedeniyle hedef hâline geldiğini, ülkesinde muhalif kişilerin baskı ve zulüm gördüğünü belirterek Türkiye'den uluslararası koruma talebinde bulunmuştur. Talebine ilişkin işlemlerini tamamlamak üzere Gaziantep'e yönlendirilen başvuru, burada tanıştığı Özbekistan vatandaşı S.K. ile evlenmiş ve bu evlilikten 2011 ve 2012 doğumlu iki çocuğu olmuştur. Başvurucu ve ailesine uluslararası koruma taleplerine ilişkin işlemler sonuçlanıncaya kadar Gaziantep'ten izinsiz ayrılmamak koşuluyla geçici ikamet izni verilmiştir. Başvurucuya, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği (BMMYK) tarafından da iltica başvurusu üzerine 30.6.2010 tarihinde geçici mülteci statüsü verilmiştir.

Başvurucu 15.3.2015 tarihinde, Kilis Emniyet Müdürlüğüne bağlı ekipler tarafından durdurulan Suriye plakalı bir araçta yakalanmış, üzerinde kimliğini gösteren bir belge bulunmadığı anlaşılmıştır. Emniyet yetkilileri başvuru yanındaki dört kişiyle birlikte yasa dışı yollardan Suriye'deki çatışma bölgelerine geçmeye çalıştığını değerlendirmişlerdir. Başvurucu ise Gaziantep'te iş olanaklarının sınırlı olması nedeniyle çatışma bölgesine değil birtakım eşyaları satmak üzere güvenli bölgeye geçmek istediğini söylemiştir. Araçta yapılan arama sonucunda polisler kime ait olduğu belli olmayan bir adet kamuflaj (kışlık mont) bulmuştur. Başvurucu, Arapça bildiğini ve pazarlama konusunda aldığı eğitimleri gösteren belge ve sertifikalar sunmuştur.

Anılan gelişmeler üzerine başvuru yanındaki uluslararası koruma talebi, Batman Valiliği Göç İdaresi Müdürlüğü tarafından reddedilmiş; hakkında yurda giriş yasağı kararı alınmış ve kamu güvenliği açısından tehdit oluşturduğu gerekçesiyle 14.5.2014 tarihinde başvuru yanındaki sınır dışı edilmesine karar verilmiştir.

Başvurucu tarafından anılan kararın iptali istemiyle açılan dava, Batman İdare Mahkemesinin (İdare Mahkemesi) 4.11.2015 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Kararda, başvurunun sınır dışı edilmesi hâlinde Özbekistan'da öldürülebileceğine ya da kötü muameleye maruz kalacağına ilişkin iddiaları hakkında herhangi bir araştırma veya değerlendirmeye yer verilmemiştir.

Bu karar başvuru tarafından 4.12.2015 tarihinde öğrenilmiş olup aynı tarihte tedbir talepli bireysel başvuruda bulunulmuştur. Anayasa Mahkemesi İkinci Bölümü tarafından İçtüzük'ün 73. maddesi uyarınca sınır dışı işleminin tedbiren durdurulmasına karar verilmiştir.

İddialar

Başvurucu; ülkesi Özbekistan'da muhalif tavrı nedeniyle zulüm görme tehlikesi altında olduğu için 2009 yılında ülkesinden kaçarak Türkiye'ye sığındığını, Özbekistan'da insan hakları ihlallerinin çok yaygın olduğunu, cezaevlerinde sistematik işkence yapıldığını, ülkesine geri gönderilmesi hâlinde öldürülme ya da kötü muameleye maruz kalma tehlikesi altında bulunduğunu ileri sürmüştü; maddi ve manevi tazminat ile adli yardım taleplerinde bulunmuştur.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Başvurucunun sunduğu bilgi ve belgeler, geri gönderilen ülkenin koşullarına ilişkin AİHM tarafından yapılan değerlendirmeler, başvurunun Suriye'deki çatışmalar başlamadan önceki bir tarihte (2009) Türkiye'ye giriş yaparak uluslararası koruma talebinde bulunması ve BMMYK tarafından başvurucuya 2010 yılında geçici mülteci statüsü verilmesi birlikte değerlendirildiğinde başvurunun ülkesinde kötü muameleye maruz kalabileceğine ilişkin iddialarının araştırmaya değer nitelikte olduğu anlaşılmaktadır.

Bundan sonraki aşamada başvurunun savunulabilir iddiasının idari ve yargısal makamlar tarafından ayrıntılı bir şekilde araştırılıp araştırılmadığı, bir diğer ifadeyle yargılama aşamasında kötü muamele yasağı kapsamındaki usul güvencelerinin sağlanıp sağlanmadığı incelenenektir.

Başvuru konusu olayda İdare Mahkemesi; başvurunun kamu güvenliği bakımından tehdit oluşturan kişilerden olduğunu, hakkında Türkiye'ye giriş yasağı bulunduğunu ve uluslararası koruma talebinin reddedildiğini

belirterek sınır dışı edilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığına karar vermiştir.

Bununla birlikte başvurunun 2009 yılından itibaren istikrarlı bir şekilde önce BMMYK ve Göç İdaresi önünde sonrasında ise İdare Mahkemesinde görülen davada dile getirdiği iddiaları dikkate alınmamıştır. Başvurucunun AİHM'in kararlarına ve insan hakları alanında araştırma yapan sivil toplum örgütlerinin raporlarına konu olmuş iddialarının doğru olup olmadığı hususunda yargılama aşamasında herhangi bir araştırma yapılmadığı gibi kararda da anılan iddialara neden itibar edilmediği konusunda bir değerlendirmeye yer verilmemiştir.

Dolayısıyla idari dava sürecinde Özbekistan'a gönderilme durumunda maruz kalınabileceği iddia edilen riske ilişkin araştırma ve değerlendirme yükümlülüğü yerine getirilmemiştir.

Sonuç olarak Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

4. Hükümlünün Müşahede Odasında Elleri ve Ayakları Kelepçeli Olarak Uzun Süre Tutulması Nedeniyle Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin Karar

(Cihan Koçak, B. No: 2014/12302, 21/9/2017)

Olaylar

Yaralama suçundan verilen kesinleşmiş cezası ceza infaz kurumunda infaz edilmekte olan başvuru, 25/2/2014 tarihinde hastaneye sevk talebini reddetmesi nedeniyle kurum doktoruna hakaret emiş ve yumrukla saldırmış, ertesi gün de sayım için koğuşa giden infaz koruma memurları ile tartışmış ve olaya ilişkin tutanağa göre infaz koruma memurlarına elindeki dilekçeleri fırlatıp sonrasında hakaret etmiştir. Bunun üzerine taşkınlık çıkarmasından endişelenilen başvuru, kelepçe takıldıktan sonra müşahade odasına konulmuştur.

Başvuru sonraki gün Cumhuriyet başsavcılığına verdiği dilekçeyle infaz koruma memurlarının kendisine saldırarak hakaret ettiklerini, elleri ve ayakları kelepçelenerek müşahade odasına konulduğunu, el ve ayaklarının morarak şikâyetçi olmuştur.

Dilekçe üzerine başlatılan soruşturma kapsamında Cumhuriyet başsavcılığı tarafından ceza infaz kurumu idaresine yazılan yazıyla; 4/3/2014 tarihinde başvurunun hastaneye sevk edilerek hakkında adli raporunun aldırılması, olaya karışan infaz koruma memurlarının kimliklerinin tespit edilmesi, teşhise elverişli fotoğrafların gönderilmesi ve 24/2/2014 tarihinde başvurunun revire çıkarılıp çıkarılmadığının bildirilmesi istenmiştir.

Ceza infaz kurumu idaresi, başvurucuya teşhis yaptırmak suretiyle ilgili infaz koruma memurlarını tespit etmiş ve bunların kimlik bilgileri ile fotoğraflarını iki gün sonra Cumhuriyet başsavcılığına göndermiştir.

Başvurucunun 12/3/2014 tarihinde beyanı alınmış ve 14/3/2014 tarihinde başvuru hakkında adli muayene raporu düzenlenmiştir. Anılan raporda başvurunun sağ ve sol el bilek ulnar ve radial lateralde, sağ ayak bilek anteriorda ve sol cruris distal lateralde ciltte hafif kabuk bağlamış cilt sıyrıkları tespit edilmiştir.

Yine 14/3/2014 tarihinde infaz koruma memurlarının ifadesi alınmış, ayrıca olaya ilişkin kamera görüntüleri getirtilmiştir. Kamera kayıtlarına ilişkin çözümleme tutanaklarında, başvurunun sabah 08.02'de elleri ve ayakları kelepçeli şekilde müşahede odasına konulduğu ve odada bu şekilde yattığı belirtilmiştir. Saat 13.43'te müşahede odasına giren infaz koruma memurlarının başvurunun ayaklarındaki kelepçeleri çıkarttıkları ancak ellerindeki kelepçelerin açılabilmesi nedeniyle başvurunun iki saate yakın bir süre daha elleri kelepçeli şekilde müşahede odasında kaldığı, ardından başvurunun kelepçesiz şekilde müşahede odasından çıkarıldığı tespit edilmiştir. Kamera kaydı çözümlemelerinde, başvurunun darbedildiğine ilişkin bir görüntünün olmadığı ifade edilmiştir. Anılan kamera görüntüleri Anayasa Mahkemesi tarafından da izlenmiştir. İnfaz koruma memurlarının koğuış içerisindeki görüntülerini içeren herhangi bir kamera kaydı bulunmamaktadır. Bununla birlikte sayım anını kayıt altına alan koridor kamera görüntülerinden başvurunun odasına öncelikle sayım için girildiği, sonrasında infaz koruma memurlarının koğuıştan çıkıp kapıyı kilitleyerek diğer infaz koruma memurları ile tekrar koğuışa geldikleri belirlenmiştir. Görüntülerden koğuışa giren infaz koruma memurlarının başvuruycuyu elleri ve ayakları kelepçeli olarak müşahede odasına götürdükleri anlaşılmaktadır. Kamera kayıtlarına göre başvuru yaklaşık altı saat süreyle elleri arkadan ve ayakları kelepçeli olarak müşahede odasında tutulmuştur.

Cumhuriyet başsavcılığı 2/4/2014 tarihinde başvurunun iddiası dışında somut delil elde edilemediği gerekçeyle kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilmiştir. Başvurucunun anılan karara karşı yaptığı itiraz ise ağır ceza mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

İddialar

Başvurucu; ayağa kalkmadığı gerekçesiyle sayım için odasına gelen infaz koruma memurlarının kendisine saldırdıklarını, ellerini ve ayaklarını kelepçeleyerek kendisini darbettiklerini, etkisiz bir soruşturma sonucunda kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verildiğini belirterek işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştü ve tazminat talebinde bulunmuştur.

Mahkemenin değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Zor Kullanmaya İlişkin İddialar Yönünden

İnfaz koruma memurlarının zor kullanmasını gerektirecek bir durum olup olmadığı net olarak ortaya konulmasa bile başvurunun saldırganlık açısından risk düzeyi, infaz koruma memurlarının kamera görüntülerindeki tutumu ve başvuruyla ilgili doktor raporunda sadece kelepçe takılan yerlerde cilt sıyrıklarının tespit edilmesi hususları dikkate alındığında somut olayda zor kullanmanın gereksiz ve orantısız bir müdahale olduğu söylenemez.

Sonuç olarak başvurucuya yapılan müdahale ile Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi boyutunun bu şikâyet yönünden ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır.

Yukarıdaki tespitler gözönünde bulundurularak zor kullanma yönünden başvurunun Anayasa'nın 17. maddesinin usul boyutunun ihlaline ilişkin iddiaları ayrıca değerlendirilmemiştir.

Müşahade Odasına Alınma ve Sonrasına İlişkin İddialar Yönünden

Maddi Boyut

Anayasa'nın 17. maddesi, cezaevinde tutulan bir hükümlü veya tutuklunun içinde bulunduğu şartların insan onuruna yakışır bir şekilde olmasını da koruma altına almaktadır. İnfazın yönteminin ve infaz sürecindeki

davranışların, mahkûmları, özgürlükten mahrum kalmanın doğal sonucu olan kaçınılmaz elem seviyesinden daha fazla sıkıntılı veya eziyetli bir duruma sokmaması gerekir. Bu bağlamda ceza infaz kurumlarındaki tutulma koşulları bağlamında ileri sürülen kötü muamele iddiaları incelenirken alınan önlemlerin şiddeti ve amacı ile bireyler için doğurduğu sonuçları birlikte değerlendirilmelidir.

Somut olayda başvuru, saldırgan hareketlerde bulunduğu bahisle infaz koruma memurlarına, kendisine ve odaya zarar vermesini engellemek, genel olarak ceza infaz kurumunda disiplin ve düzeni korumak amacıyla kontrol altına alınmış; elleri ve ayakları kelepçeli şekilde müşahede odasına götürülmüştür. Dolayısıyla geçici bir tedbir olarak değerlendirilen bu uygulama tek başına kötü muamele olarak kabul edilemez.

Öte yandan başvuru, yaklaşık altı saat süreyle elleri ve ayakları kelepçeli olarak müşahede odasında tutulmasının kötü muamele teşkil edip etmediği de değerlendirilmelidir. “Süngerli oda” olarak da tabir edilen müşahede odasının özelliği duvarlarının tamamen süngerle kaplı olması, hükümlü ve tutukluların kendilerine zarar vermesini engelleyecek şekilde dizayn edilmesidir. Somut olayda infaz koruma memurlarına, kendisine ve odasına zarar vermesinin engellenmesi amacıyla başvuru anılan odaya konulmuştur. Bu tedbirin tek başına kötü muamele olarak nitelendirilmesi mümkün değil ise de başvuru, bu odada yaklaşık altı saat ayaklarından ve elleri arkadan bağlı bir şekilde tutulmasının makul bir gerekçesinin ve bunu kesinlikle zorunlu kılan bir nedenin olması gerekir. Kendisine ve başkasına zarar verme imkânı olmayan süngerli odada kelepçeli bir şekilde tutulması başvuru, bedensel cezaya maruz bırakıldığı algısı yaratmaktadır. Başvuru, ellerindeki kelepçenin çıkarılamaması ve yaklaşık iki saat elleri arkadan kelepçeli olarak bekletilmesi de bu algıyı kuvvetlendirmektedir. Saldırganlığa devam ettiğinin kabulü hâlinde dahi kamera kayıtlarından, başvuru, sakinleşip sakinleşmediğinin düzenli olarak kontrol edildiğine dair bir bulguya rastlanmamıştır.

Sonuç olarak sağlık raporunda tespit edilen yaralanmalar ve eylemin niteliği dikkate alındığında, başvuru, müşahede odasında yaklaşık altı saat ayaklarından ve elleri arkasından kelepçeli olarak tutulması “eziyet” olarak nitelendirilmiş ve Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının maddi boyutu bakımından ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

Usul Boyutu

Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında devletin sahip olduğu pozitif yükümlülüğünün bir de usul boyutu bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda bunların sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır.

Öncelikle belirtilmesi gereken husus, insan hakları ihlalleri ile ilgili iddialarda soruşturma yükümlülüğünün mutlaka iddiayı kabul etme anlamına gelmediğidir. Bununla birlikte iddiaların ciddiye alınması ve adil bir sonucu garanti eden bir usulle soruşturma yapılması kötü muamele yasağının usul zorunluluğunu oluşturmaktadır. Bu bağlamda kötü muamele iddiasına yönelik soruşturmalarda en temel husus, mağdur beyanlarının alınması ve doktor muayenesinin geciktirilmeden ayrıntılı olarak yapılmasıdır. Zira doktor raporu iddia edilen muamelenin olup olmadığı, olmuşa boyutlarının tespiti açısından olmazsa olmaz bir delil niteliğindedir.

Başvuru konusu olayda başvuru müşahede odasından çıkarıldıktan on yedi gün sonra doktor muayenesine götürülmüştür. Yapılan soruşturmada müşahede odasından çıkarıldıktan sonra başvurucuya doktor muayenesi yapılmaması araştırılmamıştır. Nitekim olaydan on yedi gün sonrasında dahi sıyrıkların bulunduğu gözetildiğinde başvurucunun müşahede odasından çıktıktan sonra şikâyet dilekçesi vermesine rağmen doktor muayenesine götürülmemesinin değerlendirilmesi gerekir. Bunun yanında soruşturmada başvurucunun yaklaşık altı saat kadar ayaklarından ve elleri arkadan kelepçeli olarak süngerli odada tutulması şeklindeki uygulamanın başvurucuyu cezalandırmak amacıyla yapılıp yapılmadığı da değerlendirilmemiştir. Dolayısıyla başvurucunun iddiaları açısından kelepçeli bir şekilde müşahede odasında tutulmasının nedenleri araştırılmamıştır.

Sonuç olarak Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının usul boyutu bakımından ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

5. İnsan Haysiyetiyle Bağdaşmayan Muamele Yasağının Usul Yükümlülüğünün (Özellikle Bağımsız Soruşturma Yapma İlkesi Bakımından) İhlal Edildiğine İlişkin Karar
(Süleyman Göksel Yerdut [GK], B. No: 2014/788, 16/11/2017)

Olaylar

Kamu makamlarının sunduğu tutanaklara göre olaylar şöyledir:

Başvurucu, Gezi Parkı protestolarına katıldığı gerekçesiyle ikametgâhında gözaltına alınarak evinde arama işlemi yapılmıştır. Gözaltı giriş işlemleri için Karşıyaka Devlet Hastanesine götürülürken güvenlik gerekçesiyle kelepçe takılan başvuru, kollarını sıkıp gererek bileklerine zarar vermiştir. Sağlık raporunun alınmasından sonra başvuru; araca binmeye ve araç içinde sol kolunun kelepçelenmesine direnmiş, zor kullanmak suretiyle başvurunun elleri arkasında birleştirilerek kelepçe takılmıştır. Polis merkezine getirilen başvurunun direnmesi üzerine yine zor kullanılarak parmak izi alınmış, ayrıca nezarethaneye girerken başvurunun ayakkabı bağcıkları yere yatırılarak çıkarılmıştır. Tutanaklarda, anılan tüm müdahalelerin kamera ile kayıt altına alındığı belirtilmektedir.

Başvurucunun beyanlarına göre olaylar şöyledir:

Başvurucu ifadesinde, gözaltı giriş muayenesinden sonra polis aracına bindirilirken eşkâlini bildirdiği bir polis memuru tarafından sağ koluna, bir başka polis memuru tarafından ise ayaklarına tekme atıldığını; polis merkezine götürüldükten sonra kolunun ağrıdığını ve hastaneye sevk edilmek istediğini söylemesine karşın kolu bükülerek parmak izinin alındığını beyan etmiştir.

Sağlık raporları şöyledir:

Başvurucunun gözaltı giriş işlemleri için götürüldüğü Karşıyaka Devlet Hastanesinde düzenlenen raporda her iki bileğin dış yüzeyinde yaklaşık 2 cm'lik ekimoz tespit edilmiştir.

Başvurucunun kolundaki rahatsızlık nedeniyle yakalandığı gün sevk edildiği İzmir Katip Çelebi Üniversitesi Atatürk Eğitim ve Araştırma Hastanesinde ayrı bir rapor düzenlenmeksizin sevk kâğıdının altına "sağ dirsekte ağrı şikayeti ile gelen hastada herhangi bir kırık çıkık görülmedi. Sadece sol bilek ön yanında 5-6 cm çapında kırmızı ekimoz (kızarıklık) mevcuttur" bulgusu not edilmiştir.

Yakalamanın ertesi günü kolundaki rahatsızlığın devam etmesi üzerine başvuru aynı hastaneye yeniden sevk edilmiş, düzenlenen raporda başvuru kol dirseğinde kırık tespit edildiği belirtilmiştir.

Başvurucunun yakalamadan iki gün sonra düzenlenen gözaltı çıkış raporunda, sağ kol dirsekteki kırığın yanı sıra sol ön kol iç kısmında eritem, sol üst kol iç kısmında 2 cm'lik eritem, sağ alt bacak tibia (kaval kemiği) üzerinde 3 cm'lik yüzeysel sıyrık tespit edilmiştir.

Gözaltı işlemleri sonrasındaki olaylar şöyledir:

Başvurucu, tutuklanmış ve yaklaşık beş ay ceza infaz kurumunda kalmıştır. Tahliye olduktan sonra kolundan ameliyat geçirmiştir.

Başvurucu, maruz kaldığı eylemler nedeniyle ilgili polis memurlarının tespiti ve cezalandırılması talebiyle tutuklu iken İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına başvurmuştur. Başvurucu, dilekçesinde şüpheli polis memurlarının kimlik bilgilerinin tespitini ve gözaltı giriş işlemleri için götürüldüğü tarihteki Karşıyaka Devlet Hastanesinin iç ve dış kamera görüntülerinin incelenmesini istemiştir.

İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başvuru anılan talepleri yerine getirilmeden mevcut sağlık raporları ve tutanaklar değerlendirilerek kovuşturmayla yer olmadığına karar verilmiştir.

Başvurucunun anılan karara yaptığı itiraz Ağır Ceza Mahkemesince reddedilmiştir.

Başvurucunun İddiaları

Başvurucu; gözaltına alınmasına kadar hiçbir sağlık probleminin bulunmadığını, gözaltına alındığı sırada kendisine ters kelepçe uygulandığını, sağlık raporu alınmasından sonra bir polis memuru tarafından koluna tekme atıldığını, bir diğeri tarafından ise ayaklarına tekme atıldığını, zor kullanılarak parmak izinin alındığını ve gördüğü kötü muamele sonucu kolunun kırıldığını belirterek Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında koruma altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür, ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Başvurucunun ileri sürdüğü iddiaların esasına yönelik Anayasa Mahkemesinin bir sonuca varmasını sağlayacak yeterli veri bulunmadığı

anlaşıldığından başvurunun Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının öngördüğü devletin etkili soruşturma yapma usul yükümlülüğü ile sınırlı olarak incelenmesine karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi bu kapsamda özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa'nın 17 maddesi, 5. madde ile birlikte yorumlandığında işkence ve kötü muamele yasağına ilişkin savunulabilir iddianın bulunması hâlinde devletin etkili soruşturma yapma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu, bir sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür.

Yürütülecek ceza soruşturmaları, sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verecek şekilde etkili ve yeterli olmalıdır. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edilebilmesi için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlayabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma bağımsız, hızlı ve derinlikli bir şekilde yürütülmelidir.

Öte yandan kamu görevlileri tarafından yapılan işkence ve kötü muameleye ilişkin iddialar hakkında yürütülen soruşturmanın etkili olması için soruşturmadan sorumlu ve tetkikleri yapan kişiler, olaylara karışan kişilerden bağımsız olmalıdır. Soruşturmanın bağımsızlığı, sadece hiyerarşik ya da kurumsal bağlantının olmamasını değil aynı zamanda somut bir bağımsızlığı da gerektirir.

Somut olayda gerek kolluk tarafından düzenlenen tutanaklar gerek başvurunun olay anlatımı değerlendirildiğinde başvurunun kolundaki kırığa sebebiyet verebilecek birkaç farklı eylemin söz konusu olduğu anlaşılmaktadır. Başvurucunun kötü muamele iddiaları değerlendirildiğinde yapılacak soruşturmada öncelikle başvurunun kolunun ne zaman ve hangi eylem sonucunda kırılmış olabileceğinin tespiti gerekmektedir.

Başvurucunun kolundaki kırığa hangi eylemin sebebiyet vermiş olabileceğine ilişkin bir tespit yapılmaksızın, bir başka ifade ile maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için gerekli tüm araştırmalar yapılmaksızın olaydaki sorumluluğun ve sorumluların tespiti ile zor kullanmada sınırın aşılması yönünden sağlıklı bir değerlendirme yapmak mümkün görülmemektedir. Başvuruya konu olaya ilişkin olarak başlatılan adli işlemler kapsamında, başvurunun kolunda meydana gelen kırığın ne zaman ve

hangi eylem sonucu meydana gelmiş olabileceğine ilişkin değerlendirme içeren bir bilirkişi raporu alınması için girişimde bulunulduğuna ilişkin bir veriye ulaşılamamış; soruşturma sonucunda verilen kararda da bu yönde bir değerlendirmeye yer verilmemiştir.

Kolluk görevlileri tarafından düzenlenmiş tutanaklarda zor kullanımın kamera ile görüntü altına alınmış olduğu belirtilmesine karşın soruşturma dosyasında, anılan kamera görüntülerinin incelendiği ve değerlendirildiği yönünde bir veriye rastlanmamış; yine başvurunun toplanmasını talep etmiş olduğu ve maddi olayın ortaya çıkarılmasında etkili olabilecek Karşıyaka Devlet Hastanesi kamera görüntülerinin de soruşturma dosyasında yer almadığı anlaşılmıştır.

Soruşturma dosyası kapsamında sağlık raporları ve kolluk görevlileri tarafından düzenlenmiş tutanaklar dışında kamera görüntüsü, bilirkişi raporu, müşteki ve tanık beyanı, şüpheli ifadesi gibi başkaca bir delilin bulunmadığı; soruşturma sonucunda verilen kararda ise dosyada mevcut olan sağlık raporlarında tespit edilen yaralanmalar yönünden bir değerlendirmeye yer verilmemiştir.

Soruşturma dosyası incelendiğinde olayın şüphelileri olan kolluk görevlileri tarafından düzenlenen tutanakların tek başına kovuşturmaya yer olmadığı kararına dayanak teşkil ettiği görülmektedir. Kamu görevlileri tarafından yapıldığı ileri sürülen kötü muamele iddialarına ilişkin yürütülen soruşturmanın etkililiği için soruşturmadan sorumlu ve tetkikleri yapan kişilerin olaylara karışan kişilerden yalnızca hiyerarşik ya da kurumsal olarak bağımsız olması yeterli değildir. Aynı zamanda soruşturmanın uygulamadaki bağımsız ve tarafsızlığının da sağlanması gerekmektedir. Başka bir ifade ile anılan ilke, soruşturmanın hem hukuki hem de fiili olarak tarafsız ve bağımsızlığının sağlanmış olmasını gerektirir. Somut olayda, olayın şüphelileri tarafından düzenlendiği konusunda uyumsuzluk bulunmayan tutanakların doğrulukları araştırılmaksızın ve başkaca bir delil ile desteklenmeksizin tek başına hükme esas alınmasının tarafsız ve bağımsız soruşturma ilkelerine aykırılık teşkil ettiği tespit edilmektedir.

Süreç bir bütün olarak değerlendirildiğinde devletin hüküm ve kontrolü altında bulunan bir zaman diliminde meydana gelen yaralanma olayına ilişkin etkili, özenli, sorumluların tespiti ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacına yönelik bir soruşturma yürütülmesi konusunda gerekli özenin gösterilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

Ayrıca başvurunun kolunda kırık meydana geldiğinin sağlık raporlarıyla sabit olması ve çıkarıldığı adli makamlar önünde başvurunun kolunun alçıda olduğunun bilinmesi karşısında konuya ilişkin resen soruşturma başlatılmayarak ancak başvurunun olaydan yaklaşık bir buçuk ay sonra yaptığı şikâyet üzerine harekete geçilmesi de soruşturmanın etkililiği yönünden önem taşıyan resen soruşturma ilkesinin ihlali niteliğindedir.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul yükümlülüğünün ihlal edildiğine, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yargılamanın (soruşturmanın) yenilenmesine ve başvurucuya net 15.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

D. KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

1. İnfaz Edilmemiş Yakalama Emrinin Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkına Müdahale Oluşturmadığına İlişkin Karar (Galip Ögüt [GK], B. No: 2014/5863, 1/3/2017)

Olaylar

Ankara 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 20/7/2005 tarihli kararı ile başvuru hakkındaki idam cezası, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına dönüştürülmüştür. Anılan karar, Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 3/12/2010 tarihli ilamıyla kesinleşmiştir.

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca anılan mahkûmiyet hükmünün infazı için 13/6/2012 tarihinde başvuru hakkında yakalama emri çıkarılmıştır. Başvurucunun yakalandığına ilişkin bir kayıt bulunmamaktadır. Başvuru formunda başvuru adresi olarak Almanya'daki bir yerleşim yeri gösterilmiştir.

Başvuru, avukatı aracılığıyla 7/1/2014 tarihinde Ankara 7. Ağır Ceza Mahkemesine başvurulmuş; tutukluluk süresi gözetildiğinde infazı gerektirecek hükümlülük süresi kalmadığını belirterek hakkındaki arama, tutuklama ve yurt dışı çıkış yasağının kaldırılmasını talep etmiştir.

Mahkeme 31/1/2014 tarihli kararı ile talebin reddine karar verilmiştir.

Başvuru 4/3/2014 tarihindeki itirazı Ankara 8. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından kesin olarak reddedilmiştir.

İddialar

Başvuru, yargılanma sırasındaki taleplerinin Savcılık görüşüne dayanarak gereksiz bir şekilde Mahkemece reddedildiğini, alınan Savcılık görüşünün de kendisine tebliğ edilmediğini belirterek Anayasa'nın 36., 38. ve 141. maddeleri ile güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Yakalama emirlerinin infaz edilmediği dönemde temel hak ve hürriyetlere yönelik bazı etkileri bulunsu da bu dönemde henüz kişilerin fiziksel

özgürlükleri maddi olarak kısıtlanmamış olduğundan söz konusu etkilerin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik bir müdahale olarak nitelendirilmesi mümkün değildir.

Bireysel başvuruda bulunulduğu tarihte başvurunun yurt dışında olduğu ve hakkındaki yakalama emrinin henüz infaz edilmediği, ayrıca başvurunun incelendiği tarih itibarıyla da infazın gerçekleştiğine yönelik herhangi bir bilgi ya da belgenin bulunmadığı görülmektedir. Buna göre başvurunun fiziksel olarak özgürlüğünden yoksun bırakılması söz konusu değildir. Dolayısıyla başvurunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına müdahalede bulunulmamıştır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, başvurunun iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir.

2. Tutukluluğa İtiraz İncelemesinde Cumhuriyet Savcısı Görüşünün Bildirilmemesinin Somut Başvuru Kapsamında Anayasal ve Kişisel Önemden Yoksun Olduğuna İlişkin Karar (Devran Duran [GK], B. No: 2014/10405, 25/5/2017)

Olaylar

Mardin ili Nusaybin ilçesinde 21.11.2011 tarihinde saat 22.30 sıralarında otomobil ile şehir merkezine doğru hareket hâlinde olan Nusaybin Merkez Jandarma Karakol Komutanı O.A. ve Millî İstihbarat Teşkilatı (MİT) Mardin Bölge Başkanlığına bağlı sivil memur olarak görev yapan R.Ü.nün yaklaşan bir araçtan otomatik silahlarla ateş edilerek öldürülmesi olayına ilişkin olarak Nusaybin Cumhuriyet Başsavcılığıınca yürütülen soruşturma kapsamında Nusaybin Sulh Ceza Mahkemesinin 25.11.2011 tarihli kararı ile “kendisine ulaşamadığı, kaçma ve delilleri karartma ihtimali bulunduğu” gerekçesiyle başvuru hakkında yakalama emri çıkarılmıştır. Başvurucu 30.11.2011 tarihinde gözaltına alınmıştır. Nusaybin Sulh Ceza Mahkemesinin 2.12.2011 tarihli kararı ile başvurunun kasten öldürme, kasten yaralama, hırsızlık malı kullanma ve örgüt adına suç işleme suçlarından tutuklanmasına karar verilmiştir.

Nusaybin Cumhuriyet Başsavcılığının 3.2.2012 tarihli fezlekesi ile başvuru hakkındaki soruşturma dosyası, olayın terör eylemi niteliğinde bulunması nedeniyle Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiş, Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 10.10.2012 tarihli iddianamesiyle, ifa ettikleri

kamu görevi nedeniyle iki kişiyi tasarlayarak öldürme (iki kez), devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozma, sayı ve nitelik bakımından vahim olan silah veya mermilerin satın alınması, taşınması veya bulundurulması ve mala zarar verme suçlarını işlediğinden bahisle başvurusunun cezalandırılması istemiyle aynı yer Ağır Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır. İddianamede; ayrıca PKK/KCK terör örgütü adına yayın yapan bir İnternet sitesinde 23.11.2011 tarihinde yayımlanan haberde eylemin bu örgüt tarafından üstlenildiği, yine başvurusunun evinde yapılan aramada PKK ile irtibatının olduğuna ilişkin deliller (6 adet DVD ve 1 adet hafıza kartı) elde edildiği belirtilmiştir. Savcılık tarafından, isnat edilen suçlamalara ilişkin delil olarak özellikle olay yeri inceleme tutanakları, gizli tanık beyanı, teşhis tutanakları, ekspertiz raporları, inceleme rapor ve tutanakları, cep telefonu görüşme kayıtlarına ilişkin HTS dökümleri ve şüphelilerin savunmalarına dayanılmıştır. Dava, başvuru yönünden tutuklu olarak görülmüştür.

21.2.2014 tarihli ve 6526 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile 12.4.1991 tarihli ve Terörle Mücadele Kanunu'nun (TMK) mülga 10. maddesiyle görevlendirilen ağır ceza mahkemelerinin kaldırılması üzerine Diyarbakır 8. Ağır Ceza Mahkemesi 7.3.2014 tarihinde görevsizlik/yetkisizlik kararı vererek dosyayı Mardin 1. Ağır Ceza Mahkemesine göndermiştir.

Mardin 1. Ağır Ceza Mahkemesinde devam olunan yargılamada 15.5.2014 tarihinde yapılan duruşmaya başvuru, tutuklu olarak bulunduğu İzmir 4 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan Sesli ve Görüntülü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığıyla katılarak tahliyesine karar verilmesini talep etmiştir. Başvuru müdafiinin de aynı duruşmada hazır olduğu ve başvurusunun tahliyesine karar verilmesini talep ettiği anlaşılmıştır. Mahkeme, talepleri kabul etmeyerek tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

Başvuru 16.5.2014 tarihinde karara itiraz etmiştir. Mardin 1. Ağır Ceza Mahkemesi aynı tarihte itiraza konu kararın yerinde olduğu düşüncesiyle itirazın değerlendirilmesi için dosyanın itiraz merciine gönderilmesine karar vermiştir.

İtiraz mercii olan Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesi, Cumhuriyet savcısından görüşünü yazılı olarak bildirmesini istemiştir. Savcılık, talebin (itirazın) reddi yönünde yazılı görüşünü Mahkemeye sunmuştur. Mahkemece dosya üzerinden yapılan inceleme sonunda 23.5.2014 tarihinde, Cumhuriyet savcısının yazılı görüşü doğrultusunda itirazın kesin olarak reddine karar verilmiştir.

Anılan karar 26/5/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu 2014/10405 numaralı başvuru bakımından 24.6.2014 tarihinde süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

Yargılamanın devamında 6.8.2015 tarihinde yapılan duruşmada tahliye talebi reddedilen başvurucu 10.8.2015 tarihinde karara itiraz etmiştir. Mardin 1. Ağır Ceza Mahkemesi kararının yerinde olduğunu belirterek itirazın değerlendirilmesi için dosyanın itiraz merciine gönderilmesine karar vermiştir. İtirazı inceleyen Midyat Ağır Ceza Mahkemesince 28.8.2015 tarihinde itirazın kesin olarak reddine karar verilmiştir.

Anılan karar 14.9.2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu 2015/16156 numaralı başvuru bakımından 1.10.2015 tarihinde süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10.11.2016 tarihinde yapılan duruşmada Cumhuriyet Savcısı, davanın esası hakkındaki görüşünü mahkemeye sözlü olarak bildirmiş; başvurucunun isnat edilen tüm suçlardan cezalandırılmasını talep etmiştir. Mahkeme 25.11.2016 tarihinde yaptığı tutukluluk incelemesi sonunda ağır ceza mahkemesinin görevine giren işler bakımından tutuklama tedbirinin en fazla beş yıl süreyle uygulanabileceğini ve başvurucu yönünden beş yıllık azami tutukluluk süresinin dolmasına az bir süre kaldığını belirterek başvurucunun tahliyesine karar vermiştir. Başvurucu, aynı gün serbest bırakılmıştır.

Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla İlk Derece Mahkemesinde derdesttir.

İddialar

Başvurucu; soruşturmamercilerince yetersiz delillerle dayanılarak suçlandığını, isnat edilen suçta işlediğine ilişkin somut olguların bulunmadığını, olayda kuvvetli suç şüphesinin mevcut olmadığını, kolluk görevlilerinin ifadesini almak üzere evine geldiğini öğrenmesi üzerine kendiliğinden karakola gitmesi karşısında kaçma ve delilleri karartma şüphesinin bulunmadığı gözetilmeksizin tutuklandığını belirterek Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, yalnızca suçun niteliği gözetilerek matbu gerekçelerle tutukluluğun devamına karar verildiğini ve bu kararlarda adli kontrolün yetersiz kalma nedenlerinin açıklanmadığını belirterek Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, (2014/10405 numaralı başvurusunda) tutukluluğa itiraz incelemesinin duruşmalı olarak yapılması

gerekirken Mahkemece dosya üzerinden inceleme yapıldığını belirterek Sözleşme'nin 5. maddesinin (4) numaralı fıkrasının ihlal edildiğini, ayrıca 15/5/2014 ve 6/8/2015 tarihli duruşmalarda verilen tutukluluğun devamı kararlarına yönelik itirazları inceleyen mercilerin Cumhuriyet savcısının görüşünü sormalarına rağmen bu görüşü kendisine tebliğ etmeden itirazı reddettiklerini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

A. Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia Yönünden:

Soruşturma konusu silahlı saldırı olayının gerçekleşmesinden dört gün sonra hakkında yakalama emri düzenlenen başvurunun gözaltına alındıktan iki gün sonra tutuklandığı dikkate alındığında soruşturma süreci bakımından tutuklamanın ölçülü/gerekli olmadığı sonucuna varılması için herhangi bir nedenin bulunmadığı anlaşılmıştır. Başvurucunun tutuklanmasının hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

B. Tutukluluğun Makul Süreyi Aştığına İlişkin İddia Yönünden

Başvurucunun tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiasına ilişkin olarak yargısal başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Tutukluluğa İtiraz İncelemesinin Duruşmasız Yapıldığına İlişkin İddia Yönünden

Resen ya da talep üzerine tutukluluk hakkında verilmiş tüm kararların bir başka mahkeme önünde itiraza konu edilebildiği ceza usul sisteminde, sekiz gün sonra yapılan itiraz incelemesinin duruşmasız olmasının silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerini ihlal ettiği söylenemez. Başvurucunun tutukluluğa itiraz incelemesinin duruşmasız olarak yapıldığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

D. Tutukluluğa İtiraz İncelemelerinde Alınan Savcılık Görüşünün Bildirilmediğine İlişkin İddia Yönünden

a. Midyat Ağır Ceza Mahkemesinin Kararı Yönünden

Başvurucunun 6.8.2015 tarihli tutukluluğun devamı kararına yönelik itiraz incelemesi sırasında Savcılıktan görüş alındığına ve bu görüşten haberdar edilmediğine dair iddiasının temellendirilmemiş olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

b. Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesinin Kararı Yönünden

Anayasa Mahkemesinin sıklıkla uygulanmış açık bir içtihadının bulunduğu tutukluluk ve/veya tutukluluğa itiraz incelemeleri sırasında alınan Savcılık görüşünün süpheli/sanık veya müdafiiye bildirilmemiş olması nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin başvurunun, genel bir soruna işaret etmediği gibi Anayasa'nın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından da önem taşıdığına ilişkin ortaya konulamadığı sonucuna varılmıştır.

Diğer yandan, tutukluluğa ilişkin itiraz incelemesi sırasında alınan Savcılık görüşünün kendisine bildirilmemesi nedeniyle ciddi anlamda zarar gördüğü, bu görüşün kendisi için ne denli önemli olduğu hususunda başvurunun herhangi bir açıklamasının bulunmadığı da gözetildiğinde başvurunun bu kısmı açısından önemli bir zararın olmadığı kanaatine varılmıştır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının Anayasa'nın yorumlanması ve uygulanması açısından önem taşımadığı gibi başvurunun da önemli bir zarara uğramadığı sonucuna varılmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi yakın zamanda verdiği bir kararda (İbrahim Kızılkaya, B. No. 2014/2517, 5/4/2017), hapis cezasına mahkumiyetle sonuçlanan bir davanın temyiz incelemesi sırasında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının "hükümün onanmasına" ilişkin tebliğnamesinin başvuruca (sanığa) tebliğ edilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasını benzer gerekçelerle kabul edilemez bulmuştur.

Sonuç olarak, anayasal ve kişisel önemden yoksun olması nedeniyle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

3. Olağanüstü Hâl Kapsamındaki Tutukluluk Nedeniyle Yapılan Bireysel Başvurularda Gözetilmesi Gereken Anayasal İlkelerle İlişkin Karar

(Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017)

Olaylar

15 Temmuz darbe teşebbüsü sırasında Gölbaşı'nda bulunan Türksat Uydu Haberleşme Kablo TV ve İşletme A.Ş. (TÜRKSAT) yerleşkesi 16 Temmuz 2016 günü saat 00.47 sıralarında darbeciler tarafından işgal edilmiştir.

Elektronik, elektrik-elektronik ve bilgisayar mühendisi olup Ankara dışında ikamet eden başvuruçular, 15 Temmuz 2016 günü akşam saatlerinde Ankara'ya gelmiş ve 16 Temmuz saat 02.00 sıralarında başvuru Burhan Güneş tarafından kullanılmakta olan bir otomobil ile TÜRKSAT'a ait yerleşkenin bulunduğu yere gitmişlerdir. Başvuruçular, yerleşkenin girişinde polisler tarafından durdurulunca "içeriden çağrıldıklarını" söylemişler ve yerleşkeye girmelerine izin verilmesini istemişlerdir. Bunun üzerine başvuruçular polisler tarafından gözaltına alınmıştır.

Gölbaşı Sulh Ceza Hâkimliğinin 18/7/2016 tarihli kararı ile başvuruçuların anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçundan tutuklanmalarına karar verilmiştir.

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca başvuruçuların "anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme, Türkiye Büyük Millet Meclisini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme, Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme ve silahlı terör örgütüne üye olma" suçlarını işlediklerinden bahisle cezalandırılmaları istemiyle kamu davası açılmıştır.

Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla derdest olup başvuruçuların tutukluluk durumu devam etmektedir.

I. Genel İlkeler

A. Olağanüstü Yönetim Usulleri

Olağanüstü yönetim usulleri, devletin veya toplumun varlığının ya da kamu düzeninin olağan dönemin yetkileriyle korunamadığı ağır tehdit veya tehlikelerin ortaya çıktığı durumlarda bunları bertaraf etmek amacıyla olağan döneme kıyasla kamu otoritelerine daha geniş yetkiler veren geçici ve istisnai nitelikteki yönetim rejimleridir. Bu yönetim usullerinde

olağan hukuk sisteminden farklılaşma yaşanabilmektedir. Olağan hukuk sisteminden farklılaşmanın en önemli yansıması, temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvencelerin daralmasıdır.

Devletin veya toplumun varlığının ya da kamu düzeninin ağır tehdit veya tehlike altında bulunması nedeniyle olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde, söz konusu tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesi için temel hak ve özgürlüklerin olağan döneme kıyasla daha fazla sınırlandırılması hatta durdurulması sonucunu doğuran tedbirler alınması gerekebilir.

B. Olağanüstü Dönemlerde Bireysel Başvuruların İncelenmesi

1. Bireysel Başvuruları İnceleme Yetkisi

Anayasa’da veya ilgili kanunlarda, olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemde bireysel başvuru kapsamında bulunan temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılamayacağına dair bir hüküm bulunmamaktadır. Bu bağlamda olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde, Anayasa’da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye’nin taraf olduğu buna ek protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvuruları Anayasa Mahkemesinin inceleme yetkisi bulunmaktadır.

2. Bireysel Başvuruları İnceleme Usulü

a. Genel Olarak

Olağan dönemde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin ölçütler Anayasa’nın 13. maddesinde yer alırken “savaş”, “seferberlik”, “sıkıyönetim” ve “olağanüstü hâller”de hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması hatta durdurulması özel olarak Anayasa’nın 15. maddesinde düzenlenmiştir. Anayasa Mahkemesi olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde alınan tedbirlere ilişkin bireysel başvuruları incelerken Anayasa’nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimini dikkate alacaktır.

b. Anayasa’nın 15. Maddesinin Uygulanabilirliğine İlişkin Koşullar

i. Olağanüstü Durumun Bulunması ve İlan Edilmesi

Anayasa’nın 15. maddesinin uygulanabilmesi için öncelikle “savaş”, “seferberlik”, “sıkıyönetim” veya “olağanüstü hâl” durumlarından birinin

bulunması, sonrasında ise bu durumlardan birinin varlığının Anayasa tarafından yetkilendirilen organlar tarafından ilan edilmesi gerekir.

ii. Tedbirin Olağanüstü Durumla Bağlantılı Olması

Anayasa'nın 15. maddesinin uygulanabilmesi için başvuru konusu tedbirin olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınmış olması yeterli olmayıp aynı zamanda olağanüstü durumun ilanına neden olan tehdit veya tehlikenin bertaraf edilmesiyle de ilgili olması gerekir. Anılan ilginin kurulamadığı durumlarda temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden bir tedbir olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınmış olsa bile bu tedbire ilişkin başvuruların incelenmesinde Anayasa'nın 15. maddesi dikkate alınamaz. Bu durumda denetimin Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında yapılması gerekmektedir.

c. Anayasa'nın 15. Maddesine Göre Yapılacak İncelemenin Kapsamı

i. Anayasa'da Öngörülen Güvencelere Aykırı Tedbir Olup Olmadığı

Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden bir tedbirle ilgili olarak yapılan bireysel başvurularda Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacak ilk inceleme, bu tedbirin olağan dönemin ölçütlerine göre Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı olup olmadığını tespit etmeye yönelik olacaktır.

Yapılacak incelemede tedbirin Anayasa'nın 15. maddesi dışındaki maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olmadığı tespit edilirse doğal olarak ayrıca Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütler yönünden bir inceleme yapılmayacaktır. Tedbirin temel hak ve özgürlükler için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı olduğu tespit edildiği takdirde ise bu kez Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlere uygun olup olmadığı hususunda inceleme yapılacaktır.

ii. Güvencelere Aykırı Tedbirin Olağanüstü Dönemde Meşru Olup Olmadığı

(1) Anayasa'daki Çekirdek Haklarla İlgili Olup Olmadığı

Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden ve Anayasa'da yer alan güvencelere aykırı olan tedbirin meşru kabul edilebilmesi için öncelikli olarak Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunmaması gerekir.

(2) Milletlerarası Hukuktan Doğan Yükümlülüklerle Aykırı Olup Olmadığı

Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacak ikinci inceleme, tedbirin milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerle aykırı olup olmadığının belirlenmesine yöneliktir. Bu yükümlülüklerin başında taraf olunan insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerden doğan yükümlülükler gelmektedir.

(3) Durumun Gerektirdiği Ölçüde Olup Olmadığı

Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca olağanüstü yönetim rejimlerinin uygulandığı dönemde temel hak ve özgürlüklere müdahale oluşturan tedbirin meşru olup olmadığı hususunda yapılacak son inceleme, bunun "durumun gerektirdiği ölçüde" olup olmadığının belirlenmesidir.

C. Türkiye'deki Mevcut Olağanüstü Durumun Değerlendirilmesi

Ülkemizdeki olağanüstü durumu oluşturan temel olay, 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsüdür. Darbe teşebbüsü sırasında savaş uçağı, helikopter, gemi, tank gibi savaş araçları ve ağır silahlarla millete, egemenliği millet adına kullanan organlara, demokrasinin vazgeçilmez unsurlarından olan basın yayın kuruluşlarına ve meşru demokratik otoritenin emir ve talimatları doğrultusunda hareket eden güvenlik güçlerine saldırılarda bulunulmuştur. Bu olay nedeniyle 250 kişi hayatını kaybetmiş ve çok sayıda kişi yaralanmıştır. Diğer taraftan darbe teşebbüsünün, ülkemizin birçok terör örgütünün açık hedefi olduğu ve neredeyse her gün bir terör saldırısının gerçekleştiği veya engellendiği bir dönemde gerçekleştirilmesi bu riskin ağırlığını daha da artırmıştır.

Buna göre 15 Temmuz darbe teşebbüsünün sadece demokratik anayasal düzen yönünden değil, bununla sıkı bağı olan "bireylerin temel hak ve özgürlükleri" ve "millî güvenlik" yönünden de mevcut ve ağır bir tehdit oluşturduğu, ülke tarihinde ulusun yaşamını ve hatta varlığını hedef alan millî güvenliğe yönelik en ağır saldırı olduğu sonucuna varmak gerekir.

Darbe teşebbüsünden önce gerçekleşen FETÖ/PDY'ye (Fetullahçı Terör Örgütü / Paralel Devlet Yapılanması) ilişkin olay ve olgular, teşebbüs sonrasında başlatılan soruşturmalarda alınan şüpheli ve tanık ifadeleri ile soruşturma makamlarınca tespit edilen maddi olgular birlikte dikkate alındığında darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanmanın FETÖ/PDY

olduğuna ilişkin kamu makamlarınca yapılan değerlendirmenin yeterli olgusal temelini bulunduğu anlaşılmaktadır.

15 Temmuz darbe teşebbüsünün faili olduğu değerlendirilen FETÖ/PDY'nin tespit edilen "başta TSK, emniyet, yargı, eğitim ve din alanında faaliyet gösterenler olmak üzere ülkedeki tüm kamu kurum ve kuruluşlarında, siyasi partiler, sendikalar, vakıf ve dernekler ile ticari kuruluşlar gibi sivil organizasyonlarda örgütlenmesi; ulusal ve uluslararası ittifaklarının bulunması, yüzelliyi aşkın ülkede birçok alanda faaliyet göstermesi, kendisine atfettiği kutsallık dolayısıyla her şeyin değer bakımından kendisinden sonra geldiği anlayışına sahip olması, itaat ve teslimiyet temelinde hareket edip hiyerarşik ve hücre tipi gizli bir örgütlenmesinin bulunması, gizli haberleşme yöntemleri kullanması; sonuçta devletin anayasal kurumlarını ele geçirmeyi, toplumu ve fertleri kendi ideolojisi doğrultusunda yeniden şekillendirmeyi ve oligarşik özellikler taşıyan bir zümre eliyle ekonomiyi, toplumsal ve siyasal gücü yönetmeyi amaçlaması" gibi özellikleri bu teşebbüsün demokratik toplum düzenine karşı oluşturduğu tehdidin ağırlığını daha da artırmaktadır.

21/7/2016 tarihli olağanüstü hâl ilanı, temelde 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsü nedeniyledir. Bununla birlikte ülkenin maruz kaldığı terör saldırılarının da bu hususta etkisinin olduğu anlaşılmaktadır.

II. Başvurucuların İddialarının İncelenmesi

A. Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları

Başvurucular, olay tarihinde darbe teşebbüsüne karşı koyan gruplarca oluşturulan konvoylarla birlikte hareket ederek TÜRKSAT'ın bulunduğu yere gittiklerini, bunun darbe teşebbüsü kapsamında bir faaliyetle ilişkili olmadığını, isnat edilen suçlarla bir ilgilerinin bulunmadığını, buna rağmen tutuklanmalarına karar verildiğini ileri sürmüşlerdir.

2. Mahkemenin Değerlendirmesi

Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında ilk tutuklamaya ilişkin yargısal denetimin en önemli unsuru, Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında tutuklama tedbirine başvurma zorunlu koşulları arasında sayılan suçun işlendiğine dair "kuvvetli belirti" bulunup bulunmadığı hususudur. Bu kapsamda bir suçun işlenmiş olabileceğine ilişkin ciddi belirtilerin varlığı ilk tutma bakımından yeterli olabilir.

Başvurucular hakkında verilen tutuklama kararında suç şüphesinin varlığına ilişkin olarak özellikle olay yeri görgü tespit tutanağına ve başvuruçuların ifadelerine atıf yapılmıştır. Soruşturma makamlarının tespitlerine göre başvuruçular, darbeciler tarafından işgal edilmiş olan TÜRK SAT yerleşkesinin girişinde, içeriye girmek isterlerken polisler tarafından durdurulmuş; söz konusu yere gittikleri otomobilin sürücüsü olan başvuruç Burhan Güneş'in "içeriden çağrıldıklarını" söylemesi ve cep telefonundaki kayıtları silmeye çalışması üzerine yakalanmışlardır. Burada sarf edilen "içeriden çağırılma" ifadesinin TÜRK SAT'ı işgal eden askerler tarafından çağırılma olarak anlaşıldığı görülmektedir. Öte yandan başvuruçuların Ankara dışında farklı yerlerde ikamet ettikleri ve 15 Temmuz günü akşam saatlerinde Ankara'ya gelip otobüs terminalinde buluştukları, olay tarihinde kullandıkları otomobili isimlerini vermedikleri birinden edindiklerini ifade ettikleri, darbeye karşı koyan konvoylara katılmak üzere hareket ettiklerini belirtmelerine rağmen şehir merkezinin onlarca kilometre uzağında (Gölbaşı ilçesinde) bulunan TÜRK SAT'a ait yerleşkeye geldikleri anlaşılmaktadır.

Ayrıca soruşturma makamlarınca ifadesi alınan şüphelilerden U.O. (başvuruçuların TÜRK SAT'a giderken kullandıkları otomobilin sahibi) "olay tarihinde bir evde bulunduğu kişilerin kendi aracıyla bu evden ayrıldıkları, daha sonra bu kişilerin olay gecesi yine darbeye teşebbüs eylemleri kapsamında TRT yayınlarına müdahale etmek için baskın yapan darbeci askerlerle birlikte TRT binasına gittiklerinin basın yayın organlarında fotoğraflarıyla birlikte haber konusu olduğu", E.U. (TÜRK SAT'ı işgal eden askerlerden biri) ise "yayınların kesilmesi için TÜRK SAT görevlilerinin yardımcı olmaması üzerine üstlerinde kendisine telefonda, dışarıdan yayınların kesilmesine yardımcı olmak üzere sivil teknisyenlerin geleceğinin söylendiği" yönünde anlatımda bulunmuşlardır. Bu itibarla başvuruçular yönünden suç şüphesini doğrulayan kuvvetli belirtilerin bulunduğu görülmektedir.

Bunların yanı sıra başvuruçular Burhan Güneş ve Aydın Yavuz'un, FETÖ/PDY üyelerinin kendi aralarındaki iletişimi sağladığı ifade edilen "ByLock" uygulamasının kullanıcı oldukları tespit edilmiştir. Anılan uygulamanın özelliklerine ilişkin olarak soruşturma ve kovuşturma mercilerinde yapılan tespit ve değerlendirmeler gözönüne alındığında kişilerin bu uygulamayı kullanmalarının veya kullanmak üzere elektronik/mobil cihazlarına yüklemelerinin soruşturma makamlarınca FETÖ/PDY ile olan ilgi bakımından bir belirti olarak değerlendirilmesi mümkündür. Bu belirtinin derecesi elbette

söz konusu uygulamanın ilgili kişi tarafından kullanılıp kullanılmadığı, kullanım şekli, kullanım sıklığı, haberleşme yapılan kişilerin FETÖ/PDY içindeki konumu ve önemi, haberleşmenin içeriği gibi hususlara bağlı olarak her somut olayda farklı olabilir. Bununla birlikte darbe teşebbüsüyle veya FETÖ/PDY ile ilgili olarak yürütülen soruşturmalarda, soruşturma makamlarınca veya tutuklama tedbirine karar veren mahkemelerce, “ByLock”un kullanılmasının ve/veya kullanılmak üzere elektronik/mobil cihazlara yüklenmesinin somut olayın koşullarına göre suçun işlendiğine dair “kuvvetli belirti” olarak kabul edilmesi, anılan programın özellikleri itibarıyla temelsiz ve keyfi bir tutum olarak değerlendirilemez. Dolayısıyla “ByLock” kullanıcısı olduğu belirtilen başvuru Burhan Güneş ve Aydın Yavuz bakımından bu yönüyle de suç şüphesine ilişkin kuvvetli bir belirtinin bulunduğu sonucuna varmak gerekir.

Diğer taraftan yargılanmalarına devam olunan başvuru hakkında uygulanan ve kuvvetli suç şüphesinin bulunması şeklindeki ön koşulu yerine gelmiş olan tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Bu husustaki anayasal denetim, tutuklamaya ilişkin süreç ve tutuklama gerekçeleri üzerinden yapılmalıdır. Anayasa Mahkemesinin buradaki görevi, bir suç isnadı sebebiyle adaletin sağlanması meşru amacına yönelik olarak neyin en uygun tedbir veya önlem olduğunu değerlendirmek değil bireysel başvuruya konu müdahalenin (somut olayda tutuklama tedbirinin) Anayasa’ya uygunluğunu denetlemektir.

Başvurular hakkında tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar ile somut olayın özel koşulları birlikte değerlendirildiğinde, Hâkimlik tarafından açıklanan ve delillerin karartılması ile kaçma şüphesine yönelen tutuklama nedenlerinin olgusal temellerinin bulunduğu anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının, açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

B. Tutukluluk İncelemelerinin Duruşmasız Olarak Yapıldığına İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları

Başvurular Birol Baki, Burhan Güneş ve Salih Mehmet Dağköy tutukluluk ve tutukluluğa itiraz incelemelerinin duruşmasız olarak yapıldığını ileri sürmüşlerdir.

2. Mahkemenin Değerlendirmesi

Başvurucuların tutuklanmalarına neden olan suçlama, Türkiye’de olağanüstü hâl ilanına sebebiyet veren temel olay olan 15 Temmuz darbe teşebbüsü kapsamındaki bir eyleme ilişkindir. Başvurucuların tutukluluk sürecinde olağanüstü hâl devam etmiştir. Bu itibarla başvurucuların tutukluluk incelemelerinin duruşmasız olarak yapılmasının kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı üzerindeki etkisinin incelenmesi, Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Bu inceleme sırasında öncelikle tutukluluk incelemelerinin yapılış şeklinin Anayasa’nın 19. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecektir.

Anayasa’nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası uyarınca, hürriyeti kısıtlanan bir kimsenin kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı hâlinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkı bulunmaktadır.

Anayasa’nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasından kaynaklanan temel güvencelerden biri de tutukluluğa karşı itirazın hâkim önünde yapılan duruşmalarda etkin olarak incelenmesi hakkıdır. Zira hürriyetinden yoksun bırakılan kimsenin, bu duruma ilişkin şikâyetlerini, tutuklanmasına dayanak olan delillerin içeriğine veya nitelendirilmesine yönelik iddialarını, lehine ve aleyhine olan görüş ve değerlendirmelere karşı beyanlarını hâkim/mahkeme önünde sözlü olarak dile getirebilme imkânına sahip olması, tutukluluğa itirazını çok daha etkili bir şekilde yapmasını sağlayacaktır. Bu nedenle kişi, bu haktan düzenli bir şekilde yararlanarak makul aralıklarla dinlenilmeyi talep edebilmelidir.

Somut olayda tutuklanmalarına karar verildiği 18/7/2016 tarihinden itibaren 6/4/2017 tarihine kadar başvurucuların tutukluluk durumu, duruşma yapılmaksızın dosya üzerinden yapılan incelemeler sonucunda verilen kararlar ile devam ettirilmiştir. Başvurucuların isnat edilen suçlar kapsamında tutukluluk durumlarının anılan tarihler arasında duruşmasız olarak incelenmesi ve 8 ay 18 gün boyunca bu şekilde devam eden bir usule göre hürriyetlerinden yoksun bırakılmaları, Anayasa’nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasındaki güvencelere aykırıdır.

Olağan dönemde Anayasa’nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasında belirtilen güvencelere aykırı bu durumun olağanüstü dönemlerde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen

Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında meşru olup olmadığının incelenmesi gerekir.

Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme, bireysel başvuruya konu müdahalenin anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunup dokunmadığı, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerle aykırı bulunup bulunmadığı ve durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının tespitiyle sınırlı olacaktır.

Kişî hürriyeti ve güvenliği hakkı savaş, seferberlik, sıkıyönetim ve olağanüstü hâl gibi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında değildir.

Anılan hakkın, milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülük olarak insan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden özellikle Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'de (MSHUS) ve AİHS ile bu Sözleşme'ye ek protokollerde dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında olmadığı gibi somut olayda başvuruçuların kişî hürriyeti ve güvenliği hakkına yapılan söz konusu müdahalenin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe (olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden bir güvenceye) aykırı olduğu da saptanmamıştır.

Başvuruçuların kişî hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik, tutukluluk incelemelerinin duruşmasız olarak yapılması suretiyle gerçekleştirilen müdahalenin, Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında "durumun gerektirdiği ölçüde" olduğunun söylenebilmesi için öncelikle keyfi olmaması gerekir. Diğer taraftan söz konusu müdahalenin "ölçülü" olup olmadığı değerlendirilirken elbette, ülkemizde olağanüstü hâl ilanına sebebiyet veren durumun özellikleri ve olağanüstü hâl ilanı sonrasında ortaya çıkan koşulların yanı sıra hâkim önüne çıkarılmaksızın hürriyetten yoksun kalınan süre de dikkate alınacaktır.

15 Temmuz darbe teşebbüsü sırasında ve sonrasında ülke genelinde Cumhuriyet başsavcılıklarının talimatı ile darbe girişimiyle bağlantılı ya da doğrudan darbe girişimiyle bağlantılı olmasa bile FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu değerlendirilen yaklaşık 162.000 kişî hakkında soruşturma başlatılmış; bu kapsamda 50.000'den fazla kişî tutuklanmıştır. Yine 47.000'den fazla kişî adli kontrol tedbiri uygulanarak serbest bırakılmıştır. Soruşturma mercileri darbe teşebbüsü gibi ani gelişen bir durum üzerine bir anda on

binlerce şüpheli hakkında soruşturma başlatma ve yürütme zorunluluğu ile karşı karşıya kalmıştır. Teşebbüsün faili olduğu değerlendirilen FETÖ/PDY'nin özellikleri (gizlilik, hücre tipi yapılanma, her kurumda örgütlenmiş olma, kendisine kutsallık atfetme, itaat ve teslimiyet temelinde hareket etme gibi) de dikkate alındığında bu soruşturmaların diğer ceza soruşturmalarına göre çok daha zor ve karmaşık olduğu ortadadır. Bu bağlamda bilhassa yargı organları ve soruşturma mercileri, öngörülemez şekilde ağır bir iş yükünü yönetmek zorunda kalmışlardır. Ayrıca darbe teşebbüsünün savuşturulmasından hemen sonra 16 Temmuz günü Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK), darbe teşebbüsünde bulunduğu belirtilen FETÖ/PDY ile ilgisi nedeniyle ilk etapta 2.745 hâkim ve Cumhuriyet savcısının görevden el çektirilmesine karar vermiş; daha sonra süreç içinde 4.000'in üzerinde yargı mensubu meslekten çıkarılmıştır.

Darbe teşebbüsü sonrasında soruşturma mercileri ve yargı organları bakımından ortaya çıkan öngörülemez nitelikteki ağır iş yükü, bu iş yüküyle mücadele edecek ve ülkenin hukuk sistemini işletecek hâkim ve savcılarının önemli bir bölümünün (yaklaşık 1/3'ünün) HSYK tarafından FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatları bulunduğu gerekçesiyle görevden el çektirilmesi ve meslekten çıkarılması, darbe teşebbüsüne veya FETÖ/PDY'ye ilişkin olanlar da dâhil olmak üzere soruşturma ve kovuşturma süreçlerinde görev alacak yardımcı adliye personeli ve kolluk görevlilerinin de önemli bir bölümünün FETÖ/PDY ile olan ilgileri nedeniyle kamu görevinden çıkarılmış olması olguları birlikte değerlendirildiğinde bazı suçlar yönünden tutuklu bulunan kişilerin tutukluluk incelemelerinin duruşmasız olarak dosya üzerinden yapılmasının durumun gereklerine uygun ölçülü bir tedbir olarak kabul edilmesi gerekir.

Diğer yandan tutukluların güvenliğini ve muhafazasını sağlamakla görevli ceza infaz koruma memurlarının ve jandarma personelinin bir kısmı, ayrıca gerektiğinde tutukluların güvenliğinin sağlanmasında görevlendirilebilecek olan emniyet görevlilerinin önemli bir bölümü FETÖ/PDY ile olan ilgileri nedeniyle kamu görevinden çıkarılmış veya uzaklaştırılmıştır. Darbe teşebbüsü ve FETÖ/PDY kapsamında yürütülen soruşturmalarda on binlerce şüphelinin tutuklanmış olması nedeniyle ceza infaz kurumlarının doluluk oranının kapasitenin üzerine çıktığı bilinmektedir. Nitekim süreç içinde açık ceza infaz kurumuna ayrılma, koşullu salıverme ve denetimli serbestlikten yararlanma sürelerinde değişiklik yapılarak çok sayıda kişinin

tahliyesi sağlanmış, böylece kapalı ceza infaz kurumlarında bulunan kişi sayısının azaltılması yoluna gidilmiştir. Bütün bu olgular karşısında özellikle darbe teşebbüsü, FETÖ/PDY ve terör ile ilgili suçlardan dolayı tutuklu olan ve büyük çoğunluğu il merkezlerindeki ceza infaz kurumlarında bulunan binlerce kişinin tutukluluk incelemelerinin yapılması için periyodik olarak adliyelere veya SEGBİS (Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi) yoluyla dinlenebilecekleri yerlere getirilmeleri hâlinde çok ciddi güvenlik sorunları yaşanabileceği göz ardı edilmemelidir. Bu bakımdan devletin ve toplumun varlığına ve millî güvenliğe yönelik ağır bir saldırı olan 15 Temmuz darbe teşebbüsü sonrasında ilan edilen olağanüstü hâl döneminde, söz konusu suçlar yönünden tutukluluk incelemelerinin duruşmasız olarak yapılması kamu güvenliğinin sağlanması bakımından gerçek bir ihtiyaç olarak değerlendirilebilir.

Bu itibarla darbe teşebbüsü kapsamında bir suç işledikleri iddiasıyla tutuklanan başvuruçuların, tutukluluk durumlarının 8 ay 18 gün boyunca duruşma yapılmaksızın dosya üzerinden yapılan incelemeler sonrasında verilen kararlarla sürdürülmesinin “durumun gerektirdiği ölçüde” bir tedbir olduğu anlaşılmıştır.

Sonuç olarak Anayasa’nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirilen kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

C. Diğer Şikâyetler Yönünden

Başvuruçuların gerekçesiz kararlarla tutukluluğun devam ettirildiği ve tutukluluğun makul süreyi aştığı, ayrıca soruşturma dosyasında gizlilik (kısıtlama) kararı verilmesi nedeniyle gerekçeli olarak savunma yapma imkânından yoksun kaldıkları ve savunma haklarının kısıtlandığı iddiaları yönünden açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilmiştir.

4. Hâkim Olan Başvurucu Hakkında Darbe Teşebbüsü Sonrasında Silahlı Terör Örgütü Üyesi Olduğu İddiasıyla Yürütülen Soruşturmada Uygulanan Tutuklama Tedbirine İlişkin Karar
(Selçuk Özdemir [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017)

Olaylar

15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünden sonra Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından ağır cezalı suçüstü hâli bulunduğu değerlendirilerek başvurucu hakkında FETÖ/PDY'nin (Fetullahçı Terör Örgütü / Paralel Devlet Yapılanması) hiyerarşik yapılanmasında yer aldığı iddiasıyla soruşturma başlatılmıştır.

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) İkinci Dairesinin 10/8/2016 tarihli kararı ile -Bursa 3. İdare Mahkemesi üyesi olarak görev yapmakta olan-başvurucunun görevden uzaklaştırılmasına karar verilmiştir.

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının yazısı üzerine Bursa Cumhuriyet Başsavcılığı 11/8/2016 tarihinde başvurucunun evi, iş yeri ve aracında arama yapılmasına karar vermiş; başvurucu, aynı gün gözaltına alınmıştır.

Bursa 4. Sulh Ceza Hâkimliğinin 12/8/2016 tarihli kararı ile başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar verilmiştir. Başvurucunun karara yönelik itirazı, Bursa 5. Sulh Ceza Hâkimliğinin 16/8/2016 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 30/5/2017 tarihli iddianamesi ile başvurucunun silahlı terör örgütü üyesi olma suçunu işlediğinden bahisle cezalandırılması istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açılmıştır.

Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla derdest olup başvurucunun tutukluluk hâli devam etmektedir.

Öte yandan HSYK Genel Kurulu 31/8/2016 tarihinde FETÖ/PDY ile iltisak ve irtibatının olduğu gerekçesiyle başvurucunun meslekten çıkarılmasına karar vermiştir. Başvurucunun kararın yeniden incelenmesi talebi, HSYK Genel Kurulu tarafından 29/11/2016 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

İddialar

Başvurucu, darbe teşebbüsüyle ve darbeye kalkışan askerlerle bir ilgisinin bulunmadığını, FETÖ/PDY ile de bir bağının olmadığını, dosyada suç

işlediğine yönelik herhangi bir delil olmaksızın tutuklandığını, olayda kuvvetli suç şüphesinin bulunmadığını, darbe teşebbüsü sonrasında hâkim ve savcılardan görevden uzaklaştırılanlar ve tutuklananlar olmasına rağmen kendisinin kaçmadığını ve görevinin başında kalmaya devam ettiğini, kaçma şüphesinin bulunmadığını, tutuklamanın ölçüsüz olduğunu belirterek Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştü; tahliye ve tazminat talebinde bulunmuştur.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin ancak kaçmalarını, delilleri yok etmelerini veya değiştirmelerini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hâllerde hâkim kararıyla tutuklanabilecekleri belirtilmiştir. Buna göre tutuklama, ancak "suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler" bakımından mümkündür. Tutuklama tedbirinin uygulanması için suçlamanın kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmesi gerekir. İnandırıcı delil sayılabilecek olgu ve bilgilerin niteliği büyük ölçüde somut olayın kendine özgü şartlarına bağlıdır.

Başlangıçtaki bir tutuklama için kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu tüm delilleriyle birlikte ortaya konması her zaman mümkün olmayabilir. Tutmanın bir amacı da kişi hakkındaki şüpheleri teyit etmek veya çürütmek suretiyle ceza soruşturmasını ve/veya kovuşturmasını ilerletmektir. Bu nedenle yakalama veya tutuklama anında delillerin yeterli düzeyde toplanmış olması mutlaka gerekli değildir. Suç isnadına ve dolayısıyla tutuklamaya esas teşkil edecek şüphelere dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerekir.

Somut olayda başvuru hakkında verilen tutuklama ve tutukluluğa itirazın reddi kararlarında suç şüphesinin varlığına ilişkin olarak dosyada somut delillerin olduğu belirtilerek özellikle şüpheli beyanlarına atıf yapılmış, ayrıca başvuru HSYK tarafından görevden uzaklaştırıldığına değinilmiştir. Başvuru hakkında düzenlenen iddianamede, başvuru FETÖ/

PDY üyelerinin kendi aralarındaki iletişimi sağladığı ifade edilen “ByLock” uygulamasının kullanıcısı olduğu belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu 20/6/2017 tarihinde verdiği Aydın Yavuz ve diğerleri (B. No: 2016/22169) kararında, “ByLock” uygulamasının soruşturma ve kovuşturma mercilerince tespit edilen özellikleri gözönüne alındığında kişilerin bu uygulamayı kullanmalarının veya kullanmak üzere elektronik/mobil cihazlarına yüklemelerinin soruşturma makamlarınca FETÖ/PDY ile olan ilgi bakımından bir belirti olarak değerlendirilebileceğini belirtmiştir. Buna göre soruşturma makamlarınca veya tutuklama tedbirine karar veren mahkemelerce FETÖ/PDY üyesi olmakla suçlanan başvurucunun “ByLock” uygulamasını kullanmasının ve/veya kullanmak üzere elektronik/mobil cihazlara yüklemesinin somut olayın koşullarına göre suçun işlendiğine dair “kuvvetli belirti” olarak kabul edilmesi, anılan programın özellikleri itibarıyla temelsiz ve keyfi bir tutum olarak değerlendirilemez.

Ayrıca yargı mensubu oldukları anlaşılan ve FETÖ/PDY üyesi olmakla suçlanan bazı şüphelilerin ifadelerinde, hâkim olarak görev yapmakta olan başvurucunun FETÖ/PDY ile irtibatının olduğuna ve bu yapılanmaya mensup olduğuna yönelik anlatımlarda bulundukları görülmektedir. Bu kişilerden E.B. başvurucunun “yapılanmanın her yıl Türkiye’nin değişik yerlerinde yapılan (yapılanmaya mensup olup aynı dönemde göreve başlayan hâkim ve savcıların bir araya geldiği) devre toplantılarına katıldığını”, E.Y. ise başvurucunun “kendilerinden yapılanma için maaşlarının bir bölümünü vermelerini istediğini” ifade etmiştir. Bu itibarla başvuru yönünden suç şüphesini doğrulayan kuvvetli belirtilerin bulunduğu görülmektedir.

Öte yandan yargılanmasına devam olunan başvuru hakkında uygulanan ve kuvvetli suç şüphesinin bulunması şeklindeki ön koşulu yerine gelmiş olan tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Anayasa Mahkemesinin bu husustaki denetimi, tutuklamaya ilişkin süreç ve tutuklama gerekçeleri üzerinden yapılmalıdır. Anayasa Mahkemesinin görevi, bir suç isnadı sebebiyle adaletin sağlanması meşru amacına yönelik olarak neyin en uygun tedbir veya önlem olduğunu değerlendirmek değil bireysel başvuruya konu müdahalenin (somut olayda tutuklama tedbirinin) Anayasa’ya uygunluğunu denetlemektir. Bu bağlamda, yürütülen soruşturmalarda uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığının belirlenmesinde tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar da dâhil olmak üzere somut olayın tüm özelliklerinin dikkate alınması gerekir.

Darbe teşebbüsüyle bağlantılı veya darbe teşebbüsüyle bağlantılı olmasa bile teşebbüsün faili olduğu belirtilen FETÖ/PDY ile bağlantılı kişilerin teşebbüs sırasında veya sonrasında ortaya çıkan kargaşadan yararlanmak suretiyle kaçma imkânı ve bu dönemde delillere etki edilmesi ihtimali normal zamanda işlenen suçlara göre çok daha fazladır. Diğer taraftan FETÖ/PDY'nin ülkedeki neredeyse tüm kamu kurum ve kuruluşlarında örgütlenmiş olması, yüz elliye aşkın ülkede faaliyet göstermesi ve ciddi seviyede uluslararası ittifaklarının bulunması, bu yapılanma ile ilgili olarak soruşturmaya tabi tutulan kişilerin yurt dışına kaçmasını ve yurt dışında barınmasını büyük ölçüde kolaylaştıracaktır.

Somut olayda başvuru hakkında verilen tutuklama kararında tutuklama nedeni olarak öncelikle isnat edilen suçun Kanun gereği “tutuklama nedeni varsayılabilen” suçlar arasında olmasına dayanılmış, ayrıca suçla ilişkin kanunda öngörülen cezanın alt ve üst sınırı ile işin önemi itibarıyla tutuklamanın ölçülü olduğu belirtilmiş ve adli kontrolün yetersiz kalacağına değinilmiştir. Ayrıca hâkim olarak görev yapmakta olan başvuru hakkında serbest bırakılması hâlinde adaletin işleyişine zarar verecek faaliyette bulunabileceğine işaret edilmiştir. Tutukluluğa yönelik itirazın reddi kararında ise tutuklama nedenleri açıklanırken soruşturma konusu olayla ilgili delillerin henüz tam olarak toplanmadığı, darbe teşebbüsüne ilişkin ülke genelinde elde edilen deliller ile dijital veriler üzerindeki incelemelerin henüz tamamlanmadığı, darbe girişiminin tüm unsurlarıyla aydınlatılmadığı belirtilerek bu aşamada delillerin karartılmasını ve kaçma şüphesini engellemek için adli kontrolün yetersiz kalacağı ifade edilmiştir.

Bu itibarla başvuru hakkında tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar ve somut olayın yukarıda belirtilen özel koşulları ile tutuklamaya ve tutukluluğa itirazın reddine ilişkin Bursa 4. ve 5. Sulh Ceza Hâkimlikleri tarafından verilen kararların içerikleri birlikte değerlendirildiğinde başvuru yönünden kuvvetli suç şüphesinin bulunmasının yanı sıra kaçma ve delilleri etkileme tehlikesine yönelik tutuklama nedenlerinin olgusal temellerinin olduğu anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle başvurunun, açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

5. Başvurucunun Çocuk Olması Dikkate Alınmadan Hakkında Tutuklama Kararı Verilmesinin Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(Furkan Omurtag, B. No: 2014/18179, 25/10/2017)

Olaylar

Olay tarihinde çocuk olan başvurucu, hırsızlığa teşebbüs suçundan tutuklanmıştır. Başvurucunun tutuklama kararına itirazları Sulh Ceza Hâkimlikleri tarafından reddedilmiştir.

Cumhuriyet Başsavcılığı başvurucu hakkında mala zarar verme, konut dokunulmazlığını ihlal ve hırsızlığa teşebbüs suçlarını işlediği iddiasıyla kamu davası açmıştır.

Başvurucu, bireysel başvuruda bulunduğu tarihten sonra davaya bakmakta olan Asliye Ceza Mahkemesinin kararı ile tahliye edilmiştir. Yargılama sonunda Mahkeme, bina eklentileri içinde muhafaza olunan eşya hakkında hırsızlık, konut dokunulmazlığını ihlal ve mala zarar verme suçlarından adli para cezası ile başvurucunun cezalandırılmasına karar vermiştir.

Başvurucunu İddiaları

Başvurucu tutuklanmasının hukuka aykırı ve orantısız olduğunu, çocuk olmasına rağmen bu durumunun gözetilmediğini, yargılandığı davadaki suçlamanın tutuklanmasını gerektirir nitelikte olmadığını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak ortaya konduktan sonra ikinci ve üçüncü fıkralarında, şekil ve şartları kanunda gösterilmek koşuluyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı hâlinde söz konusu olabilir.

Ayrıca kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik bir müdahale, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin ölçütlerin belirlendiği Anayasa'nın

13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 19. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve tutuklama tedbirinin niteliğine uygun düşen; kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasına göre tutuklama ancak "suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler" bakımından mümkündür. Aynı fıkra da suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin ancak kaçmalarını, delilleri yok etmelerini veya değiştirmelerini önlemek amacıyla ya da bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hâllerde hâkim kararıyla tutuklanabilecekleri belirtilmiştir.

Somut olayda başvurucunun suç olan eylemi yaparken görülmesi üzerine kaçarken yakalandığı dikkate alındığında kuvvetli suç şüphesi ve kaçma şüphesine ilişkin olgusal bir temelin bulunduğu anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan başvuru hakkındaki tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığının da belirlenmesi ve bu kapsamda suç tarihinde başvurucunun çocuk olduğunun gözönüne alınması gerekir.

Çocuklar hakkında tutuklama tedbirinin uygulandığı durumlarda ilgili uluslararası sözleşmeler ve belgeler ışığında tutuklamanın çocuklar bakımından en son başvurulacak yol olduğu, eğer tutukluluk bir zorunluluksa bunun mümkün olan en kısa sürede sonlandırılması gerektiği dikkate alınmalıdır. Ancak bu durum, çocuklar hakkında hiçbir şekilde tutuklama tedbirinin uygulanamayacağı şeklinde anlaşılmamalıdır. Bakanlar Komitesinin Avrupa Konseyine üye devletlere yönelik tavsiye kararında da belirtildiği üzere kısmen daha büyük yaştaki çocuklar tarafından işlenmiş olan çok ciddi suçlara ilişkin istisnai olaylarda tutuklama tedbirinin uygulanması gerekebilir.

Somut olayda tutuklamaya karar verilirken tutuklama kararında başvurucunun çocuk olduğunun dikkate alındığına dair herhangi bir değerlendirmeye yer verilmemiştir. Dolayısıyla başvurucunun tutuklanmasına karar verilirken uluslararası sözleşme ve belgelerde yer alan ilkelere riayet edildiği, bu bağlamda diğer koruma tedbirlerinin uygulanmasının yetersizliğinden bahsedilirken başvurucunun yaşının dikkate alındığı söylenemez.

Öte yandan çocuklar hakkındaki tutuklamanın ancak çok ciddi suçlara ilişkin istisnai olaylarda mümkün olduğu dikkate alındığında başvurucunun tutuklanmasına karar verilirken tutuklamaya konu hırsızlığa teşebbüs suçunun somut olayın koşullarında ne denli ciddi bir suç olduğu ortaya konulamamıştır.

Ayrıca başvurucuya isnat edilen suçun cezası itibarıyla da ağır bir suç olduğu söylenemez. Nitekim yapılan yargılama sonucunda da başvurucun üzerine atılı suçlardan adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Çocuklar hakkında hükmedilen adli para cezasının ödenmemesi hâlinde bu cezanın hapse çevrilemeyeceği yönündeki hüküm de dikkate alındığında somut olayda suçun önemi ve uygulanacak olan yaptırımın ağırlığı açısından tutuklama kararı verilmesinin ölçülü olduğu kabul edilemez.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını güvence altına alan 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine karar vermiştir.

6. Milletvekili Olan Başvurucu (Gülser Yıldırım) Hakkında Uygulanan Tutuklama Tedbirine İlişkin Karar (Gülser Yıldırım [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017)

Olaylar

Başvurucu 1/11/2015 tarihinde Halkların Demokratik Partisinden (HDP) Mardin milletvekili seçilmiş olup hâlen milletvekilidir.

Başvurucu hakkında milletvekili olarak görev yaptığı dönemde işlediği iddia edilen bazı suçlara ilişkin farklı Cumhuriyet başsavcılıklarınca soruşturmalar yürütülmüş ve yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemiyle dokuz ayrı fezleke düzenlenmiştir.

Daha sonra 8/6/2016 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6718 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle Anayasa'ya geçici 20. madde eklenmiş ve anılan maddenin Türkiye Büyük Millet Meclisince (TBMM) kabul edildiği 20/5/2016 tarihi itibarıyla maddede sayılan mercilere intikal etmiş dokunulmazlığın kaldırılması istemini içeren dosyalar hakkında yasama dokunulmazlığına ilişkin hükümlerin uygulanmayacağı şeklinde düzenleme yapılmıştır.

Bu düzenleme üzerine -maddede belirtilen kapsama dâhil olan- başvuru hakkındaki soruşturma dosyaları, gereğinin takdir ve ifası için farklı Cumhuriyet başsavcılıklarına gönderilmiş; sonrasında bu dosyalar Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığında birleştirilmiştir.

Başvuru, ifadesi alınmak üzere soruşturma makamları tarafından çağrı kâğıdı gönderilerek savcılıklara davet edilmiş, bu bağlamda çıkarılan çok sayıda çağrı kâğıdı başvurucuya 23/7/2016, 17/8/2016 ve 11/10/2016 tarihlerinde tebliğ edilmiş ancak başvuru bu çağrılara uymamıştır. Ayrıca milletvekili dokunulmazlıklarına ilişkin Anayasa değişikliği teklifinin TBMM'ye verilmesi üzerine başvurunun mensubu olduğu HDP'nin Eş Genel Başkanı, yaptığı bir konuşmada kesin bir tavırla hiçbir milletvekilinin ifade vermeye gitmeyeceğini belirtmiştir.

4/11/2016 tarihinde Mardin'deki evinde gözaltına alınan başvuru, soruşturma işlemlerinin yürütüldüğü Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına getirilmiştir. Başsavcılık aynı tarihte başvurucuyu, tutuklanması istemiyle Diyarbakır 2. Sulh Ceza Hâkimliğine sevk etmiştir. Hâkimliğin 4/11/2016 tarihli kararı ile başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma ve halkı suç işlemeye alenen tahrik etme suçlarından tutuklanmasına karar verilmiştir.

Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 25/1/2017 tarihli iddianamesi ile başvurunun silahlı terör örgütü kurma veya yönetme, terör örgütü propagandası yapma, halkı kin ve düşmanlığa alenen tahrik etme, suçu ve suçluyu övmek, suç işlemeye alenen tahrik, halkı kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşüne kışkırtma suçlarını işlediğinden bahisle cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmıştır.

Başvuru hakkındaki davada Mardin 3. Ağır Ceza Mahkemesi 22/9/2017 tarihli duruşmada silahlı terör örgütü kurma ve yönetme suçundan açılan davayı tefrik etmiştir. Teftik edilen davanın kaydedildiği aynı Mahkemenin E.2017/587 sayılı dosyası üzerinden 25/10/2017 tarihinde yapılan tensip incelemesinde tutukluluğun devamına karar verilmiştir. Mahkeme E.2017/275 sayılı dosya kapsamında ise 15/11/2017 tarihinde halkı suç işlemeye alenen tahrik etme suçu yönünden başvurunun tahliyesine karar vermiştir. Başvuru hakkındaki her iki dava bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemesinde derdest olup başvurunun tutukluluk hâli E.2017/587 sayılı dosya kapsamında devam etmektedir.

İddialar

Başvurucu; isnat edilen eylemlerin ifade özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ve siyasi faaliyette bulunma hakkı kapsamında olduğu gerekçeleriyle tutuklanmasının hukuki olmadığını, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucuya göre siyasi kimliği gereği halkın arasında söylediği sözler veya değişik platformlarda yaptığı çağrılar ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerekirken suça konu edilmiştir.

Başvurucu, tutuklama ve tutukluluğa itirazın reddi kararlarının gerekçeden yoksun olduğunu, bu kararlarda iddialarının karşılanmadığını belirtmiş; adli kontrol tedbirlerinin neden yetersiz kaldığı açıklanmadan ve tutuklama nedenlerine ilişkin bir gerekçeye yer verilmeden özgürlüğünden yoksun bırakıldığını iddia etmiştir.

Tutuklama dolayısıyla milletvekili olarak siyasi faaliyetlerini yerine getiremediğine değinen başvuru, ayrıca tutuklama kararının HDP mensubu bir milletvekili olarak siyasi faaliyetlerini engelleme ve bu faaliyetleri nedeniyle kendisini cezalandırma amacı taşıdığını ileri sürmüştür.

Başvurucu ayrıca yakalama ve gözaltına alınmasının hukuka aykırı olduğu ve soruşturma dosyasına erişiminin kısıtlandığı yönünde de şikâyetle bulunmuştur.

Mahkemenin Değerlendirmesi***Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia Yönünden***

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak ortaya konduktan sonra ikinci ve üçüncü fıkralarında, şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı hâlinde söz konusu olabilir.

Ayrıca kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik bir müdahale, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin ölçütlerin belirlendiği Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın

19. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve tutuklama tedbirinin niteliğine uygun düşen; kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasına göre tutuklama ancak "suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler" bakımından mümkündür. Bir başka anlatımla tutuklamanın ön koşulu, kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli belirtinin bulunmasıdır. Dolayısıyla tutuklamanın diğer koşullarından önce bu ön koşulun bulunup bulunmadığı her somut olayda değerlendirilmelidir. Suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin bulunduğu kabulü için suçlama, kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmelidir.

Bu kapsamda yapılacak değerlendirmede şüpheli veya sanığa isnat edilen eylemlerin ifade, basın ve örgütlenme özgürlükleri ile seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakları gibi demokratik toplum düzeni bakımından vazgeçilmez temel hak ve özgürlükler kapsamında olduğu hususunda ciddi iddiaların bulunduğu veya bu durumun somut olayın koşullarından anlaşılabilirdiği hâllerde tutuklamaya karar veren yargı organlarının kuvvetli suç şüphesini belirlerken daha özenli davranmaları gerekir.

Her somut olayda tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin olup olmadığının, tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığının ve tutuklama tedbirinin ölçülülüğünün takdiri öncelikle anılan tedbiri uygulayan yargı mercilerine aittir. Zira bu konuda taraflarla ve delillerle doğrudan temas hâlinde olan yargı mercileri Anayasa Mahkemesine kıyasla daha iyi konumdadır. Bununla birlikte yargı mercilerinin belirtilen hususlardaki takdir aralığını aşp aşmadığı Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir. Anayasa Mahkemesinin bu husustaki denetimi, somut olayın koşulları dikkate alınarak özellikle tutuklamaya ilişkin süreç ve tutuklama kararının gerekçeleri üzerinden yapılmalıdır.

Bu genel ilkeler doğrultusunda, ilk olarak somut olayda başvurusunun suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

Başvurucunun tutuklanmasına karar veren Sulh Ceza Hâkimliği, "6-7 Ekim olayları" ve "hendek olayları" kapsamındaki bazı olgulara ve başvurusunun bazı eylemlerine atıf yaparak PKK silahlı terör örgütünün üyesi olma ve halkı

suç işlemeye alenen tahrik etme suçları yönünden kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu sonucuna varmıştır.

Somut olayda, Suriye’de yaşanan iç savaş sırasında Kobani’de -PKK’nın Suriye kolu olduğu kabul edilen- PYD ile DAESH arasında çıkan çatışmaların yoğunlaştığı dönemde soruşturma mercilerinin tespitlerine göre ilk olarak PKK’nın üst düzey yöneticilerinden birinin sosyal medya hesabından 5/10/2014 tarihinde yapılan açıklamada halk, Kobani’ye sahip çıkmaya ve şehirleri işgal etmeye çağırılmıştır. Bu açıklamanın ertesi günü HDP’nin sosyal medya hesabından yapılan duyuruda, başvurunun da üyesi olduğu HDP Merkez Yürütme Kurulunun (MYK) Kobani olaylarına ilişkin gündemle toplandığı belirtilerek MYK adına bir açıklamaya yer verilmiştir. Bu açıklamada da halk acil olarak sokağa çıkmaya, sokağa çıkmış olanlara destek vermeye, alan tutmaya ve harekete geçmeye çağırılmıştır. Açıklamada ayrıca *“Bundan böyle her yer Kobane’dir. Kobane’deki kuşatma ve vahşi saldırganlık son bulana kadar SÜRESİZ DİRENİŞE çağırıyoruz.”* denilmiştir. Söz konusu açıklamanın yapıldığı gün ve sonrasındaki günlerde PKK güdümünde yayın yaptığı belirtilen bir İnternet sitesinde yer alan duyuru ve haberlerde halk ayaklanmaya çağırılmış, tüm sokakların çatışma alanına dönüştürülmesi istenmiştir. Bu çağrılar üzerine 6/10/2014 günü başlayıp günlerce devam eden, ülkenin pek çok yerine yayılan, on binlerce kişinin katıldığı, çok sayıda kişinin hayatını kaybettiği ve yaralandığı, kamunun ve binlerce kişinin malına zarar verildiği büyük şiddet olayları yaşanmıştır. Başvurucu söz konusu çağrının iradesi dışında yapıldığını iddia etmemiş, aksine çağrıyı sahiplenecek şekilde beyanda bulunmuştur.

Başvurucu, konumu itibarıyla Suriye’de yaşanan iç savaşın Türkiye’nin ulusal güvenliği üzerinde tehdit oluşturduğunu, özellikle Kobani’de -iki terör örgütü arasında- yaşanan çatışmalar üzerine bu örgütlerden biri adına yapılan ayaklanma çağrısının Türkiye’de yaygın şiddet eylemlerine neden olabileceğini ve kamu düzenini bozabileceğini öngörebilecek durumdadır. Böyle bir ortamda HDP’nin kurumsal sosyal medya hesabından partinin yürütme organı olan ve başvurunun da üyesi bulunduğu MYK adına yapılan bu nitelikteki bir çağrının kitleler üzerinde ciddi ölçüde etkili olacağı yadsınamaz. Nitekim şiddet eylemleri, bu çağrıların yapıldığı gün başlamış ve giderek yaygınlaşmış, çok sayıda kişinin hayatını kaybetmesi ve yaralanmasıyla sonuçlanacak şekilde ağırlaşmış, kamu düzeni bozulmuştur. Dolayısıyla soruşturma makamlarının, HDP MYK’sı adına yapılan çağrı ile PKK

tarafından yapılan çağrılar arasında, yine bu çağrılar ile söz konusu şiddet olayları arasında illiyet bağı kurmasının olgusal ve hukuki temellerinin olduğu söylenebilir.

Öte yandan kamuoyunda “hendek olayları” olarak bilinen terör olaylarının yaşandığı dönemde PKK, aralarında Mardin ili Dargeçit ilçesinin de bulunduğu Doğu ve Güneydoğu Anadolu Bölgelerindeki bazı yerleşim yerlerinde cadde ve sokaklara hendekler kazıp barikatlar kurmak ve bu barikatlara bomba ve patlayıcılar yerleştirmek suretiyle şehirlerin bir kısmında hâkimiyet kurmaya çalışmıştır. Güvenlik görevlileri, bu hendeklerin kapatılmasını ve barikatların kaldırılmasını, böylelikle yaşamın normale dönmesini sağlamak amacıyla operasyonlar yapmıştır. Bu kapsamda Dargeçit’te de operasyonlar gerçekleştirilmiş, bu operasyonlarda çok sayıda ağır silah ve patlayıcı madde ele geçirilmiş, hendekler kapatılmış, barikatlar kaldırılmış ve ayrıca çok sayıda terörist etkisiz hâle getirilmiştir.

Mardin milletvekili olan başvurucunun, Dargeçit ilçesinde etkisiz hâle getirilen bu teröristlerden biriyle -tam da çatışmaların yoğunlaştığı dönemde- çok sayıda telefon görüşmesi yaptığı ve mesajlaştığı tespit edilmiştir. Başvurucunun anılan yöntemlerle haberleştiği terörist, soruşturma makamlarının tespitlerine göre PKK’nın Dargeçit ilçesi kırsal alan sorumlusudur. Başvurucu ile söz konusu terörist arasındaki mesajlaşmada teröristin, güvenlik kuvvetlerinin yaptığı operasyonlar nedeniyle zor durumda olduklarını belirterek yardım talep ettiği, bu minvalde özellikle halkın belirli bölgelere sevk edilmesini istediği görülmektedir. Soruşturma makamlarının tespitlerine göre başvuru da bu taleplere karşılık vermiştir. Dolayısıyla başvurucunun haberleştiği kişinin PKK’nın -güvenlik güçleriyle silahlı çatışmaya giren- ilçe kırsal alan sorumlusu olması, haberleşmenin çatışmaların yoğunlaştığı bir dönemde ve yerde yapılması ile haberleşmenin içeriği dikkate alındığında soruşturma mercilerinin bu görüşmelerin örgütsel faaliyet kapsamında gerçekleştirildiği yönündeki değerlendirmelerinin olgusal temellerinin bulunduğu anlaşılmaktadır.

Ayrıca başvurucunun farklı tarihlerde yaptığı konuşmalarında, çatışmalarda ölen PKK’lı teröristleri “yoldaş” ve “şehit”, bu kişilerin öldürülmesini ise “katliam” ve “cellatlık” olarak nitelendirdiği ve “*Sonuna kadar şehitlerimizin davalarının takipçisi olacağız*” ifadelerini kullanarak PKK’nın silahlı mücadelesini övdüğü ve bunu meşrulaştıran sözler sarf ettiği, ölen teröristlere minnettar olduğunu dile getirdiği soruşturma makamlarınca tespit edilmiştir. Anılan

konuşmalar, PKK'nın -başvurucunun seçim bölgesi olan Mardin ili de dâhil olmak üzere- ülkenin birçok bölgesinde terör saldırılarını artırdığı ve PKK'dan kaynaklanan terör eylemlerinin ülke güvenliği üzerindeki riskinin ağırlaştığı bir dönemde ve genellikle terörden kaynaklanan şiddet olaylarının yaşandığı yerlerde yapılmıştır. Bu itibarla soruşturma mercilerinin başvurusunun siyasi konumunu, söz konusu konuşmaların yapıldığı dönemi ve yeri, konuşmaların içeriğini ve bağlamını birlikte dikkate alarak bu konuşmaların yapılmasını suç işlendiğine dair bir belirti olarak kabul etmelerinin temelsiz olduğu söylenemez.

Buna göre başvuru yönünden suç şüphesini doğrulayan kuvvetli belirtilerin bulunmadığının kabulü mümkün değildir.

Tutuklamanın ön koşuluna ilişkin yapılan bu değerlendirmeden sonra somut olayda tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığının da incelenmesi gerekir.

Diyarbakır 2. Sulh Ceza Hâkimliğince başvurusunun tutuklanmasına karar verilirken tutuklama nedeni olarak, işlendiği iddia olunan silahlı terör örgütüne üye olma suçuna ilişkin kanunda öngörülen yaptırımın ağırlığına ve suçun katalog suçlar arasında olmasına dayanıldığı görülmektedir. Başvurusunun tutuklanmasına karar verilen "silahlı terör örgütü üyesi olma ve suç işlemeye tahrik" suçları, Türk hukuk sistemi içinde ağır cezai yaptırımlar öngörülen suç tipleridir. İsnat edilen suça ilişkin olarak kanunda öngörülen cezanın ağırlığı kaçma şüphesine işaret eden durumlardan biridir. Ayrıca anılan silahlı terör örgütü üyesi olma suçu, kanun gereği "tutuklama nedeni varsayılabilen" suçlar arasındadır.

Bunların yanı sıra ilgili Cumhuriyet Başsavcılıklarının başvurucaı ifadesini almak üzere farklı tarihlerde birçok kez çağrı kâğıdıyla davet ettiği ancak başvurusunun bu çağrılara uymadığı görülmektedir. Milletvekili dokunulmazlıklarına ilişkin Anayasa değişikliği teklifinin TBMM'ye verilmesi üzerine başvurusunun mensubu olduğu HDP'nin Eş Genel Başkanı yaptığı bir konuşmada kesin bir tavırla hiçbir milletvekilinin ifade vermeye gitmeyeceğini belirtmiştir. Dolayısıyla başvurusunun bu tutumunun kişisel bir yaklaşımın ötesinde soruşturma ve kovuşturma süreçlerini zorlaştırmaya yönelik siyasi bir tavır olduğu, bu nedenle devamlılık arz edebileceği söylenebilir. Sonuç olarak başvuru hakkında verilen tutuklama kararında açıklanan, kaçma şüphesine ilişkin tutuklama nedenlerinin olgusal temellerinin bulunduğu anlaşılmaktadır.

Son olarak başvuru hakkındaki tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

Bu kapsamda başvuru, tutuklanmasının siyasi faaliyetlerini yerine getirmesine engel olacağını belirtmiş; Anayasa Mahkemesinin bazı kararlarını emsal göstererek, tutuklanmasının ölçüsüz olduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa Mahkemesi, bugüne kadar bir milletvekilinin milletvekili olarak görev yaparken tutuklanmasının hukuki olmadığı yönünde herhangi bir karar vermemiştir. Bu bağlamda tutuklandıktan sonra milletvekili seçilen kişiler tarafından yapılan başvurulara ilişkin olarak *Kemal Aktaş ve Selma Irmak, Faysal Sarıyıldız, İbrahim Ayhan* ve -eldeki dosyanın da başvurusu olan- *Gülser Yıldırım* kararlarında -bu yönde bir iddia dile getirilmediğinden- “ilk tutuklamanın hukuki olup olmadığı” yönünde bir inceleme yapılmamıştır. Mahkeme, tutuklandıktan sonra milletvekili seçilen *Mehmet Haberal* ve *Mustafa Ali Balbay* tarafından yapılan başvurularda ise başvuru sahiplerinin, kuvvetli suç şüphesi ve tutuklama nedenleri bulunmadığı hâlde özgürlüklerinden mahrum bırakıldıkları (tutuklamanın hukuki olmadığı) iddialarını açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur.

Anayasa Mahkemesi, milletvekillerinin tutukluluğuyla ilgili daha önce verdiği kararlarda seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarıyla bağlantılı olarak sadece “tutukluluğun makul süreyi aştığı”na ilişkin şikâyetleri incelemiştir. Anılan kararlarda kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği sonucuna varılırken seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarının kullanılmasından kaynaklanan yararlarla birlikte tutukluluğun süresi de (*Mehmet Haberal* başvurusunda 4 yıl 3 ay 22 gün, *Mustafa Ali Balbay* başvurusunda 4 yıl 5 ay, *Kemal Aktaş ve Selma Irmak* başvurusunda 4 yıl 8 ay 16 gün, *Faysal Sarıyıldız* başvurusunda 4 yıl 6 ay 15 gün, *İbrahim Ayhan* başvurusunda 3 yıl 2 ay 26 gün ve *Gülser Yıldırım* başvurusunda 3 yıl 10 ay 5 gün) dikkate alınmıştır.

Yasama dokunulmazlığına istisna getirildiği veya bu dokunulmazlığın kaldırıldığı durumlarda milletvekillerinin tutuklanamayacağına ilişkin anayasal bir kural bulunmamaktadır. Başvurucunun ileri sürdüğünün aksine Anayasa Mahkemesi, yukarıda yer verilen kararlarında milletvekillerinin tutuklanamayacağına dair bir değerlendirme yapmamıştır. Dolayısıyla milletvekilliği, başlı başına tutuklamaya engel teşkil etmemektedir. Bununla birlikte şüphesiz milletvekillerine isnat edilen eylemlerin siyasi faaliyette bulunma hakkı kapsamında olduğuna ilişkin ciddi iddiaların bulunduğu

hâllerde, tutuklamaya karar veren yargı organları kuvvetli suç şüphesini belirlerken daha özenli davranmalıdır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin de milletvekilleri hakkında tutuklama tedbirinin hiçbir koşulda uygulanamayacağına ya da böyle bir tutuklamanın -otomatik olarak- ölçüsüz olduğuna dair bir yaklaşımı söz konusu değildir. Aksine Avrupa İnsan Hakları Komisyonu (Komisyon) *Sakık ve diğerleri/ Türkiye* (B. No: 23878/94, 23879/94, 23880/94, 23881/94, 23882/94 ve 23883/94, 23/5/1996) başvurusunda, devletin birliği ve ülke bütünlüğünü bozma suçlamasıyla milletvekili iken yasama dokunulmazlıkları kaldırılan ve tutuklanan başvuruçuların bölücülük propagandası yapma ve/veya silahlı örgüte üye olma suçlarından hüküm giydiklerine dikkat çekmiş; tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasını reddetmiştir. Başvuruçular, Avrupa İnsan Hakları Divanı (Divan) önündeki incelemede, Komisyonun vardığı sonucu kabul ettiklerini bildirmişlerdir. Divan da Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ihlal edilmediğinin açık olduğu sonucuna varmıştır (*Sakık ve diğerleri/ Türkiye*, B. No: 23878/94-23879/94-23880/94, 26/11/1997, § 40).

Diğer yandan iddia edilen suçların işlendiği tarihten uzun bir süre sonra tutuklama tedbirine başvurulması nedeniyle somut olayda soruşturma süreci bakımından tutuklama tedbirinin -ölçülülük ilkesinin bir unsuru olarak- "gerekli" olup olmadığı da incelenmelidir.

Öncelikle Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi uyarınca, yasama dokunulmazlığından yararlandığı sürece başvuru hakkında tutuklama tedbirinin uygulanmasının mümkün olmadığı göz ardı edilmemelidir. Yasama dokunulmazlığının belirli aşamadaki dosyalar için uygulanmayacağına ilişkin Anayasa değişikliği 8/6/2016 tarihinde yürürlüğe girmiş; akabinde başvuru hakkındaki soruşturma dosyaları, ilgili Cumhuriyet başsavcılıklarına gönderilmiştir. Başvuru, anılan Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesinden yaklaşık beş ay sonra tutuklanmıştır. Bu süreç içinde yapılan işlemler incelendiğinde Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesine müteakip farklı Cumhuriyet başsavcılıklarına gönderilen dosyalarla ilgili fezleke düzenlenmesi, dosyaların yetkili Cumhuriyet başsavcılığına gönderilmesi, birleştirilmesi ve başvuruçunun ifadesinin alınması için talimat yazılması ve çağrı kâğıdı çıkarılması gibi usule ilişkin işlemlerin yapıldığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla soruşturma süreci içinde, soruşturma mercileri başta olmak üzere, kamu makamlarının hareketsiz kalmaları söz konusu değildir.

Ölçülülüğe ilişkin somut olayın yukarıda belirtilen özellikleri dikkate alındığında Sulh Ceza Hâkimliğinin isnat edilen suçlar için öngörülen yaptırımın ağırlığını ve işin niteliğini de gözönünde tutarak milletvekili olan başvuru hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı sonucuna varmasının keyfi ve temelsiz olduğu söylenemez.

Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

İfade Özgürlüğü ile Seçilme ve Siyasi Faaliyette Bulunma Haklarının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar Yönünden

Anayasa Mahkemesi, ifade özgürlüğü ile seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarının ihlal edildiği iddiasını, tutuklamanın hukuki olmadığına ilişkin iddia yönünden yaptığı değerlendirmeleri dikkate alarak *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez bulmuştur.

Yakalama ve Gözaltına Almanın Hukuka Aykırı Olduğuna İlişkin İddia Yönünden

Mahkeme, başvuru hakkındaki yakalama ve gözaltı tedbirlerine ilişkin iddialarını ise *başvuru yollarının tüketilmemiş olması* nedeniyle kabul edilemez bulmuştur.

Soruşturma Dosyasına Erişimin Kısıtlandığına İlişkin İddia Yönünden

Mahkeme, başvuru hakkındaki soruşturma dosyasına erişimin kısıtlandığına ilişkin iddiasını *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez bulmuştur.

7. Milletvekili Olan Başvurucu (Ayhan Bilgen) Hakkında Uygulanan Tutuklama Tedbirine İlişkin Karar

(Ayhan Bilgen [GK], B. No: 2017/5974, 21/12/2017)

Olaylar

Başvurucu 7/6/2015 ve 1/11/2015 tarihlerinde HDP'den Kars milletvekili seçilmiş olup hâlen milletvekilidir.

Başvurucu hakkında milletvekili olarak görev yaptığı dönemde işlediği iddia edilen bazı suçlara ilişkin olarak Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca

soruşturma yürütülmüş ve yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemiyle iki ayrı fezleke düzenlenmiştir.

Daha sonra 8/6/2016 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6718 sayılı Kanun’un 1. maddesiyle Anayasa’ya geçici 20. madde eklenmiş ve anılan maddenin Türkiye Büyük Millet Meclisince (TBMM) kabul edildiği 20/5/2016 tarihi itibarıyla maddede sayılan mercilere intikal etmiş dokunulmazlığın kaldırılması istemini içeren dosyalar hakkında yasama dokunulmazlığına ilişkin hükümlerin uygulanmayacağı şeklinde düzenleme yapılmıştır.

Bu düzenleme üzerine -maddede belirtilen kapsama dâhil olan- başvuru hakkındaki soruşturma dosyaları, gereğinin takdir ve ifası için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiş; sonrasında anılan soruşturmalara ilişkin olarak Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının yetkili olduğundan bahisle yetkisizlik kararı verilmiştir.

29/1/2017 tarihinde gözaltına alınan başvuru, soruşturma işlemlerinin yürütüldüğü Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına getirilmiştir. Başsavcılık aynı tarihte başvurucuyu, tutuklanması istemiyle Diyarbakır 4. Sulh Ceza Hâkimliğine sevk etmiştir. Başvuru “6-7 Ekim olayları” kapsamında HDP’nin sosyal medya hesabından üyesi olduğu MYK adına yapılan çağrı nedeniyle suçlanmıştır. Hâkimlik suça konu *“Twettin atılmasına katılma veya talimatı olduğuna dair kendi beyanının aksini gösterir herhangi bir beyine olmadığı anlaşılmakla bu aşamada tutukluluğun ölçülü olmayacağı”* gerekçesiyle başvurunun tutuklanması talebinin reddine karar vermiştir.

Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı tutuklama talebinin reddine ilişkin karara itiraz etmiştir. Diyarbakır 5. Sulh Ceza Hâkimliği 30/1/2017 tarihinde itirazın kabulüne ve başvuru hakkında tutuklamaya yönelik yakalama emri çıkarılmasına karar vermiştir.

Başvuru 31/1/2017 tarihinde Diyarbakır 5. Sulh Ceza Hâkimliği önünde hazır edilmiştir. Hâkimlik başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar vermiştir.

Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 8/2/2017 tarihli iddianamesi ile başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma, suç işlemeye tahrik etme, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu’na muhalefet etme suçlarını işlediğinden bahisle cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmıştır.

Davaya bakan Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi 8/9/2017 tarihinde başvurunun tahliyesine karar vermiştir.

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

İddialar

Başvurucu; olayda kuvvetli suç şüphesinin veya suç işlediğine dair somut bir delilin olmadığını, suça konu paylaşımların yapıldığı gün gerçekleştirilen MYK toplantısına katıldığına veya bu MYK toplantısında suç işleme çağrısı yapıldığına yönelik bir karar alındığına ilişkin herhangi bir tespit veya araştırmanın soruşturma makamlarınca yapılmadığını, tutuklama ve tutukluluğa itirazın reddi kararlarının gerekçeden yoksun olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Başvurucu, hakkındaki tutuklama tedbirinin suçların önlenmesi amacıyla değil HDP mensubu bir milletvekili olarak siyasi faaliyetlerini engelleme ve muhalefetin susturulması amacıyla uygulandığını iddia etmiştir.

Başvurucu ayrıca soruşturma dosyasına erişiminin kısıtlandığı yönünde de şikâyetle bulunmuştur.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia Yönünden

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak ortaya konduktan sonra ikinci ve üçüncü fıkralarında, şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı hâlinde söz konusu olabilir.

Ayrıca kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik bir müdahale, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin ölçütlerin belirlendiği Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 19. maddesinin ihlalinin teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve tutuklama tedbirinin niteliğine uygun düşen; kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen

haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasına göre tutuklama ancak "suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler" bakımından mümkündür. Bir başka anlatımla tutuklamanın ön koşulu, kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli belirtinin bulunmasıdır. Dolayısıyla tutuklamanın diğer koşullarından önce bu ön koşulun bulunup bulunmadığı her somut olayda değerlendirilmelidir. Suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin bulunduğu kabulü için suçlama, kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmelidir.

Her somut olayda tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin olup olmadığının, tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığının ve tutuklama tedbirinin ölçülülüğünün takdiri öncelikle anılan tedbiri uygulayan yargı mercilerine aittir. Zira bu konuda taraflarla ve delillerle doğrudan temas hâlinde olan yargı mercileri Anayasa Mahkemesine kıyasla daha iyi konumdadır. Bununla birlikte yargı mercilerinin belirtilen hususlardaki takdir aralığını aşp aşmadığı Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir. Anayasa Mahkemesinin bu husustaki denetimi, somut olayın koşulları dikkate alınarak özellikle tutuklamaya ilişkin süreç ve tutuklama kararının gerekçeleri üzerinden yapılmalıdır.

Bu genel ilkeler doğrultusunda, ilk olarak somut olayda başvurusunun suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

Başvurucunun tutuklanmasına karar veren Diyarbakır 5. Sulh Ceza Hâkimliği, tutuklama kararında "6-7 Ekim olayları" kapsamında HDP'nin sosyal medya hesabından MYK adına yapılan çağrılar ve başvurusunun MYK üyesi olmasını dikkate alarak PKK silahlı terör örgütü üyesi olma suçu yönünden kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu sonucuna varmıştır.

Anayasa Mahkemesi *Gülser Yıldırım* kararında "6-7 Ekim olayları"nın öncesinde ve/veya olaylar sırasında HDP'nin sosyal medya hesabından MYK adına yapılan çağrılar ile PKK tarafından yapılan çağrılar arasında, yine bu çağrılar ile yaşanan şiddet olayları arasında illiyet bağı kurulmasının olgusal ve hukuki temellerinin olduğunun söylenebileceğini belirtmiştir. Mahkeme *Gülser Yıldırım* yönünden bu sonuca ulaşırken başvurusunun, anılan çağrının iradesi dışında yapıldığını iddia etmediğine, aksine çağrıyı sahiplenecek şekilde beyanda bulunduğuna dikkat çekmiştir.

HDP'nin sosyal medya hesabından MYK adına, halkın sokağa çıkması ve direnişe katılması yönünde çağrı yapıldığı ve başvurunun MYK üyesi olduğu hususlarında kuşku bulunmamaktadır. Bununla birlikte başvuru suça konu çağrının yapılması yönünde bir iradesinin olmadığını her aşamada ifade etmiştir. Başvurucu, bu ifadelerinde kendisinin katıldığı herhangi bir toplantıda çağrı yapılması yönünde bir karar alınmadığını da istikrarlı olarak söylemiştir.

Suçta konu çağrının yapılmasının kararlaştırıldığı iddia edilen MYK toplantısında çağrının yapılmasına karar verildiği sırada başvurunun da hazır bulunduğu ve bu çağrının başvuru tarafından sahiplenildiğine, dolayısıyla çağrının başvurunun iradesi doğrultusunda yapıldığına dair soruşturma makamlarının somut olgulara dayalı bir tespiti bulunmamaktadır. Nitekim ilk kez tutuklamaya sevk edildiğinde başvurunun tutuklanması talebini reddeden Diyarbakır 4. Sulh Ceza Hâkimliği de benzer yönde gerekçelere yer vermiştir.

Bu itibarla eldeki belgelere göre somut olayda “suç işlendiğine dair kuvvetli belirti”nin soruşturma makamlarınca yeterince ortaya konulamadığı sonucuna varılmıştır.

Anayasa Mahkemesince varılan bu sonuç karşısında tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığının, tutuklamanın ölçülü olup olmadığının ve tutuklamanın hukuki olmadığına yönelik başvurunun diğer iddialarının ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Diğer taraftan başvuru, tutuklanması nedeniyle seçilme hakkının doğrudan sonucu olan yasama faaliyetine katılmasının engellendiğini, siyaset yapamaz hâle geldiğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkıyla bağlantılı olarak seçilme hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Anayasa Mahkemesi, başvurunun temel şikâyetiyle ilgili olarak kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Bu nedenle somut olayın koşulları dikkate alınarak başvurunun seçilme hakkının ihlal edildiği iddiasının ayrıca incelenmesi gerekli görülmemiştir.

Soruşturma Dosyasına Erişimin Kısıtlandığına İlişkin İddia Yönünden

Mahkeme, başvurunun soruşturma dosyasına erişimin kısıtlandığına ilişkin iddiasını açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez bulmuştur.

8. Halkların Demokratik Partisinin Eş Genel Başkanı ve Milletvekili Olan Başvurucu (Selahattin Demirtaş) Hakkında Uygulanan Tutuklama Tedbirine İlişkin Karar (Selahattin Demirtaş [GK], B. No: 2016/25189, 21/12/2017).

Olaylar

Başvurucu 1/11/2015 tarihinde HDP İstanbul milletvekili seçilmiş olup hâlen milletvekili ve HDP Eş Genel Başkanıdır.

Başvurucu hakkında milletvekili olarak görev yaptığı dönemde işlediği iddia edilen bazı suçlara ilişkin farklı Cumhuriyet başsavcılıklarınca soruşturmalar yürütülmüş ve yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemiyle otuz bir ayrı fezleke düzenlenmiştir.

Daha sonra 8/6/2016 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6718 sayılı Kanun’un 1. maddesiyle Anayasa’ya geçici 20. madde eklenmiş ve anılan maddenin Türkiye Büyük Millet Meclisince (TBMM) kabul edildiği 20/5/2016 tarihi itibarıyla maddede sayılan mercilere intikal etmiş dokunulmazlığın kaldırılması istemini içeren dosyalar hakkında yasama dokunulmazlığına ilişkin hükümlerin uygulanmayacağı şeklinde düzenleme yapılmıştır.

Bu düzenleme üzerine -maddede belirtilen kapsama dâhil olan-başvurucu hakkındaki soruşturma dosyaları, gereğinin takdir ve ifası için farklı Cumhuriyet başsavcılıklarına gönderilmiş; sonrasında bu dosyalar Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığında birleştirilmiştir.

Başvurucu, ifadesi alınmak üzere soruşturma makamları tarafından 12/7/2016, 15/7/2016, 28/7/2016, 12/8/2016, 6/9/2016 ve 11/10/2016 tarihlerinde çağrı kağıdı/talimat gönderilerek savcılıklara davet edilmiş, ancak başvuru bu çağrılara uymamıştır. Ayrıca milletvekili dokunulmazlıklarına ilişkin Anayasa değişikliği teklifinin TBMM’ye verilmesi üzerine başvuru yaptığı bir konuşmada kesin bir tavırla hiçbir milletvekilinin ifade vermeye gitmeyeceğini belirtmiştir.

4/11/2016 tarihinde Diyarbakır’daki evinde gözaltına alınan başvuru, soruşturma işlemlerinin yürütüldüğü Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığına getirilmiştir. Başsavcılık aynı tarihte başvurucuyu, tutuklanması istemiyle Diyarbakır 2. Sulh Ceza Hâkimliğine sevk etmiştir. Hâkimliğin 4/11/2016 tarihli kararı ile başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma ve halkı suç işlemeye alenen tahrik etme suçlarından tutuklanmasına karar verilmiştir.

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

Başvurucu hakkındaki davada Diyarbakır 8. Ağır Ceza Mahkemesi 2/2/2017 tarihinde kamu güvenliği gerekçesiyle davanın nakli için Adalet Bakanlığına başvuruda bulunmuş, Bakanlığın davanın nakli talebini inceleyen Yargıtay 5. Ceza Dairesi 22/03/2017 tarihinde yargılamanın Ankara Ağır Ceza Mahkemesinde görülmesine karar vermiştir. Anılan karar uyarınca dava dosyası Ankara 19. Ağır Ceza Mahkemesine tevzi edilmiştir. Dava dosyasının başka bir dosya ile birleştirilmesi ve daha sonra ayrılmasına ilişkin süreç sonrasında dava bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemesinde derdest olup başvurunun tutukluluk hâli E.2017/189 sayılı dosya kapsamında devam etmektedir.

İddialar

Başvurucu; isnat edilen eylemlerin ifade özgürlüğü ve siyasi faaliyette bulunma hakkı kapsamında olduğu gerekçeleriyle tutuklanmasının hukuki olmadığını, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucuya göre siyasi kimliği gereği değişik tarihlerde milletvekili ve bir siyasi parti başkanı sıfatıyla katıldığı miting, basın açıklaması ve konferanslar gibi etkinliklerde yaptığı konuşmalar ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerekirken suça konu edilmiştir.

Başvurucu, tutuklama ve tutukluluğa itirazın reddi kararlarının gerekçeden yoksun olduğunu, bu kararlarda iddialarının karşılanmadığını belirtmiş; adli kontrol tedbirlerinin neden yetersiz kaldığı açıklanmadan ve tutuklama nedenlerine ilişkin bir gerekçeye yer verilmeden özgürlüğünden yoksun bırakıldığını iddia etmiştir.

Tutuklama dolayısıyla milletvekili olarak siyasi faaliyetlerini yerine getiremediğine değinen başvuru, ayrıca tutuklama kararının HDP mensubu bir milletvekili ve partinin eş genel başkanı olarak siyasi

faaliyetlerini engelleme ve bu faaliyetleri nedeniyle kendisini cezalandırma amacı taşıdığını ileri sürmüştür.

Başvurucu ayrıca yakalama ve gözaltına alınmasının hukuka aykırı olduğu ve soruşturma dosyasına erişiminin kısıtlandığı yönünde de şikâyetle bulunmuştur.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia Yönünden

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak ortaya konduktan sonra ikinci ve üçüncü fıkralarında, şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı hâlinde söz konusu olabilir.

Ayrıca kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik bir müdahale, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin ölçütlerin belirlendiği Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 19. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve tutuklama tedbirinin niteliğine uygun düşen; kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasına göre tutuklama ancak "suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler" bakımından mümkündür. Bir başka anlatımla tutuklamanın ön koşulu, kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli belirtinin bulunmasıdır. Dolayısıyla tutuklamanın diğer koşullarından önce bu ön koşulun bulunup bulunmadığı her somut olayda değerlendirilmelidir. Suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin bulunduğu kabulü için suçlama, kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmelidir.

Bu kapsamda yapılacak değerlendirmede şüpheli veya sanığa isnat edilen eylemlerin ifade, basın ve örgütlenme özgürlükleri ile seçme, seçilme ve

siyasi faaliyette bulunma hakları gibi demokratik toplum düzeni bakımından vazgeçilmez temel hak ve özgürlükler kapsamında olduğu hususunda ciddi iddiaların bulunduğu veya bu durumun somut olayın koşullarından anlaşılabilirdiği hâllerde tutuklamaya karar veren yargı organlarının kuvvetli suç şüphesini belirlerken daha özenli davranmaları gerekir.

Her somut olayda tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin olup olmadığının, tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığının ve tutuklama tedbirinin ölçülülüğünün takdiri öncelikle anılan tedbiri uygulayan yargı mercilerine aittir. Zira bu konuda taraflarla ve delillerle doğrudan temas hâlinde olan yargı mercileri Anayasa Mahkemesine kıyasla daha iyi konumdadır. Bununla birlikte yargı mercilerinin belirtilen hususlardaki takdir aralığını aşip aşmadığı Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir. Anayasa Mahkemesinin bu husustaki denetimi, somut olayın koşulları dikkate alınarak özellikle tutuklamaya ilişkin süreç ve tutuklama kararının gerekçeleri üzerinden yapılmalıdır.

Bu genel ilkeler doğrultusunda, ilk olarak somut olayda başvurusunun suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

Başvurucunun tutuklanmasına karar veren Diyarbakır 2. Sulh Ceza Hâkimliği “6-7 Ekim olayları”, “hendek olayları”, başvurusunun bazı konuşmaları ve DTK bünyesindeki faaliyetlerine değinerek PKK silahlı terör örgütünün üyesi olma ve halkı suç işlemeye alenen tahrik etme suçları yönünden kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu sonucuna varmıştır

Somut olayda, Suriye’de yaşanan iç savaş sırasında Kobani’de -PKK’nın Suriye kolu olduğu kabul edilen- PYD ile DAEŞ arasında çıkan çatışmaların yoğunlaştığı dönemde soruşturma mercilerinin tespitlerine göre ilk olarak PKK ile bağlantılı bir sosyal medya hesabından 5/10/2014 tarihinde yapılan açıklamada halk, Kobani’ye sahip çıkmaya ve şehirleri işgal etmeye çağırılmıştır. Bu açıklamanın ertesi günü HDP’nin sosyal medya hesabından yapılan duyuruda, başvurusunun da üyesi olduğu HDP MYK’sının Kobani olaylarına ilişkin gündemle toplandığı belirtilerek MYK adına bir açıklamaya yer verilmiştir. Bu açıklamada da halk acil olarak sokağa çıkmaya, sokağa çıkmış olanlara destek vermeye, alan tutmaya ve harekete geçmeye çağırılmıştır. Açıklamada ayrıca “*Bundan böyle her yer Kobane’dir. Kobane’deki kuşatma ve vahşi saldırganlık son bulana kadar SÜRESİZ DİRENİŞE çağırıyoruz.*” denilmiştir. Söz konusu açıklamanın yapıldığı gün ve

sonrasındaki günlerde PKK güdümünde yayın yaptığı belirtilen bir internet sitesinde yer alan duyuru ve haberlerde halk ayaklanmaya çağırılmış, tüm sokakların çatışma alanına dönüştürülmesi istenmiştir. Bu çağrılar üzerine 6/10/2014 günü başlayıp günlerce devam eden, ülkenin pek çok yerine yayılan, on binlerce kişinin katıldığı, çok sayıda kişinin hayatını kaybettiği ve yaralandığı, kamunun ve binlerce kişinin malına zarar verildiği büyük şiddet olayları yaşanmıştır. Başvurucu söz konusu çağrının iradesi dışında yapıldığını iddia etmemiş, aksine çağrının arkasında olduğunu beyan etmiştir.

Başvurucu, konumu itibarıyla Suriye’de yaşanan iç savaşın Türkiye’nin ulusal güvenliği üzerinde tehdit oluşturduğunu, özellikle Kobani’de -iki terör örgütü arasında- yaşanan çatışmalar üzerine bu örgütlerden biri adına yapılan ayaklanma çağrısının Türkiye’de yaygın şiddet eylemlerine neden olabileceğini ve kamu düzenini bozabileceğini öngörebilecek durumdadır. Böyle bir ortamda HDP’nin kurumsal sosyal medya hesabından partinin yürütme organı olan ve başvurunun da üyesi bulunduğu MYK adına yapılan bu nitelikteki bir çağrının kitleler üzerinde ciddi ölçüde etkili olacağı yadsınamaz. Nitekim şiddet eylemleri, bu çağrılarının yapıldığı gün başlamış ve giderek yaygınlaşmış, çok sayıda kişinin hayatını kaybetmesi ve yaralanmasıyla sonuçlanacak şekilde ağırlaşmış, kamu düzeni bozulmuştur. Dolayısıyla soruşturma makamlarının, HDP MYK’sı adına yapılan çağrı ile PKK tarafından yapılan çağrılar arasında, yine bu çağrılar ile söz konusu şiddet olayları arasında illiyet bağı kurmasının olgusal ve hukuki temellerinin olduğu söylenebilir.

Öte yandan kamuoyunda “hendek olayları” olarak bilinen terör olaylarının yaşandığı dönemde PKK, Doğu ve Güneydoğu Anadolu Bölgelerindeki bazı yerleşim yerlerinde cadde ve sokaklara hendekler kazıp barikatlar kurmak ve bu barikatlara bomba ve patlayıcılar yerleştirmek suretiyle şehirlerin bir kısmında hâkimiyet kurmaya çalışmıştır. Güvenlik görevlileri, bu hendeklerin kapatılmasını ve barikatların kaldırılmasını, böylelikle yaşamın normale dönmesini sağlamak amacıyla operasyonlar yapmıştır. Bu operasyonlarda çok sayıda ağır silah ve patlayıcı madde ele geçirilmiş, hendekler kapatılmış, barikatlar kaldırılmış ve ayrıca çok sayıda terörist etkisiz hâle getirilmiştir.

Başvurucunun bu olayların yaşandığı dönemde yaptığı konuşmalar, genel olarak anılan olayların yoğunlaştığı yerlerde yapılmıştır. Ayrıca

başvurucunun farklı tarihlerde yaptığı konuşmalarında, PKK'dan kaynaklanan terör eylemlerini olumlayan ifadeler kullanmıştır. Bu itibarla soruşturma mercilerinin başvurucunun siyasi konumunu, söz konusu konuşmaların yapıldığı dönemi ve yeri, konuşmaların içeriğini ve bağlamını birlikte dikkate alarak bu konuşmaların yapılmasını suç işlendiğine dair bir belirti olarak kabul etmelerinin temelsiz olduğu söylenemez.

Son olarak PKK terör örgütünün üst düzey yöneticilerinden olan Sabri Ok ile terör örgütü yönetici olduğu belirtilen K.Y. ve K.Y. ile başvuru arasında geçtiği ileri sürülen telefon konuşmalarının içerikleri ve diğer bazı deliller gözönüne alındığında soruşturma mercilerinin başvurucunun PKK terör örgütü yöneticilerinden talimat olarak hareket ettiği yönündeki değerlendirmelerinin de olgusal temelden yoksun olduğu söylenemez.

Buna göre başvuru yönünden suç şüphesini doğrulayan kuvvetli belirtilerin bulunmadığının kabulü mümkün değildir.

Tutuklamanın ön koşuluna ilişkin yapılan bu değerlendirmeden sonra somut olayda tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığının da incelenmesi gerekir.

Diyarbakır 2. Sulh Ceza Hâkimliğince başvurucunun tutuklanmasına karar verilirken tutuklama nedeni olarak, işlendiği iddia olunan silahlı terör örgütüne üye olma suçuna ilişkin kanunda öngörülen yaptırımın ağırlığına ve suçun katalog suçlar arasında olmasına dayanıldığı görülmektedir. Başvurucunun tutuklanmasına karar verilen “silahlı terör örgütü üyesi olma ve suç işlemeye tahrik” suçları, Türk hukuk sistemi içinde ağır cezai yaptırımlar öngörülen suç tipleridir. İsnat edilen suça ilişkin olarak kanunda öngörülen cezanın ağırlığı kaçma şüphesine işaret eden durumlardan biridir. Ayrıca anılan silahlı terör örgütü üyesi olma suçu, kanun gereği “tutuklama nedeni varsayılabilen” suçlar arasındadır.

Bunların yanı sıra ilgili Cumhuriyet Başsavcılıklarının başvurucaı ifadesini almak üzere farklı tarihlerde birçok kez çağrı kâğıdıyla davet ettiği ancak başvurucaı bu çağrılara uymadığı görülmektedir. Milletvekili dokunulmazlıklarına ilişkin Anayasa değişikliği teklifinin TBMM'ye verilmesi üzerine başvurucaı burada yaptığı konuşmada kesin bir tavırla hiçbir milletvekilinin ifade vermeye gitmeyeceğini belirtmiştir. Dolayısıyla başvurucaı bu tutumunun kişisel bir yaklaşımın ötesinde soruşturma ve kovuşturma süreçlerini zorlaştırmaya yönelik siyasi bir tavır olduğu, bu

nedenle devamlılık arz edebileceği söylenebilir. Sonuç olarak başvuru hakkında verilen tutuklama kararında açıklanan, kaçma şüphesine ilişkin tutuklama nedenlerinin olgusal temellerinin bulunduğu anlaşılmaktadır.

Son olarak başvuru hakkındaki tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

Bu kapsamda başvuru, tutuklanmasının siyasi faaliyetlerini yerine getirmesine engel olacağını belirtmiş; Anayasa Mahkemesinin bazı kararlarını emsal göstererek, tutuklanmasının ölçüsüz olduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa Mahkemesi, bugüne kadar bir milletvekilinin milletvekili olarak görev yaparken tutuklanmasının hukuki olmadığı yönünde herhangi bir karar vermemiştir. Bu bağlamda tutuklandıktan sonra milletvekili seçilen kişiler tarafından yapılan başvurulara ilişkin olarak *Kemal Aktaş ve Selma Irmak*, *Faysal Sarıyıldız*, *İbrahim Ayhan* ve -eldeki dosyanın da başvurusu olan- *Gülser Yıldırım* kararlarında -bu yönde bir iddia dile getirilmediğinden- “ilk tutuklamanın hukuki olup olmadığı” yönünde bir inceleme yapılmamıştır. Mahkeme, tutuklandıktan sonra milletvekili seçilen Mehmet Haberal ve Mustafa Ali Balbay tarafından yapılan başvurularda ise başvuru sahiplerinin, kuvvetli suç şüphesi ve tutuklama nedenleri bulunmadığı hâlde özgürlüklerinden mahrum bırakıldıkları (tutuklamanın hukuki olmadığı) iddialarını açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur.

Anayasa Mahkemesi, milletvekillerinin tutukluluğuyla ilgili daha önce verdiği kararlarda seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarıyla bağlantılı olarak sadece “tutukluluğun makul süreyi aştığı”na ilişkin şikâyetleri incelemiştir. Anılan kararlarda kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği sonucuna varılırken seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarının kullanılmasından kaynaklanan yararlarla birlikte tutukluluğun süresi de (*Mehmet Haberal* başvurusunda 4 yıl 3 ay 22 gün, *Mustafa Ali Balbay* başvurusunda 4 yıl 5 ay, *Kemal Aktaş ve Selma Irmak* başvurusunda 4 yıl 8 ay 16 gün, *Faysal Sarıyıldız* başvurusunda 4 yıl 6 ay 15 gün, *İbrahim Ayhan* başvurusunda 3 yıl 2 ay 26 gün ve *Gülser Yıldırım* başvurusunda 3 yıl 10 ay 5 gün) dikkate alınmıştır.

Yasama dokunulmazlığına istisna getirildiği veya bu dokunulmazlığın kaldırıldığı durumlarda milletvekillerinin tutuklanamayacağına ilişkin anayasal bir kural bulunmamaktadır. Başvurucunun ileri sürdüğünün

aksine Anayasa Mahkemesi, yukarıda yer verilen kararlarında milletvekillerinin tutuklanamayacağına dair bir değerlendirme yapmamıştır. Dolayısıyla milletvekilliği, başlı başına tutuklamaya engel teşkil etmemektedir. Bununla birlikte şüphesiz milletvekillerine isnat edilen eylemlerin siyasi faaliyette bulunma hakkı kapsamında olduğuna ilişkin ciddi iddiaların bulunduğu hâllerde, tutuklamaya karar veren yargı organları kuvvetli suç şüphesini belirlerken daha özenli davranmalıdır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin de milletvekilleri hakkında tutuklama tedbirinin hiçbir koşulda uygulanamayacağına ya da böyle bir tutuklamanın -otomatik olarak- ölçsüz olduğuna dair bir yaklaşımı söz konusu değildir. Aksine Avrupa İnsan Hakları Komisyonu (Komisyon) *Sakık ve diğerleri/Türkiye* (B. No: 23878/94, 23879/94, 23880/94, 23881/94, 23882/94 ve 23883/94, 23/5/1996) başvurusunda, devletin birliği ve ülke bütünlüğünü bozma suçlamasıyla milletvekili iken yasama dokunulmazlıkları kaldırılan ve tutuklanan başvurucların bölücülük propagandası yapma ve/veya silahlı örgüte üye olma suçlarından hüküm giydiklerine dikkat çekmiş; tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasını reddetmiştir. Başvuruclar, Avrupa İnsan Hakları Divanı (Divan) önündeki incelemede, Komisyonun vardığı sonucu kabul ettiklerini bildirmişlerdir. Divan da Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ihlal edilmediğinin açık olduğu sonucuna varmıştır (*Sakık ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 23878/94-23879/94-23880/94, 26/11/1997, § 40).

Diğer yandan iddia edilen suçların işlendiği tarihten uzun bir süre sonra tutuklama tedbirine başvurulması nedeniyle somut olayda soruşturma süreci bakımından tutuklama tedbirinin -ölçülülük ilkesinin bir unsuru olarak- "gerekli" olup olmadığı da incelenmelidir.

Öncelikle Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi uyarınca, yasama dokunulmazlığından yararlandığı sürece başvuru hakkında tutuklama tedbirinin uygulanmasının mümkün olmadığı göz ardı edilmemelidir. Yasama dokunulmazlığının belirli aşamadaki dosyalar için uygulanmayacağına ilişkin Anayasa değişikliği 8/6/2016 tarihinde yürürlüğe girmiş; akabinde başvuru hakkındaki soruşturma dosyaları, ilgili Cumhuriyet başsavcılıklarına gönderilmiştir. Başvuru, anılan Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesinden yaklaşık beş ay sonra tutuklanmıştır. Bu süreç içinde yapılan işlemler incelendiğinde Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesine müteakip farklı Cumhuriyet

başsavcılıklarına gönderilen dosyalarla ilgili fezleke düzenlenmesi, dosyaların yetkili Cumhuriyet başsavcılığına gönderilmesi, birleştirilmesi ve başvurunun ifadesinin alınması için talimat yazılması ve çağrı kâğıdı çıkarılması gibi usule ilişkin işlemlerin yapıldığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla soruşturma süreci içinde, soruşturma mercileri başta olmak üzere, kamu makamlarının hareketsiz kalmaları söz konusu değildir.

Ölçülülüğe ilişkin somut olayın yukarıda belirtilen özellikleri dikkate alındığında Sulh Ceza Hâkimliğinin isnat edilen suçlar için öngörülen yaptırımın ağırlığını ve işin niteliğini de gözönünde tutarak milletvekili olan başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı sonucuna varmasının keyfî ve temelsiz olduğu söylenemez.

Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

İfade Özgürlüğü ile Seçilme ve Siyasi Faaliyette Bulunma Haklarının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar Yönünden

Anayasa Mahkemesi, ifade özgürlüğü ile seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarının ihlal edildiği iddiasını, tutuklamanın hukuki olmadığına ilişkin iddia yönünden yaptığı değerlendirmeleri dikkate alarak *açıkça dayanaktan yoksun olmasın*edeniyle kabul edilemez bulmuştur.

Yakalama ve Gözaltına Almanın Hukuka Aykırı Olduğuna İlişkin İddia Yönünden

Mahkeme, başvurunun yakalama ve gözaltı tedbirlerine ilişkin iddialarını ise *başvuru yollarının tüketilmemiş olmasın*edeniyle kabul edilemez bulmuştur.

Soruşturma Dosyasına Erişimin Kısıtlandığına İlişkin İddia Yönünden

Mahkeme, başvurunun soruşturma dosyasına erişimin kısıtlandığına ilişkin iddiasını *açıkça dayanaktan yoksun olmasın*edeniyle kabul edilemez bulmuştur.

E. ÖZEL VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

1. HIV Pozitif Olması Nedeniyle Başvurucunun İşten Ayrılmaya Zorlanmasının Maddi ve Manevi Varlığın Korunması ile Özel Hayata Saygı Haklarını İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(T.A.A., B. No: 2014/19081, 1/2/2017)

Olaylar

Başvurucu 14/2/2005 tarihinde plastik boru ve profil imalatında faaliyet gösteren bir şirkette profil üretim operatörü olarak çalışmaya başlamış, kendisine 2006 Aralık ayında insan immün yetmezlik virüsü (HIV) pozitif tanısı konmuştur.

İş yeri hekimi tarafından son altı aydır ücretini aldığı halde işyeri dışında tutulan başvurucunun tedavisinin yapıldığı Ege Üniversitesi Tıp Fakültesinden başvurucunun çalışmasına engel bir durumu olup olmadığı sorulmuş, verilen cevapta başvurucunun sağlık durumunun herhangi bir işte çalışmasına engel oluşturmadığı, herhangi bir maluliyetinin de bulunmadığı bildirilmiştir.

Başvurucu 26/1/2009 tarihinde istifa dilekçesi vermek suretiyle işten ayrılmış, iş yerinden herhangi alacağı olmadığını beyan eden bir ibraname imzalamıştır.

Başvurucu 5/11/2009 tarihli dilekçesi ile çalıştığı şirket aleyhine Karşıyaka 2. İş Mahkemesinde (İş Mahkemesi) alacak davası açmıştır. İş Mahkemesi, davayı 4857 sayılı Kanun'un 5. maddesine dayalı alacak ve manevi tazminat davası olarak nitelendirmiştir.

Mahkemenin 24/2/2011 tarihli kararı ile başvurucunun özel hayatının ihlal edildiği iddiasının doğru olmadığının anlaşıldığı belirtilerek manevi tazminata ilişkin taleplerinin reddine karar verilmiştir. Ayrımcılık yasağı tazminatı yönünden ise Mahkeme kararında, başvurucunun beş altı ay kadar çalıştırılmadığı hâlde kendisine ücretinin ödendiğinin tespit edildiği belirtilmiş, iş ilişkisinde işverenin ücret ödeme yükümlülüğünün yanı sıra iş görme borcunun ifasının engellenmesi ve iş yeri dışında tutulmasının ayrımcılık niteliği taşıdığı gerekçesine yer verilmiştir. Sonuç olarak işverenin eşit davranma borcuna aykırı davrandığı tespit edilmiş ve talep edilen tazminatın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Tarafların temyizi üzerine karar, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 1/10/2013 kararı ile “...işverenin diğer çalışanlarını korumak saiki ile davrandığı...” değerlendirmesi yapılarak bozulmuştur.

Bozma üzerine yeniden yapılan yargılama sonucunda İş Mahkemesi bozma kararına uyarak 20/3/2014 tarihli kararı ile davanın reddine karar vermiştir.

Bu karar, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 24/9/2014 tarihli kararı ile onanmıştır.

İddialar

Başvurucu; sağlık durumu nedeniyle önce iş yerinden uzaklaştırıldığını, sonra haksız olarak işten çıkarıldığını ve bu durumun ayrımcı bir muamele teşkil ettiğini, yargı makamlarının davanın reddine ilişkin kararlarında dayandıkları gerekçenin iş bulmasını engelleyeceğini ve bu durumun yüksek bir masraf gerektiren hastalığının tedavisi açısından yaşam hakkını ve tedaviye ulaşma hakkını ihlal edebilecek mahiyette ciddi sorunlara neden olabileceğini, bu nedenlerle Anayasa’nın 10., 17., 20., 35., 36., 40. ve 49. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini, davasının kamuoyuna yansımaları durumunda çalışma hayatının daimî olarak sona ereceği ve davanın pek sık rastlanan bir dava türü olmaması nedeniyle kamuoyunun ve özellikle de habercilerin dikkatini çekebileceği korkusuyla yargılamanın üçüncü kişilere kapalı olarak yürütülmesini talep ettiğini ancak yerel Mahkemenin herhangi bir gerekçe göstermeksizin bu talebini reddettiğini belirterek Anayasa’nın 20. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

a. Ayrımcılık Tazminatı Verilmesi Talebiyle Açılan Davanın Reddi Nedeniyle Eşitlik İlkesiyle Birlikte Değerlendirilen Özel Hayata Saygı, Maddi ve Manevi Varlığın Korunması ile Geliştirilmesi Haklarının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Başvurucunun çalıştırılmadığı dönemde ücretinin ve işten ayrıldığı sırada da yasal alacaklarının kendisine ödendiği dikkate alınarak söz konusu farklı muamelenin iş arkadaşlarından hiçbirine yapılmayan, daha elverişli hatta avantajlı bir muamele olduğu ileri sürülebilirse de öncelikle hayat boyu

sürecek tedavisini karşılamak için sürekli ve düzenli gelire ihtiyaç duyan başvurunun bu geliri elde ettiği işini, 4857 sayılı Kanun'da belirtilen hukuki sebeplerle değil HIV pozitif olması nedeniyle kaybettiği hatırlanmalıdır. Dolayısıyla olayda başvurucuya negatif anlamda farklı muamele yapıldığı ortaya çıkmaktadır.

Yargıtay ve İş Mahkemesi kararlarında, hastalığın "*bulaşıcı*" olması hususuna odaklanılarak bu riskin gerçekleşmemesi için tek çözümün başvurunun iş yerinden uzaklaştırılması olduğu kabul edilmiştir. Ancak söz konusu kararlarda işverenin, iş yerinde başvurunun diğer çalışanlar yönünden risk oluşturmayacak bir başka pozisyonunda çalıştırılması imkânları hakkında değerlendirme yapması yükümlülüğü olup olmadığı ele alınmamıştır. Oysa tanık beyanlarına göre gerek iş yeri hekiminin işverene başvurunun bir başka işte çalıştırılması tavsiyesinde bulunduğu gerekse personel ve mali işler müdürünün dış görev olarak bayi ziyareti işinin verilmesinden söz ettiği, Mahkemece atanan bilirkişinin raporunda da işverenin yapması gerekenin davacı işçinin hastalığı nedeniyle risk taşımayan bir başka işe verilmesi olduğunun belirtildiği görülmektedir. Ancak işveren tarafından işyerinde bu şekilde bir başka görev olup olmadığı, varsa başvurunun niteliklerinin söz konusu görev bakımından yeterli olup olmadığı gibi hususlarda hiçbir değerlendirme yapılmadığı görülmektedir. Ayrıca Yargıtay ve İş Mahkemesinin kararlarında, iş yerinde alternatif iş imkânlarının incelenmesi yükümlülüğü konusunda değerlendirme yapılmamış olması nedeniyle başvuru ile işveren arasında çatışan çıkarlar arasında adil bir denge kurulmadığı anlaşılmıştır.

Sonuçta ilk olarak başvurunun haksız olarak işten ayrılmaya zorlandığı yönündeki esaslı iddiasının Derece Mahkemesi kararlarında hiç incelenmemiş olması, ikinci olarak iş yerinde alternatif iş imkânlarının incelenmesi yükümlülüğü konusunda değerlendirme yapılmaması nedenleriyle kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ve özel hayata saygı hakları bakımından kamu makamlarının pozitif yükümlülüklerini yerine getirmedikleri kanaatine varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle Anayasa Mahkemesi başvurunun, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında yer alan maddi ve manevi varlığın korunması ve 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı haklarının ihlal edildiğine karar vermiştir.

b. Yargılamanın Üçüncü Kişilere Kapalı Yapılması Talebinin Reddi Nedeniyle Özel Hayata Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

HIV enfeksiyonu rahatsızlığı olan kişilerin uzun zamandır ön yargı ve kınamaya maruz kalan zayıf bir grup olduğu, söz konusu dışlanma, damgalanma ve ön yargıların özellikle iş hayatında mevcut olması durumunda kişiler üzerindeki etkilerinin çok daha yıkıcı olabileceği dikkate alındığında başvurunun gizlilik talebi, özel hayata saygı hakkına ilişkin makul ve savunulabilir niteliktedir.

İş Mahkemesince dava dilekçesinin mahiyeti gereği gizlilik talebinin reddedildiği belirtilmekle birlikte söz konusu ifade muğlak olup hangi somut nedenlere bağlı olarak gizlilik kararı verilmediğini açıklamaktan uzaktır. Kararın temyizi aşamasında aynı iddialar ileri sürülmüş olmasına rağmen temyiz hakkında verilen kararda da bu hususlara ilişkin bir gerekçeye yer verilmediği anlaşılmıştır. Bu bağlamda söz konusu kararların konuyla ilgili ve yeterli gerekçe içermediği kabul edilmelidir.

Açıklanan nedenlerle Anayasa Mahkemesi başvurunun, Anayasa'nın 20. maddesinde yer alan özel hayata saygı hakkının unsurlarından olan kişisel verilerin korunması hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

c. Yargılama Süresinin Makul Olmaması Nedeniyle Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

Bu konuda yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi belirlenmiş olan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olayda 4 yıl 10 aylık yargılama süresinin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

2. Darbe Teşebbüsü Sonrasında Alınan Tedbirler Kapsamında Hâkim Olan Başvurucu Hakkında Verilen Meslekten Çıkarma Kararına İlişkin Kabul Edilmezlik Kararı

(Murat Hikmet Çakmakçı, B. No: 2016/35094, 15/2/2017)

Olaylar

Sarıveliler hâkimi iken, 15 Temmuz 2016 gecesı yaşanan darbe girişimi sonrasında alınan tedbirler kapsamında FETÖ/PDY örgütü ile iltisak ve irtibatı sabit görölerek Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun (HSYK) 31/8/2016 tarihli kararı ile 667 sayılı KHK kapsamında başvırucunun meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına karar verilmiştir.

Başvurucu, anılan kararın kaldırılması için HSYK'ya başvurarak yeniden inceleme talebinde bulunmuştur. Başvırucunun talebi, HSYK Genel Kurulunun 29/11/2016 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

Başvurucu, 15/12/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

Bireysel başvurunun yapılması sonrasında 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname 23/1/2017 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Anılan KHK'da, 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi uyarınca başvırucu gibi meslekten çıkarılan yargı mensupları ile ilgili düzenlemelere de yer verilmiştir.

İddialar

Başvurucu özetle meslekte kalmasının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmasına ilişkin karara karşı gidilebilecek bir yargı yolu bulunmaması nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ve etkili başvuru hakkının; aynı şekilde farklı nedenlerle masumiyet karinesinin, hakkaniyete uygun yargılanma hakkının, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile şeref ve itibarının korunması hakkının, çalışma ve sosyal güvenlik hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Bireysel başvuru yolunun *ikincil* niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan başvuru yollarının

tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca başvurunun şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir.

685 sayılı KHK'da, 667 sayılı KHK'nın 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası kapsamında meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına karar verilenlerin kararın kesinleşmesinden itibaren altmış gün içinde ilk derece mahkemesi olarak Danıştaya dava açabilecekleri ve bu kişilerden daha önce dava açmış olanların idare mahkemelerinde derdest olan veya karar verilen dosyalarının Danıştaya gönderileceği hükme bağlanmıştır. Böylelikle 667 sayılı KHK'nın 3. maddesi kapsamında meslekten çıkarılan yargı mensuplarının bu karara karşı Danıştay'da dava açabilecekleri açıkça belirtilmiş ve anılan uyuşmazlıkların çözümünde idari yargıda hangi yargı yerinin görevli olduğuna yönelik uygulamada yaşanan tereddütler giderilmiştir. Daha önce açılan davalar yönünden de geçiş hükümleri ihdas edilmiştir.

Buna göre 685 sayılı KHK ile belirginleştirilen dava yolunun başvurunun durumuna uygun etkili bir yargı yolu olduğu ve bu yol tüketilmeden başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümü de 16.2.2017 tarihli kararıyla benzer nitelikte olan *Hacı Osman Kaya* başvurusunda aynı yönde karar vermiştir.

3. Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamesi ile Kamu Görevinden Çıkarılmaya İlişkin Kabul Edilemezlik Kararı **(Remziye Duman, B. No: 2016/25923, 20/7/2017)**

Olaylar

15 Temmuz darbe teşebbüsü sonrasında devletin yetkili organları tarafından tehdit değerlendirmesi yapılarak olağanüstü hâl ilan edilmiş ve başta Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) olmak üzere demokratik anayasal düzene, bireylerin temel hak ve hürriyetlerine,

millî güvenliğe yönelik tehdit oluşturan tüm terör örgütlerine ve illegal yapılanmalara karşı tedbirler alınması kararlaştırılmıştır.

Bu kapsamda Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca 15/8/2016 tarihinde kararlaştırılan 672 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Kamu Personeline İlişkin Alınan Tedbirlere Dair Kanun Hükmünde Kararname (KHK) 1/9/2016 tarihli ve 29818 (Mükerrer) sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Başvurucu, sosyal bilgiler öğretmeni iken anılan KHK ile kamu görevinden çıkarılmıştır.

Bireysel başvuru yapılması sonrasında Cumhurbaşkanı’nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca 2/1/2017 tarihinde kararlaştırılan 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 23/1/2017 tarihli ve 29957 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Anılan KHK’nın 1. maddesiyle olağanüstü hâl KHK’larıyla doğrudan tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu (Komisyon) kurulmuştur. Anılan KHK’nın 2. maddesinde, Komisyonun olağanüstü hâl kapsamında doğrudan kanun hükmünde kararnameler ile “kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarma ya da ilişkinin kesilmesi”ne ilişkin olarak tesis edilen işlemler hakkındaki başvuruları değerlendirip karar vereceği belirtilmiştir.

Başvurucunun İddiaları

Başvurucu, olağanüstü hâl kapsamında doğrudan 672 sayılı KHK ile kamu görevinden (öğretmenlik mesleğinden) çıkarılmasına karar verilmesi ve bu kararın doğurduğu hukuki sonuçlar nedeniyle Anayasa’da düzenlenen bazı hakların ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi öncelikle, Komisyonun görev alanına giren konularda daha önce herhangi bir yargı merciine başvurmuş veya dava açmış olanların yargı mercilerindeki dosyalarının yeni bir başvuru şartı aranmaksızın incelenmek üzere Komisyona gönderileceğine ilişkin 685 sayılı KHK’nın geçici 1. maddesinin (3) numaralı fıkrasını değerlendirmiştir. Mahkemenin değerlendirmesine göre anılan hüküm olağan kanun yollarına ilişkindir. Bireysel başvuru yolu ise olağan nitelikte bir kanun yolu olmadığından daha önce yapılmış bireysel başvurular 685 sayılı KHK’nın geçici 1. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamına girmemektedir. Dolayısıyla somut bireysel

başvurunun söz konusu KHK hükmüne göre değil bireysel başvuruda uygulanan kabul edilebilirlik kriterlerine göre değerlendirilmesi gerekir.

Anayasa Mahkemesi başvurunun kabul edilebilirlik kriterlerini karşılayıp karşılamadığı bakımından ise özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği, ilke olarak Anayasa Mahkemesine başvurunun yapıldığı tarihteki duruma bakılarak değerlendirilir. Ancak Anayasa Mahkemesi bazı durumlarda bireysel başvuru yapıldıktan sonra oluşturulan yeni başvuru yollarının tüketilmesi gerektiğine de karar verebilir. Özellikle belli bir konudaki yapısal ve sistemik sorunlara çözüm bulmak amacıyla sonradan oluşturulmuş bir yol söz konusu ise ikincillik ilkesi, o konudaki temel hak ve özgürlüklerin ihlali iddialarının -bu yol vasıtasıyla- öncelikle idari ve yargısal makamlarca değerlendirilmesine imkân tanınmasını gerekli kılabilir.

Bireysel başvuru yapıldıktan sonra yeni bir başvuru yolunun oluşturulması hâlinde Anayasa Mahkemesinin görevi, söz konusu başvuru yolunun düzenleniş şekli itibarıyla ulaşılabilir olup olmadığını, ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesine sahip olup olmadığını değerlendirmektir.

Başvurucunun ihlal iddiaları dikkate alındığında ilk bakışta ulaşılabilir ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görünen (Komisyona) başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun “ikincil niteliği” ile bağdaşmayacağı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle başvurunun başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

Ayrıca Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümü, 19/7/2017 tarihinde, olağanüstü hâl kapsamında doğrudan kanun hükmünde kararnameler ile tesis edilen öğrencilikle ilişkin kesilmesine ilişkin *Sait Orçan* (B. No: 2016/29085) ve özel öğretim kurumunun kapatılmasına ilişkin *Ramazan Korkmaz* (B. No: 2016/36550) başvurularında da aynı gerekçelerle başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir.

Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru yolunu 685 sayılı KHK’nın geçici 1. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamında görmediğinden bu başvuru dosyalarını ve Komisyona başvuru yolunun tüketilmediği gerekçesiyle kabul edilemez bulduğunda diğer benzer başvuru dosyalarını resen

Komisyonu göndermeyecektir. Dolayısıyla olağanüstü KHK'lar ile haklarında doğrudan işlem tesis edilen ve Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapan başvuru sahiplerinin Komisyonu başvuru usulünü düzenleyen kurallara uygun olarak kendi durumlarını değerlendirip -gerek duymaları hâlinde- Komisyonu başvuru yapmaları icap eder.

4. Ünlü Kişinin Balkondaki Görüntülerinin Yayınlanmasının Özel Hayata Saygı Hakkını İhlal Etmediğine İlişkin Karar (Birsen Berrak Tüzünataç, B. No: 2014/20364, 5/10/2017)

Olaylar

Ünlü bir oyuncu olan başvuru sahibinin evinin terasında bir başka ünlü oyuncu (Ş.G.) ile yakınlaşma görüntüleri bir televizyon kanalının magazin programında yayınlanmıştır. Başvuru sahibi Asliye Hukuk Mahkemesinde yayın kuruluşunun sahibi aleyhine tazminat davası açmış, kamuoyunda tanınan bir sanatçı olduğunu vurgulayarak evinin balkonundan yakınlaştırma yöntemi uygulanarak çekilen mahrem görüntü ve fotoğraflarının yayınlanması suretiyle şeref ve itibarının zedelendiğini, yayında kabul edilmesi mümkün olmayan ithamlarda bulunularak aleyhine olumsuz bir algı yaratıldığını iddia etmiştir.

İstanbul 13. Asliye Hukuk Mahkemesi (Mahkeme), başvuru sahibinin sanat dünyasında tanınmış bir oyuncu olduğu, yaşam tarzı ve şöhreti nedeniyle magazin basınının ilgisini cezbedtiği, konu ile ifade arasında düşünsel bağlantının bulunduğu, haberin gerçeği yansıttığı, yayının başvuru sahibinin onur ve itibarını zedeleyecek ifadeler içermediği gerekçeleriyle davayı reddetmiştir. Mahkeme ret kararında görüntünün başvuru sahibinin evine gizlice girilerek değil kamuya açık olan sokaktan çekildiğinin de ayrıca altını çizmiştir. Karar Yargıtay tarafından onanmıştır.

İddialar

Başvuru sahibi, Yargıtay tarafından terasın kamuya açık alanlardan sayılmadığını, basının yorum ve bilgilendirme yaparken başkalarının kişilik haklarını ihlal etmemesi gerektiğini, çekilen görüntülerin yayınlanması nedeniyle bir süre psikolojik çöküntü yaşadığını, bu görüntülerin yayınlanmasının basın özgürlüğünün sınırlarını aştığını ve kişilik haklarını zedelediğini belirterek özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Başvurucuya ait görüntülerin özel bir televizyonda yayımlanması başvuru ile özel bir televizyon kuruluşu arasındaki bir uyuşmazlık olup devlete atfedilebilecek herhangi bir fiil söz konusu değildir. Dolayısıyla somut olaydaki başvurunun Anayasa'nın 20. maddesiyle devlete yüklenen pozitif yükümlülükler kapsamında incelenmesi gerekir.

Anayasa'nın 20. maddesinde güvenceye bağlanan özel hayata saygı hakkı devletin bu hakka müdahale etmesini kural olarak yasakladığı gibi devlete, bireyin özel hayatını üçüncü kişiler tarafından yapılacak müdahalelere karşı koruma pozitif yükümlülüğü de yüklemektedir.

Başvurucunun görüntülerinin kişiliğinin bir parçası olarak özel hayatı kapsamında olduğu açıktır. Bu görüntülerin televizyon programında yayımlanması başvurunun özel hayatına saygı hakkına müdahale oluşturmaktadır. Öte yandan buradaki müdahale basın özgürlüğü kapsamında kalan haber yapma ve eleştiri hakkının kullanımından kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla başvurunun özel yaşamına saygı hakkına yapılan müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığının tespiti bakımından müdahalede bulunan özel hayata saygı hakkı ile müdahale sebebi teşkil eden basın özgürlüğü arasında denge kurulup kurulmadığına bakılması gerekir.

Başvurucu, toplumda tanınan bir sinema ve televizyon oyuncusudur. Sanatçıların özel hayatlarının toplumun belli bir kesiminin merakını cezbediği bilinen bir gerçektir. Bu yüzden sanatçıların özel yaşamlarının belli bir ölçüye kadar haber ve eleştiriye konu edilmesinin demokratik bir toplumda hoşgörüyle karşılanması gerekir. Sanatçının özel yaşamına ilişkin olarak sağlanması gereken korumanın sıradan bir insana nazaran daha az olduğu hatırdan uzak tutulmamalıdır. Dolayısıyla toplumun bir kesiminde oluşan merak duygusunun tatmini amacıyla sanatçının özel yaşamının basın ve yayın araçları kanalıyla haberleştirilmesi ve eleştiri konusu edilmesinde kamu yararı bulunduğu söylenebilir. Ancak bu durum, sanatçının özel yaşamının her türlü detayına kadar haberleştirilebileceği biçiminde anlaşılamaz. Kamuya mal olmuş bulunması sanatçının özel yaşamını Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı güvencesinin kapsamı dışına

çıkarmaz. Bu noktada -somut olay bakımından- başvurunun kendi eylem ve tutumu ile başvurucuya ait görüntülerin elde edilmiş biçimi büyük önem taşımaktadır.

Görüntü kaydı incelendiğinde görüntülerin başvurunun balkonundan daha düşük bir kottan çekildiği ve balkonun aşağıdan görülebilen çok küçük bir alanını içerdiği görülmektedir. Bu durumda görüntülerin sokaktan çekildiği hususunda Mahkemece ulaşılan kanaatin aksi bir sonuca ulaşılabilmesi için herhangi bir neden bulunmamaktadır. Başvurunun balkonun bu köşesinde partneriyle yaklaşmasının kameranın çekim yaptığı noktada bulunan insanlar tarafından özel bir çaba sarf edilmesine ihtiyaç duyulmadan görülebildiği anlaşılmaktadır. Başvurunun kendi rızasıyla balkonun dışarıdan görülebilen alanında partneriyle yaklaşmayı tercih ettiği gözetildiğinde mahreminin korunması hususunda yeteri kadar hassas davranmadığı ve üzerine düşen sorumluluğu yerine getirmediği değerlendirilmektedir.

Belli bir hayran kitlesine sahip başvuru ile Ş.G. arasında yaşananları muhabirin haber yapmaya değer görmesi anlaşılabilir bir durumdur. Görüntülerin kayıt altına alınması kişilik hakları yönünden hassasiyet taşısa da bunların başvurunun dışarıya kapalı konutuna girilmeksizin kamunun kullanımına açık bir alandan (sokaktan) ve herkes tarafından görülebilen bir yerden çekilmiş olması ve görüntüsü çekilenlerin sanatçı kişiliği dikkate alındığında basın özgürlüğünün sınırları içinde kaldığı değerlendirilmektedir. Öte yandan görüntülerin içeriğine bakıldığında başvuru ile Ş.G.nin yaklaşmasından ibaret olduğu ve ilgililer açısından kabul edilemez derecede rahatsızlığa yol açabilecek unsurlar içermediği görülmektedir.

Bu durumda yukarıdaki değerlendirmelerin tamamı ve yargı mercilerinin farklı çıkarları dengelerken sahip olduğu takdir payları da dikkate alındığında Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında yer alan pozitif yükümlülükler uyulduğu ve başvurunun özel hayatının korunması hakkı ile davalının basın özgürlüğü arasında makul bir dengenin gözetildiği sonucuna varılmıştır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi Anayasanın 20. maddesinde güvenceye bağlanan özel hayata saygı hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

F. İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN KARARLAR

1. Yaptığı Haber Nedeniyle İnternet Haber Sitesinin Genel Yayın Yönetmenine Hapis Cezası Verilmesinin İfade ve Basın Özgürlüklerini İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(Orhan Pala, B. No: 2014/2983, 15/2/2017)

Olaylar

Başvurucu, sermaye piyasalarına ilişkin canlı yayınların ve haberlerin geçtiği, periyodik yazıların yayımlandığı bir internet sitesi olan www.borsagundem.com adlı İnternet sitesinin genel yayın yönetmeni ve gazetecidir.

5/11/2012 tarihinde yöneticisi olduğu internet sitesinde, İstanbul Menkul Kıymetler Borsasında (İMKB) hisseleri işlem gören bazı şirket hissedarları, yönetim kurulu üyeleri ve aynı zamanda bir aracı kurumun sahipleri olan iki kişi hakkında (müştekiler) bir haber yer almıştır. Söz konusu haberde müşterilerin geçmişte manipülasyon suçundan mahkûm olduğu ancak zamanaşımı nedeniyle mahkûmiyet kararının kesinleşmediği, bu kez de İstanbul Asliye Ceza Mahkemesinde Sermaye Piyasası Kanunu'na muhalefet, dolandırıcılık, silahlı terör örgütüne silah sağlama, silahlı terör örgütüne üye olma, suç işlemek amacıyla örgüte üye olma ve suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçlarından yargılandıkları dile getirilmiştir. Haberin geri kalan bölümünde müşterilerin son zamanlarda satın aldıkları şirketler hakkında bilgiler verilmiş, bu kişilerin lüks içinde yaşadığı ve servetlerinin kaynağının merak edildiği iddia edilmiştir.

Müştekiler; haberde yer alan bilgilerin doğru olmadığı, çarpıtıldığı ve bu sebeple itibarlarının zedelendiği, bu haber nedeniyle İMKB'ye kote edilmiş şirketlerinin hisselerinin değerinin azaldığı iddiası ile başvuru hakkında suç duyurusunda bulunmuşlardır. Başvurucu, hakkında açılan ceza davasındaki savunmasında haberde yer alan bilgilerin doğru olduğunu belirtmiş ve müşterilerin geçmişte yargılandıkları davanın iddianamesini ibraz etmiştir. Başvurucu ayrıca, müşterilerin haber tarihinde yargılandıkları davaya ilişkin bilgilerin yer aldığı ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nden (UYAP) alındığını iddia ettiği bir evrakı Mahkemeye ibraz etmiştir.

Yapılan yargılama sonucunda başvuru hakkındaki hakaret suçundan iki kez 2 ay 27 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Sulh Ceza Mahkemesinin kararına karşı yapılan itiraz, Asliye Ceza Mahkemesinin 24/1/2014 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

Başvurucunun İddiaları

Başvurucu, başvuruya konu haberin bir haber kaynağı tarafından UYAP dokümanı ile kendilerine iletildiğini, fakat UYAP verilerinin Mahkemeye kontrol edilmediğini eleştirerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini, haklarında haber yapılan müştekilerin halka açık şirketlerin aracı kurumların yöneticileri ve hissedarları olduğunu, bu sebeple müştekiler hakkında açılan davaların kamuoyunu yakından ilgilendirdiğini, borsa ve sermaye piyasaları hakkında haber ve bilgilerin yer aldığı bir İnternet sitesinde bu tür bir haber yapılmasının da kamunun yararına olduğunu, bu sebeple ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Başvurucu, haberde yer alan ve müştekilere isnat edilen suçları UYAP evrakına dayandırmış ve iyi niyetini göstermek için de belgeyi dosyaya ibraz etmiştir. İlk Derece Mahkemesi, söz konusu belgenin gerçek olup olmadığını tespit etmek için herhangi bir işlem yapmamıştır. Dahası başvuru, mantıklı olgusal bir dayanağı ibraz etmesine karşın İlk Derece Mahkemesi eldeki bu delili değerlendirmeyi de reddetmiştir. Bakanlık, eldeki belgenin gerçekten bir UYAP ekran görüntüsünün kopyası olduğunu ve UYAP verilerinin daha sonra güncellendiğini belirtmiştir. Başvurucu iddialarını resmî bir kayda dayandırmasına rağmen yeterince olgusal temeli olduğu anlaşılan haberdeki suçların kötü niyetle veya gerçekliğin değiştirilmesi suretiyle yanlış verildiği de kabul edilmemiştir.

Gazetecilerden bir beyanın doğruluğunu kanıtlamakla yükümlü savcı gibi hareket etmelerini beklemek aşırı yüksek bir ispat külfeti getirir ve böyle bir mükellefiyet sanık veya davalı olarak yargılandıkları davalarda hakkaniyete uygun düşmeyen sonuçlara ulaşılmasına neden olabilir. Bu sebeple somut davada başvurucunun bir gazeteci olarak yeterince sorumlu bir şekilde davrandığını kabul etmek gerekir.

Dahası bir basın suçundan dolayı hapis cezası verilmesinin gazetecinin ifade ve basın özgürlüğüyle bağdaşmayacağı açıktır. Böyle bir ceza ancak istisnai hâllerde kabul edilebilir. Bir yayın sonucu maddi ya da manevi zarara uğramış bir kimsenin, hakkında yanlış bilgiler yayımlayan gazeteci aleyhine en azından özel hukuk kapsamında bir tazminat davası açabileceği kabul edilse bile somut başvurudaki gibi klasik hakaret davalarında oldukça

ağır olan hapis cezasının ifade ve basın hürriyetinin kullanılması üzerinde kaçınılmaz olarak caydırıcı bir etki yarattığı kabul edilmelidir.

Öte yandan İlk Derece Mahkemesince hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmiş ve başvuru beş yıl denetimli serbestlik tedbiri altına alınmıştır. Bir haber sitesinin genel yayın yönetmeni olan başvurunun bu süre içinde cezasının infaz edilmesi riski her zaman vardır. Yaptırıma maruz kalma endişesinin kişiler üzerinde kesintiye uğraticı bir etkisi vardır ve sonunda kişi denetim süresini yeni bir mahkûmiyet almadan geçirse bile bu etki kişinin düşünce açıklama veya basın faaliyetlerini baskılamasına neden olabilecektir.

Sonuç olarak Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan ifade ve basın özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmiştir.

2. Karasal Yayın Kapsamının Daraltılmasına Dayanan İhlal İddiasının Temellendirilmediği Başvurunun Kabul Edilemez Olduğuna İlişkin Karar

(Sabah Yıldızı Radyosu [GK], B. No: 2014/12727, 25/5/2017)

Olaylar

Başvurucu Sabah Yıldızı Radyo ve Televizyon Yayın İletişim Reklam Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi (Radyo); Isparta, Kahramanmaraş, Antalya, Hatay, Mersin ve Adana il merkezleri ile Kaş, Kemer, Alanya ve İskenderun ilçelerinde 2006 yılından itibaren bölgesel karasal radyo yayın lisansı ile radyo yayını yapmaktadır. Radyo ve Televizyon Üst Kurulu (RTÜK) 10.8.2011 tarihinde başvuru şirketin Isparta, Burdur ve Kahramanmaraş il merkezlerine yönelik yaptığı yayınları durdurması gerektiğini belirten bir idari işlem tesis etmiştir. RTÜK'e göre başvurunun yayın lisansı söz konusu illerde yayın yapılmasını kapsamamaktadır.

Başvurucu radyonun anılan idari işlemin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla açtığı davada Ankara 14. İdare Mahkemesi 27.4.2012 tarihli kararı ile idari işlemi hukuka uygun bulmuş ve davanın reddine karar vermiştir. Karar, Danıştay 13. Dairesi'nin 30.1.2014 tarihli ilamı ile onanmış, karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 12.6.2014 tarihli ilamıyla reddedilmiştir.

İddialar

Başvurucu, Akdeniz Bölgesi yayın lisansı sahibi olduğunu ve bahsi geçen Isparta, Burdur ve Kahramanmaraş illerinin de Akdeniz Bölgesi'ne dâhil

olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu, söz konusu illerde yayın yapmasına müsaade edilmemesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 5., 10., 22., 26., 28., 29. ve 35. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Başvurucu, yalnızca ve soyut olarak karasal yayın lisansının kapsamının hatalı olarak belirlendiğini ileri sürmüştür. Anayasa Mahkemesinin görevi, mevcut başvurudaki gibi bir yayın lisansının kapsamını belirlemek değildir. Başvurucu, bazı teknik nedenlerle getirildiği anlaşılan sınırlandırmanın Anayasa'nın 26. maddesinin birinci ve ikinci fıkrasındaki koşullara aykırı biçimde ve ifade özgürlüğünü ihlal edecek tarzda uygulandığını gösterebilmiş değildir.

Somut olayda başvuru, ihlal iddiasına ilişkin delillerini sunma ve bireysel başvuru kapsamındaki haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunma yönündeki yükümlülüğünü yerine getirmemiş; dolayısıyla ileri sürdüğü iddiaları temellendirememiştir.

Açıklanan nedenlerle Anayasa Mahkemesi, başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

3. Yeterli Gerekçe Gösterilmeden Haber Sitesi Müdürüne Hapis Cezası Verilmesinin İfade ve Basın Özgürlüklerini İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, 5/7/2017)

Olaylar

Başvurucu, *memurlar.net* isimli İnternet sitesinde haber müdürü olarak görev yapmaktadır. 17-25 Aralık soruşturmalarının ardından Fetullah Gülen'e veya ona yakın kişilere ait olduğu iddia edilen ses kayıtları çok sayıda İnternet mecrasında yayımlanmış veya haberleştirilmiştir. Daha sonra *memurlar.net* haber sitesi de bahsi geçen ses kayıtlarını "Gülen'in En Büyük Abiyle Görüşmesi İnternete Düştü" başlığıyla yayımlamıştır.

Bahsi geçen ses kaydı, Fetullah Gülen ile İnternet sitesinin "en büyük abi" olarak nitelendirdiği ve açık kimlik bilgileri verilmeyen bir kişi arasında

geçen telefon görüşmelerine ilişkindir. Görüşmede kimliği bilinmeyen kişi; Türkiye'nin önde gelen birçok bürokrat, siyasetçi ve iş adamı hakkında Fetullah Gülen'e -çoğu mahrem- bilgiler vermekte; daha sonra FETÖ/PDY olarak isimlendirilecek olan ve Fetullah Gülen'in liderliğini yaptığı grubun bu kişilerle ilişkileri hakkında Gülen'i bilgilendirmekte ve ondan talimat almaktadır.

Haberin yayımlanmasını müteakip Fetullah Gülen, başvuru ile birlikte haberi yayımlayan basın ve yayın kuruluşları hakkında kişilik haklarına hakaret ve haberleşmenin gizliliğini ihlal etmek suçlarından soruşturma başlatılması için şikâyetle bulunmuştur.

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı başvuru kişinin kişiler arasındaki haberleşme içeriklerini hukuka aykırı olarak ifşa etmek ve İnternet yayını yoluyla hakaret suçlarından cezalandırılması için başvuru hakkında kamu davası açmıştır. Savcılığa göre isnat edilen suç, haberleşme içeriğinin basın ve yayın organlarında yayımlanmasıyla oluşmaktadır ve haberleşmenin gizliliğini ihlal ve haberleşme içeriklerinin kaydedilmesi suçlarından bağımsız bir suç tipidir. Başsavcılık, haberleşme içeriğinin haberleşmenin tarafı olmayan kişi veya kişilere bildirilmesi ya da duyurulması ile suçun tamamlandığını ileri sürmüştür.

Yapılan ceza yargılamasında başvuru, basın sorumluluğu ile hareket ettiklerini ve haberin, basının haber yapma özgürlüğü kapsamında kaldığını ileri sürmüştür; şikâyetle konu kayıtların şikâyetçi vekilinin talebiyle bir gün sonra kaldırıldığını belirtmiştir.

Yapılan yargılama sonunda Ankara 24. Asliye Ceza Mahkemesinin kararı ile başvuru kişinin hakaret suçundan beraatine, haberleşmenin gizliliğini ihlal suçundan 1 yıl 8 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına, başvuru kişinin 5 yıl denetim altında bulundurulmasına karar verilmiştir. Mahkemeye göre topluma mal olmuş kişiler bile olsa kişiler arasındaki telefon konuşmalarının yazıya dökülerek herkesin öğrenebileceği şekilde yayımlanması suçun oluşması için yeterlidir. Başvuru kişinin karara yaptığı itiraz, Ankara 6. Ağır Ceza Mahkemesinin kararı ile reddedilmiştir.

Başvuru kişinin İddiaları

Başvuru; Türkiye'nin en çok takip edilen haber sitelerinden birinin haber müdürü olduğunu, yayımladıkları ve başvuruya konu haberin kaynağı olan

video ve ses kayıtlarının daha önce paylaşım sitelerinde ve yüzlerce İnternet sitesinde yayımlandığını ve kendilerinin bu ses kayıtlarını haber yaptıklarını ifade etmiştir. Aynı ses kayıtlarını yayımlayan diğer basın ve yayın organlarının sorumluları hakkında ya Cumhuriyet başsavcılıklarınca kovuşturmaya yer olmadığı kararı ya da mahkemelerce beraat kararı verildiğini belirtmiş ve bazı kararları Anayasa Mahkemesine ibraz etmiştir. Başvurucu, ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

İlk Derece Mahkemesi, başvurunun ifade ve basın özgürlükleri ile başkalarının şeref ve itibarlarının korunmasını isteme hakkı arasında dengeleme yapmayarak bu iki hakkın çatıştığı bir durumda mutlak olarak ikincisine üstünlük tanımıştır. Anayasa Mahkemesince ortaya konulan ilkeler çerçevesinde dava bir bütün olarak ele alınarak kişilerin hak ve özgürlükleri arasında bir dengeleme yapılmadan ulaşılan sonucun Anayasa'nın 26. ve 28. maddeleri kapsamında bulunan ilkelere uygun olduğu kabul edilemez.

İlk olarak söz konusu haberleşme içerikleri inkâr edilemez bir tanınmışlık derecesine sahip şikâyetçinin fikir ve tutumlarının, başında olduğu grubun siyasi, sosyal ve ekonomik alandaki faaliyetlerinin keşfedilmesi ve bunlara ilişkin kanaat oluşturulması işlevini görmüştür. Dolayısıyla konuşmanın yayımlanmasının kamuoyu gündeminin ilk sıralarında yer alan bir tartışmaya katkı sunduğunda kuşku bulunmamaktadır.

İkinci olarak şikâyetçi, başvurunun söz konusu haber içeriğini değiştirerek veya haber kapsamına bir ekleme yaparak gerçek dışı bir haber yaptığını da iddia etmemiştir. Derece Mahkemeleri de kararlarında böyle bir değerlendirmede bulunmamıştır.

Üçüncü olarak İlk Derece Mahkemesinin mahkûmiyet kararının gerekçesinde bahse konu iletişim içeriklerinin ilk kez başvuru tarafından yayımlanmamış olması tartışılmamıştır. Nitekim haberin yayımlandığı tarihte başvuruya konu haberleşme içerikleri zaten kamuoyunun bilgisi dâhilindedir.

Son olarak diğer basın yayın organlarının yetkililerinin anılan haberleşme içeriklerinin yayımından dolayı cezalandırılmış olduğu da belirtilmemiştir. Bunun aksine başvurunun sunduğu belgelere göre aynı haber içeriklerini

yayımlayan en az dört basın sorumlusu hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Ayrıca söz konusu haberleşme içeriklerini yayımlayan diğer gazetecilerin anılan açıklamadan kaynaklanan yayından cezalandırılmış olduğu da ileri sürülmemiştir.

Yukarıdaki değerlendirmeler ışığında Derece Mahkemelerinin müştekinin haberleşme özgürlüğünü koruma amacının, başvurucunun Anayasa'nın 26. ve 28. maddeleri kapsamındaki ifade ve basın özgürlüğü haklarına uygulanan sınırlamaların haklı çıkarılması için yeterli olmadığı kanaatine ulaşılmıştır. Derece Mahkemelerince basın özgürlüğünün korunması ile özel hayatın bir unsuru olan haberleşme özgürlüğünün korunması arasında adil bir denge kurulmamıştır.

Bir haber sitesinin haber müdürü olan başvurucunun denetim altında bulunduğu süre içinde cezasının infaz edilmesi riski her zaman vardır. Yaptırıma maruz kalma endişesiyle kişinin düşünce açıklamalarından veya basın faaliyetlerini yapmaktan imtina etme riski bulunmaktadır. Dolayısıyla başvurucunun 1 yıl 8 ay hapis cezası ile cezalandırılması ve 5 yıl denetim altına alınarak hükmün açıklanmasının ertelenmesi biçimindeki şikâyet konusu müdahale, müştekinin özel hayatının korunması şeklinde takip edilen amaç ile orantısızdır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, başvurucunun Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ve 28. maddesinde güvence altına alınan basın özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.

4. Personele Siyasi Propaganda Yapan Askerin Cezalandırılmasının İfade Özgürlüğünü İhlal Etmediğine İlişkin Karar

(Engin Kabadaş, B. No: 2014/18587, 6/7/2017)

Olaylar

Başvurucu, kurmay albay rütbesi ile Çankırı 28. Mekanize Piyade Tugay komutan yardımcılığı görevini yürütmekte iken 2007 yılının Kasım ve Aralık aylarında, üstlerinden aldığı emirler doğrultusunda Komutanlıkta görevli personel ve ailelerinin "bilgilendirilmesi" ve "bilinçlendirilmesi" amacıyla katılımın zorunlu olduğu Atatürkçü düşünce sistemiyle ilgili bir dizi konferans vermiştir.

2011 yılının Nisan ayında, başvurucunun verdiği konferanslarda kaydedilen sesler ve slayt görüntüleri çeşitli İnternet sitelerinde yayımlanmış aynı yılın Haziran ayında Kara Kuvvetleri Komutanlığı Askerî Savcılığı, siyasi faaliyette bulunmak suçundan cezalandırılması için başvuru hakkında kamu davası açmıştır. 2012 yılının Nisan ayında Kara Kuvvetleri Komutanlığı Askerî Mahkemesi başvurucunun siyasi faaliyette bulunmak suçundan cezalandırılmasına karar vermiş fakat Askerî Yargıtay 2. Dairesi mahkûmiyet hükmünün usul yönünden bozulmasına karar vermiştir.

Bozmasonrası yapılan yargılamada başvuru, yayımlanan slayt görüntülerini inkar etmiş; sesin kendisine ait olmakla birlikte kes-yapıştır yöntemleriyle farklılaştırıldığını, delillerin hukuka uygun olmadığını ileri sürmüştür. Bilirkişi incelemesi ve tanıkların yeminli beyanlarını alan Kara Kuvvetleri Komutanlığı Askerî Mahkemesi, 22.04.2014 tarihli kararı ile başvurucunun siyasi faaliyette bulunmak suçundan tekrar cezalandırılmasına karar vermiştir.

İlk Derece Mahkemesi, kararında İnternet sitelerinde yayımlanan kayıtların hükme esas alınamayacağı sonucuna varmıştır. Bununla birlikte Mahkeme çok sayıda tanık deliline ve başvurucunun olay tarihinde kullandığı kurum bilgisayarından elde edilen slayt görüntülerine dayanmıştır. Başvuru söz konusu slayt görüntülerini kendisinin hazırlamadığını ileri sürmüş ise de Mahkeme dosyanın oluşturulma tarihi ile suç tarihinin uyumlu olduğunu tespit ederek başvurucunun itirazlarını reddetmiştir.

Mahkemeye göre başvuru, askerî personel ve onların eşlerine yönelik olarak tertip edilen bir dizi konferansta, ülkenin genel politik seyrine ilişkin yorumlar yapmış, 2007 yılında yeni seçilmiş olan Cumhurbaşkanı Abdullah Gül ile o tarihlerdeki Hükûmet üyelerini ve Hükûmet politikalarını eleştirmiş, Hükûmetin irticai faaliyetler yaptığını ileri sürmüş ve bazı siyasetçilerin eşlerinin başörtülü olmasından yakınmıştır. Mahkeme, başvurucunun konferanslar sırasındaki sunum ve sözleri ile dinleyicilerin siyasi tercih ve görüşlerini etkilemeyi hedeflediğine ve bunun siyasi faaliyette bulunmak suçunu oluşturduğuna karar vermiş; başvurucunun 780 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir.

Askerî Yargıtay 2. Dairesi, temyiz itirazlarını reddederek İlk Derece Mahkemesinin kararını onamıştır.

Başvurucuların İddiaları

Başvurucuya göre İnternette yayımlanan ses ve slaytları içeren video hukuka aykırı olarak elde edilmiş delildir ve daha sonra elde edilen tüm deliller de

hükme esas alınamayacak delillerdir. Bu sebeple başvuru, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. İkinci olarak başvuru, kullandığı sözlerden dolayı cezalandırılmasının ifade özgürlüğüne de aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddialar kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Başvurucunun video delili dışındaki delillerin hukuka aykırı yöntemlerle elde edildiğine ilişkin bir iddiası bulunmamaktadır. İlk Derece Mahkemesi bu delili hükme esas almamıştır. Mahkemenin diğer delillerin kabul edilebilirliğine ilişkin değerlendirmesinde bir keyfilik de bulunmamaktadır. Dolayısıyla ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninde gerekli ve ölçülü olup olmadığına ilişkin değerlendirmelerin Mahkemenin diğer delillere dayanarak somut olaylara ilişkin olduğu kabul üzerinden yapılması gerekir.

İlk olarak başvuru, Atatürk ilke ve inkılaplarına ilişkin anlatımları nedeniyle değil, olayların yaşandığı tarihte Hükûmette olan siyasetçilere ve güncel siyasi konulara ilişkin beyanları nedeniyle cezalandırılmıştır.

İkinci olarak mevcut başvuruya benzer başvurular Türkiye'deki asker-siyaset ilişkilerinin tarihinden bağımsız olarak değerlendirilemez. Ülkemizde demokrasinin tarihi, bir ölçüde, az sayıdaki kişinin demokratik olmayan yöntemlerle yönetime gelmelerinin engellenmesi için siyasal kurumları geliştirmenin ve korumanın tarihi olmuştur. Bu itibarla bilhassa askeri olanaklar ve asker sıfatı ile siyasi faaliyetlerde bulunanlar hakkında ceza soruşturması ve kovuşturması açılması anlaşılabilir bir durumdur.

Üçüncü olarak albay rütbesinde bir subay olan başvurucudan, katılımın zorunlu ve katılımcıların emri altındaki askerî personel ve onların eşleri olduğu bir ortamda güncel siyasete ilişkin görüşlerini beyan etmek konusunda daha dikkatli olması beklenir.

Açıklanan nedenlerle başvurunun siyasi nitelikteki ifadeleri nedeniyle nispeten düşük miktarda adli para cezası ile cezalandırılmasının Türkiye Cumhuriyeti'nin temel niteliklerinden olan demokratik düzenin korunması için gerekli ve ölçülü olmadığı söylenemez.

Sonuç olarak Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

5. Radyo Yayıncılığı Sıralama İhalesinin Ne Zaman Yapılacağına Belirsiz Bırakılmasının İfade ve Basın Özgürlüklerini İhlal Ettğine İlişkin Karar

(Bizim FM Radyo Yayıncılığı ve Reklamcılık A.Ş. [GK], B. No: 2014/11028, 18/10/2017)

Olaylar

Türkiye’de özel radyo yayıncılığı anayasal ve kanuni engellere rağmen 1989 yılında başlamıştır. Daha sonra Anayasa’nın 133. maddesinde 1993 yılında yapılan değişiklik, buna bağlı olarak 1994 yılında yürürlüğe giren 3984 sayılı mülga Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun ve 1995 yılında çıkarılan ikincil düzenlemeler ile özel radyo yayıncılığı hukuki bir zemine kavuşmuştur. Geçiş sürecinde 3984 sayılı mülga Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihte yayında olan ve Radyo ve Televizyon Üst Kurulu (RTÜK) tarafından belirlenen koşulları yerine getiren radyoların bir sıralama ihalesi yapılınca kadar yayınlarına devam etmelerine müsaade edilmiştir. Ancak anılan Kanun’un ve daha sonra 2011 yılında yürürlüğe giren 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun’un emredici hükümlerine rağmen bugüne kadar idarece bir sıralama ihalesi yapılmamıştır. Türkiye’de hâlen karasal yayın yapan radyolar, 1995 öncesi yayına başlayan radyolar ile bu tarihten sonra alınan bazı idari kararlar veya mahkeme kararları ile yayın izni verilen radyolardır. Başka bir deyişle 1995 yılından itibaren mevzuata uygun olarak gerçekleştirilmiş sıralama ihalesi ile kanal ve frekans tahsisi yapılmış bir radyo yayına başlamamıştır.

Başvurucu şirket ise 1995 yılında almış olduğu yayın iznine dayanarak yaptığı radyo yayınına kendi isteği ile ara vermiştir. Başvurucu daha sonra 2011 yılında RTÜK’e başvurarak yerel radyo yayını yapabilmek için (R3) lisansı verilmesini talep etmiştir. Ancak bu talebi gerekçe belirtmeksizin reddedilmiştir.

Başvurucu ret işleminin iptali istemiyle İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmış ve idarenin uzun süredir yayın tahsis ihalesi yapmamış olmasının fiilen yayın yapanlarla ilk kez yayın yapmak isteyenler arasında eşitsizliğe yol açtığını ileri sürmüştür.

Mahkeme, davanın reddine karar vermiştir. Kararda 3984 sayılı mülga Kanun’un geçici 6. maddesi ile usulüne uygun bir sıralama ihalesi yapıp söz konusu Kanun’a uygun kanal ve frekans tahsisleri yapılınca kadar Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihte yayında olan kuruluşların müsaade edilen yerleşim

yerleri ile sınırlı olarak yayınlarına devam etmelerine imkân tanındığı ifade edilmiştir. Mahkemeye göre başvuru, yayınlarını daha önce kendi isteğiyle durdurduğu için anılan geçici madde kapsamından çıkmıştır. Yeni yayın başvurularının alınmasına imkân tanıyacak olan sıralama ihalesi ise henüz yapılmamıştır. Dolayısıyla lisans verilmesi yönündeki talebin reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulmamaktadır.

Temyiz üzerine Danıştay Onüçüncü dairesi (Daire), ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Kararda, sıralama ihalesini gerçekleştirerek bir an önce kanal ve frekans tahsislerini yapmakla yükümlü idare tarafından geçiş sürecinin devamına yol açılmak suretiyle fiili olarak yayınlarına devam eden yayın kuruluşları ile yayın yapmak isteyen kuruluşlar arasında eşitsiz uygulamaların doğmasına neden olunacağı ifade edilmiştir. Kararda ayrıca, yayın yapmak isteyen yayıncı kuruluşların yapmış oldukları başvuruların yapılacağı tarih belli olmayan ihale nedeniyle reddedilmesinin Anayasa'da güvence altına alınan düşüncüyü açıklama ve yayma hürriyeti ile bunun uzantısı olarak Anayasa'da yer verilen radyo ve televizyon istasyonları kurmanın ve işletmenin serbest olduğuna dair hükmün ihlali sonucunu doğuracağı vurgulanmıştır.

Buna karşılık bozma kararına karşı davalı idarece yapılan karar düzeltme istemi Daire tarafından kabul edilmiş ve ilk derece mahkemesi kararının onanmasına hükmedilmiştir. Daire, önceki kararından dönme gerekçesini göstermemiştir.

Başvurucunun İddiaları

Başvurucu, 1995 yılından başvuru tarihine kadar idarenin sıralama ihalesi yapmadığını ve ne zaman yapılacağını da belli olmadığını, bu durumun fiilî olarak yayınlarına devam eden yayın kuruluşları ile yayın yapmak isteyen kuruluşlar arasında eşitsiz uygulamalara yol açtığını ve yayın yapma hakkını sınırlandığını, bu nedenle Anayasa'nın 2., 5., 10., 26., 36. ve 138. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve yeniden yargılama yapılmasına hükmedilmesini talep etmiştir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

İfade ve basın özgürlükleri birçok bakımdan demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir. İfade ve basın özgürlüklerinin bu önemi gözönüne

alındığında devletin anılan özgürlüklere en yüksek güvenceyi sağlaması gerekir. Nitekim bunun bir ifadesi olarak Anayasa'nın 28. maddesinin üçüncü fıkrasında devlete, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alma yükümlülüğü yüklenmiştir. Öte yandan Anayasa'nın 26. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinde yer alan *"yayımların izin sistemine bağlanması"* ve aynı maddenin dördüncü fıkrasında yer alan *"haber ve düşünceleri yayma araçlarının kullanılmasına ilişkin düzenleyici hükümler"* ibareleri, -başta işin teknik boyutu olmak üzere- devletin egemenlik alanındaki basın ve yayıncılığı organize etmesine ve izin sistemi ile denetlemesine cevaz vermekle birlikte devlete bu alanda düzeni sağlayarak ifade ve basın özgürlüklerinin kullanılmasını zorlaştıran veya imkânsız hâle getiren mâniaları bertaraf etme yükümlülüğü de getirmektedir.

Bu bağlamda Anayasa'nın 133. maddesinde 1993 yılında yapılan *"Radyo ve televizyon istasyonları kurmak ve işletmek kanunla düzenlenecek şartlar çerçevesinde serbesttir."* biçimindeki değişikliğe ilişkin gerekçede devletin radyo ve televizyon alanında çoğulculuğun sağlanması yükümlülüğüne vurgu yapılmış ve söz konusu çoğulculuğun sağlanamadığı durumlarda demokrasiden bahsedilemeyeceği ifade edilmiştir. Anılan Anayasa değişikliği ve buna bağlı olarak yapılan kanuni düzenlemelerin amacının ülkemizdeki ifade ve basın özgürlüklerinin geliştirilmesi olduğu açıktır. Dolayısıyla frekans tahsisine ilişkin geçici fiilî durumun sürekli ve kalıcı bir nitelik kazanmasının amaçlandığı söylenemez.

3984 sayılı mülga Kanun'da sıralama ihalesinin hangi tarihte yapılacağına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Nitekim 2011 yılında yeni Kanun yürürlüğe girinceye kadar söz konusu ihale yapılmamıştır. 6112 sayılı Kanun'da ise frekans planlaması ve tahsis için açık hüküm yer almış ve karasal radyo yayınlarının sıralama ihalesi için son tarih olarak 3/9/2015 tarihi belirlenmiş ancak bugüne kadar bu yönde bir adım atılmamıştır. Bu sebeple ilk kez veya mevcut başvuruda olduğu gibi yeniden yayın yapmak isteyen yayıncı kuruluşlar sıralama ihalesi yapılmadığı için yaklaşık yirmi dört yıldır beklemektedir.

Radyo yayınına ilişkin başvuruların sıralama ihalesi yapılamadığı için reddedilmesi, düşüncenin iletilmesini ve dolaşımını gerçekleştiren yayın hakkını olumsuz olarak etkileyen yapısal bir sorundur. Özel radyo yayınına başlandığı ilk zamanlarda izin verme ve düzenlemeye ilişkin bazı hukuksal ve teknik zorlukların bulunduğu kabul edilse bile idarenin

değerlendirmelerinde ve derece mahkemelerinin kararlarında bu sorumluluğun devlete adil olmayan bir yük getirdiği ileri sürülmediği gibi frekans tahsisi için gerekenlerin yapılmamasını haklı çıkartacak başka bir gerekçe ileri sürülmüş değildir. Mevcut durum birçok bakımdan sorunlara yol açmaktadır.

Birincisi 1995 yılından itibaren işlemeye başlayan geçiş döneminin devamına yol açılması, fiilî olarak yayınlarına devam eden yayın kuruluşları ile yayın yapmak isteyen kuruluşlar arasında eşitsiz uygulamaların doğmasına neden olmuştur ve bu durum devam etmektedir.

İkincisi başvurucunun yayına başlaması için kendisine ne zaman radyo frekansı verileceği mevzuat ve uygulama bakımından belirsizdir.

Üçüncüsü idare ve derece mahkemeleri, başvurucuya ve radyo yayını yapmak isteyen diğer kişilere kanunların uygulanmaması nedeniyle ortaya çıkan keyfiliğe karşı yeterli güvence sunamamışlardır.

Dördüncüsü mevcut durum radyoculuk sektöründe rekabet yönünden de sorunlar ortaya çıkabilir. Yirmi dört yıl gibi oldukça uzun bir zaman ulusal medyanın çeşitliliğinin korunması yönünde tedbirlerin alınmamış olmasının demokratik bir toplumda yaşamsal önemdeki ifade ve basın özgürlüklerine zarar verdiği açıktır.

Tüm bu hususlar devletin, medyada etkili çoğulculuğu sağlamak ve medya organlarının basın ve haber verme özgürlüğünü güvence altına almak için gerekli yasal ve idari düzenlemeleri yapma ve var olan mevzuatı etkili bir şekilde işletme yükümlülüğünü yerine getirmediğini ortaya koymaktadır.

Yukarıda zikredilen Anayasa kurallarının ve kanunların emredici hükümlerine rağmen karasal radyo yayıncılığı organize edilerek bu alanda frekansların hakkaniyete uygun bir yöntemle tahsislerinin sağlanması suretiyle düzen kurulmadığı takdirde söz konusu yapısal sorunun devam edeceği ve bunun Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde korunan ifade ve basın özgürlüklerinin devamlı ihlali anlamına geleceği açıktır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın ifade özgürlüğüne ilişkin 26. maddesinin birinci fıkrasının ve basın özgürlüğüne ilişkin 28. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Ayrıca Anayasa Mahkemesi tespit edilen yapısal soruna ilişkin ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için kararın bir örneğinin ilgili kuruluş olan RTÜK'e gönderilmesine hükmetmiştir.

6. İnternet Ortamındaki Haber ve Yazılara Erişimin Engellenmesinin İfade ve Basın Özgürlüklerini İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(Ali Kıdık, B. No: 2014/5552,26/10/2017)

Olaylar

Başvurucu, sahibi ve genel yayın yönetmeni olduğu havacılık alanında yayın yapan bir internet sitesinde 2014 yılının Mart ve Nisan ayları içinde, o dönemde Türk Hava Kurumu (THK) başkanı olan O.Y. (müşteki) hakkında beş ayrı haber ve yazı yayımlamıştır. Başvurucunun haber ve yazılar sırasıyla *"THK'yı Batırırsan 20 Tırnağımla Yakana Yapışırım"*, *"Bu Belge Şok Edecek"*, *"Ye Babam Ye! Ne Zaman Doyacaksınız"*, *"Türk Hava Kurumu Uçurumun Eşiğinde"* başlıklarını taşımaktadır. Bu yazılarda müşteki ile içeriği aktarılmayan bir görüşme yapıldığı belirtilmiş ve özetle; THK'nın kötü yönetildiği, kurumu zarara uğratacak politikalar izlendiği, müştekinin oğlunun arkadaşlarına ait şirketlere haksız kazanç sağlandığı, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası verilerine göre THK'nın 410 milyon TL borcu olduğu, müştekinin 110 akraba ve yakını THK'da işe başlattığı ileri sürülmüş, bu iddialara ilişkin bazı belgeler de yayımlanmıştır. Başvurucuya göre THK asli vazifelerine odaklanmalı ve daha profesyonel kişilerce yönetilmelidir.

Müştekinin başvurusu üzerine Ankara 5. Sulh Ceza Mahkemesi, anılan haber ve yazılara erişimin engellenmesine karar vermiştir. Başvurucu, kararın hemen ardından kaleme aldığı köşe yazısında, doğrudan müştekiyi hedef almış, daha önce ileri sürdüğü iddiaların yalanlanmadığını hatırlatarak, yerel seçim çalışmaları sırasında THK'ya ait bir jet uçağının ve bir helikopterin oldukça düşük fiyata bir partinin genel başkanına kiralandığını ileri sürmüştür. Müştekinin başvurusu üzerine aynı mahkeme tarafından bu yazıya da erişimin engellenmesine karar verilmiştir. Başvurucunun erişimin engellenmesi kararlarına yaptığı itirazlar ise Ankara 14. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

Başvurucunun İddiaları

Başvurucu, önemli bir kurumdaki yolsuzlukların kamuoyuna duyurulmasında üstün kamu yararı bulunduğunu, yazılarda yer alan iddiaların tamamının somut olduğunu ve belgelere dayandığını, derece mahkemelerinin şikâyet dilekçesinin verildiği gün hiçbir belge ve bilgiyi toplamadan karar verdiğini belirterek ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

İfade ve basın özgürlükleri demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir. İfade ve basın özgürlüğü yalnızca bilgilerin içeriğini değil bu bilgilerin dağıtım araçlarını da ilgilendirmektedir. Dolayısıyla internet sitelerine veya internet sitelerinde yer alan haberlere erişimin engellenmesi biçiminde getirilen her türlü kısıtlama, bilgi alma ve verme özgürlüğüne dokunmaktadır. Basın özgürlüğünün kamuoyuna çeşitli fikir ve tutumların iletilmesi, bunlara ilişkin bir kanaat oluşturması için en iyi araçlardan birini sağladığı unutulmamalıdır. Bununla birlikte ifade ve basın özgürlükleri mutlak olmayıp Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçütlere uyulmak koşuluyla sınırlandırılabilir.

Anayasa Mahkemesi somut olayda ifade ve basın özgürlüklerine müdahalenin bulunduğu sonucuna varmış; bu müdahalede Anayasa'nın anılan maddesinde yer alan ölçütlerden "kanuna dayanma" ve "meşru amaç" ölçütleri yönünden sorun görmemiştir. Mahkeme değerlendirmesini "demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olma" ve "ölçülülük" ölçütleri üzerinde yoğunlaştırmıştır. Buna göre:

İlk olarak Anayasa'nın 12. maddesiyle temel hak ve özgürlüklerin kullanımında bireylere -basın için de geçerli- bazı "görev ve sorumluluklar" getirildiği anlaşılmaktadır. Basın yönünden bu görev ve sorumluluklar başkalarının şöhret ve haklarının zarar görme ihtimalinin bulunduğu ve özellikle adı verilen bir şahsın itibarının söz konusu olduğu durumlarda ayrı önem arz eder. Basın özgürlüğü, ilgililerin meslek ahlakına saygı göstermelerini, doğru ve güvenilir bilgi verecek şekilde ve iyi niyetli olarak hareket etmelerini zorunlu kılmaktadır. Kötü niyetli olarak gerçeğin çarpıtılması kabul edilebilir eleştiri sınırlarını aşabilir. Somut olayda erişimin engellenmesine ilişkin kararlarda; internet sitesinde başvuru tarafından yayımlanan haber ve yazılarda müşteki hakkında dile getirilen iddiaların bir yargı kararı ile sübut bulmadığı, bunların yazarın kişisel görüşlerini yansıttığı, bu nedenle haber vermeye ilişkin sınır aşarak müştekinin kişilik haklarının ihlal edildiği gerekçesine dayanılmıştır. Ancak başvurucunun anılan haber ve yazılarda olay ve olguları değiştirerek veya bunlara eklemeler yaparak gerçek dışı haber yaptığı, kötü niyetle hareket ettiği ve bilginin elde etme yönteminin kabul edilemez olduğu müşteki tarafından ileri sürülmemiş; derece mahkemeleri de bu yönde bir değerlendirme yapmıştır.

İkincisi Anayasa Mahkemesi kararlarında daha önce de vurgulandığı üzere gazetecilerden bir beyanın doğruluğunu kanıtlamakla yükümlü savcı gibi hareket etmelerini beklemek onlara aşırı bir ispat külfet yükler. Böyle bir mükellefiyet gazetecilerin sanık veya davalı olarak yargılandıkları davalarda hakkaniyete uygun düşmeyen sonuçlara ulaşılmasına neden olabilir. Başvuruya konu olayda ise ilk derece mahkemesi, bir haber veya yazıdaki iddiaların yayımlanabilmesi için bu iddiaların yargı kararıyla sübut bulmasını aramıştır. Haberlerin yapılmasında ve kanaatlerin açıklanmasında bu düzeyde bir kesinlik sınırının kabul edilmesi ifade ve basın özgürlüklerinin ortadan kaldırılması sonucunu doğurur.

Üçüncüsü bir haber veya yazının kamuyu bilgilendirme değeri ne kadar yüksek ise kişinin söz konusu haber veya yazının yayımlanmasına o kadar çok boyun eğmesi gerekir. Başvuruya konu haberler ve yazılar, Türkiye'nin havacılık alanındaki önde gelen bir kurumu ve onun başkanı olan müşteki ile ilgilidir. Bu nedenle anılan haber ve yazılarda dile getirilen iddiaların yayımlanmasının kamusal faydası yüksek bir tartışmaya katkı sunduğunda kuşku bulunmamaktadır.

Dördüncüsü ifade özgürlüğünün sadece haber ve fikirlerin içeriğini korumadığı, bunların iletilme usulünü de koruduğu gözetilmelidir. Somut olaydaki haber ve yazılar kaba hakaret içermemekte ve keyfî kişisel saldırı boyutuna ulaşmamaktadır. Geriye başvuruçunun haber ve yazılarda kullandığı polemik içeren agresif üslubu kalmaktadır. Bu da ifade özgürlüğünün koruması altındadır.

Beşincisi şeref ve itibarın korunması gerekçesiyle ifade özgürlüğüne müdahale edilirken şeref ve itibarı korunmak istenilen kişinin, kullanılan ifadelere cevap verme imkânının bulunup bulunmadığı da dikkate alınmalıdır. Havacılık alanındaki önde gelen kurumlardan birinin başkanı olan müşteki, iddialar hakkındaki görüşlerini ilgililere ve kamuoyuna iletme bakımından kimi avantajlara sahiptir.

Altıncısı Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında da ifade edildiği üzere bireyler demokratik bir toplumda yaşamsal önemi bulunan haberleşme, düşünce ve ifadeyi yayma, haber veya fikir alma ve iktisadi girişim özgürlüğü gibi birçok özgürlüğü internet yoluyla kullanmaktadır. Dolayısıyla kamu gücünü kullanan makamların ve mahkemelerin internet alanında müdahalede bulunurken daha hassas davranmaları gerekir.

Yedincisi ilk derece mahkemesinin kararlarının dayanağı olan 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un 9. maddesinde öngörülen internet yayınına erişimin engellenmesi yolu ancak kişilik haklarına hukuka aykırı olarak müdahale edilen hâllerde başvurulacak, bireyin şeref ve itibarına yönelik müdahaleleri gecikmeksizin bertaraf edebilmesi amacını taşıyan bir yoldur. İnternet yayınına erişimin engellenmesi tedbirinin amacı basın hürriyeti ile kişilik hakkı arasında gerekli hassas dengenin kurulmasını sağlamak; bireylere haksız olarak zarar veren, onlar hakkında gerçek dışı bilgiler yayan, şeref ve itibarlarını ihlal eden internet sitelerinin ilgili yayınlarına ulaşılmasını engelleyerek kişilik haklarına devam etmekte olan ve ilk bakışta anlaşılan müdahaleyi durdurmaktır. O hâlde bu yol basın özgürlüğünün ve basın mensuplarının haber verme ve eleştiri haklarının özüne dokunmayacak, aynı zamanda hak sahibinin çıkarlarını koruyacak şekilde kullanılmalıdır.

Türk hukuk sisteminde internet yolu ile kişilik haklarına müdahale edildiği durumlarda kişilik haklarının korunmasının yollarından biri olan 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinde düzenlenmiş ve somut başvuruda kullanılmış bulunan sulh ceza hâkimliklerindeki çekişmesiz yargı yolu, karardan etkilenen olan yayın organının ilgililerine yargılanma hukukunun usulüne ilişkin güvencelerinin kullandırılmadığı, dolayısıyla çatışan haklar arasında dengelemenin yapılmasının zorlaştığı bir yoldur. İçeriğe erişimin engellenmesi kararı, yapılmış bir haberin kişilerin şeref ve itibarlarına saldırı oluşturduğunu kamuya bildirme işlevine sahiptir. Çekişmesiz bir dava sonucunda bu kararı verebilmenin ancak hukuka aykırılığın ve kişilik haklarına müdahalenin ilk bakışta anlaşılacak kadar belirgin olduğu ve zararın süratle giderilmesinin zaruri olduğu hâllerde mümkün olduğu hatırlanmalıdır.

Üstelik somut olaydaki gibi daha sonra bir ceza soruşturması ve kovuşturması açılmayan ve dolayısıyla tedbir hakkında yeniden bir karar verilmeyen durumlarda kısıtlama sürekli hâle gelmektedir. Bu şekilde süresiz kısıtlamaların ifade ve basın özgürlüğü için büyük tehlikeler arz ettiği açıktır. Bu sebeplerle bireyin şeref ve itibarının korunması için hukuk düzenindeki diğer yollara göre oldukça dar bir alanda etkili bir yol olduğu kabul edilmelidir.

Somut olayda ilk derece mahkemesi, başvuruya konu haber ve yazıların müşterinin kişilik haklarına müdahale oluşturduğu gerekçesiyle içeriğe erişimin engellenmesi kararı vermiştir. Fakat söz konusu haber nedeniyle müşterinin şeref ve itibarına hukuka aykırı olarak yapıldığına karar verilen müdahalenin çekişmeli bir yargılama yapılmaksızın süratle bertaraf edilmesi ihtiyacı ortaya konabilmiş değildir.

Bu itibarla başvurunun yukarıda açıklanan bütün koşulları gözönünde tutulduğunda içeriğe erişimin engellenmesi kararıyla Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde koruma altında olan ifade ve basın özgürlüklerine yapılan müdahalenin, daha ağır basan bir toplumsal ihtiyaca karşılık gelmediği ve demokratik bir toplumda gerekli olmadığı sonucuna varılmıştır.

Diğer taraftan demokratik bir hukuk devletinde -güdülen amaç ne olursa olsun- temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahaleler ölçüsüz de olamaz. Bir soruşturma veya dava sonuçlanıncaya kadar kişilik haklarına yapılan müdahalenin geçici olarak durdurulması amacıyla bir internet yayınına erişimin engellenmesi kabul edilebilse bile ilgili ve yeterli gerekçe olmadan tedbir mahiyetinde alınan bir kararın süresiz olarak etki göstermesi ölçülü olarak da nitelendirilemez. Somut olayda böyle bir gerekçe gösterilmeden haber ve yazıların belirsiz bir süre için engellendiği anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle Anayasa Mahkemesi Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ve Anayasa'nın 28. maddesinde güvence altına alınan basın özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.

7. Yeterli Gerekçe Gösterilmeden Edebî Eserin Müstehcen Sayılmasının İfade, Bilim ve Sanat İle Basın Özgürlüklerini İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(İrfan Sancı, B. No: 2014/20168, 26/10/2017)

Olaylar

Başvurucu bir yayınevinin müdürü ve ortağıdır. Anılan yayınevi Amerika Birleşik Devletleri vatandaşı, roman ve deneme yazarı William S. Burroughs'un "Yumuşak Makine" isimli romanının Türkçe çevirisini basmıştır.

İlgili Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosunca yirmi ayrı yerinde detaylı eş cinsel ilişki tasviri yapıldığı belirtilen roman, üzerinde çocukların korunması için bir uyarı bulunmadığı da değerlendirilerek görüşü alınmak üzere

Başbakanlık Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulu Başkanlığına (Koruma Kurulu) gönderilmiştir.

Çoğu çeşitli kamu kurumlarından seçilen kamu görevlisi on bir üyeden oluşan ve görevi basılı eserlerin on sekiz yaşından küçüklerin maneviyatı üzerinde olumsuz tesir yapıp yapmayacağını değerlendirmek olan Koruma Kurulu tarafından yapılan inceleme sonucunda; kitapta özellikle erkek erkeğe cinsel ilişkilerin ar ve hayâ duygularını rencide edecek ölçüde anlatıldığı, edebî eser niteliği taşımadığı, okuyucu haznesine ilave katkısının olmayacağı, okuyucu üzerinde suça izin verici tavırları geliştirdiği, kitaptaki yazıların toplumun sosyal normlarıyla çatıştığı, genel ahlaka aykırı olduğu gerekçeleriyle kitabın müstehcen bulunduğu kanaatine varılmıştır. Raporda müstehcen nitelikli bir kitabın öncelikle muzır olacağının da altı çizilmiş; kitabın halkın ar ve hayâ duygularını incittiği, cinsî arzuları tahrik ve istismar eder nitelikte genel ahlaka aykırı olduğu ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 226. maddesini ihlal ettiği mütalaa edilmiştir.

Cumhuriyet Başsavcılığı, müstehcen yayınların yayımlanmasına aracılık etmek suçundan başvuru ve kitabın tercüme edeni hakkında kamu davası açmıştır. İddianamede "Beat Kuşağı" olarak anılan edebî akım ele alınmış, "Beatnik" adı yakıştırılan hareket yanlılarının geleneksel ya da "eski kafalı" dedikleri topluma duydukları yabancılığı sergilerken uyuşturucu, caz müziği, cinsellik ya da Zen Budacılık yoluyla yoğun bir duyumsal uyanışa vararak kişisel kurtuluşu, arınmayı ve aydınlanmayı savundukları ifade edilmiştir. İddianamede, yazar William S. Burroughs'un bu kuşağın önde gelen üyelerinden biri olduğu ve ait olduğu akımın düşüncelerinin bir sonucu olarak birçok tabuyu yıkmayı ve sonsuz bir özgürlüğü amaçladığı vurgulanmıştır.

Bununla birlikte iddianamede başvuruya konu romanın birçok yerinde cinsel organlara ve eş cinsel ilişkilerin detaylarına yer verilerek erotizmden uzaklaşıldığı vurgulanmış, kitapta çocukları koruyucu hiçbir önlemin alınmadığı ifade edilerek eser sahibi sıfatı ile kitabı tercüme eden kişinin ve kitabı yayımlayan başvurunun cezalandırılması talep edilmiştir.

Kitabı tercüme eden kişi savunmasında; yazarın dünyada çok bilinen ve çok satan popüler bir yazar olduğunu, kitapta yer alan ve ahlaka aykırı gibi görünen kısımların tabuları yıkmak için kullanıldığını, kitaba salt ahlaksal gözle bakılmasının doğru olmadığını belirtmiştir.

Başvurucu ise savunmasında kitabın bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiğini, birkaç cümle ya da paragrafı seçerek esere müstehcen denilemeyeceğini, “Beat Kuşağı” olarak adlandırılan bir akımın öncüsü olan yazarın bugüne değin birçok yazarı, müzisyeni, sinemacıyı ve sanatçıyı etkilediğini, söz konusu eserin edebiyat çevrelerinde kabul edilen “kes-yapıştır” (cut-up) tekniği ile yazıldığını ve bu nedenle kalıpların dışında bir yazardan ve onun eserinden anlam bütünlüğü beklemenin mümkün olmadığını ifade etmiştir.

Asliye Ceza Mahkemesi; yargılama sırasında biri ceza hukuku öğretim üyesi, diğer ikisi İngiliz dili ve edebiyatı öğretim üyesi olmak üzere üç öğretim üyesine (Bilirkişi Heyeti) rapor hazırlatmıştır. Raporda, romanın dünyaca önemli bir edebî eser olduğu, üniversitelerde okutulduğu, kabul edilmiş yazarlardan övgüler aldığı, salt toplumsal eleştiri içerikli olmayıp kullandığı anlatım tekniği ile de büyük yankılar uyandırdığı, cinsellik ögesinin yazarın toplumsal eleştirisine hizmet eden araçlardan biri olduğu ve müstehcenlik suçu kapsamında değerlendirilmemesi gerektiği kanaati bildirilmiştir.

Yukarıda zikredilen rapor düzenlendikten sonra yürürlüğe giren 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun uyarınca Asliye Ceza Mahkemesi, kovuşturmanın ertelenmesine ve başvuru hakkında üç yıl denetimli serbestlik hükümlerinin uygulanmasına karar vermiştir.

İlk derece mahkemesi, kararını “Yargıtaya temyiz yolu açık olmak üzere” almış; temyiz üzerine Yargıtay, ilk derece mahkemesi kararının temyiz kabiliyeti olmadığı gerekçesiyle dosyanın mahalline iadesine karar vermiştir.

Başvurucunun Ağır Ceza Mahkemesine yapmış olduğu itiraz reddedilmiştir.

Başvurucunun İddiaları

Başvurucu, başvuruya konu kitabın bir sanat eseri olduğunu, hakkında beraat kararı verilmesi gerekirken üç yıl denetime tabi tutulmasının ifade özgürlüğü ile çalışma özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür; yeniden yargılama ve tazminat talebinde bulunmuştur.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır: Sanatın serbestçe açıklanması ve yayımlanması özgürlüğü

Anayasa'nın 27. maddesinde özel olarak korunmuştur. Edebî eserleri yaratan, basan ve yayımlayan kişiler fikirlerin yayılmasına önemli bir katkıda bulunmaktadır. Dolayısıyla sanat eserleri demokratik bir toplum için büyük önem taşır. Devlet, sanat eserini yaratan kişilerin ifade özgürlüklerine gereksiz müdahalelerde bulunmama yükümlülüğü konusunda daha hassas davranmalıdır.

Bununla birlikte Anayasa, sanat eserleri yönünden sınırsız bir ifade özgürlüğünü garanti etmemektedir. Genel ahlakın korunması, ifade özgürlüğünün sınırlandırılma sebepleri arasında sayılmıştır. Ayrıca Anayasa'nın 41. Maddesinde, çocukların korunmasına ilişkin her türlü tedbirin alınmasından ve çocukların istismar ile her türlü şiddete karşı korunmasından devlet sorumlu tutulmuştur.

Ancak karmaşık ve muğlak bir olgu olan müstehcenlik gerekçesiyle bir eserin yayımlanmasına müdahalede bulunulurken yargı erklerinin yapacakları değerlendirmelerde sanat alanının veya eserin özelliklerine, müstehcen olduğu değerlendirilen kısımların ifade edildiği bağlama, yazarın kimliğine, yazılma zamanına, amacına, hitap ettiği kişilerin kimliklerine ve onların estetik anlayışlarına, eserin muhtemel etkilerine ve eserdeki diğer ifadelerin tamamına bir bütün olarak bakılması gerektiği gözden uzak tutulmamalıdır.

Somut olayda başvuru hakkında henüz kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı olmamasına rağmen söz konusu kitabın sanat eseri olmadığını ifade eden ve Yargıtay içtihatlarına göre gözönünde bulundurulması gereken resmî bir raporun varlığının, başvurucunun yaklaşık dört yıl süren soruşturma ve kovuşturmadan doğrudan etkilendiğinin, yayıncı olması nedeniyle ileride de soruşturma ve kovuşturmaya maruz kalma riskinin bulunduğu dikkate alınması gerekir. Bu sebeplerle başvuru hakkında kovuşturmanın ertelenmesi kararı verilerek onun üç yıl denetim altına alınmasının ifade, sanat ve basın özgürlüklerine yönelik bir müdahale olduğunun kabul edilmesi gerekir.

Başvuru konusu davada olduğu gibi Koruma Kurulu raporlarının müstehcenlik davalarında önemli bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır. Bununla birlikte eserin nevine göre değişen uzmanlar tarafından yapılan ön incelemeden geçmeksizin bürokratların çoğunlukta olduğu on bir üyeli kurulca değerlendirme yapılması aslında düşünsel, toplumsal ya da sanat eseri olarak değerlendirilmesi gereken eserlerin bu nitelikleri haiz olmadığı yönünde raporlar verilmesine neden olmaktadır. Bu şekilde içinde pedagoğ

ve cinsel sağlık uzmanı dahi olmayan kişilerden oluşan kurulca eserler hakkında oldukça özensiz bir biçimde genel ve soyut ifadelerle hazırlanmış kararlarla muzır neşriyat kararı verilmesi, ifade ve basın özgürlükleri açısından tehlike oluşturmaktadır.

Somut olayda Koruma Kurulu, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı ve Bilirkişi Heyeti söz konusu kitapta özellikle erkekler arası cinsel ilişkilerin açık ve ayrıntılı bir tarzda tasvir edildiğini kabul etmiştir. Fakat İstanbul Başsavcılığı ve Bilirkişi Heyeti kitabın bir edebî eser olduğunu da ifade etmiştir.

Başvuruya konu kitapta kişilerin sakınmalarını gerektirecek resim veya çizim gibi tasvirler yer verilmemiştir. Yazarın oldukça karmaşık anlatım tarzı da gözetildiğinde küçüklerin başvuruya konu kitabın içeriğine maruz kalmaları oldukça düşük bir ihtimaldir. Kitap herkese açık olarak satılmakla birlikte herkesin ilgisini çekebilecek surette basılmamıştır.

Bununla birlikte başvuru konusu kitabın entelektüel ve sanatsal niteliğine rağmen toplumun tümüne uygun olmadığı ve zikredilen meseleler hakkında bilgi sahibi olmayanların duyarlılığını zedeleyecek ve onları incitecek nitelikte olduğunun değerlendirilebileceği kanısına varılmıştır. Konusu ve anlatımının niteliği dikkate alındığında söz konusu roman, toplumun belirli bir zümresini hedefleyen spesifik bir yayın olarak değerlendirilmiştir. Yayının dar bir toplumsal kesimi ilgilendiren edebî bir yayın olduğu ve müstehcen içeriği gözetildiğinde bazı grupların özellikle de reşit olmayanların bu yayına erişimini önlemek için -on sekiz yaşından küçüklere zararlı olduğunu ifade eden bir ibare veya işaret konulması gibi- alınacak önleyici tedbirlerin zorunlu bir sosyal ihtiyaca karşılık gelebileceğini kabul etmek gerekir.

Dolayısıyla eserin sanatsal ve edebî niteliği belirlendikten sonra derece mahkemelerince yapılması gereken değerlendirme, çocukların korunması için bir tedbir alınması gerekip gerekmediği ve alınan tedbirin uygun olup olmadığına yönelik olmalıdır. Somut olayda çocukların korunmasına ilişkin meseleye hiç eğilmeden yalnızca eserin sanatsal ve edebî niteliğine odaklanılmıştır. İlk derece mahkemesi verdiği kararlarda, başvuruya konu kitabın içeriğinin çocukların korunması ilkesine uygunluğunu ayrıntılı şekilde incelemeye özen gösterdiğinin düşünülmesini sağlayacak herhangi bir unsura yer vermeden kovuşturmanın ertelenmesine ve başvurucunun üç yıl boyunca denetim altına alınmasına hükmetmiştir.

İçinde müstehcen unsurlar bulunduğu tespit edilen ancak bilimsel, sanatsal veya edebî değeri olduğu ileri sürülen eserlere ilişkin uyuşmazlıklarda önce

kamu gücünü kullanan organlar ve daha sonra da derece mahkemelerinin, ihtilafa konu eserlerin bilimsel, sanatsal ve edebî değerini tespit etmesi gerekir. Söz konusu eserlerin bu nitelikleri haiz olduğu kabul edildiği takdirde bilimsel olduğu değerlendirilen eserler dışındaki sanatsal ve edebî eserlerin gösterilmesi, yayımlanması, dağıtılması ve başkalarına verilmesi sırasında çocukların korunmasına ilişkin tedbirlerin alınıp alınmadığı; tedbir alınmış ise bu tedbirlerin ölçülü olup olmadığı değerlendirilmeli ve sonuca göre karar verilmelidir. Mevcut başvuruda başvuruya konu kitabın ne edebî nitelikte bir eser olup olmadığı ne de çocukların korunmasına ilişkin bir tedbir alınması gerekip gerekmediği değerlendirilmiştir. Mahkemelerin gerekçeleri ilgili ve yeterli değildir.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi; Anayasa'nın 26., 27. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan ifade, bilim ve sanat ile basın özgürlüklerinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

8. BİMER'e Şikayetinden Dolayı Askeri Personele Disiplin Cezası Verilmesinin İfade Özgürlüğünü İhlal Ettiğine İlişkin Karar (Adem Talas [GK], B. No: 2014/12143, 16.11.2017)

Olaylar

Başvurucu, Türk Silahlı Kuvvetlerinde (TSK) astsubay rütbesi ile görev yapmaktadır. Yaklaşık yirmi yıl Genelkurmay Başkanlığı Elektronik Sistemler (GES) Komutanlığı birliklerinde çalıştıktan sonra Edirne 54. Mekanize Piyade Tugayı Muhabere ve Elektronik Bilgi Sistemleri (MEBS) Bölüğüne ikmal astsubayı olarak atanmıştır.

Başvurucu, atandığı yerdeki ikmal astsubaylığı görevinin yanında Tugayda bulunan notebookların sorumluluğu; kışladaki bina, arazi ve ağaçların sorumluluğu; askerî lojman kreşinde bulunan LCD televizyon, mühimmat, benzinlik, kazan dairesi, jeneratör, bulaşıkhanne ve yakıt alım-sarf sorumluluklarının kendisine adil olmayacak bir şekilde tevdi edildiğini iddia etmektedir. Ayrıca başvurucu, bilgi yönünden yetersiz olduğu bir alanda çalıştırılması sebebiyle birçok defa ceza aldığını ve bu durumdan dolayı psikolojisinin bozulduğunu belirtmektedir.

Başvurucu yeni görevinde yaşadığı sıkıntıları, mazeretleri, hakkında verilen cezalardan önce verdiği savunmalarında, savunmaya itiraz dilekçelerinde ve tayin istek formlarında belirtmesine rağmen bu başvurularından bir kısmına

hiç cevap alamaması, bir kısmına da olumlu cevap alamaması iddialarını dile getirmiş, bütün bunlara ilaveten “ayrımcılığa uğradığını, eziyet gördüğünü, yirmi yıllık görev hayatında bir tek cezası yokken son iki yıldır kendisine çok sayıda ceza verildiğini, bu durumun psikolojisi üzerindeki olumsuz etkisinin ailesine de yansıdığını” belirten bir şikâyet dilekçesi ile Başbakanlık İletişim Merkezine (BİMER) başvurmuştur.

Bunun üzerine başvuru, Edirne 54. Mekanize Piyade Tugay MEBS Bölük Komutanlığının kararıyla “BİMER’e usulsüz müracaat ve şikâyetle bulunmak disiplinsizliği” kapsamına girdiği gerekçesiyle üst amiri tarafından uyarma cezası ile cezalandırılmıştır.

Başvurucunun anılan cezanın iptal edilmesi talebiyle bir üst amirine yaptığı itiraz reddedilmiştir.

Başvurucu, anılan uyarma cezasına karşı 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu uyarınca mahkemeye başvurma hakkı olmadığını belirtmektedir.

Başvurucunu İddiaları

Başvurucu, anayasal haklarını elde etmek maksadıyla BİMER’e başvurması üzerine uyarma cezası ile cezalandırılmasının düşünce ve kanaat özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa’nın 26. maddesi “herkes”in ifade özgürlüğünü korur. Askerlerin dâhil olduğu kamu görevlileri de bütün bireyler gibi ifade özgürlüğünden yararlanır. Ancak bu özgürlük mutlak olmayıp sınırlamalara konu olabilir.

Başvurucunun şikâyetlerini dile getirmesi nedeniyle disiplin cezası alması ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale olarak kabul edilmelidir.

Bununla birlikte ifade özgürlüğüne yapılacak müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen öze dokunmama, Anayasa’nın ilgili maddesinde belirtilmiş olma, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa’nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyet’in gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olması gerekir.

Başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin kanuni dayanağı ve

meşru amacı yönünden sorun bulunmamaktadır.

Müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı yönünden yapılacak değerlendirmede ise somut olayın kendi şartları içinde başvurunun hangi saik ile beyanda bulunduğu, beyanın hukuki ve fiilî esası, beyan tarzı, beyanın muhtemel yorumları, kamu kurumuna etkileri ve başvurunun maruz kaldığı yaptırım gözönünde bulundurulmalıdır. Ayrıca başvurunun kamu görevinin niteliği ve bağlı bulunduğu kurumun ulusal güvenlik alanıyla doğrudan ilgili özel konumu, TSK'nın iç düzeni ve hiyerarşik yapısını düzenleyen özel kurallarının varlığı da unutulmamalıdır. Anayasa Mahkemesi, belirli kategorilere mensup kamu görevlilerinin ifade özgürlüğüne yapılan müdahale ile onların ifadeyi kullanma biçimlerinin “kurumsal disiplinle uyumlu” ve “sırrı ifşa etmeyen” nitelikte ve “dengeli” olmasının sağlanması için askerî hiyerarşi kurallarına uyma yükümlülükleri arasında bir denge sağlanıp sağlanmadığını olayların bütünselliği içinde gözetecektir.

Buna ek olarak BİMER'e yansıtılan konuların kurum içinde tartışılabilmesi ve üst makamlara ihbar edilebilmesine yönelik makul usullerin varlığı, ifade sahibinin bu usullere ne ölçüde uygun davrandığı ve mevcut usullere riayet edilmediğinde kurum içi bilgilerin hangi ölçüde kamuya ifşa olduğu dikkate alınmalıdır.

Hukuk devletinin gerekleri kapsamında bir askerın kişisel veya görevle ilgili sorunlarını dile getirmesi, askerî yasalarda bir hak olarak öngörülmüş ve bu hakkın kullanımı askerî disiplin ve hiyerarşik düzen içerisinde belli bir yöntem benimsenerek düzenlenmiştir. Bu kapsamda asker kişiler için Türkiye Büyük Millet Meclisine yapılacak müracaat dışındaki şikâyet ve taleplerin, 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu hükümleri çerçevesinde sıralı amirler takip edilerek yapılması hükme bağlanmıştır. Bu şikâyet usulüne riayet edilmemesi de 6413 sayılı Kanun'da disiplin cezasını gerektiren bir eylem olarak nitelendirilmiştir.

Başvurunun şikâyet dilekçesi bir bütün olarak değerlendirildiğinde saldırgan bir üsluptan çok yardım isteği içeren ve çaresizliğini vurgulayan ifadeler içermektedir. Başvurucu özellikle diğer askerî personelin sorumlu olduğu alanlar ile kendi çalıştığı ve sorumlu olduğu alanlar açısından haksızlığa uğradığını ifade etmiş, disiplin cezası uygulamalarında özellikle

kendisinin hedef alındığını, sağlık sorunlarının görmezden gelindiğini ve savunmalarının dikkate alınmadığını açıklamaya çalışmıştır. Disiplin amiri, şikâyet usulüne aykırı davrandığından bahisle başvurucuya disiplin cezası vermiştir.

Başvurucunun şikâyet konusu ettiği hususların, askerî yapı içerisinde ve sıralı amirler nezdinde çözülebilecek sorunlar olduğu, askerî makamlar bakımından zarar doğurabilecek veya itibar kaybı oluşturacak özellik taşımadığı, dilekçenin ulaştırıldığı BİMER'in kamu kurumları içinde yer aldığı ve dilekçe içeriğinin kamuoyuna yansımadağı anlaşılmaktadır.

Sonuç olarak askerî hiyerarşi ve disiplin içerisinde bulunanlara yönelik olarak belirli şikâyet usullerinin ve bunların dayandırıldığı disiplin yaptırımları bulunmasının demokratik toplum düzeninde gerekli olmadığı söylenemez. Fakat yukarıdaki hususlar dikkate alındığında ve somut olayın koşullarında, kişisel sorunları ve birim içerisindeki birtakım haksız uygulamalarla ilgili olarak görev yaptığı birimdeki sıralı amirlerine yaptığı başvuruların sonuçsuz kalması nedeniyle Başbakanlığa bağlı bir kamu kurumu olan BİMER'e dilekçe gönderilmesine "uyarma" cezası ile yaptırım uygulanmasının, demokratik toplum düzeninde gerekli bir müdahale olmadığı değerlendirilmiştir.

Anayasa Mahkemesi açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.

Başvurucuya net 4.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

G. DERNEK KURMA HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

1. Horoz Dövüşü Yaptırmayı Amaç Edinen Derneğin Kapatılmasının Dernek Kurma Hakkını İhlal Etmediğine İlişkin Karar

(Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç, B. No: 2014/4711, 22/2/2017)

Olaylar

Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği (Dernek), Düzce ilinde faaliyet gösteren bir dernek ve Başkanı Hikmet Neğuç'un başvuru olduğu olayda Dernek Tüzüğü'ne uygun olarak düzenlediklerini belirttikleri Hint Aseel horozları arasındaki izinsiz müsabakalar nedeniyle üyeler ve Dernek pek çok kez ceza soruşturması geçirmiştir.

Derneğin horoz müsabakası düzenlemek amacıyla yaptığı başvuru, 2012 yılının Nisan ayı içinde Doğa Koruma ve Millî Parklar Genel Müdürlüğü tarafından Hayvanları Koruma Kanunu'na ve Dernekler Kanunu'na aykırı bulunarak reddedilmiştir.

Bu karara rağmen başvuru Derneğin, binasında horoz dövüşü yaptırmaya devam ettiği 2013 yılında polis tarafından üç rapor düzenlenerek tespit edilmiştir. Düzce Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başvuru ve diğer üç arkadaşı hakkında Dernekler Kanunu'na muhalefet nedeniyle ceza davası açılmış, Düzce Asliye Ceza Mahkemesi tarafından 12/11/2013 tarihinde başvuru ile birlikte üç arkadaşının ayrı ayrı on ay hapis ile cezalandırılmalarına ve adı geçen derneğin feshine karar verilmiştir. Başvurucunun itirazı Düzce Ağır Ceza Mahkemesince reddedilmiştir.

İddialar

Başvurucular; Derneğin Kanun'a uygun şekilde kurulduğunu, faaliyetleri arasında Hint Aseel horozları arasında müsabaka düzenlemek de bulunduğunu belirtmişlerdir. Başvuruculara göre düzenledikleri müsabakaların polis tarafından engellenmesi, üyelere ve Derneğe cezalar verilmesi Anayasa'nın 33. maddesinde yer alan dernek hakkına aykırılık oluşturmaktadır. Başvurucular, ihlalin tespiti ile yeniden yargılama kararı verilmesini talep etmişlerdir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Başvurucular, başvuruları reddedildiği halde “müsabaka” adı altında idarenin izin vermediği faaliyetleri yapmaya devam ettiklerini, bu faaliyetlerin kanun tarafından yasaklanmış bulunan hayvan dövüştürmek olmadığını, faaliyetlerin hayvanlar arası yarışma olduğunu ileri sürmüşlerdir. Anayasa Mahkemesinin görevi başvuruya konu olguların ceza hukuku anlamında bir değerlendirmesini yapmak değildir. Gerek polis raporlarında ve gerekse Derece Mahkemelerinin kararlarında başvuru sahiplerinin faaliyetlerinin hayvan dövüştürmek olduğu kabul edilmiştir. Buna karşın başvuru sahipleri, zikrettikleri “müsabaka”nın ne tür bir müsabaka olduğunu da Anayasa Mahkemesine gösterememişlerdir. Bu sebeplerle bahse konu Dernekte Hayvanları Koruma Kanunu’nda tarif edilen hayvan dövüşü yaptırıldığını kabul etmemek için hiçbir gerekçe bulunmamaktadır.

Başvurucu, kültürel mirasın bir parçası olması nedeniyle belirli koşullarda horoz müsabakalarına müsaade edilmesi gerektiğini belirtmekle birlikte mevcut başvuru her tür denetim ve kontrol tedbirlerinin alındığı geleneksel bir spor müsabakasına izin verilip verilmemesine ilişkin olmayıp yasa dışı ve denetimsiz bir şekilde horoz dövüşü yaptırıldığına karar verilen bir derneğin kapatılmasına ilişkindir. Bu şartlar altında ilk derece mahkemesinin, derneğin faaliyet konusunun Kanun’a aykırı eylemler olduğuna yönelik değerlendirmesinde bir isabetsizlik görülmemiştir.

Öte yandan hayvan-insan ilişkileri konusunda görüş ayrılıkları ne olursa olsun hayvanlara sırf eğlenmek ya da zevk için acı çektirmenin ahlaken ve hukuken yanlış olduğu kabul edilmelidir. Hayvanlara bu şekilde acı çektirmenin gerekli olduğu iddia edilemez.

Bu değerlendirmelere göre derece mahkemelerinin konuyu ele almak için en makul olan yaptırımı seçtikleri kabul edilmiştir. Başvuruya konu suçun kanunlarda öngörülen cezasını belirleme yetkisinin yasa koyucuya ait olduğu ve mahkemelerin bu konudaki takdir payı gözetildiğinde Derneğin kapatılmasının ve diğer başvurucuya verilen hapis cezasının ertelenerek onun belirli bir süre denetim altına alınmasının demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi başvuru sahiplerinin Anayasa’nın 33. maddesinde güvence altına alınan dernek hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

İ. MÜLKİYET HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

1. Sokağın Kapatılması Nedeniyle Kira Geliri Düşen Mülk Sahibinin Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin Karar

(Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017)

Olaylar

Başvurucuların müşterek maliki bulundukları taşınmazın bulunduğu Kahraman Kadın Sokak, İsrail Büyükelçiliğinin güvenliğinin sağlanması amacıyla Ankara Ulaşım Koordinasyon Merkezinin (UKOME) 15/3/2001 tarihli kararıyla araç ve yaya trafiğine kapatılmıştır. Bölge sakinlerinin başvurusu üzerine UKOME Sokak'taki engel ve bariyerlerin kaldırılmasının uygun olacağına karar vermiştir. Ancak bu karar uygulanmamıştır.

Başvurucular ve diğer iki bölge sakini, Ankara Valiliğine verdikleri dilekçeler ile UKOME'nin anılan kararının uygulanması için gereken işlemlerin yapılmasını talep etmişlerdir. Valilikçe bu talebe cevap verilmeyerek istemin zımnen reddedilmesi üzerine başvuru tarafından talebin zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle Ankara 3. İdare Mahkemesinde dava açılmıştır. Mahkemece davanın reddi yolunda verilen 23/2/2007 tarihli karar, Danıştay Sekizinci Dairesince 21/10/2009 tarihinde onanmış; karar düzeltme istemi ise 20/1/2010 tarihinde reddedilmiştir.

Bu arada UKOME Genel Kurulunun 30/12/2005 tarihli toplantısında, İsrail Büyükelçiliğinin bulunduğu alanda güvenlik sorunu olup olmadığının Ankara Valiliğinden sorulması kararlaştırmıştır. Ankara Valiliğinin, engel ve bariyerlerin kaldırılmasının güvenlik açısından zaafiyet yaratacağı yolunda görüş bildirmesi üzerine UKOME Genel Kurulunca 26/5/2006 tarihinde, daha önce kaldırılması kararlaştırılan engel ve bariyerlerin mevcut yerinde bırakılmasına karar verilmiştir.

Başvuru dilekçesindeki anlatımlara göre anılan bölgede bulunan taşınmazlarını daha önce 3.000 TL aylık kira bedeli karşılığında kiraya veren başvuru 1/12/2003 tarihinde sokağın bariyerlerle kapatılması üzerine kiracıyla uzlaşabilmek amacıyla kira bedelini 1.000 TL'ye indirmek zorunda kalmışlardır. Başvurucular 49 ay boyunca 1.000 TL olarak tahsil ettikleri kira bedelini 1/1/2008 tarihinden itibaren tekrar 3.000 TL olarak belirlemiş iseler

de kiracının iş yapamaması nedeniyle 31/12/2008 tarihinde kira akdi sona erdirilerek taşınmaz, fiilen tahliye edilmiştir.

Başvurucular UKOME'nin 26/5/2006 tarihli işlemi ve bu işlemin dayanağını oluşturan Valilik kararının iptali istemiyle Ankara 9. İdare Mahkemesinde dava açmışlardır. Mahkeme 31/3/2010 tarihli kararıyla işlemin iptaline karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, sokağın bariyerle kapatılması tedbirinin, idarece detaylı bir araştırma ve inceleme yapılmadan ve kısıtlamayı haklı kılacak somut tespitlere dayanmadan salt potansiyel tehlikenin varlığından hareketle uygulanmasının hukuka aykırı olduğu vurgulanmıştır. Davalı idarece temyiz edilen söz konusu karar, Danıştay Sekizinci Dairesinin 6/5/2011 tarihli kararıyla İsrail Büyükelçiliğinin güvenliğinin sağlanması amacıyla alındığında tereddüt bulunmayan söz konusu tedbirlerin gerekliliğini ortaya koyacak ciddi birtakım olayların gerçekleşmesinin ve somut belirlemelerin yapılmasının hayatın olağan akışına ve diplomatik ilişkilerin doğasına aykırı düşeceği ifade edilmiştir.

İlk Derece Mahkemesince Daire kararına uyularak 2/10/2012 tarihli kararlar ve aynı gerekçeyle davanın reddi yolunda hüküm tesis edilmiştir. Söz konusu karara karşı yapılan temyiz istemi 4/6/2013 tarihinde, karar düzeltme istemi de 6/11/2013 tarihinde reddedilmiş ve hüküm bu şekilde kesinleşmiştir.

Başvurucular 12/10/2010 tarihinde Ankara Valiliği ve Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı aleyhine 210.000 TL maddi, 5.000 TL de manevi zararın yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle Ankara 15. İdare Mahkemesi nezdinde tam yargı davası açmışlardır. İlk Derece Mahkemesi 15/6/2011 tarihli kararıyla davanın reddine karar vermiştir. Kararda idarenin kusura dayalı sorumluluğu tartışılmış, kusursuz sorumluluk ilkelerinin olayda uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin herhangi bir tartışma yapılmamıştır.

Başvurucuların temyiz talebini Danıştay Sekizinci Dairesi 1/11/2012 tarihli kararıyla reddederek kararı onamıştır. Başvurucuların aynı iddialarının öne sürüldüğü kararın düzeltilmesi istemi de aynı Dairenin 6/11/2013 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

İddialar

Başvurucular, işyeri olarak kiraya verdikleri taşınmazlarının bulunduğu sokağın yaya ve araç trafiğine kapatılmış olması nedeniyle taşınmazdan elde edilen kira gelirinin azaldığını belirterek mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

Başvurucular, yabancı bir devlete ait büyükelçiliğin korunması amacıyla bir sokağın yaya ve araç trafiğine kapatılmasının sosyal hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığını ve bu gerekçeyle bir tedbir alınmasının zorunlu olması durumunda da bunun sonuçlarının hakkaniyetin denkleştirilmesi ilkesi uyarınca telafi edilmesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir.

Başvurucular ayrıca Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrası uyarınca idarenin eylem ve işlemlerinden doğan zararların kusur şartı aranmaksızın tazmin edilmesi gerektiği yolunda yargılama sürecinde iddiada bulundukları hâlde bu hususun gerek İlk Derece Mahkemesi gerekse Danıştay kararlarında tartışılmadığından yakınmışlardır.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Başvuru konusu olaydaki müdahalenin ölçülülüğünün değerlendirilmesi bakımından önem taşıyan ölçüt orantılılıktır. Kira gelirinin düşmesi nedeniyle kiralanan taşınmazdan elde edilen ekonomik değer azalmış olmasının başvuruculara külfet yüklediği ortadadır. Türkiye Cumhuriyeti devletin uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülüklerinin bir gereği olarak uygulanan İsrail Büyükelçiliğinin bulunduğu sokağın araç ve yaya trafiğine kapatılması önleмиyle başvuruculara tahmil edilen bu yükün telafi edilmesi, orantılılık ilkesinin bir gereğidir. Ancak olayda İlk Derece Mahkemesince idarenin hizmet kusurunun bulunmadığı gerekçesine dayanılarak başvuruculara, zararın ve zararlı fiil/işlem arasındaki illiyet bağının varlığını ispatlama fırsatı tanınmaksızın dava reddedilmiştir. Mahkemenin idarenin sorumluluğunu kusurunun bulunması şartıyla sınırlayan bu yorumu, başvuruculara yüklenen külfetin hafifletilerek dengelenmesini önlemiştir.

Oysa Anayasa'nın 35. maddesinde güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, kanuni dayanağı bulunan ve hukuka uygun olan müdahalelerde dahi malikin menfaatinin dengeleyici birtakım imkânların getirilmesini zorunlu kılmaktadır. Malikin menfaatinin de korunması amacına matuf olan bu imkânlar -zorunlu bir unsur olmamakla beraber- somut olayın koşulları çerçevesinde tazminat ödenmesini içerebilmektedir. Tazminat ödenmesi gerekip gerekmediği, zararın ve müdahale teşkil eden önlem ile zarar arasında illiyet bağının varlığı hususunda edinilecek kanaate bağlı olarak derece mahkemesinin takdirinde olmakla birlikte tazminatın kusur şartına

tabi kılınması, Anayasa'nın 35. maddesinin gereği olan orantılılık denetiminin yapılmasını daha baştan engellemiş olmaktadır.

Öte yandan uzun yıllardan beri uygulanan fedakârlığın denkleştirmesi ilkesi uyarınca hukuka uygun olsa dahi ilgili idari işlem veya eylemden zarar görenlerin bu zararlarının tazmini mümkündür. Ancak somut davada başvuruçular tarafından ileri sürülmesine rağmen bu ilkenin uygulanma koşullarının oluşup oluşmadığı yolunda bir tartışma da yapılmamıştır.

Mahkemenin, sokağın araç ve yaya trafiğine kapatılması nedeniyle meydana geldiği ileri sürülen zararın tazminine yönelik olarak açılan tazminat davasında zarar ve illiyet bağının varlığına yönelik bir inceleme yapılmasının idarenin kusurunun bulunması koşuluna bağlayan yorumu sebebiyle başvuruçular, uğradıkları zararı ve idarenin fiiliyle zarar arasındaki illiyet bağının varlığını ispatlayarak tazminat elde etme ve bu suretle yükledikleri külfeti dengeleme imkânından mahrum kalmışlardır. Başvuruçuların toplumun tümünün menfaatine olan bu tedbirden doğan külfete tahammül gösterme mecburiyetiyle karşı karşıya bırakılmaları, kamu yararı amacı ile malikin mülkiyet hakkı arasında kurulması gereken makul dengenin malik aleyhine bozulması sonucunu doğurmakta ve mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi orantısız kılmaktadır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

2. Yol Şartıyla Belediyeye Terk Edilen Taşınmazın Konut Alanına Dönüştürülmesi Üzerine Yapılan İade Talebinin Reddinin Mülkiyet Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(Süleyman Oktay Uras ve Sevtap Uras, B. No: 2014/11994, 9/3/2017)

Olaylar

Başvuruçular, 1990 yılında satın aldıkları ve imar parseli vasfındaki İstanbul ili Beşiktaş ilçesi Dikilitaş Mahallesi'nde kain taşınmazın üzerinde bulunan üç katlı yapının yenilenmesi amacıyla Belediyeye başvurmuşlardır. Belediye tarafından taşınmazın toplam 154.54 m²'sinin yol yapılmak üzere bedelsiz olarak Belediyeye terk edilmesi şart koşulmuş, başvuruçular 18/8/1992 tarihinde noterde düzenlenen taahhünameyle bunu kabul etmişlerdir.

Taşınmazın söz konusu kısmı 16/9/1992 tarihinde Belediye adına tescil edilmiş, geri kalan bölümü üzerine başvuruolar 7/10/1992 tarihinde aldıkları inşaat ruhsatı ile beş katlı bina inşa etmişlerdir.

Belediye tarafından, başlangıçta “sokak” olarak ayrılan 80 m²lik bölüm 9/8/2007 tarihli uygulama imar planında yapılan değişiklikle “konut alanı”na dönüştürülmüş ve komşu 36 numaralı parselle birleştirilmiştir. Başvuruoların 17/12/2009 tarihli taşınmazın iadesi ve kendilerine ait olan 37 numaralı parselle birleştirilmesi talebi Belediye tarafından reddedilmiştir.

Başvuruoların, söz konusu 80 m²lik kısmın iadesi istemiyle İstanbul 6. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) açtıkları davanın 23/9/2011 tarihinde süre aşımı nedeniyle reddine karar verilmiştir. Bu karar Danıştay 6. Dairesi tarafından 21/2/2013 tarihinde bozulmuştur. Bozma kararına uyan İdare Mahkemesi tarafından bireysel başvurunun yapıldığı tarihten sonra 29/1/2016 tarihinde verilen kararla taşınmazın 36 numaralı parselle birleştirilmesine ilişkin işlem iptal edilmiş, taşınmazın iadesi talebi ise idari yargı yetkisinin dışında kaldığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Anılan karar taraflarca temyiz edilmiş olup henüz karara bağlanmamıştır.

Başvuruolar 3/9/2010 tarihinde İstanbul 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) 80 metrekairelik arsanın 1/2 hisseleri oranında adlarına tescili ve ayrıca müdahalenin menı talebiyle dava açmıştır. Mahkemece 24/1/2013 tarihinde verilen kararla, malikinın muvafakatiyle kamu hizmet ve tesisleri için ayrılmış bulunan yerler için eski malikler tarafından mülkiyet iddiasında bulunulamayacağı ifade edilmiş ve bu nedenle taşınmazın bedelsiz olarak başvuruolar adına tescilinin mümkün olmadığı belirtilmiştir. Kararda ayrıca, Belediye tarafından konan tevhit şartının ise tamamen idari işlem niteliğinde olduğu hatırlatılmıştır. Yargıtay 5. Hukuk Dairesi 12/11/2013 tarihli kararla Mahkeme kararını onamıştır. Karar düzeltme istemi de aynı Dairenin 26/5/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

İddialar

Başvuruolar, yol şartıyla belediyeye terk edildikten sonra imar planında değişiklik yapılarak konut alanına dönüştürülen ve başka bir parsel ile birleştirilen taşınmazın iade edilmemesi nedeniyle mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir. Başvuruolar ayrıca, iadesi gereken 80 m²lik bölümün komşu 36 numaralı parselle birleştirilmesi nedeniyle kendi

taşınmazlarının zarar göreceğinden ve 36 numaralı parsel malikinin de haksız yere zenginleşeceğinden şikâyet etmişlerdir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Başvurucular, maliki bulundukları taşınmazı yol yapılması şartıyla Belediyeye bağışlamış, ancak Belediye tarafından yapılan imar planı değişiklikleriyle taşınmaz konut alanına dönüştürülmek suretiyle bağış vaadi sözleşmesinde belirtilen mükellefiyet ihlal edilmiştir. Bu mükellefiyetin ihlali başvurucular açısından taşınmazın iadesi yönünde meşru bir beklenti yaratmıştır.

Meşru beklentinin doğması, taşınmazın her durumda mutlak surette başvuruculara iadesini gerektirmemekle birlikte, somut olayın koşulları gözetilerek, başvuruculara iadesinin gerekip gerekmediği hususunda ölçülülük ilkesi çerçevesinde değerlendirme yapılmasını zorunlu kılmaktadır. İncelenen başvurudaki hukuki sorunun, 2942 sayılı Kanun'un 35. maddesi hükmünün, malikin rızasıyla kamu hizmetlerinde kullanılmak üzere kamuya terk edilen taşınmazların kamu yararı dışındaki amaçlarla kullanılması durumunda dahi taşınmazın malike iadesine engel teşkil ettiği biçimindeki yerleşik yargısal içtihattan kaynaklandığı görülmektedir.

Başvuru konusu olayda iade hakkının ortadan kaldırılmasının başvuruculara önemli bir külfet yüklediği tartışmasızdır. Buna karşılık Belediye, kamu yararı amacıyla yol yapılmak üzere bağışlanan taşınmazdan önemli ekonomik yarar elde etmektedir. Yol şartıyla bağışlanan taşınmazın konut alanına dönüştürülerek bundan elde edilecek ekonomik menfaatin Belediyeye ait olması devlete güven ilkesini zedeleyici sonuçlar doğurmaktadır.

Öte yandan, Belediyenin konut alanına dönüştürdüğü taşınmazdan ekonomik çıkar sağlamasıyla elde edilecek kamu yararı, taşınmazın malike iade edilmemesi nedeniyle malikin yüklendiği külfete kıyasen çok hafif kalmaktadır. Diğer bir deyişle, konut alanına dönüştürülen taşınmazın eski malikine iade edilmeyerek Belediyenin özel mülkü hâline getirilmesi, kamu menfaatlerinin gözetilmesindeki yarar ile bireyin mülkiyet hakkının korunmasındaki yarar arasında kurulması gereken makul dengenin malik aleyhine orantısız bir biçimde zedelenmesine yol açmaktadır. Bu durumda,

başvurucuların mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olduğundan söz edilemez.

Sonuç olarak, Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

3. Varlığı Mahkeme Kararıyla Tespit Edilen Emekli İkramesinin Enflasyon Karşısında Uğradığı Değer Kaybının Telafi Edilmemesinin Mülkiyet Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar (Ferda Yeşiltepe [GK], B. No: 2014/7621, 25/7/2017)

Olaylar

Başvurucu 1968-1982 yılları arasında Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünde, 1986-1988 yılları arasında da Gençlik ve Spor İzmir İl Müdürlüğünde T.C. Emekli Sandığına tabi memur olarak görev yapmıştır. Başvurucu ayrıca 1982-1986 yılları arasında ve 1988 yılında özel sektörde çeşitli şirketlerde Sosyal Sigortalar Kurumuna (SSK) tabi olarak çalışmıştır. SSK tarafından başvurucuya 1/10/1988 tarihi itibarıyla aylığı bağlanmıştır.

Anayasa Mahkemesi 5/2/2009 tarihli ve E.2005/40, K.2009/17 sayılı kararı ile 24/5/1983 tarihli ve 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun'un 12. maddesinde yer alan "*Son defa T.C. Emekli Sandığına tabi görevlerden emekliye ayrılan ve*" ibaresini, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmiştir. Başvurucu 22/6/2010 tarihli dilekçesiyle Sosyal Güvenlik Kurumundan (SGK), Emekli Sandığına tabi olarak çalıştığı dönemler için kendisine emekli ikramiyesi ödenmesini talep etmiştir. SGK, 20/7/2010 tarihli yazıyla başvurucunun talebini reddetmiştir.

Başvurucu 21/2/2011 tarihinde Ankara 16. İdare Mahkemesinde (Mahkeme), talebinin reddine ilişkin idari işlemin iptali ve bahse konu emekli ikramiyesinin yasal faiziyle birlikte kendisine ödenmesi istemiyle dava açmıştır. Mahkeme 28/11/2012 tarihinde davanın kabulü ile dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Mahkemece, emekli aylığının bağlandığı tarihte yürürlükte bulunan katsayılar dikkate alınarak hesaplanacak emekli ikramiyesi tutarının başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı SGK tarafından başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir.

İtiraz üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Kurulunun (Kurul) 24/12/2013 tarihli kararı ile vekalet ücreti yönünden düzeltilerek onanmıştır. SGK, emekli aylığının bağlandığı tarihte geçerli katsayılar esas alınarak 2,27 TL ikramiye ve idareye başvuru tarihi esas alınarak 0,54 TL yasal faiz 8/3/2013 tarihinde tahakkuk ettirilerek başvurucuya ödendiği bildirilmiştir.

İddialar

Başvurucu ilk olarak Bölge İdare Mahkemesinin kararının SGK tarafından yöntemince uygulanmadığı gerekçesiyle adil yargılanma hakkı kapsamında yargı kararının icra edilmesi hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ikinci olarak, emekli ikramiyesinin ödeme tarihindeki katsayılar esas alınarak ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucuya göre ikramiye ödemesinde ödeme tarihlerinin değil de emekli aylığının bağlandığı tarihin esas alınması alacağın değer kaybetmesine yol açmaktadır.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

A. Yargı Kararının Yerine Getirilmesi Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia Yönünden

Anayasa Mahkemesi somut olayda Bölge İdare Mahkemesi kararının başvurunun belirttiği gibi emekli ikramiyesinin ödeme tarihindeki katsayılar göre ödenmesi yönünde bir hüküm ve gerekçe içermediğini tespit etmiştir. Buna göre başvuru konusu yargı kararının SGK tarafından eksik veya yanlış uygulanması gibi bir durumun da söz konusu olmadığı belirtilmiştir. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi adil yargılanma hakkı kapsamında yargı kararının yerine getirilmesi hakkının ihlal edildiği iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia Yönünden

Anayasa Mahkemesi mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Başvurucuya emekli ikramiyesi ödenmemesi suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahale yönünden derece mahkemelerince Anayasa Mahkemesinin iptal kararları da gözetilerek emekli ikramiyesinin başvurunca ödenmesine karar verilmiştir. SGK tarafından da yargılama neticesinde hükmedilen

emekli ikramiyesinin başvurucuya ödendiği anlaşılmaktadır. Bu bakımdan başvurucunun mağduriyeti giderilmiş durumdadır. Ancak başvurucuya bu alacağın ödenmiş olması tek başına başvurucunun mağdur sıfatını ortadan kaldırmamaktadır. Başvurucunun mağdur sıfatının ortadan kalkabilmesi için ileri sürülen ihlalin hem zamanında hem de mağdurun bu hakkı kullanmadığı süre gözönüne alınarak telafi yoluna gidilmesi gerekmektedir.

Daha önce *Hüseyin Remzi Polge* başvurusunda (B. No: 2013/2166) Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ikramiye hesabında ödeme tarihindeki katsayıların esas alınması talebinin somut bir temele dayalı olmadığını, hesaplama yöntemi ve esasları bakımından takdir hakkının derece mahkemelerine ait olduğunu belirtmiştir. Bununla birlikte müdahalenin ölçülü olup olmadığının, başvurucunun “emekli ikramiyesi alacağının” değer kaybına uğratıldığı yönündeki şikâyetinin dikkate alınarak değerlendirilmesi zorunluluğu bulunmaktadır.

Mevcut başvuruda yargılama makamları başvurucunun emekli aylığının bağlandığı 1/10/1988 tarihi itibarıyla emekli ikramiyesine hak kazandığını tespit etmişlerdir. Nitekim ikramiyenin hesabı da bu tarihteki katsayılara göre yapılmıştır. Ancak Merkez Bankası verilerine göre başvurucunun mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilen 2,27 TL tutarındaki alacağının değer kaybını telafi edecek fark 10.369,73 TL’dir. Buna karşılık başvurucuya yalnızca 0,54 TL tutarında faiz ödemesi yapıldığı görülmektedir. Buna göre başvurucuya yapılan faiz ödemesine rağmen alacağının ödenmesine kadar olan dönemde enflasyonda meydana gelen artış % 456.792 oranında olmuştur. Dolayısıyla başvurucunun emekli ikramiyesi alacağı için yapılan faiz ödemesi başvurucunun alacağında enflasyon nedeniyle meydana gelen değer kaybını karşılamamaktadır.

Başvurucunun emekli ikramiyesine hak kazandığı tarihten ödemenin yapıldığı tarihe kadar geçen yaklaşık 25 yıllık süredeki enflasyon oranları dikkate alındığında mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilen söz konusu alacağın değer kaybına uğratarak başvurucuya ödendiği tespit edilmiştir. Belirtilen değer kaybının miktarı gözetildiğinde müdahaleyle başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağandışı bir külfet yüklendiği, bu sebeple söz konusu müdahalenin kamunun yararı ile başvurucunun mülkiyet hakkının korunması arasında kurulması gereken adil dengeyi başvuru aleyhine bozduğu sonucuna varılmıştır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

4. Kanuni Temsilcinin Ödenmeyen Kamu Alacakları ile İlgili Sorumluluğunun Mülkiyet Hakkını İhlal Etmediğine İlişkin Karar

(Ahmet Uğur Balkaner [GK], B. No: 2014/15237, 25/7/2017)

Olaylar

Başvurucu 17/9/1996 ile 17/12/1999 tarihleri arasında Derby Lastik Fabrikaları Anonim Şirketinin (Şirket) yönetim kurulu üyeliği görevinde bulunmuştur. Şirket, 21/12/1999 tarihinde Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna (TMSF) devredilen Yurtbank Anonim Şirketinin (Yurtbank) %10 hisseli ortağıdır. Ayrıca Şirketin %99 oranında hissesi Yurtbankın hâkim ortağı olan Balkaner Grubuna aittir. Başvurucu 31/12/1998 ile 21/12/1999 tarihleri arasında Yurtbankın da yönetim kurulu üyeliği görevini yürütmüştür.

Şirket tarafından 30/4/1994, 30/8/1994 ve 24/4/1995 tarihlerinde Yaşarbank Anonim Şirketinden (Yaşarbank) kredi kullanılmıştır. Ancak bu krediler geri ödenmemiş olup 2/8/2000 tarihinde katedilmiştir.

Yaşarbank 21/12/1999 tarihinde aynı Bakanlar Kurulu Kararnamesi'yle Yurtbank ile birlikte TMSF'ye devredilmiştir. Şirketin Yaşarbanktan kullandığı krediler 10/8/2001 tarihli sözleşme ile TMSF'ye devir ve temlik edilmiştir.

TMSF tarafından Şirketten tahsil edilemeyen kamu alacağının başvurucudan tahsili amacıyla 20/5/2008 tarihinde 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un mükerrer 35. maddesi uyarınca ödeme emri düzenlenmiştir. Başvurucu tarafından 30/12/2009 tarihinde İstanbul 8. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) ödeme emrinin iptali istemiyle dava açılmıştır.

Mahkemece 16/11/2011 tarihli kararla dava reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde, Bankanın Şirketten olan kredi alacağının TMSF'ye devredilmesiyle kamu alacağına dönüştüğünün altı çizilmiştir. Kararda 4/6/2008 tarihli ve 5766 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesine eklenen ve şirketten tahsil edilemeyen kamu alacağından alacağın doğduğu ve ödenmesi gerektiği zamanlarda kanuni temsilci olanların müteselsilen sorumlu tutulmalarını öngören beşinci fıkraya dayanılarak başvurucunun, Şirketin ödenmeyen borçlarından sorumlu olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Başvurucu bu karara karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Temyiz istemini inceleyen Danıştay Onüçüncü Dairesi (Daire) 3/10/2012 tarihli kararıyla

Mahkeme kararını onamıştır. Onama kararında, Banka kaynaklarının kredi kullanılmak suretiyle edinilmesi hâlinde kaynağın kullanıldığı tarihten itibaren borcun devam ettiği dönem boyunca kaynağı kullanan Şirketin kanuni temsilcisi sıfatını haiz kişilerin kamu alacağına dönüşen bu borçtan sorumlu olacağı görüşü ifade edilmiştir. Daire, Şirket tarafından Bankadan kullanılan kredilerin ödenmesi gereken tarihlerde başvurucunun kanuni temsilci olması nedeniyle ödenmeyen kredilerden sorumlu bulunduğu kanaatine ulaşmıştır.

İddialar

Başvurucu 17/9/1996 ile 17/12/1999 tarihleri arasındaki dönemle sınırlı olarak Şirketin yönetim kurulu üyesi bulunduğunu ve borcun kamu alacağına dönüştüğü 10/8/2001 tarihte yönetim kurulu üyesi olmaması nedeniyle borçtan sorumlu tutulamayacağını savunmuştur. Başvurucu, 5766 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesine eklenen fıkranın uygulanmamış olması durumunda sadece kredinin ödenmesi gereken tarihteki kanuni temsilcinin sorumluluğuna gidilebileceğini, borcun kendisinden tahsilinin mümkün olmayacağını ifade etmiştir. Başvurucu; 5766 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesiyle, bu hükmün, yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla tahsil edilmemiş bulunan amme alacakları hakkında da uygulanması öngörülerek geriye yürütüldüğü şikâyetinde bulunmuştur. Sözü edilen geçici 1. maddenin Anayasa Mahkemesince iptal edildiğini anımsatan başvuru, bu hükmün geçmişe yürütülmesinin mülkiyet hakkını ve hukuk devleti ilkesini zedelediğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa Mahkemesine göre kanun koyucu, amme alacağını güvenceye almak ve tahsil imkânını artırmak bakımından sorumluluğun yaygınlaştırılması yoluna gidebileceği gibi müteselsil sorumluluk da öngörebilir.

Maddi bir varlığı bulunmayan ve hukuk düzenince tüzel kişilik vasfı tanınan ticari şirketlerin hukuki iş ve işlemleri; bunlar adına, bunların yönetim ve idaresinden sorumlu gerçek kişiler tarafından yapılır. Şirketin kanuni temsilcisi sayılan bu gerçek kişiler, temsil ettikleri tüzel kişiliğin hukuki işlemlerini yürütmek, personeli ve mal varlığını idare etmek, yatırım ve faaliyetlerinin yönünü tayin etmek, iktisadi ve mali durumunun gerektirdiği

tedbirleri almak gibi imkân ve kudreti haizdir. Bununla bağlantılı olarak şirketin kamusal ödevlerini ifa etmek ve kamuya olan borçlarını kanuni süreleri içinde ödemek de kanuni temsilcinin temel ödevleri arasındadır. Kanuni temsilci, kamu alacağının doğmasına yol açan işlem veya fiilin nihai sorumluluğunu taşıyan kişi olup sahip olduğu imkân ve gücü kullanarak alacağı doğuran işlem veya fiilin ortaya çıkmasını önleyebilecek veya doğan kamu alacağının ödenmesini temin edebilecek en etkin konumdaki şirket personeli. Bu nedenle ticari şirketleri yöneten ve şirketi temsilen iş ve işlemler yapan kanuni temsilcilerin, şirketten tahsil imkânı bulunamayan kamu alacaklarının müteselsil sorumluluk esasına göre ödemekle yükümlü kılınması yolunda yasal düzenleme yapılması mümkündür. Kanuni temsilciye tanınan yetki ve yüklenen ödevler gözetildiğinde ödenmeyen kamu borçlarından müteselsilen sorumlu tutulmasının kural olarak kanuni temsilciye aşırı ve olağanın dışında bir külfet yüklediği anlaşılmaktadır.

Bununla birlikte kanuni temsilciye bu sıfatın tanıdığı kudret ve imkânların ötesinde bir sorumluluk yüklenmemelidir. Kanuni temsilcinin kanunda tanınan yetkiler çerçevesinde müdahale etme ve engelleme imkânına sahip olmadığı ve özellikle şirketin faaliyetleri üzerinde hâkimiyet kurmasına olanak bulunmadığı bir dönemde gerçekleşen birtakım fiil ve işlemlerden doğan kamu alacaklarının ödenmesinden sorumlu tutulması, -somut olayın koşulları çerçevesinde- kanuni temsilciye orantısız bir külfet yüklenmesi sonucunu doğurabilir.

Başvurucunun sorumlu tutulduğu kamu alacağını doğuran olay 30/4/1994, 30/8/1994 ve 24/4/1995 tarihlerinde Yaşarbanktan kredi kullanılmasıdır. Başvurucu, kredinin kullanıldığı tarihlerde Şirketin kanuni temsilcisi değildir. Bununla birlikte Daire kararından da anlaşıldığı üzere başvuru, kredinin ödeme tarihinde Şirketin kanuni temsilcisidir. Yaşarbanktan kullanılan kredinin Şirketi temsilen ve Şirket mal varlığından temin edilen kaynakla ödenmesi kanuni temsilcinin yasal ödevidir. Bu ödevin ifa edilmemiş olması durumunda başvurucunun sorumluluğundan söz edilebilir. Ancak kanuni temsilcinin Şirkete ait kredi borcunu ödemekle yükümlü olması, bu borcu kendi mal varlığından ödemesi gerektiği anlamına gelmez. Bu hususta kanuni temsilciye düşen ödev, Şirket borcunu Şirketin mal varlığından temin ederek ödemektir. Şirket borcunu karşılayacak miktarda mal varlığı yoksa -aciz durumuna düşmesine fiil ve işlemleriyle katkıda bulunmuş olması gibi istisnai haller haricinde- eylemi borcu ödememekten ibaret olan

kanuni temsilcinin sorumluluğuna gidilmesi adalet ve hakkaniyet ölçüsünü zedeleyebilir.

Başvurucunun, kanuni temsilci olarak görev yaptığı 17/9/1996 ile 17/12/1999 tarihleri arasında Şirketin mal varlığının önceki dönemde çekilen kredilerin ödenmesine yetecek düzeyde olmadığı yönünde bir iddiası bulunmamaktadır. Dosyadan da buna ilişkin bir veri elde edilememektedir. Öte yandan başvurunun Yurtbankın hâkim ortaklarından olan Balkaner ailesinin bir mensubu olduğu ve Yurtbankın yönetiminde de görev yaptığı görülmektedir. 7/3/2000 tarihli murakıp raporundan Yurtbankın Balkaner Grubuna ait 23 şirkete dolaylı ve doğrudan yüklü miktarda kredi kullandığı ve bunların geri ödenmediği anlaşılmaktadır. Bu hususlar da gözetildiğinde Şirketin kredi borcunu ödeme sorumluluğunu yerine getirmeyen kanuni temsilcisinin (başvurucunun) bu borçtan kaynaklanan kamu alacağından sorumlu tutulmasının başvurucuya aşırı ve orantısız bir külfet yüklediği değerlendirilmektedir.

Başvurucu, sonradan yürürlüğe giren kanunun geçmişe yürütülmesi suretiyle sorumluluğunun artırıldığını ileri sürmektedir. Başvurucu adına düzenlenen ödeme emrinin dayanağını teşkil eden 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesinin birinci fıkrası, Şirket borçlarının kamu alacağına dönüştüğü tarihten önce de yürürlükte bulunmaktadır. 5766 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesine eklenen beşinci fıkranın amacı, bu hükmün yorumuna ilişkin olarak özellikle Danıştayın vergisel kamu alacaklarına ilişkin uyuşmazlıklara bakmakla görevli daireleri arasında ortaya çıkan yorum farklılıklarını gidermektir. Anılan beşinci fıkra ile, kanuni temsilcinin sorumluluğunu düzenleyen birinci fıkraya ilişkin değişiklik yapılmamaktadır. Değişiklik, maddenin yorumuna ilişkindir. Farklı yorumların giderilmesi amacıyla yapılan bir yasal düzenlemenin tek başına başvurunun sorumluluğunu ağırlaştırdığı sonucuna ulaşılamaz.

Öte yandan 5766 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesine eklenen beşinci fıkranın, Anayasa Mahkemesinin 19/3/2015 tarihli ve E.2014/144, K.2015/29 sayılı kararıyla iptal edilmiş olmasından hareket edilerek doğrudan bu kurala dayanılarak düzenlenen ödeme emrinin hak ihlaline yol açtığı yargısına varılamaz. Bu hususta bir değerlendirme yapılabilmesi için Anayasa Mahkemesinin iptal gerekçesi ile somut olayın koşulları da gözönünde bulundurulmalıdır. Anayasa Mahkemesi, vergi ve diğer mali ödev ve sorumluluklarını zamanında

ve eksiksiz olarak yerine getiren kanuni temsilcilerin sonradan görevde olmadığı, müdahale şanslarının bulunmadığı bir dönemde gerçekleşen bir eylemden müteselsilen sorumlu tutulmaları sonucunu doğurduğu gerekçesiyle ek beşinci fıkrayı iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi, bireyin (kanuni temsilcinin) bu şekilde belirsiz ve güvencesiz bir biçimde kendi kusurundan kaynaklanmayan bir nedenle başkalarının eylem veya ihmali sonucu oluşacak sorumluluğa ortak olmasının adalet ve hakkaniyetle bağdaşmayacağını vurgulamıştır.

Somut olayda başvuru, kanuni temsilcilik görevinin sona erdiği tarihten sonra gerçekleşen ve bu nedenle müdahale şansının bulunmadığı bir eylemden değil aksine kendi döneminde ödenmesi gereken kredi borcunun ödenmemiş olmasından sorumlu tutulmaktadır. Dolayısıyla somut olayın koşulları dikkate alındığında 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesine eklenen beşinci fıkranın iptal edilmiş olmasının başvurunun durumunu etkileyen bir yönünün bulunmadığı kanaatine varılmaktadır.

Sonuç olarak başvurunun kanuni temsilcisi bulunduğu Şirkete ait kredi borcunu ödeme yükümlülüğünü ifa etmemesinden doğan ve Şirket kaynaklarından tahsil edilemeyen kamu alacağından sorumlu tutulmasının başvurucuya aşırı ve orantısız bir külfet yüklenmediği ve bu suretle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kamu yararı ile malikin mülkiyet hakkı arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi başvuru aleyhine bozmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Sonuç olarak Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

5. Konut Hakkının İptal Edilmesinin Mülkiyet Hakkını İhlal Ettiği İddiasının Konu Bakımından Yetkisizlik Nedeniyle Kabul Edilemez Olduğuna İlişkin Karar

(Mehmet Şentürk [GK], B. No: 2014/13478, 25/7/2017)

Olaylar

17.8.1999 tarihinde yaşanan Kocaeli ili Gölcük ilçesi merkezli deprem sonrasında, "yeni inşaat" olan evinin "enkaz" olduğu yönündeki rapora istinaden başvuru, bir konut tahsis edilmiştir. Sonradan yapılan detaylı araştırma neticesinde, yıkılan yapının "deprem sırasında inşaat hâlinde olduğu" gerekçesiyle başvurunun hak sahipliği iptal edilmiştir.

Başvurucu bu işleme karşı İdare Mahkemesinde açtığı davada 7.5.1999 tarihinden itibaren anılan taşınmazda oturduğunu, muhtarlığın adres nakil belgesini ibraz ederek ileri sürmüştür. İlgili belediyelerden alınan yazılarda deprem nedeniyle verilerin güncellenemediği gerekçesiyle başvurunun oturduğu bölgede elektrik, telefon, doğal gaz aboneliklerine ilişkin faturalara ulaşılamadığı, ilgili Belediye tarafından su abone listesine göre yapı kullanma izin belgesi alınmadan binanın depremden önce iskân edildiği bildirilmiştir.

Delil tespiti talebi kapsamında Sulh Hukuk Mahkemesince icra edilen keşif sonucunda düzenlenen bilirkişi raporunda ise taşınmaz üzerinde dış duvarları tuğla ile örülmüş vaziyette bir barakanın mevcut olduğu belirtilmiştir.

İdare Mahkemesi, deprem öncesi döneme ait söz konusu konutta faturalarının ibraz edilememesi, konutun deprem tarihinde inşaat halinde bulunması, binanın inşaat hâlinde olduğunu tespit eden hasar tespit raporuna başvurunun herhangi bir itirazda bulunmamış olması ve sırf mülkiye amirine onaylatılmış bir adres nakil belgesi esas alınarak hak sahibi kabul edilmesinin mümkün olmayacağı gerekçelerini belirterek sehven tanınan hak sahipliğinin geri alınmasında hukuka aykırılık bulunmadığına karar vermiştir. Karar, Danıştay tarafından onanmıştır.

Başvurucunun İddiaları

Başvurucu, hak sahipliğinin yedi yıl sonra iptal edilmesinde kamu yararı bulunmadığı gibi orantılılık ilkesinin ve adil dengenin de gözetilmediğini savunarak mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Deprem gibi doğal afetlerden sonra elektrik, su ve doğal gaz faturalarının temininde ve ibrazında güçlükler yaşanabileceği hatta bazı durumlarda bunun imkânsız olabileceği açıktır. Ancak faturaların ibrazındaki güçlük ve imkânsızlıklar, başvurucuya düşen ispat külfetini ortadan kaldırmaz. Kaldı ki başvuru elektrik ve doğal gaz faturalarını veya emlak vergisi beyannamesini deprem nedeniyle sunamadığına ilişkin somut herhangi bir belge de ibraz edememiştir. Başvurucu tarafından sunulan diğer delillerin ispat gücünü haiz olup olmadığının takdiri ise derece mahkemelerine aittir. Anayasa

Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında derece mahkemelerinin maddi olay ve olgular ile delillerin değerlendirilmesi hususundaki takdirini -bariz bir hata veya açık bir keyfilik olmadıkça- denetlemesi mümkün değildir. Somut olayda delillerin değerlendirilmesinde bariz bir takdir hatasının bulunmadığı ve başvurunun itiraz etmediği hasar tespit raporuna dayalı olarak taşınmazın deprem öncesi “inşaat hâlinde” olduğundan “oturmaya elverişli konut vasfını” haiz olmadığı yolunda ulaşılan kanaatin keyfilik içermediği sonucuna ulaşılmıştır.

Anayasa’nın 35. maddesi soyut bir temele dayalı olarak mülkiyete erişmeyi ve mülkiyeti edinmeyi değil, var olan bir mülkü ya da meşru beklentiyi güvence altına almaktadır. Başvuru konusu olayda ise 7269 sayılı Kanun kapsamında hak sahibi olunabilmesi için zorunlu olan, deprem sonucu yıkılan veya ağır hasara uğrayan yapının depremden önce oturmaya elverişli olması koşulunu taşımadığı tespit edilen başvurucu; anılan Kanun kapsamında meşru bir beklentiye sahip olduğunu gösterir kanun hükmü, yerleşik bir yargısal içtihat veya idari uygulama ortaya koyamamıştır.

Sonuç olarak Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı kapsamında başvurunun mevcut bir mülkü bulunmadığı gibi somut olayda başvurunun afet sebebiyle konut edinme hususunda yeterli bir hukuki temele dayalı meşru bir beklentisi de bulunmamaktadır.

Açıklanan gerekçeyle Anayasa Mahkemesi başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

6. Takdir Edilen Ücretin Düşük Olmasının Mülkiyet Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(Yasemin Balcı [GK], B. No: 2014/8881, 25/7/2017)

Olaylar

Başvurucu, adli tıp uzmanı olarak görev yaptığı üniversite hastanesi ile Adalet Bakanlığı arasında yapılan otopsi ücreti öngörmeyen sözleşmeye istinaden, Cumhuriyet Savcılığının talebi üzerine 2.11.2001 ile 20.6.2003 tarihleri arasında toplam 104 adet otopsi işleminde görev almıştır. Başvurucu, bu işlemlere karşılık ücret ödenmesi talebinin Cumhuriyet Savcılığı tarafından zımnen reddedilmesi üzerine açtığı davadan ilk derece mahkemesinde

olumlu sonuç alamamış ancak temyiz üzerine Danıştay'ın verdiği bozma kararı sonrasında ilk derece mahkemesi 265,83 TL ücret ödenmesine hükmetmiştir. Ödemenin miktarını düşük bularak açtığı davada güncel değerler üzerinden 15.600 TL ödenmesini isteyen davacıya Başsavcılık 499,31 TL ilave ödeme yapmıştır.

Başvurucunun talep ettiği toplam ücretin geri kalan kısmının ödenmesi amacıyla aynı Mahkemede açtığı tam yargı davası reddedilmiştir. Bu karara Bölge İdare Mahkemesinde yaptığı itiraz da kabul edilmemiştir.

Başvurucunun İddiaları

Başvurucu, adli tıp uzmanı olarak çalıştığı üniversite hastanesinde Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine zorunlu olarak gerçekleştirdiği otopsiler karşılığında ödenen ücretin yetersiz olduğunu, angarya yasağı ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Adli Tıp Şube Müdürlüğünde ortaya çıkan ihtiyaç nedeniyle üniversite hastanesinin personeli ve altyapısı kullanılarak otopsi işlemlerinin gerçekleştirilmesi bir sosyal dayanışma işlevi görmektedir. Otopsi işlemlerini yaparken başvuru uzmanlık alanı dışında bir hizmetin ifasıyla yükümlü tutulmadığı gibi bu işlemler mesleki gelişime katkı anlamında bazı avantajlar sağlamış ve anılan işlemler nedeniyle başvurucuya aşırı bir külfet de yüklenmemiştir. Bu değerlendirmeler ışığında Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 18. maddesinde güvenceye bağlanan zorla çalıştırma ve angarya yasağının ihlal edilmediği sonucuna ulaşmıştır.

Diğer yandan Adli Tıp Kurumunca Mahkemeye gönderilen fiyat listesinden otopsi ücretinin 390 TL olduğu anlaşılmaktadır. Bu tarife ve listenin mutlak bir bağlayıcılığı bulunmamakla birlikte bir adli tıp uzmanının otopsi için sarf ettiği emeğin maddi değeri hakkında fikir verebilecek mahiyettedir. Nitekim başvuru tarafından bireysel başvuru dilekçesine eklenen belgelerden, başvurucunun gerçekleştirdiği bazı otopsiler için Cumhuriyet Savcısınca otopsi başına 150 TL takdir edildiği görülmektedir. Buna göre başvuru lehine hükmedilen otopsi başı 7,36 TL'ye tekabül eden bedelin emsallerine nazaran oldukça düşük olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Başvuru lehine

hükmedilen bilirkişi ücretinin hangi gerekçeye dayanılarak bu şekilde takdir edildiğine ilişkin dosya kapsamında herhangi bir bilgi ve belgeye de rastlanmamıştır.

Bu durumda değinilen tarife ve fiyat listesinde görülen ücrete göre bariz bir şekilde düşük olduğu anlaşılan başvurucuya takdir edilen ücretin, başvurucunun emek ve mesaisini karşılayacak mahiyette olmadığı, dolayısıyla mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olmadığı kanaatine varılmıştır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

D. ADİL YARGILANMA HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

1. Ceza Yargılamasında İleri Sürülen İddiaların Yeterli Gerekçe Gösterilmeden Reddedilmesi Nedeniyle Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin Karar

(Ali Önal [GK], B. No: 2015/11798, 25/5/2017)

Olaylar

Başvurucu olay tarihinde Antalya’da serbest avukatlık mesleğini icra etmektedir. Yanında çalışan ve şikâyet konusu davada birlikte yargılandığı A.D.’nin babası M.D.’nin vekili olarak lehtarı A.D., cirantası M.D., borçlusu M.G. (katılan), bedeli 150 bin avro olan emre yazılı senedi (bono) 5.3.2010 tarihinde Serik 1. İcra Dairesinde M.G. aleyhine icraya koymuştur. İcra takibine karşı M.G. tarafından menfi tespit davası açılmış, derdest olan davada tedbir kararı alınmıştır. M.G. 19.3.2010 tarihli dilekçe ile başvuru ve bonoda ismi bulunan A.D. ve M.D. aleyhine Antalya Cumhuriyet Başsavcılığına verdiği şikâyet dilekçesinde özetle kendisinden 1.450 bin avro olarak taşınmaz alım satım işleminde dolandıran damadı F.A. ve F.A.’nın yanındaki kişilere karşı yardımcı olması için emlakçı B.A. ile birlikte avukata (başvurucu) gittiğini ve vekâlet konusunda 150 bin avroya anlaştıklarını, başvuru ve kendisine 150 bin avro vekâlet ücreti ile isminin yazdığı ve matbu yazıların yer aldığı sözleşmeyi (Dava Vekâlet Ücret Sözleşmesi-Yetki Belgesi) imzalattığını, talep etmesine rağmen bu sözleşmeden örnek vermediklerini ve bunun dışında herhangi bir senet imzalamadığını ileri sürmekte; orada 30 bin TL tutarında para verdiğini, başvuru ve talebi üzerine çeşitli defalar farklı isimler adına 130 bin TL daha para gönderdiğini sonrasında telefonlarına cevap vermeyince avukatın işleri takip etmediği ve sürekli para istediği gerekçesiyle 22.2.2010 tarihinde azlettiğini belirtmektedir. Azilden sonra daha önce imzaladığı 150 bin avro bedelli sözleşme metninin alt kısmında bulunan imzanın üstünün bono gibi düzenlenerek hakkında icra takibi başlatıldığını, icra takibi başlatan kişi ve bonodaki alacaklı ile herhangi bir hukuki ilişkisinin olmadığını, bonoda alacaklı gözüken A.D.’yi başvuru ve yanına gördüğünü ve kendisine avukatın fedaisi (koruma) olarak tanıtıldığını beyan etmektedir

Başvuru, 150 bin avro bedelle vekâletname düzenlendiğini ve M.G.’nin 30 bin TL peşin ücret ödediğini başka bir ücret sözleşmesi düzenlemediklerini

vurgulamaktadır. M.G. adına takip ettiği davalarla ilgili ödeme yapılmaması ve M.G. tarafından azledilmesi nedeniyle vekâlet ücretinin tahsili amacıyla M.G. aleyhine Serik 1. İcra Dairesinde takip başlattığını, suçlamaların doğru olmadığını beyan etmektedir. Soruşturmayı yürüten Serik Cumhuriyet Savcılığı şüpheli, şikâyetçi ve tanık beyanlarını tespit etmiş; icra takip dosyasını, takibe konu bonoyu ve Asliye Hukuk Mahkemesindeki menfi tespit dava dosyası ile birlikte takibe konu edilen suça konu bono ile ilgili Adli Tıp Fizik İhtisas Dairesinin raporunu incelemiş ve başvuru hakkında son soruşturma açılmasını talep etmiştir. Alanya 1. Ağır Ceza Mahkemesi 27.12.2011 tarihli kararı ile resmî belgede sahtecilik, nitelikli dolandırıcılık ve görevi kötüye kullanma suçlarından Manavgat 1. Ağır Ceza Mahkemesinde son soruşturma açılmasına karar vermiştir. Dosyadaki diğer sanıklar A.D. ve M.D., başvuru savunmalarını teyit eden beyanlarda bulunmuşlardır. İlk Derece Mahkemesi 24.4.2013 tarihli kararı ile sanıkların resmî belgede sahtecilik ve nitelikli dolandırıcılık suçlarından cezalandırılmalarına karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili bölümleri şöyledir:

Başvuru; kararı temyiz etmiş, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı bozma yönünde mütalaada bulunmuş ise de Yargıtay 15. Ceza Dairesi (Daire), 27.5.2015 tarihli kararı ile ilk derece mahkemesinin gerekçeleri ile uyumlu gerekçeleri tekrar ederek onama kararı vermiştir. Başvurucunun 4/12/2004 tarihli talebini de değerlendiren Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı Daire kararına itiraz etmiş, ilgili Daire 1.7.2015 tarihli kararı ile itiraz incelemesinin Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK) tarafından yapılması yönünde karar vermiştir. YCGK 4.10.2016 tarihli kararı ile Daire kararını benimseyerek oyçokluğu ile itirazın reddine karar vermiştir.

Başvuru tarihi itibarıyla başvuru, Antalya Barosunun 30.4.2013 tarihli kararına istinaden meslekten yasaklanmış durumdadır.

Başvurucuların İddiaları

Başvuru; yargılamada toplanan deliller ve delillere karşı ileri sürülen itiraz ve karşı delillerin adalet gereksinimini giderecek ölçü ve nitelikte tartışılmadığını, yeterli ve makul gerekçe oluşturulmadığını, sadece katılan tarafın iddialarına değer verildiğini ve savunma delillerine itibar edilmeme nedeninin makul gerekçelerle açıklanmadığını, bu nedenlerle gerekçeli karar hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve yeniden yargılama talebinde bulunmuştur.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

İlk Derece Mahkemesi tarafından esasa ilişkin değerlendirmeler yapılırken suça konu bononun düzenlenme sebebi tartışılmış ve iki nedenle bononun keşidecinin iradesi dışında doldurulduğu kabul edilmiştir. İlk olarak A.D. ve M.D.'nin ekonomik ve sosyal durumunun 300 bin avro bedelli bir taşınmazı satın almaya yeterli olmadığı, ikinci olarak 150 avro peşinat ödenen tapu harici satış işleminde herhangi bir geçerliliği olmasa da "alım satım sözleşmesi" düzenlenmemesinin hayatın olağan akışına uygun olmadığı, dolayısıyla A.D. ile M.G. arasında taşınmaz alım satımına dair sözleşme olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır. Öte yandan İlk Derece Mahkemesi, başvurucunun çalışanı tarafından M.G.'ye fakslandığı ileri sürülen fotokopi belge ile suça konu bononun karşılaştırmasını yapan adli tıp raporundaki bulguların Mahkemece de kabul edildiğini fakat bir önceki değerlendirmelerle ulaşılan suçun sabit kabul edilmesi sonucuna bunun herhangi bir etkisinin olmadığını vurgulamaktadır.

Anayasa Mahkemesi, suça konu bonodaki imzanın M.G.'ye ait olması, imza atılma sebebi olarak vekâlet sözleşmesi veya taşınmaz satışı sözleşmesi gibi farklı iddia ve savunmalar ileri sürülmesi karşısında, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının tebliğname ve itiraznamesi ile YCGK kararının karşıoy görüşlerinde yer alan hususların gerekçeli kararda açıklıkla tartışılmasını başvuruya konu yargılama açısından esaslı bir unsur olarak değerlendirmektedir.

Anayasa Mahkemesi, başvurucuya isnat edilen eylemler, başvurucunun araştırılmasını ısrarla talep ettiği konular ve İlk Derece Mahkemesinin mahkûmiyet hükmünü kurduğu hususlar dikkate alındığında, başvurucunun taşınmaz satışına ilişkin tanık beyanları ve açığa imzanın kötüye kullanılması ile ilgili taleplerinin kabul edilmemesinin gerekçesinin derece mahkemesi kararlarında açıklanmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının unsurlarından olan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

2. Zamanaşımı Süresinin Katı Yorumlanması Nedeniyle Davanın Reddedilmesinin Mahkemeye Erişim Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(Yaşar Çoban [GK], 2014/6673, 25/5/2017)

Olaylar

Başvuruya konu taşınmaz, açık arttırma suretiyle 1944 yılında tapu kaydıyla üçüncü kişilere satılmış, 1946 yılında yapılan orman tahdidinde orman sınırları içinde kalmış, bu nedenle 1964 yılında yapılan orman tapulaması (kadastrosu) sırasında tapulama dışı bırakılmıştır. 1974 yılında taşınmazın bir bölümü fundalık olarak tapu kaydıyla başvuru tarafından satın alınmıştır. Taşınmazın bulunduğu saha 1975 yılında “2/B” olarak adlandırılan uygulama ile Hazine adına orman dışına çıkarılarak orman kadastro parseli içinde bırakılmıştır. 1980 yılında yapılan kadastro çalışmasında başvurunun hissesinin bulunduğu iddia edilen taşınmaz makilik olarak Maliye Hazinesi adına tespit edilmiştir.

Başvuruya konu taşınmazda mülkiyet iddiasında bulunan ve itirazları reddedilen çok sayıda kişi 1982 yılında dava açmış, bu dava çok sayıda aşamayı kapsayan uzun bir yargılama sürecini müteakip 2006 yılında sonuçlanmıştır.

Söz konusu davaya taraf olmayan, öncesinde başka bir dava da açmayan başvuru, anılan davada verilen kararın kesinleşmesinden sonra tapu siciline güvenerek aldığı taşınmazın Hazine adına kaydı nedeniyle zarara uğradığını ileri sürerek 2009 yılında tazminat davası açmıştır.

İlk derece mahkemesi davayı 2012 yılında reddetmiştir. Yargıtay 2013 yılında verdiği kararla, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 1007. maddesi uyarınca devletin kusursuz sorumluluğu nedeniyle açılacak tazminat davalarının 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu’nun 125. maddesi gereğince on yıllık genel zamanaşımı süresine tabi olduğu ancak başvurunun açtığı davanın on yıllık zamanaşımı süresi içinde açılmadığı şeklindeki farklı gerekçeyle ilk derece mahkemesi kararını onamıştır. Başvurucunun karar düzeltme talebi de 2014 yılında reddedilmiş ve karar kesinleşmiştir.

Başvurucunun İddiaları

Başvurucu, tapu siciline güvenerek satın aldığı taşınmazın kadastro çalışması sırasında Hazine adına tespiti ve bu sebeple uğradığı zararın tazmini için

açtığı davanın da zamanaşımı gerekçesiyle reddedilmesi sonucu mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Yargıtay, 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi uyarınca açılacak tazminat davalarının 818 sayılı Kanun'un 125. maddesi gereğince on yıllık genel zamanaşımı süresine tabi olduğunu kabul etmektedir. Buna göre kadastro tespiti nedeniyle mülkiyetin kaybının kesinleştiği tarihten itibaren on yıl içinde tazminat davasının açılması gerekmektedir.

Daire, başvurunun 1980 yılında Hazine adına yapılan tespite karşı dava açmadığını ve dolayısıyla kadastro tespitinin davacı yönünden kesinleştiğini belirterek 26.6.2009 tarihinde açılan davada zamanaşımı süresinin geçtiğine ve bu nedenle davanın reddi gerektiğine hükmetmiştir.

Başvurucunun 1980 tarihli kadastro tespitine karşı dava açmadığı hususunda bir ihtilaf bulunmamaktadır. Dolayısıyla Daire kararı gözetildiğinde başvurunun en son 1990 yılında dava açmış olması gerekmektedir. Ancak anılan tarihteki Yargıtay içtihadı 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinin tapu kütüğünün oluşumu sırasında yapılan hataları kapsamadığı biçimindedir. Diğer bir ifadeyle o tarihteki içtihat itibarıyla 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinde düzenlenen sorumluluk davası, başvurunun tazminat iddiasını incelemeye ve gerekirse başvuru lehine tazminata hükmedilmesine elverişli bir yol değildir. Bu dava, Yargıtay HGK'nın 18.11.2009 tarihli içtihadından sonra başvurunun tazminat talebinin incelenmesi bakımından etkili ve elverişli hâle gelmiştir.

Dairenin 18.11.2009 tarihinde oluşan bu hukuki yol için zamanaşımı süresinin 1980 yılından itibaren işlemeye başladığı yolundaki kabulü, 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesinde öngörülen dava yolunu başvuru açısından anlamsız hâle getirmiştir. 18.11.2009 tarihinden önce başvurunun talebi yönünden etkisiz olduğu açık olan bir yolun başvuru tarafından 1990 yılından önce tüketilmesinin beklenmesi başvurucuya aşırı bir külfet yüklenmesi sonucu doğurmuştur. Zira bu yol, başvurunun talebi yönünden 18.11.2009 tarihinden sonra etkili hâle gelmiştir.

Dairenin bu yorumu, aşırı şekilci ve katı olup 18.11.2009 tarihinden önce zamanaşımı süresi dolmuş bulunan başvurular yönünden

4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi kapsamındaki tazminat yolunu etkisizleştirmektedir. Sonradan oluşan bir hukuk yoluna ilişkin zamanaşımı süresinin kişinin bu yola başvurmamasını kesin olarak imkânsız hâle getirecek bir tarihte başlayacağını kabulü, sınırlamanın istisna olduğu ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Bununla birlikte 818 sayılı Kanun'un 125. maddesi gereğince on yıllık zamanaşımı süresinin hukuki güvenlik ve istikrarın sağlanması amacına matuf olduğu gözetildiğinde bu sürenin tamamen göz ardı edilmemesi gerektiği de açıktır. Başvurucunun dava açma hakkını kullanabilmesindeki bireysel yarar ile hukuki güvenlik ve istikrar ilkesinin sağlanmasındaki kamu yararı arasında, dava açmanın süreye bağlanmış olmasını anlamsız kılmayacak şekilde bir denge kurulmalıdır. Bu denge kurma çabasının, on yıllık zamanaşımı süresinin, bu hukuki yolun oluştuğu 18.11.2009 tarihinden itibaren yeniden işleyeme başlayacağını kabulünü zorunlu kılmadığının altı çizilmelidir. Aksi takdirde zamanaşımı süresi öngörülmesi anlamsız hale gelecek ve kamu yararı ile bireysel yarar arasında gözetilmesi gereken denge kamu yararı aleyhine bozulmuş olacaktır. Önemli olan husus, 18.11.2009 tarihinden önce zamanaşımı süresi dolmuş bulunanlar yönünden 4721 sayılı Kanun'un 1007. maddesi kapsamında dava açılabilmesine imkân tanınmış olmasıdır. Bu durumda 18.11.2009 tarihinden önce zamanaşımı süresi dolan başvuru sahiplerinin dava açabilmelerini mümkün kılacak makul bir süre öngörülmesi, kamu yararı ile bireylerin mülkiyet hakkının korunması arasında adil bir dengenin kurulabilmesi bakımından yeterli olup bu sürenin ne kadar olacağını takdiri derece mahkemelerine ve özellikle içtihat mahkemesi konumunda olan Yargıtay'a ait olduğu kuşkusuzdur.

Özetle, başvuru sahiplerinin talebi yönünden 18.11.2009 tarihinde etkili hâle gelen hukuk yolunun bu tarihten önce tüketilmesi gerektiği gerekçesiyle reddedilmesi suretiyle başvuru sahiplerine yüklenen külfet, kamu yararı ile bireyin mahkemeye erişim hakkı arasında kurulması gereken adil dengeyi başvuru aleyhine bozmuş ve mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahaleyi orantısız kılmıştır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

3. Askere Alma Yetkisinin Kullanılmasına İlişkin Uyuşmazlıkların Adil Yargılanma Hakkı Kapsamında Olmadığına Dair Kabul Edilemezlik Kararı

(Yusuf Gürkan [GK], B. No: 2014/11067, 18/10/2017)

Olaylar

Yapılan muayene sonucunda askerliğe elverişli olduğuna karar verilen başvurunun askerlik görevini tamamlamasından sonra sözleşmeli piyade uzman erbaş olarak Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) emrinde başladığı görevinde çalışırken geçtiği sağlık kontrolü üzerine düzenlenen Sağlık Kurulu raporunda 37/B/5 Ailesel Akdeniz Ateşi tanısı konulmuş, bu nedenle “Askerliğe elverişli değildir. TSK’da görev yapamaz.” tespiti yapılmıştır. Bu raporun Millî Savunma Bakanlığına (MSB) onaylanıp kesinleşmesinin ardından başvurunun sözleşmesi sağlık nedeniyle feshedilmiştir.

Başvurucu, söz konusu hastalık nedeniyle doğuştan askerliğe elverişli olmadığı hâlde idarece yeterli muayene yapılmadığı için bu durumun tespit edilememesi sonucu kendisine askerlik yaptırıldığını belirterek uğradığı zararların tazmini istemiyle idareye başvurmuş; başvurunun zımnen reddi üzerine Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde (AYİM) dava açmıştır.

AYİM, açılan tam yargı davasını süre aşımı nedeniyle reddetmiştir. Başvurucunun karar düzeltme istemi aynı Mahkeme tarafından reddedilmiştir.

Başvurucunu İddiaları

Başvurucu; askerliğe elverişli olmadığı hâlde idare tarafından yeterli muayene yapılmadığı için bu durumun tespit edilememesi sonucu kendisine zorunlu askerlik hizmeti yaptırıldığını, bu sebeple uğradığı zararın tazmini istemiyle açtığı davanın süre aşımı nedeniyle reddedilmesinin mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Anayasa ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (Sözleşme) ortak koruma alanında bulunan hakların ihlal edildiği iddiası ile Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılabilir.

Ayrıca Anayasa'nın 36. maddesine 2001 yılında eklenen *"adil yargılanma hakkı"* ibaresine ilişkin gerekçe dikkate alındığında adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriği belirlenirken Sözleşme'nin 6. maddesinin gözönünde bulundurulması gerekir.

Sözleşme, bir kişinin sahip olduğunu ileri sürebileceği tüm hak ve yükümlülükler bakımından adil yargılanma hakkını güvenceye almamaktadır. Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin "medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyumsuzlukların" ve bir "suç isnadının" esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için ya başvurunun medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyumsuzluğun tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadının esası hakkında karar verilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz.

Somut uyumsuzlukta suç isnadına bağlı bir yargılamanın mevcut olmadığı hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Bununla birlikte uyumsuzluğun niteliği itibarıyla "medeni hak ve yükümlülükler" kapsamında görülüp görülemeyeceği, bu husustaki değerlendirmeden hareketle söz konusu uyumsuzluğa ilişkin başvurunun Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı içinde yer alıp almadığı yönünden bir irdeleme yapılması gerekmektedir.

Askerlik hizmetinin kişinin maddi ve manevi varlığı ya da iç hukukta korunan başka hakları üzerinde bir takım etki ve sonuçlar yaratabileceği öngörülebilir. Zira askerlik hizmeti, doğası gereği yükümlüyü bazı medeni haklarından mahrum bırakmaktadır. Bununla birlikte uyumsuzluğun "medeni hak ve yükümlülük" kapsamında kalıp kalmadığının belirlenmesi bağlamında yapılacak bir incelemede dikkate alınması gereken ölçüt, davada tartışılacak "mesele"nin ne olduğudur. Bunun tespiti için de davaya konu uyumsuzluğun "özünün" ortaya konulması gerekmektedir. Şayet -tazminat talebine ilişkin bile olsa- bir davada, devletin "askere alma kararı", diğer bir anlatımla askere alma yetkisinin kullanılmasına ilişkin iş ve işlemleri, değerlendirme konusu olacak ise bu uyumsuzluğun medeni hak ve yükümlülük kapsamında görülmesi mümkün olmaz.

Başvurucunun iddialarına göre bireysel başvuruya dayanak davanın açılmasına sebep olan olgu, askerliğe elverişli olmadığı ileri sürülen bir kimsenin askerlik hizmeti yapmakla yükümlü tutulmuş olmasıdır. Davanın çözümünde tartışılması gereken temel mesele ise “askere alma kararı”dır. Dolayısıyla uyuşmazlığın özünün devletin askere alma yetkisinin kullanımıyla ilgili olduğu anlaşılmaktadır. Bu itibarla devletin salt egemenlik yetkisinin kullanımının tezahürü mahiyetinde olan askere alma yetkisiyle doğrudan bağlantılı görülen “askere alma kararı”nın tartışılmasını gerektiren bu uyuşmazlığın medeni hak ve yükümlülük kapsamında değerlendirilemeyeceği açıktır.

Öte yandan başvurucunun askerlik yapmanın doğal sonuçları dışında bedensel veya ruhsal bütünlüğünün zarar gördüğüne yönelik bir iddiası da bulunmamaktadır. Tüm bu değerlendirmelere göre medeni hak ve yükümlülük kapsamında yer almayan askerlik hizmeti yükümlülüğüne ilişkin olduğu anlaşılan uyuşmazlığın Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanı dışında kaldığı sonucuna varılmaktadır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *konu bakımından yetkisizlik* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

İ. SENDİKA HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

1. Barışçıl Bir Eylem Nedeniyle Para Cezası Uygulanmasının Sendika Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017)

Olaylar

Başvurucu Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikasının (EĞİTİM SEN) iddiasına göre üyeleri, sendikal etkinlikler nedeniyle başvuru tarihinden önceki iki yılda pek çok kez Kabahatler Kanunu kapsamında idari para cezaları ile cezalandırılmışlardır.

EĞİTİM SEN'in bağlı olduğu Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu (KESK), 3.6.2013 tarihli kararı ile 4-5 Haziran 2013 tarihlerinde iki günlük iş bırakma eylemi kararı almıştır. Başvurucu Sendika üyesi yirmi bir kişi de Çanakkale Güzel Sanatlar ve Spor Lisesinin bahçesinde basın açıklaması yapmış ve iş yerinden ayrılarak iş bırakma eylemine başlamışlardır.

Sözü edilen basın açıklamasına bizzat katıldığı ve Sendikanın il temsilcisi olduğu için başvurulardan Telat Koç hakkında düzenlenen iki ayrı polis raporunda, Lisenin okul kapısını kapatacak şekilde bahçede basın açıklaması yapıldığı ve söz konusu Lisenin Valilik tarafından belirlenen basın açıklamasının yapılamayacağı yerlerden biri olduğu gerekçeleri belirtilerek İl Emniyet Müdürlüğü tarafından 6.8.2013 tarihinde idari para cezası uygulanmış, bu yaptırıma karşı yapılan başvuru, Çanakkale 1. Sulh Ceza Mahkemesinin 29.11.2013 tarihli kararı ile kabul edilmiş ve ceza kesin olarak kaldırılmıştır.

Başvurucu Sendikaya yönelik 2.10.2013 tarihli idari yaptırım kararına karşı Sendika temsilcisi Telat Koç tarafından yapılan başvuru ise Çanakkale 3. Sulh Ceza Mahkemesinin 2.12.2013 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

Başvuru formunda münhasıran yukarıda bahsedilen olay zikredilmiş ise de aynı dönemde ülke genelinde başvuru Sendikanın üyelerine, kolluk güçlerince idari yaptırım kararları verilmiştir. Başvurucunun başvuru formunda zikretmediği fakat dosyaya ibraz ettiği Mahkeme kararlarından; söz konusu idari para cezalarının bir kısmının Mahkemelerce kaldırıldığı, bir kısmı için ise itirazların reddedildiği anlaşılmaktadır.

Başvuruculardan Gülhan Oktay, üyesi olduğu Sendikanın Batman Şubesinin 8.5.2013 tarihinde Batman İl Millî Eğitim Müdürlüğü binası önünde yaptığı basın açıklamasına katılmış, idari para cezası ile cezalandırıldığını ve bu karara karşı yaptığı başvurunun Batman 2. Sulh Ceza Mahkemesince reddedildiğini iddia etmiştir. Anayasa Mahkemesi 17.2.2014 tarihli yazısı ile başvuruculardan Gülhan Oktay'a ilişkin ceza tutanakları ile diğer belgeleri istemiştir. Başvurucu vekili çok sayıda Sendika üyesine ilişkin belge göndermiş ise de Gülhan Oktay'a ilişkin belgeleri göndermemiştir.

İddialar

Başvurucular, yapılan sendikal toplantılar ve basın açıklamaları ceza hukuku anlamında suç olmadığı için idarece eylemler 5326 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilerek kendilerine keyfi cezalar verildiğini, idari para cezası ile cezalandırılmalarının gösteri ve toplantı yapma hakkının ihlali niteliğinde ve öngörülemez olduğunu ileri sürmüşlerdir. Ayrıca başvurucular, verilen idari cezalara karşı yapılan itirazları pek çok mahkeme kabul ederken kendi itirazlarının gerekçesiz bir şekilde reddedilmesinin adil yargılanma haklarının ihlali anlamına geldiğini, ihlalin tespiti ile maddi tazminata ve idari para cezasını veren idarenin kendilerinden özür dilemesine karar verilmesini talep etmişlerdir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa Mahkemesi yalnızca usulüne uygun olarak verilmiş bir emre aykırı davranışın varlığını temel hak ve özgürlüklere müdahale için yeterli kabul edemez. Bununla beraber temel hakka müdahaleyi haklı kılacak olan ve emrin amacı olan kamu güvenliği, kamu düzeni, genel sağlığın bozulduğunun veya bozulma tehlikesinin bulunduğu gösterilmesi gerekir. Kamu düzeninin bozulduğunun ilgili ve yeterli bir gerekçe ile gösterilemediği, temel haklara müdahalenin gerçekleştiği her kamu gücü eylem ve işlemi temel hak ve özgürlükleri ihlal edebilir.

İdare ve Derece Mahkemeleri; başvuru Sendika üyelerinin okul bahçesinde yaptıkları basın açıklamasının eğitimi aksattığını, öğrencileri korkuttuğunu, rahatsız ettiğini, kamu düzenini bozduğunu veya bozma tehlikesi ortaya çıkardığını ileri sürmemişlerdir. Aksine basın açıklamasına kolluk güçleri veya idare tarafından bir müdahale yapılması gereği duyulmamış,

başvurucu hakkındaki idari para cezası kolluk güçleri tarafından basın açıklamasından sonra düzenlenmiştir. Nitekim Telat Koç hakkında verilen idari para cezası, anılan basın açıklamasının barışçıl özelliğine vurgu yapan İlk Derece Mahkemesince kaldırılmıştır. Mahkeme, basın açıklamasının şiddet içermediğini belirtmiştir.

Mevcut başvuruda olduğu gibi göstericilerin şiddet eylemlerine karışmadıkları durumlarda kamu makamlarının, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına belirli bir ölçüye kadar müsamaha göstermesi gerekir. Barışçıl bir gösterinin veya basın açıklamasının ilke olarak cezai yaptırım tehdidine maruz bırakılmaması gerekir.

Gösterinin veya basın açıklamasının yerinin özelliği gibi nedenlerle bu hakka sınırlama getirildiği durumlarda göstericilere -yetkili mercilerin emirleri uyarınca- yapılacak müdahalelerin kamu düzeninin sağlanması için gerekli olduğunun ve cezaların kamu düzeninin bozulması veya bozulma tehlikesinin ortaya çıkması sebebiyle verildiğinin kamu gücünü kullanan mercilerin kararlarında (örneğin ceza tutanağını düzenleyen polis raporlarında) gösterilmesi gerekir.

Mevcut başvuruda, Anayasa'nın 51. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçları gerçekleştirmek için gerekli görülen önlemler ile başvurucu Sendikanın aynı madde kapsamındaki hakları arasında adil bir denge sağlanamamıştır. Başvurucuya verilen idari para cezasının Anayasa'nın 51. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca eğitim kurumundaki düzenin sağlanması için gerekli olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

2. İşçilerin Sendikaya Üye Olmayı Düşündükleri İçin İşten Çıkarılmalarının Sendika Hakkının İhlal Ettiğine İlişkin Karar (Anıl Pınar ve Ömer Bilge, B. No: 2014/15627, 5/10/2017)

Olaylar

Çalıştıkları Şirket tarafından "performans düşüklüğü" gerekçesiyle iş sözleşmeleri feshedilen başvurucular, Sendikanın üye kayıt çalışmalarına katılmaları ve Sendikaya üyelik yolunda girişimlerde bulunmaları nedeniyle işten çıkartıldıklarını ileri sürerek sözleşmelerinin feshinin sendikal

nedenlerle yapıldığının tespiti ile sendikal tazminata hükmedilmesi talebiyle İş Mahkemesinde davalar açmışlardır.

Mahkeme, başvuruçuların performanslarının düştüğünün işveren tarafından ispatlanamadığını vurguladıktan sonra dinlenen tanıkların başvuruçuların sendikaya üye olmayı düşündükleri için işten atıldıklarını beyan ettiklerine, konuyla ilgili İş Teftiş Kurulunca düzenlenen raporda, işveren vekilinin işçilere sendikal baskı uyguladığı kanaatinin açıklandığına, Sendikanın, işyerinde örgütlenme çalışmalarına başlamasından sonra işten çıkarmaların gerçekleştiğine ve Şirket'in işten çıkardığı 1151 personelden sonra iş yerinde sendikal işçi kalmadığının belirlendiğine işaret ederek başvuruçuların sendikal gerekçelerle işten çıkartıldıkları yönündeki iddialarını haklı bulmuş, bir yıllık brüt ücretleri tutarında sendikal tazminat ödenmesine hükmetmiştir.

Yargıtay tarafından iş sözleşmesinin feshinin haklı sebebe dayanmadığı yolunda Mahkemenin ulaştığı kanaat yerinde bulunsa da henüz sendika üyeliği olmayan başvuranların iş sözleşmelerinin sendikal faaliyet nedeniyle feshedildiğinin Mahkeme kararında yeterli ve inandırıcı delillerle ispatlanamadığı gerekçesiyle sendikal tazminat ödenmesine ilişkin hüküm fıkrası ortadan kaldırılmıştır.

Başvurucunun İddiaları

Başvuruçular, sendikaya üye olmayı düşündükleri için işten çıkarıldıklarını belirtmiş, işten çıkarılan diğer işçiler tarafından tazminat ve sendikal tazminat talepli olarak açılan davaların işçiler lehine sonuçlandığı ve bunların Yargıtay tarafından da onandığı hâlde kendileri de dâhil olmak üzere üç kişiye ilişkin kararın iş sözleşmesinin sendikal faaliyet nedeniyle feshedildiğinin kanıtlanamadığı gerekçesiyle bozulduğundan şikâyet etmiş ve bu durumun eşitlik ilkesini ihlal ettiğini iddia etmişlerdir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa'nın 51. maddesi kapsamındaki güvenceler sadece sendikaya üye olunmasından sonrasını değil henüz sendikaya üye olunmadan önce, üyelik iradesinin oluşum aşamasını, diğer bir ifadeyle üyelik tercihinin şekillenmesine ilişkin süreci de kapsamaktadır. Dolayısıyla sendikaya üye olmak amacıyla işçi sendikası tarafından yapılan bilgilendirme ve ikna

çalışmalarına katılım nedeniyle iş akdinin feshedilmesi durumunda sendika hakkına işveren tarafından müdahale edilmiş olur. Bu durumda da pozitif yükümlülükler kapsamında devletin tedbir alma gereği ortaya çıkar.

Mahkemenin tanık beyanlarına, İş Teftiş Kurulunca düzenlenen rapora ve Şirketin toplam 1151 işçiyi işten çıkarmış olmasına dayandığı görülmektedir. Mahkeme tarafından dinlenen tanıklar, başvuruçuların sendikaya üye olmayı düşündükleri için işten atıldıklarını ve hatta mevcut sendika üyelerinden istifa etmek isteyenlerin noter masraflarını karşılayacakları yolunda işveren vekilinin vaatte bulunduğunu beyan etmişlerdir. Mahkeme, tüm bu hususları değerlendirerek başvuruçuların sendikaya üye olmalarının engellenmesi amacıyla işten çıkarıldıkları sonucuna ulaşmıştır.

Yargıtay, başvuruların iş sözleşmelerinin sendikal faaliyet nedeniyle feshedildiğinin yeterli ve inandırıcı delillerle ispatlanmadığını belirterek Mahkeme kararını bozmuştur. Yargıtay, Mahkeme tarafından hükme esas alınan olgulara (tanık beyanları, müfettiş raporundaki tespitler ve çok sayıda işçinin işten çıkarılması ile iş yerinde sendikalı işçinin kalmamış olması) yönelik herhangi bir değerlendirme yapmadığı gibi Mahkemenin değerlendirmesine ilişkin somut bir eleştiri de getirmemiştir.

Mahkemece ilgili delil ve olguların değerlendirilmesi sonucu edinilen ve detaylı olarak gerekçelendirilen kanaate dayanan hüküm, Daire tarafından gerekçesiz bir şekilde bozulmuştur. Mahkemenin yeterli ve ikna edici olduğu anlaşılan değerlendirmesine karşın Yargıtayın gerekçesiz bir şekilde kararı bozmuş olması nedeniyle usule ilişkin pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmediği sonucuna ulaşılmaktadır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi başvuruçuların Anayasa'nın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

3. Sendikal Faaliyet Kapsamında Afiş Asılması Nedeniyle İdari Para Cezası Uygulanmasının Sendika Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Karar

(Abdulvahap Can ve diğerleri, B. No: 2014/3793, 18/11/2017)

Olaylar

Başvuruçulardan Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası (EĞİTİM SEN) eğitim iş kolunda çalışanların ekonomik, sosyal, demokratik, kültürel haklarının

korunması ve geliştirilmesi ile özgür ve demokratik bir çalışma yaşamının oluşturulması iddiasıyla çalışmalarını sürdüren bir sendikadır. Gerçek kişi başvuruçular ise kamuda öğretmen olarak görev yapmakta olup EĞİTİM SEN Batman Şubesi üyesi ve yöneticisidirler.

EĞİTİM SEN Batman Şubesinin, Kurdi Der isimli dernek ve Barış ve Demokrasi Partisi (BDP) Batman İl Örgütü ile birlikte 2013-2014 eğitim ve öğretim yılı başında ana dilde eğitim çerçevesinde yaptığı etkinlikler sırasında Batman şehir merkezindeki çeşitli yerlerde bulunan ve bir şirketin işletiminde olan on beş ilan panosuna (*billboard*) "ana dilde eğitim" temalı afişler asıldığı tespit edilmiştir. Bunun üzerine Batman Valiliğinin işlemiyle EĞİTİM SEN üyesi ve şube yöneticisi olan başvuruçularla birlikte toplam sekiz kişiye ayrı ayrı 1.500 TL idari para cezası uygulanmıştır.

Başvuruçular idari para cezalarına karşı (kapatılan) Batman 1. Sulh Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) itiraz yoluna başvurmuşlardır. İtiraz dilekçelerinde, polis tarafından tek taraflı olarak düzenlenen tutanağa istinaden uygulanan idari para cezasının hukuka aykırı olduğu savunulmuştur. Başvuruçular sadece afiş astıklarını, şahıs olarak sorumlu tutulmalarının mümkün olmadığını, sendikal faaliyet teşkil eden eylem tek olmasına rağmen sekiz kişiye ayrı ayrı ve alt sınırdan uzaklaşarak idari para cezası tayin edilmesinin cezayı sendikaya yönelik bir baskı aracına dönüştürdüğünü ileri sürmüşlerdir.

İlan panolarını işleten Şirketin yetkilisi, söz konusu afişlerin BDP İl Yönetiminin bir üyesi ile akdedilen sözleşmeye istinaden asıldığını Mahkemeye beyan etmiştir.

Mahkeme, idari para cezalarına yapılan itirazları kesin olarak reddetmiştir. Mahkeme, afişlerde imzası bulunan BDP Batman İl Örgütü, Kurdi Der ve EĞİTİM SEN organizasyonunda afişlerin içeriğinde belirtildiği gibi yetkili makama herhangi bir bildirimde bulunulmadan kanuna aykırı yürüyüş gerçekleştirildiğini belirtmiş ve bu nedenle afişlerde imzaları bulunan kuruluşların yöneticilerine 5236 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 42. maddesi ile 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca uygulanan idari para cezalarının hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşmıştır.

Başvurucunun İddiaları

Başvuruçular, itiraz dilekçelerindekilere benzer hususları dile getirerek sendika haklarının, ifade özgürlüklerinin, adil yargılanma haklarının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

Mahkemenin değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi iddiaları bir bütün olarak sendika hakkı kapsamında incelemiş ve özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Sendika hakkı, sendika üyesinin sendikaya üye olması veya mensubu bulunduğu sendikanın faaliyetlerine katılması nedeniyle yaptırıma uğramamasını da güvence altına almaktadır. Bununla birlikte sendika hakkı mutlak olmayıp Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçütlere uyulmak koşuluyla sınırlandırılabilir.

Anayasa Mahkemesi somut olayda sendika hakkına müdahalenin bulunduğu sonucuna varmış; bu müdahalede Anayasa'nın anılan maddesinde yer alan ölçütlerden "kanuna dayanma" ve "meşru amaç" ölçütleri yönünden sorun görmemiştir. Mahkeme değerlendirmesini "demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olma" ölçütü üzerinde yoğunlaştırmıştır. Buna göre:

Kamu otoritelerinin sendikal faaliyet kapsamında gerçekleştirilen görüş veya fikir açıklamalarına yaptırım uygulanmak suretiyle yapılan müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olduğunun makul gerekçelere dayanılarak gösterilmesi gerekir.

Somut olayda izinsiz afiş astıkları gerekçesiyle başvuru sahiplerinin her birine 1.500 TL idari para cezası verilmiştir. Başvuru sahipleri tarafından icra edilen afiş asma fiilinin EĞİTİM SEN ve diğer bileşenler tarafından yürütülen ana dilde eğitime ilişkin etkinlikler kapsamında gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır. Afiş içeriklerinin suç teşkil ettiğine ilişkin olarak kamu makamlarının ne bir tespiti ne de bu yönde bir iddiası bulunmaktadır.

Anadilde eğitim temalı ve herhangi bir suç unsuru içermeyen afiş asılmasının bir düşünce açıklaması mahiyetinde olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır. Olayda afiş asma biçiminde tezahür eden fikir açıklaması, sendikal faaliyet çerçevesinde icra edildiğinden Anayasa'da düzenlenen sendika özgürlüğü ve ifade özgürlüğüne ilişkin güvencelerden yararlanır. Ancak afiş asma yoluyla düşünce açıklanmasının anayasal güvencelerden yararlanmasında, afiş asmanın bazı ön biçim koşullarına bağlanmasına engel teşkil etmez. Hakkın kullanımını imkânsız veya hakkın tanınmasını anlamsız hâle getirmedikçe afiş asmanın ön biçim koşullarına bağlanması sendika hakkının ihlaline yol açmaz.

Kanun koyucu, izin koşulu yerine getirilmeden afiş asılmasını idari para cezası yaptırımına tabi tutmuştur. Kanun'un gerekçesinde ise ceza, görüntü

kirliliğinin önlenmesi amacına bağlanmıştır. Bunun gerekli bir tedbir olmadığı söylenemez. Ancak tek başına izin koşulunun ihlal edilmiş olması yaptırım uygulanmasının haklılaştırılması bakımından yeterli görülmebilir. Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında da belirttiği üzere kamu düzeninin bozulduğuna ilişkin ilgili ve yeterli bir gerekçe gösterilmeden yaptırım uygulanması hâlinde sendika özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşılabilir. Somut olayda idarenin ya da Mahkemenin, asılan afişlerin kamu düzenini bozduğuna veya bu nedenle kamu düzeninin bozulma tehlikesinin ortaya çıktığına ilişkin bir tespiti ve değerlendirmesi bulunmamaktadır.

Başvurucuların, afişlerin özel bir şirket tarafından işletilen ve BDP Batman il örgütüne kiralanmış bilboardlara afiş asmanın izne tabi olmadığı yönündeki iddiaları hakkında Mahkeme tarafından değerlendirme de yapılmamıştır.

Dolayısıyla ilgili ve yeterli gerekçe ortaya konulmadan idari para cezası uygulanmak suretiyle sendika hakkına müdahale edilmesinin demokratik toplumda gerekli olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Dahası somut olayın koşullarında başvurularda verilen idari para cezasının sendikal faaliyette bulunulması bakımından caydırıcı bir etki de doğurabilir.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi Anayasa'nın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

I. SEÇME, SEÇİLME VE SİYASİ FAALİYETTE BULUNMA HAKKINA İLİŞKİN KARARLAR

1. Yüksek Seçim Kurulunun 16/4/2017 Tarihli Halkoylamasına İlişkin Kararı Nedeniyle Seçme Hakkının İhlal Edildiği İddiasına İlişkin Karar

(Nurullah Efe ve Halkın Kurtuluşu Partisi, B. No: 2017/20127, 7/6/2017)

Olaylar

16/4/2017 tarihli halkoylaması devam ederken Yüksek Seçim Kurulu tarafından, bazı sandık kurullarının seçmene oy pusulası ve zarflarını sandık kurulu mührüyle mühürlemeden verdikleri yolundaki şikâyetler üzerine sandık kurulu mührü taşımayan oy pusulası ve zarfların dışarıdan getirilerek kullanıldığı kanıtlanmadıkça geçerli sayılmasına karar verildiği duyurulmuş ve buna ilişkin gerekçeli karar 18/4/2017 tarihinde Yüksek Seçim Kurulu İnternet sitesinde yayımlanmıştır.

İddialar

Başvurucular, Yüksek Seçim Kurulu tarafından mühürsüz oy pusulası ve zarflarına ilişkin olarak alınan kararın Kanun'a, hukuk güvenliği ve hukuki belirlilik ilkelerine aykırı olduğunu, bu sebeple Anayasa'nın 67. maddesinde öngörülen seçme hakkı ve bağlantılı olarak etkili başvuru haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi bu iddia kapsamında özetle aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrası uyarınca anayasal bir hak olarak düzenlenen halkoylamasına katılma hakkının bireysel başvuruya konu olabilmesi için aynı zamanda Sözleşme veya Türkiye'nin taraf olduğu ek protokoller tarafından da korunması gerekir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 3. maddesinde yer alan serbest seçim hakkı tarafından sunulan güvencelerin yalnızca ulusal parlamento seçimlerinde değil, sahip olduğu yetkilerin niteliğini değerlendirerek özü itibarıyla yasama yetkisi kullandığına karar verdiği ulusal ya da uluslararası diğer organların seçimlerinde de geçerli olması

gerektiğini belirtmiştir. Bununla birlikte AİHM'in yerleşik içtihadı uyarınca anılan maddede düzenlenmiş olan serbest seçim hakkının sunduğu güvenceler, özü itibarıyla yasama yetkisi kullanan organların seçimleriyle sınırlı olup halkoylamaları Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 3. maddesi kapsamında bulunmamaktadır.

Bu bağlamda Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 3. maddesi kapsamı dışında kalan başvuru konusu halkoylamasında serbest seçim hakkının ihlal edildiği iddiası, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında yer alan bir hakka ilişkin değildir.

Öte yandan Yüksek Seçim Kurulu kararları, Anayasa'nın 79. maddesinin ikinci fıkrası gereği yargı denetimi dışında bırakıldığından, Anayasa'nın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemlerin bireysel başvuru konusu olamayacağına dair 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca da başvuru konusunun bireysel başvuruya konu edilmesi mümkün değildir.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.



ALTINCI BÖLÜM

İSTATİSTİKLER

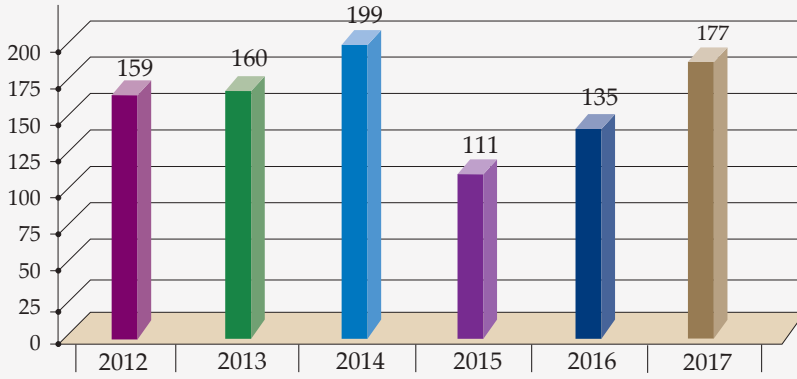
I. NORM DENETİMİNE İLİŞKİN İSTATİSTİKLER

2016 yılından 2017 yılına 39 dosya devretmiştir.

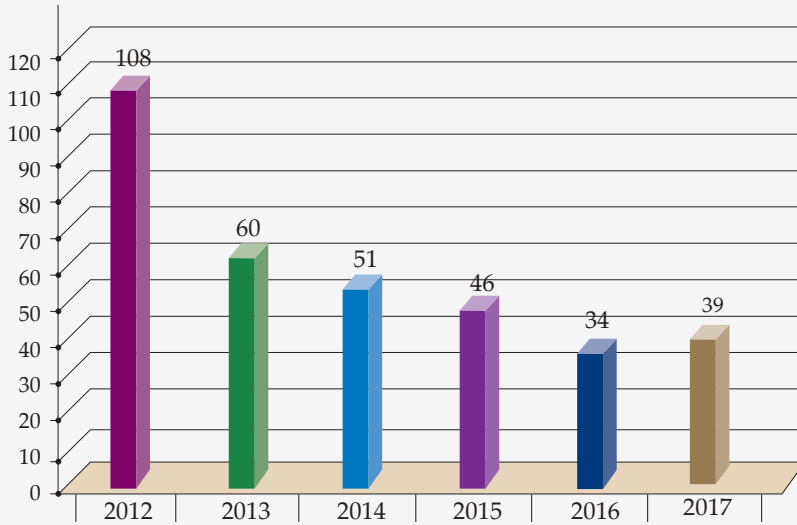
2017 yılında 177 iptal ve itiraz başvurusu yapılmıştır.

Toplam 216 başvurudan 2017 yılında 176'sı karara bağlanmış, 40'ı 2018 yılına devretmiştir.

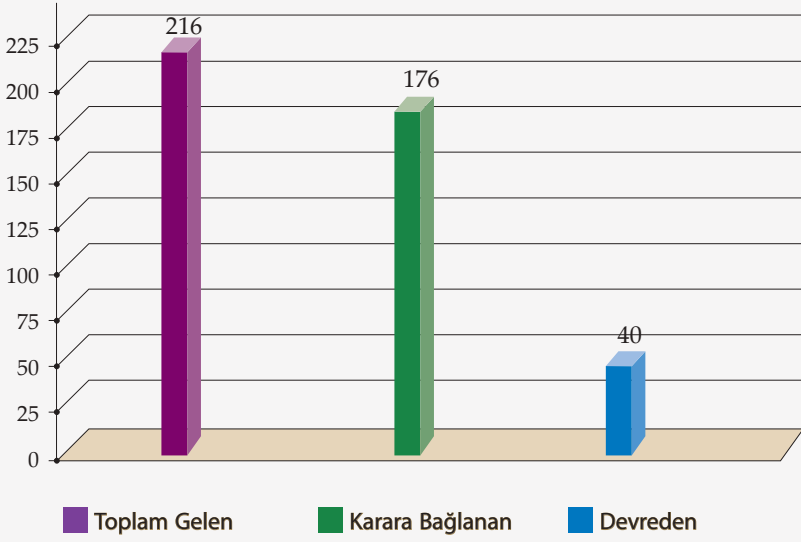
1- YILLARA GÖRE GELEN İPTAL - İTİRAZ BAŞVURU SAYISI



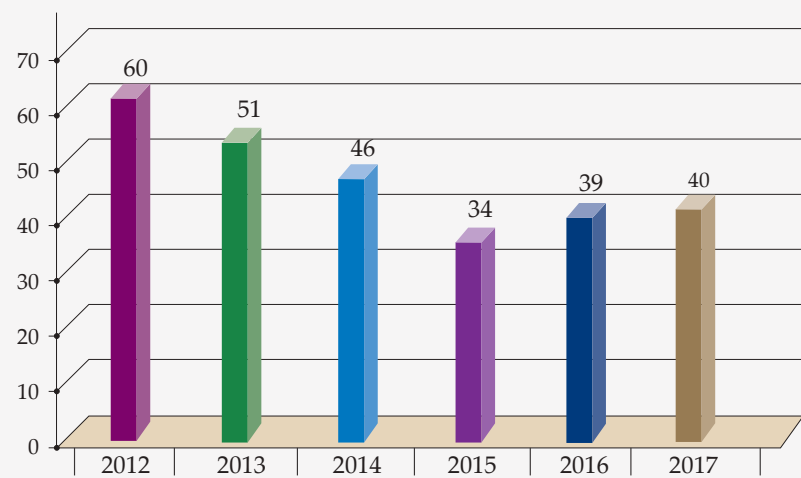
2- ÖNCEKİ YILLARDAN DEVREDEN İPTAL - İTİRAZ BAŞVURU SAYISI

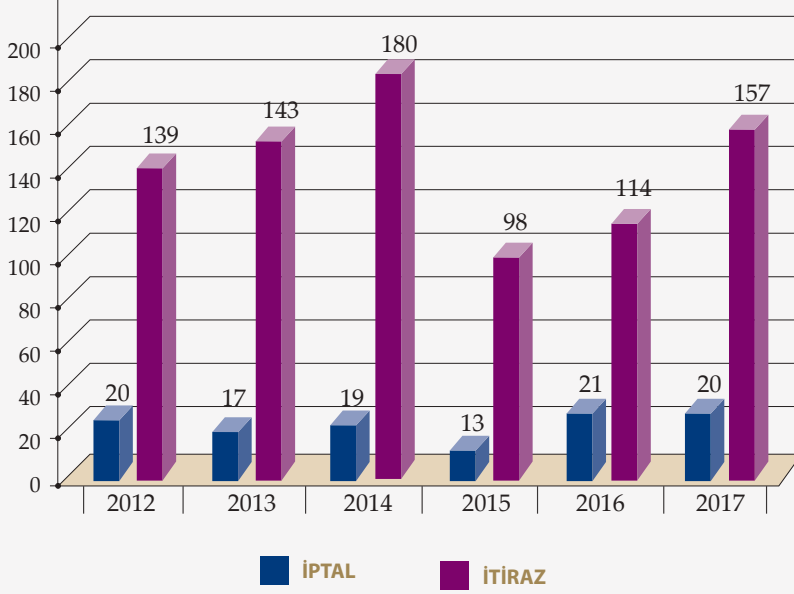
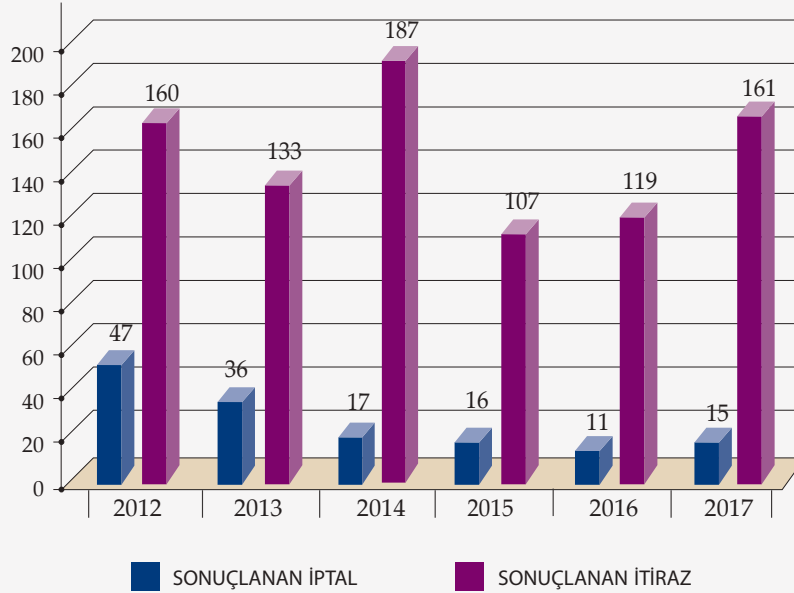


3- 2017 YILI TOPLAM İPTAL VE İTİRAZ BAŞVURUSU İLE KARARA BAĞLANAN BAŞVURU SAYISI

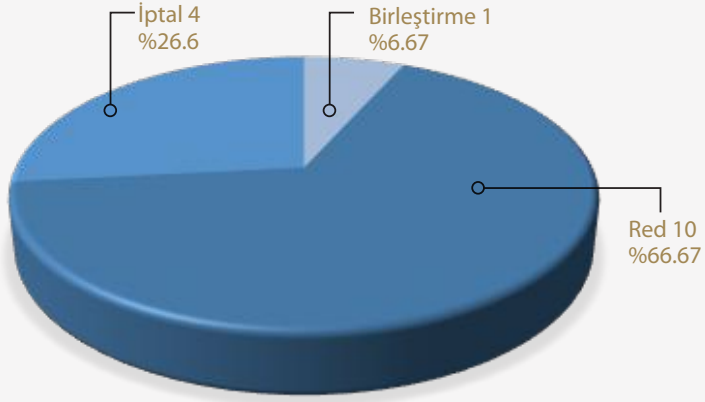


4- YILLARA GÖRE SONRAKİ YILA DEVREDEN İPTAL-İTİRAZ BAŞVURU SAYISI

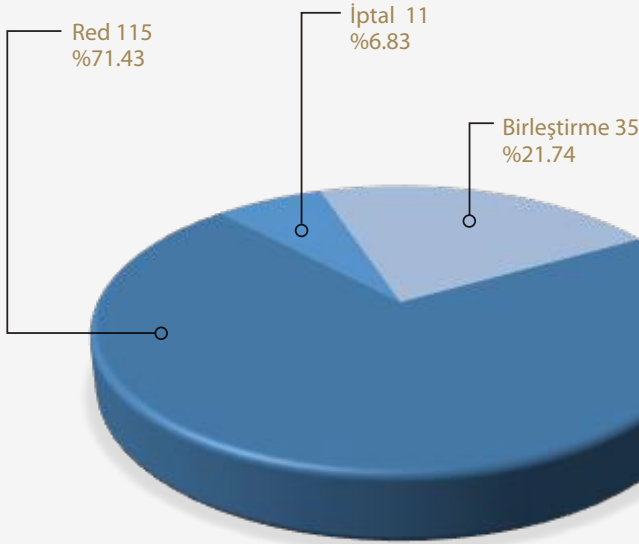


5- YILLARA GÖRE GELEN BAŞVURULARIN İPTAL - İTİRAZ DAĞILIMI**6- YILLARA GÖRE SONUÇLANDIRILAN BAŞVURULARIN İPTAL - İTİRAZ DAĞILIMI**

7- 2017 YILI İÇİNDE SONUÇLANDIRILAN İPTAL DAVALARINDA VERİLEN KARARLAR



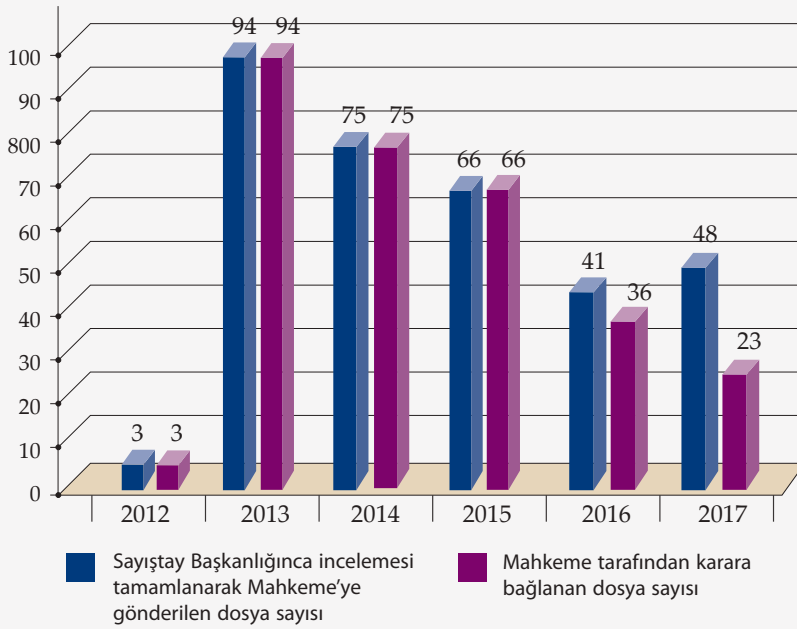
8- 2017 YILI İÇİNDE SONUÇLANDIRILAN İTİRAZ BAŞVURULARINDA VERİLEN KARARLAR



II. SİYASİ PARTİLERİN MALİ DENETİMİNE İLİŞKİN İSTATİSTİKLER

2017 yılında Sayıştay Başkanlığı tarafından incelemesi tamamlanarak gönderilen 48 hesap inceleme raporundan 23'ü görüşülerek karara bağlanmış olup 2017 yılında karara bağlanamayan 25 hesap inceleme raporu gündem sırasına alınmıştır.

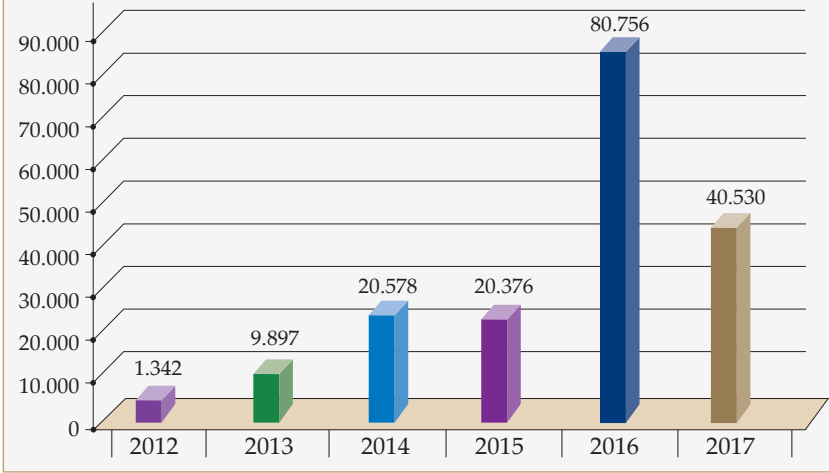
1- YILLARA GÖRE MAHKEMEMİZE GÖNDERİLEN VE KARARA BAĞLANAN HESAP İNCELEME SAYISI



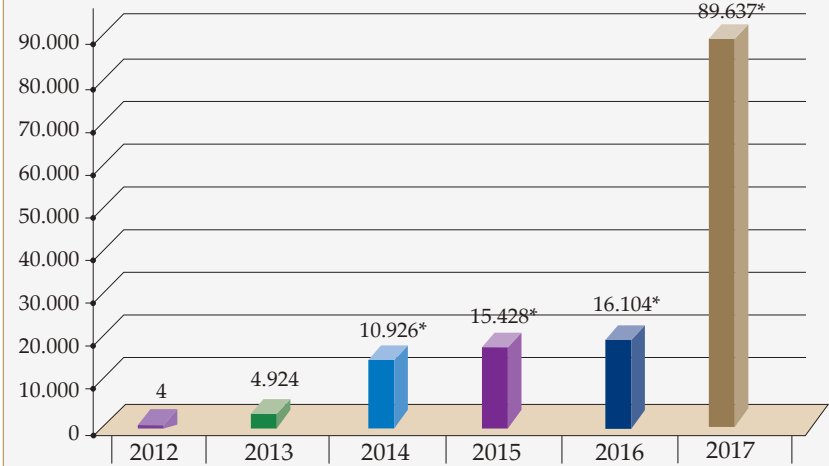
III. BİREYSEL BAŞVURULARA İLİŞKİN İSTATİSTİKLER¹

Mahkeme, 85.563'ü önceki yıllardan devreden, 40.530'u 2017 yılı içinde gelen olmak üzere 126.093 bireysel başvurudan 89.637'sini karara bağlamıştır.

1- YILLARA GÖRE TOPLAM BAŞVURU SAYISI



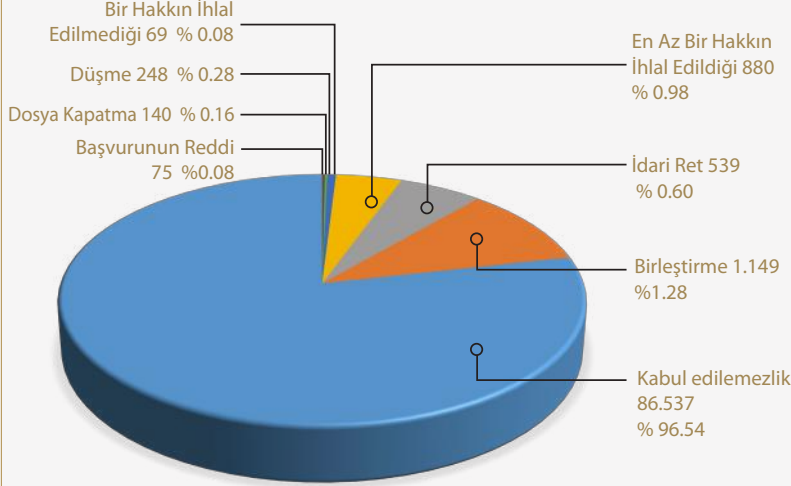
2- YILLARA GÖRE SONUÇLANDIRILAN BAŞVURU SAYISI



* İdari redde itirazın kabulü halinde dosya yeniden açılarak sonuçlandırılan dosyalar içinden çıkarıldığından bu veriler önceki yıllar raporları verilerine göre çok düşük miktarda değişiklik göstermiştir.

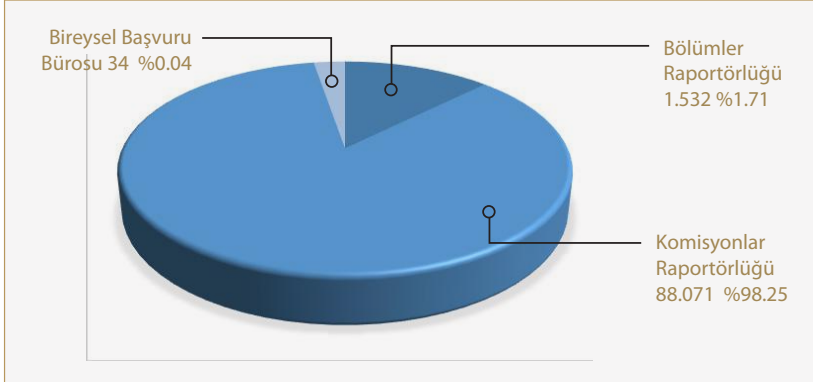
¹ **NOT:** 2017 rakamları güncellemelere tabi olabilir.

3- 2017 YILI İÇİNDE SONUÇLANDIRILAN BAŞVURULARDA VERİLEN KARARLAR

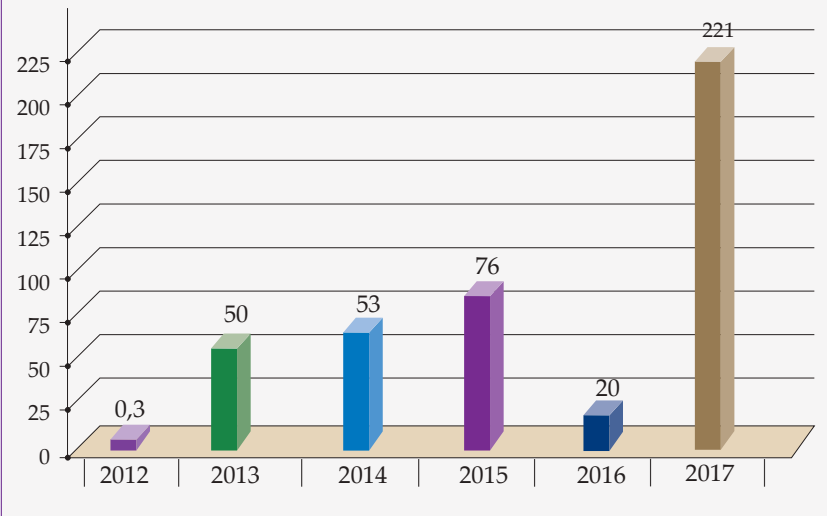


2017 yılı içinde sonuçlandırılan kararların 86.537'si kabul edilemezlik, 1.149'u birleştirme, 539'u idari ret, 880'ni en az bir hakkın ihlal edildiği, 69'u bir hakkın ihlal edilmediği, 248'i düşme, 140'ı dosya kapatma, 75'i başvurunun reddi kararları şeklindedir.

4- 2017 YILI İÇİNDE SONUÇLANDIRILAN BAŞVURULARIN BİRİMLERE GÖRE DAĞILIMI

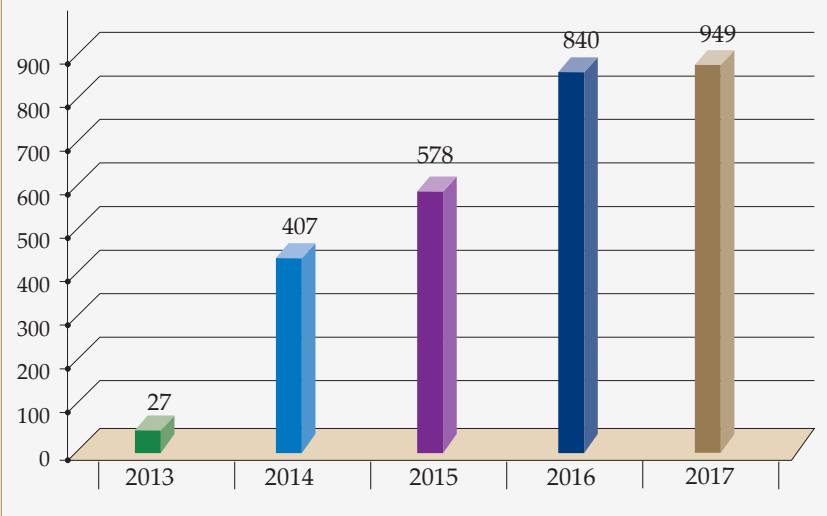


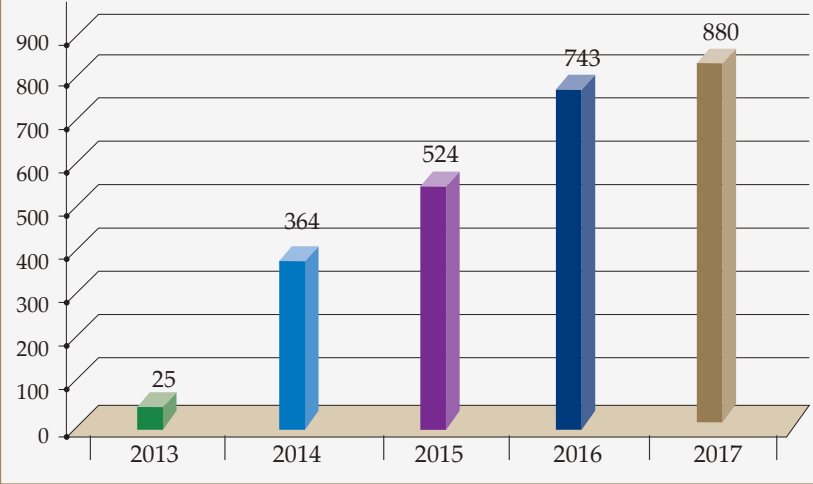
5- YILLARA GÖRE GELEN - SONUÇLANDIRILAN BAŞVURU ORANI (%)



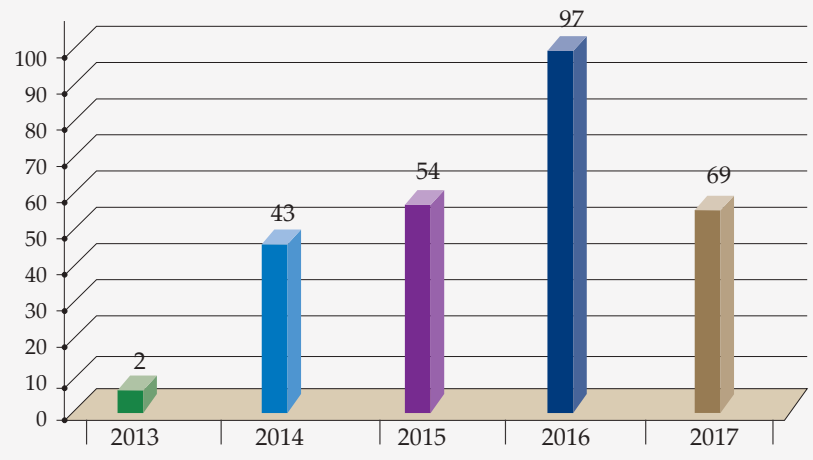
2017 yılı içinde karara bağlanan bireysel başvuru sayısının aynı yıl içinde gelen başvuru sayısına oranı %220'dir.

6- YILLARA GÖRE ESAS İNCELEMESİ YAPILAN BAŞVURU SAYISI



7- YILLARA GÖRE EN AZ BİR HAK İHLALİ BULUNAN BAŞVURU SAYISI

Genel Kurul ve Bölümlerce esas incelemesi yapılan 859 başvurunun 808'inde en az bir hakkın ihlal edildiğine, buna karşılık 51'inde ise hak ihlalinin bulunmadığına karar verilmiştir.

8- YILLARA GÖRE HAK İHLALİNİN BULUNMADIĞINA KARAR VERİLEN BAŞVURU SAYISI

9- 2017 YILINDA İHLAL KARARLARINDAKİ ÇEŞİTLİLİK VE ARTIŞ

Hak ihlaline ilişkin kararlara bakıldığında 705 kararla en fazla adil yargılanma hakkına ilişkin karar verildiği görülmektedir.

Y IL	2013	2014	2015	2016	2017	Toplam	Yüzde
Yaşam hakkı	2	5	11	19	14	51	2,0%
İşkence ve kötü muamele yasağı	0	3	11	27	8	49	1,9%
Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı	8	35	28	19	4	94	3,7%
Adil yargılanma hakkı	13	302	384	624	705	2028	78,8%
İfade özgürlüğü	0	8	21	5	10	44	1,7%
Eğitim hakkı	0	0	0	0	1	1	0,0%
Ayrımcılık yasağı	0	1	2	1	2	6	0,2%
Din ve vicdan özgürlüğü	0	1	1	0	0	2	0,1%
Maddi ve manevi varlığın korunması hakkı	1	1	3	8	2	15	0,6%
Özel hayatın ve aile hayatının korunması hakkı	0	2	21	41	39	103	4,0%
Mülkiyet hakkı	1	10	26	18	61	116	4,5%
Seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkı	2	4	0	0	0	6	0,2%
Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı	0	0	2	0	1	3	0,1%
Örgütlenme özgürlüğü	0	2	28	2	2	34	1,3%
Suç ve cezaların kanuniliği ilkesi	0	3	1	0	1	5	0,2%
Masumiyet karinesi	1	1	4	1	3	10	0,4%
Etkili başvuru hakkı	0	0	1	6	0	7	0,3%
Kölelik ve zorla çalıştırma yasağı	0	0	0	0	0	0	0,0%
Diğer haklar	0	0	0	0	0	0	0,0%
Toplam	28	378	544	771	853	2574	
Yüzde	1,1%	14,7%	21,1%	30,0%	33,1%		

Not: İhlal sayısının başvuru ve karar sayısına göre daha fazla olması, bazı bireysel başvuru-
rulara birden fazla hak ihlaline hükmedilmiş olmasından kaynaklanmaktadır.



Ahlatlıbel Mahallesi İncek Şehit Savcı Mehmet Selim Kiraz Bulvarı
No : 4 06805 Çankaya / ANKARA
Telefon : 0312 463 73 00 • Faks : 0312 463 74 00
E-posta : bilgi@anayasa.gov.tr

www.anayasa.gov.tr