

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**İKİNCİ BÖLÜM
KARAR****VEYSİ AKTAŞ BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2015/15982

Karar Tarihi : 6/2/2019

Başkan : Engin YILDIRIM

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

M.Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Raportör : Ali KOZAN

Başvurucu : Veysi AKTAŞ

Vekili : Av. Rezan SARICA

I. BAŞVURU KONUSU

1. Başvuru, telefonla görüşme hakkının kullanılmaması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 21/9/2015 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden ulaşılan bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir :

7. Başvurucu, İmralı F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (İnfaz Kurumu) *Devletin egemenliği altında bulunan topraklardan bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya çalışma, silahlı terör örgütüne üye olma ve örgüt üyelerine yardım ve yataklık etme suçlarından* hükümlü olarak bulunmaktadır.

8. İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulunun (Kurul) 29/6/2015 tarihli kararıyla, başvurunun telefonla görüşmesi yasaklanmıştır. Kararın gerekçesinde, başvurunun silahlı terör örgütü üyesi olma suçundan İnfaz Kurumunda bulunduğu ve tehlikeli hükümlüler sınıfında sayılması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca, başvurunun aynı örgüte mensup hükümlülerle ve Abdullah Öcalan ile haftada üç kez toplantılara katıldığı, bu toplantılarda Abdullah Öcalan'ın verdiği talimat niteliğini taşıyan mesajların ceza infaz kurumu dışında bulunan örgüt mensuplarına telefon, mektup ve faks yolu ile ulaştırılmaya çalışıldığının anlaşıldığı, bunun engellenmesi amacıyla telefonla görüşmesinin ikinci bir değerlendirilmeye kadar kısıtlanarak yaptırılmamasına karar verildiği ifade edilmiştir.

9. Başvurucunun anılan karara karşı itirazı, Bursa 1. İnfaz Hâkimliğinin (İnfaz Hâkimliği) 30/7/2015 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Kararda, öncelikle Kurul kararına kadar ankesörlü telefonun bozuk olması ve hükümlünün belgelerinin eksik olması nedenleriyle telefonla görüşme yapılamadığı belirtilmiştir. Öte yandan ilgili mevzuata göre başvurunun, infaz edilen mahkûmiyet kararının niteliğine göre tehlikeli hükümlüler sınıfında değerlendirilmesi gerektiği kabul edilerek Kurul kararının usul ve yasaya uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

10. Başvurucunun itirazı, Bursa 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/8/2015 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Gerekçede, İnfaz Hâkimliği kararının usul ve yasaya uygun olduğu belirtilmiştir.

11. Nihai karar 27/8/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

12. Başvurucu 21/9/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

13. İnfaz Kurumunun gönderdiği belgelerde;

i. 29/6/2015 tarihli Kurul kararının 21/7/2016 tarihine kadar uygulandığı, mevzuatta bir süre sınırlandırılması olmadığı, hükümlünün PKK terör örgütünün faaliyetleri ile ilgili hal ve konuşmalarında değişiklik olmadığı gözlemlendiğinden yeniden bir değerlendirme yapılmadığı ve belirtilen süre boyunca telefon görüşmesinin tamamen yasaklanarak görüşme yaptırılmadığı,

ii. Kurul kararının uygulanmasının Bursa 1. İnfaz Hâkimliğinin İnfaz Kurumunda bulunan tüm hükümlüler hakkında telefon görüşmelerinin kısıtlanmasına yönelik 21/7/2016 tarihli kararıyla sonlandığı, bu karara yapılan itiraz sonucu Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 26/4/2018 tarihli kararıyla üç aylık süre ile kısıtlamaya hükmedildiği

ifade edilerek, belirtilen kararlar da eklenmiştir. Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesinin anılan kararında, her bir yasaklama ve kısıtlama ile ilgili belirli bir sürenin öngörülmemesinin Anayasa'ya aykırılık oluşturacağı vurgulanmıştır.

14. İnfaz Kurumu, hükümlülerin sohbet toplantılarında örgütsel faaliyetlere yönelik konuşmalar yapıldığı konusunda infaz koruma memurları tarafından düzenlenen beş tutanak göndermiştir. Ayrıca UYAP üzerinden yapılan araştırmada İnfaz Kurumunun ilgili Kurul kararına itirazın değerlendirilmesi kapsamında Bursa Cumhuriyet Başsavcılığına tutanak ve mektup örnekleri gönderdiği anlaşılmıştır. 29/4/2015 tarihli tutanakta Abdullah Öcalan'ın diğer hükümlülere hitaben konuşurken güncel olaylarla ilgili görüşlerinin örgüt üyelerine ulaştırılması yönünde talimat verdiği ve bir hükümlü tarafından gönderilen 30/4/2015 tarihli mektupta da anılan talimatın yerine getirildiği hususlarının tespit edildiği görülmüştür.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

15. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Hükümlünün telefon ile haberleşme hakkı" kenar başlıklı 66. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kapalı ceza infaz kurumlarındaki hükümlüler, tüzükte belirlenen esas ve usullere göre idarenin kontrolindeki ücretli telefonlar ile görüşme yapabilirler. Telefon görüşmesi idarece dinlenir ve kayıt altına alınır. Bu hak, tehlikeli hâlde bulunan ve örgüt mensubu hükümlüler bakımından kısıtlanabilir."

16. 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün (Tüzük) "İdare ve gözlem kurulunun görev ve yetkileri" kenar başlıklı 40. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (g) bendi şöyledir:

"g) Tehlikeli hâli bulunan ya da örgüt mensubu olan hükümlülerle ilgili olarak, telefon görüşmeleri ile radyo, televizyon yayınları ve internet olanaklarından yararlanma hakkının kısıtlanmasına karar vermek,"

17. Tüzük'ün "Telefonla görüşme hakkı" kenar başlıklı 88. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

(2) Telefonla görüşmeleri aşağıda belirtilen esaslara göre yapılır:

a) Hükümlüler, haberleşme veya iletişim araçlarından yoksun bırakılma veya kısıtlama cezası ile hücreye koyma cezasının infazı sırasında olmamak koşuluyla, idarenin kontrolünde bulunan ve kurumun uygun yerlerine yerleştirilen telefonlardan yararlandırılır,

...

g) Hükümlünün, kurumun güvenliğini tehlikeye düşüren, suç oluşturan veya bir suçta azmettirme ya da yardım etme sonucunu doğurabilecek konuşmalarda bulunduğu dinleme sırasında belirlendiğinde, görüşme derhâl kesilir. Bu hâlde hükümlü hakkında adli veya idarî soruşturmaya esas olacak işlemler kurum en üst amiri tarafından yapılır,

h) Suç işlemek amacıyla kurulan silâhlı örgütün yöneticiliğini yapmaya devam eden, bu konuda herhangi bir yöntemle, kurum içi veya dışındaki kişilere talimat veya mesaj veren hükümlülere idare ve gözlem kurulu kararıyla telefon görüşmesi hiçbir şekilde yapılmaz,

ı) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası alan hükümlüler, idare ve gözlem kurulunun uygun gördüğü hâllerde ve onbeş günde bir olmak üzere eşi, altsoy ve üstsoyu, kardeşleri ve vasisi ile on dakikayı geçmemek üzere görüşebilir,

..."

B. Uluslararası Hukuk

18. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"(1) Herkes yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

(2) Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."

19. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), haberleşme hürriyetine yapılan müdahalelerin demokratik toplumda zorunluluk teşkil etmesine ilişkin kriteri incelediği kararlarda, öncelikle, ceza infaz kurumlarında bulunan kimselerin yazışmalarının belirli ölçüde kontrolünün başlı başına Sözleşmenin ihlaline sebebiyet vermeyeceğini, keza ceza infaz kurumunun olağan ve makul gereksinimleri dikkate alınarak bir değerlendirmede bulunmanın gerekli olduğunu belirtmiştir (*Mehmet Nuri Özen/Türkiye*, § 51; *Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık*, B.No. 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75, 7136/75, 25/3/1983, § 98).

20. AİHM kararlarına göre, haberleşme özgürlüğüne yapılan müdahale öncelikle kanunla öngörülmelidir. Müdahalenin yasal dayanağını oluşturan mevzuatın, "ulaşılabilir", yeterince açık ve belirli bir eylemin gerektirdiği sonuçlar açısından "öngörülebilir" olması gerekir. İkinci olarak söz konusu sınırlandırma "meşru bir amaca" dayalı olmalıdır. Bunun yanı sıra müdahale demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olmalıdır. (*Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık*, §§ 85-90; *Klass ve Diğerleri/Almanya*, B. No:5029/71, 6/9/1978, §§ 42-55; *Campbell/Birleşik Krallık*, B. No:13590/88, 25/3/1992, § 34).

21. AİHM içtihatlarında ifade edilen demokratik toplumda zorunluluk kavramı, müdahale teşkil eden eylemin acil bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklanması ve takip edilen meşru amaç bakımından orantılı olması unsurlarını içermektedir (*Silver ve diğerleri /Birleşik Krallık*, § 97).

22. AİHM'e göre hükümlü ve tutuklular Sözleşme kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptir (*Hirst/Birleşik Krallık (No. 2)*, B. No: 74025/01, 6/10/2005, § 69).

23. AİHM, ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul edilebilir gerekliliklerin olması durumunda, mahkûmların sahip olduğu haklara sınırlama getirilebileceğini kabul etmiştir. Ancak bu durumda dahi hükümlü ve tutukluların haklarına yönelik herhangi bir sınırlama makul ve ölçülü olmalıdır (*Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 5947/72 ..., 25/3/1983, §§ 99-105).

24. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Üye Devletlere Avrupa Cezaevi Kuralları Hakkında REC (2006) 2 sayılı tavsiye kararlarının hükümlü ve tutukluların dış dünya ile ilişkilerine dair kısmı şöyledir:

"Dış Dünya ile İlişki

24.1. *Mahpusların mümkün olabilen sıklıkta mektup, telefon veya diğer iletişim vasıtalarıyla aileleriyle, başka kişilerle ve dışarıdaki kuruluşların temsilcileriyle haberleşmelerine ve bu kişilerin mahpusları ziyaret etmelerine izin verilmelidir.*

24.2. *Devam etmekte olan bir ceza soruşturması, emniyet, güvenlik ve düzeninin muhafaza edilmesi, suç işlenmesinin önlenmesi ve suç mağdurunun korunması için gerekli görülmesi halinde, haberleşme ve ziyaretlere kısıtlamalar konabilir ve izlenebilir. Ancak adli bir merci tarafından konulan özel kısıtlamalar da dahil olmak üzere, bu tür kısıtlamalar yine de kabul edilebilir asgari bir iletişime izin vermelidir.*

24.3. *Ulusal hukuk, mahpuslarla iletişim kurması kısıtlanamayacak olan ulusal ve uluslararası kuruluşları belirlemelidir,*

...

24.5. *Cezaevi yetkilileri, dış dünyayla yeterli bir iletişim sürdürmelerinde mahpuslara yardım etmelidirler ve bunun için onlara uygun destek ve yardım sağlamalıdırlar ..."*

V. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Mahkemenin 6/2/2019 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

26. Başvurucu; İnfaz Kurumuna nakledildiği günden itibaren telefonla görüşme hakkının güvenlik gerekçesiyle kullandırılmadığını, ortada bir suç ya da suç işleme ihtimalinin olmadığını, Kurul kararının önyargıya dayalı ve keyfi olduğunu belirtmiştir. Başvurucu, talimatların telefonla aktarılmaya çalışılması gibi gerçeği yansıtmayan, somut hiçbir delili olmayan iddialarla telefonla görüşmesinin engellendiğini, iddialar ile ilgili bir yargılama yapılmadığını da ifade etmiştir. Ayrıca, kendisiyle aynı durumda olanlardan farklı bir muameleye maruz kaldığını, telefon görüşmelerinin İnfaz Kurumu tarafından dinlendiği de gözetildiğinde yakınlarıyla telefonla görüşmesinin yasaklanmasının hukuka aykırı ve ölçüsüz olduğunu ifade eden başvurucu bu nedenlerle eşitlik ilkesinin, özel ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme ve ifade hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Bakanlık görüş yazısında; ilgili mevzuata atıf yapıldıktan sonra başvurucunun ailesi ve avukatıyla görüşemediğine dair iddia yönünden öncelikle İnfaz Hâkimliğine başvurulması gerektiği, ancak başvurucunun bu yönde bir başvurusu olmadığı belirtilmiştir. Abdullah Öcalan'ın talimatlarının örgüt üyelerine ulaştırılmaya çalışıldığına dair tutanaklar hatırlatılarak Kurul kararı ile yargı kararlarının tespit ve sonuçlarının yasanın uygulanması niteliğinde olduğu ve Anayasa'da yer alan hak ve özgürlüklerin ihlal edilmediği vurgulanan Bakanlık görüşünde özel ve aile hayatına saygı hakkının ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz ve doğal sonuçları ile ceza infaz kurumunun düzeni, güvenliği, suçun önlenmesi meşru amacı temelindeki kamu yararı arasındaki denge gözetilerek sınırlandırıldığı ifade edilmiştir.

B. Değerlendirme

28. Başvurunun değerlendirilmesinde dikkate alınacak Anayasa'nın "*Haberleşme hürriyeti*" kenar başlıklı 22. maddesi şöyledir:

"Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır.

Milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararın kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar.

İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir."

29. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki nitelendirmesini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının özünün telefonla görüşme hakkının kısıtlanmasına yönelik olması nedeniyle, başvuru haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

31. Kamu makamlarının, bireyin haberleşme özgürlüğüne ve haberleşmesinin gizliliğine keyfi bir şekilde müdahale etmelerinin önlenmesi, Anayasa ve Sözleşme ile sağlanan güvenceler kapsamında yer almaktadır. Haberleşmenin içeriğinin denetlenmesi, haberleşmenin gizliliğine ve dolayısıyla haberleşme özgürlüğüne yönelik ağır bir müdahale oluşturur. Bununla birlikte haberleşme özgürlüğü, mutlak nitelikte olmayıp, meşru birtakım sınırlamalara tabidir. Bu kapsamdaki özel sınırlama ölçütleri, Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında sayılmıştır (*Mehmet Koray Eryaşa*, B. No:2013/6693, 16/4/2015, § 50)."

32. Somut olayda başvurucunun telefonla haberleşme hakkının Kurul kararıyla kullandırılmamasının haberleşme hürriyetine müdahale oluşturduğu sonucuna varılmaktadır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

33. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

34. Anayasa'nın 22. maddesinde, herkesin haberleşme özgürlüğüne sahip olduğu ve haberleşmenin gizliliğinin esas olduğu hüküm altına alınmıştır. Sözleşme'nin 8. maddesinde de herkesin haberleşmesine saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı, haberleşme özgürlüğünün yanı sıra içeriği ve biçimi ne olursa olsun haberleşmenin gizliliğini de güvence altına almaktadır. Haberleşme bağlamında bireylerin karşılıklı ve toplu olarak sözlü, yazılı ve görsel iletişimlerine konu olan ifadelerinin gizliliğinin sağlanması gerekir. Posta, elektronik posta, telefon, faks ve internet aracılığıyla yapılan haberleşme faaliyetlerinin haberleşme özgürlüğü ve haberleşmenin gizliliği kapsamında değerlendirilmesi gerekir (*Mehmet Koray Eryaşa*, B. No: 2013/6693, 16/4/2015, § 49).

35. Anayasa'nın 19. maddesi gereğince hükümlü ve tutukluların haberleşme hürriyeti ve aile hayatına saygı hakkının sınırlanması, hukuka uygun olarak ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz ve doğal bir sonucudur. Öte yandan hükümlü ve tutukluların aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı, ceza infaz kurumu idaresinin hükümlü ve tutukluların ailesi ve yakınlarıyla temasını devam ettirecek önlemleri almasını zorunlu kılmaktadır (*Mehmet Zahit Şahin*, B. No: 2013/4708, 20/4/2016, § 36).

36. Bununla beraber bu yükümlülük yerine getirilirken ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz ve doğal sonuçlarının gözetilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesi ile aile hayatına saygı hakkı ve haberleşme hürriyeti arasında adil bir denge sağlanmalıdır. Ancak ceza infaz kurumunda bulunmanın doğal sonucu olarak idarenin müdahale konusunda takdir yetkisinin daha geniş olduğu gözetilmelidir (*Mehmet Koray Eryaşa*, § 89).

37. Bu bağlamda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa'nın 22. maddesini ihlal edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, meşru amaç taşıma, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

38. Haberleşme hürriyetinin düzenlendiği Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında, söz konusu sınırlama sebeplerine bağlı kalınarak yapılacak sınırlamanın ancak usulüne uygun olarak verilecek hâkim kararıyla mümkün olabileceği belirtildikten sonra üçüncü fıkrasında *"İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir"* denilerek bu kuralın da mutlak olmadığı ve bu kurala bazı kurumlar yönünden kanunla sınırlamalar getirilebileceği açıkça düzenlenmiştir (AYM, E.2014/122, K.2015/123, 30/12/2015, § 71). Ceza infaz kurumları, Anayasa'nın 22. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında istisnaların uygulanacağı kamu kurumlarındandır (*Mehmet Koray Eryaşa*, B. No: 2013/6693, 16/4/2015, §§ 74-76).

39. Bu bağlamda, başvurunun telefonla haberleşme hakkına yönelik kısıtlamanın, 5275 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile Tüzük'ün 40. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (g) bendi ve 88. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (g), (h), (ı) bentlerinde tanımlanan yetkiye ve belirlenen hükümlere dayanılarak yapıldığı, bu düzenlemelerin *kanunla sınırlama* koşulunu karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

40. Haberleşme özgürlüğüne yapılan müdahalenin meşru kabul edilebilmesi için bu müdahalenin, Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında sayılmış olan millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına dayanması gerekir (*Ahmet Temiz*, B. No:2013/1822, 20/5/2015, § 47).

41. Haberleşme hürriyetine müdahalenin terör örgütü üyelerinin haberleşmesi ve örgüt faaliyetlerine ilişkin talimatların terör örgütü üyelerine aktarılmasını önlemek amacıyla yapıldığı gözetildiğinde, kamu düzeninin ve güvenliğinin sağlanması ile suç işlenmesinin önlenmesi kapsamında telefonla görüşme hakkının sınırlandırılması şeklindeki uygulamanın meşru amaç taşıma koşulunu karşıladığı değerlendirilmiştir.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere Uygunluk ve Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

42. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklere uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir. Açıktır ki bu başlık altındaki değerlendirme, sınırlamanın amacı ile bu amacı gerçekleştirmek üzere başvuru araç arasındaki ilişki üzerinde temellenen ölçülülük ilkesinden bağımsız yapılamaz. Çünkü Anayasa'nın 13. maddesinde *demokratik toplum düzeninin gereklere aykırı olmama* ve *ölçülülük ilkesine aykırı olmama* biçiminde iki ayrı kritere yer verilmiş olmakla birlikte bu iki kriter bir bütünün parçaları olup aralarında sıkı bir ilişki vardır (*Ferhat Üstündağ*, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45).

43. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvuru sınırlama tedbiri arasında dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunulan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklediğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir. (*Ferhat Üstündağ*, § 48)

44. Hükümlü veya tutuklular (mahkûmlar), Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında hukuka uygun olarak "bir mahkûmiyet kararına bağlı olarak tutma" olarak değerlendirilebilecek kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı dışında (*bkz. İbrahim Uysal*, B.No: 2014/1711, 23/7/2014, §§ 29-33) Anayasa'nın ve Sözleşme'nin ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına genel olarak sahiptir. Bununla birlikte cezaevinde tutulmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin temini gibi cezaevinde güvenliğin sağlanmasına yönelik kabul edilebilir makul gerekliliklerin olması durumunda sahip oldukları haklar sınırlanabilir (*Turan Günana*, B. No:2013/3550, 19/11/2014, §35).

45. Hükümlü ve tutukluların temel haklarına yapılan müdahalelere gerekçe olarak gösterilebilecek makul nedenlerin somut olayın tüm koşulları çerçevesinde olaya özgü olgu ve bilgilerle gerekçelendirilmesi gerekmektedir. Bunun yanı sıra yapılacak değerlendirmede kişinin itham edildiği suçun ve tutuklama sebeplerinin de dikkate alınması gerekmektedir (*Mehmet Zahit Şahin*, § 63).

46. Bu kapsamda başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel eksenini, müdahaleye neden olan idari makamlar ve derece mahkemelerinin kararlarında dayandıkları gerekçelerin haberleşme hakkını kısıtlaması bakımından *demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ve ölçülülük* ilkesine uygun olduğunu inandırıcı bir şekilde ortaya koyup koyamadığı olacaktır (*Mehmet Zahit Şahin*, § 64; *Ahmet Temiz*, B. No: 2013/1822, 20/5/2015, § 68).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

47. PKK'nın terör örgütü olduğu ulusal ve uluslararası makamlar tarafından kabul edilmiş tartışmasız bir olgudur. Anılan örgütün gerçekleştirdiği terörist şiddet eylemleri; bölücü amaçları dolayısıyla anayasal düzene, milli güvenliğe, kamu düzenine, kişilerin can ve mal emniyetine yönelik ağır tehdit oluşturmaktadır. Bu yönüyle ülkenin toprak bütünlüğünü hedef alan PKK kaynaklı terör, onlarca yıldır Türkiye'nin en hayati sorunu hâline gelmiştir (*Gülser Yıldırım (2)* [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 7-18).

48. Türkiye 2015 yılı Haziran ayından itibaren *hendek olayları* olarak bilinen terör saldırılarına maruz kalmıştır. Bu kapsamda PKK tarafından Şırnak il merkezi ile Cizre, Silopi ve İdil ilçelerinde, Hakkâri'nin Yüksekova ilçesinde, Diyarbakır'ın Silvan, Sur ve Bağlar ilçelerinde, Mardin'in Dargeçit, Nusaybin ve Derik ilçelerinde, Muş'un Varto ilçesinde cadde ve sokaklara hendekler kazılıp barikatlar kurularak ve bu barikatlara bomba ve patlayıcılar yerleştirilerek teröristler tarafından bu yerleşim yerlerinin bir kısmında *öz yönetim* adı altında hâkimiyet sağlanmaya çalışılmıştır. Çok sayıda terörist, halkın bu yerlere giriş ve çıkışını engellemek istemiş; hendeklerin kapatılması ve barikatların kaldırılması suretiyle yaşamın normale dönmesini sağlamak amacıyla operasyonlar yapan güvenlik güçleri ile çatışmaya girmiştir. Aylarca devam eden bu operasyon ve çatışmalar sırasında yaklaşık iki yüz güvenlik görevlisi hayatını kaybetmiş, tonlarca bomba ve patlayıcı imha edilmiştir (*Gülser Yıldırım (2)*, §§ 28-30).

49. Somut olayda başvuru hakkındaki PKK terör örgütü üyesi olduğunun yargı kararıyla belirlendiği, telefonla görüşme hakkının da hem güvenlik güçleri hem de sivilleri hedef alan ve *hendek olayları* olarak bilinen terör eylemlerinin gerçekleştirildiği dönemde kısıtlandığı görülmüştür. Bu nedenle, başvuruya konu telefonla haberleşme hakkına yapılan müdahalenin, PKK'nın silahlı terör örgütü olduğu gerçeği ile *hendek olayları* olarak bilinen terör eylemlerinden bağımsız olarak değerlendirilmesi düşünülemez.

50. Bu kapsamda Kurul ve derece mahkemelerinin kararları incelendiğinde, başvuru hakkındaki terör örgütü yöneticisi hükümlü Abdullah Öcalan ile haftada üç gün sohbet toplantılarına katıldığı, hükümlü Abdullah Öcalan'ın bu toplantılarda terör örgütünün durumu ile ilgili değerlendirmeler yaparak talimat niteliğinde konuşmalar yaptığı, bu talimatların terör örgütü üyelerine ulaştırılmasının engellenmesi amacıyla telefonla görüşme hakkının kısıtlandığı vurgulanmaktadır. UYAP üzerinden yapılan incelemede İnfaz Kurumunun Bursa Cumhuriyet Başsavcılığına gönderdiği 28/7/2015 tarihli yazı ekinde, hükümlü Abdullah

Öcalan'ın mesajlarının dışarıya iletilmesi talimatı verdiğiine dair 29/4/2015 tarihli tutanağın ve İnfaz Kurumunda kalan diğer hükümlülerin talimatları iletmek amacıyla yazdıkları faks ve mektupların sunulduğu görülmüştür. Hükümlü Abdullah Öcalan'ın terör örgütünün ve örgüt üyelerinin nasıl hareket etmesi gerektiği yönünde talimat içeren ifadeler kullandığını tespit eden İnfaz Kurumunun ibraz ettiği tutanak içerikleri de göz önünde tutulduğunda, talimatların örgüt üyelerine telefon, mektup ve sair yöntemlerle iletilmesi suretiyle terör örgütünün İnfaz Kurumundan yönetilmeye ve yönlendirilmeye çalışıldığı yönünde İnfaz Kurumunca ulaşılan kanaatin temelsiz olmadığı anlaşılmaktadır.

51. Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde, *hendek olayları* sürecinde talimat niteliğindeki mesajların örgüt üyelerine iletildiği tespiti ve gerekçesiyle başvuruca telefonla görüşme hakkının kullandırılmamasının kamu düzeninin ve güvenliğinin sağlanması açısından zorunlu ve gerekli bir tedbir olarak uygulandığı anlaşılmaktadır. Ceza infaz kurumunda bulunan terör örgütü yönetici kadrosunun terör örgütünün yönlendirilmesi ve yönetilmesine yönelik talimatlarının örgüt üyelerine telefon, mektup, faks ve sair yöntemlerle iletilmesinin engellenmesi amacıyla mevzuat dahilinde hakların kısıtlanmasının, terör örgütleri ile mücadele kapsamında kamu düzeni ile güvenliğinin sağlanması amacıyla yönelik gerekli ve amacı gerçekleştirmeye elverişli bir tedbir olmadığı söylenemez. Başvuru konusu olayda silahlı terör örgütü ile mücadele kapsamında zorunlu olarak uygulanan söz konusu tedbirin demokratik toplum gereklerine uygun olduğu kabul edilmelidir. Bununla birlikte müdahalenin ölçülü olup olmadığı da ortaya konulmalıdır.

52. Bu bağlamda hükümlülerin hakları ile ilgili belirli koşullara bağlı olarak kısıtlama kararı verilirken, uygulamaya dair bir süre belirlenerek koşulların devam edip etmediği konusunda elde edilen güncel ve somut veriler gözetilmek suretiyle belirli aralıklarla değerlendirme yapılmasının sağlanması kısıtlama kararının sonuçlarının görülebilmesi açısından önemlidir. Ayrıca kısıtlama kararının, somut bilgi ve belgelere bağlı olarak belirli aralıklarla değerlendirme yapıp gözden geçirilmesinin sağlanması uygulamanın ve idarenin denetimi açısından da gereklidir. Somut olayda Kurul kararında, başvuruca telefon ile görüşme hakkından yararlandırılmamasına yönelik olarak belli bir süre sınırı getirilmediği görülmektedir. Öte yandan kararda ikinci bir değerlendirmeye kadar telefon ile görüşmenin kısıtlanmasına hükmedilmiş ise de sonradan yeni bir değerlendirmenin yapılmadığı ve netice itibarıyla 29/6/2015 tarihli Kurul kararının 21/7/2016 tarihine kadar uygulandığı, bu süre zarfında başvuruca telefonla görüşme hakkından yararlanamadığı anlaşılmaktadır.

53. Bu durumda başvuruca hakkındaki telefonla görüşme yaptırılmamasına ilişkin kararın, bir süre ile sınırlanmadan ve karara dayanak oluşturan koşulların devam edip etmediğine dair belirli aralıklarla güncel bilgi ve belgeler gözetilerek yeniden değerlendirme yapılmadan uzun süre uygulanmasının orantısız olduğu ve ölçülülük ilkesine uygun olmadığı kanaatine varılmıştır. Bu sebeplerle başvuruca Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

54. Haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verildiğinden başvuruca diğer iddiaları yönünden değerlendirme yapılmamıştır.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

55. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“(1) Esas inceleme sonunda, başvuru hukukunun ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...”

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

56. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Doğan* ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında, ihlal sonucuna varıldığında ihlalin ortadan nasıl kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir.

57. Başvuru 10.000 TL manevi tazminat verilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

58. Başvuru konusu olayda silahlı terör örgütü ile mücadele kapsamında zorunlu olarak uygulanan söz konusu tedbirin demokratik toplum gereklerine uygun olduğu anlaşılmıştır. Bununla birlikte telefonla görüşme yaptırılmamasına ilişkin kararın, bir süre ile sınırlanmadan ve ikinci bir değerlendirme yapmadan uygulanmasının ölçülü olmadığı, dolayısıyla Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

59. Başvurucunun Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğinin tespit edilmesi nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren net 4.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

60. 226.90TL başvuru harcı ile 2.475 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.701,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

61. Başvuru kapsamında haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği gözetilerek kararın bir örneğinin bilgi edinilmesi için Bursa 1. İnfaz Hâkimliğine ve Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA**,

B. Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin **İHLAL EDİLDİĞİNE**,

C. Başvurucuya net 4.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

D. 226.90TL başvuru harcı ile 2.475 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.701,90 yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Bursa 1. İnfaz Hâkimliğine ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/2/2019 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Engin YILDIRIM

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
M.Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL