

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**BİRİNCİ BÖLÜM
KARAR****MUSTAFA DEMİRAYDİN BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası	: 2015/1051
Karar Tarihi	: 21/3/2019
Başkan	: Burhan ÜSTÜN
Üyeler	: Serdar ÖZGÜLDÜR Serruh KALELİ Hasan Tahsin GÖKCAN Kadir ÖZKAYA
Raportör	: Yücel ARSLAN
Başvurucu	: Mustafa DEMİRAYDİN
Vekili	: Av. Bedia BORAN BULUT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, basın açıklaması yapılamayacak alanlar kapsamında olan yerde yapılan basın açıklamasına katılım dolayısıyla idari para cezası kesilmesi nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/1/2015 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. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş verilmesine gerek duyulmadığını bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, öğretmen olup Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonuna (KESK) bağlı Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikasının (EĞİTİM-SEN/Sendika) Muş Şube başkanıdır.

9. KESK Muş Şubeler Platformu olarak bilinen ve başvurusunun da içinde bulunduğu grup 10/6/2014 tarihinde Diyarbakır'ın Lice ilçesinde Kalekol yapımının protesto edilmesi sırasındaki müdahale nedeniyle üç kişinin ölümünü protesto etmek üzere 24/6/2014 tarihinde Muş Valiliğinin otoparkında toplanmışlardır. Basın açıklaması yapan grup daha sonra olumsuz dağılmıştır.

10. Valilik kararıyla daha önce basın açıklaması yapılamayacak yerler belirlenmiştir. Söz konusu kararda; Valilik binası, Defterdarlık binası, Muş Adliye Sarayı iç kısımları, önlü, çevresi, ayrıca otoparkları ve müştemilatları da bu alanlar arasında olduğu, ayrıca bir yerde toplanarak basın açıklaması adı altında açıklama yapılacak yere toplu gitme ve bu esnada pankart, döviz açarak slogan atanların eylemlerinin başka bir suç teşkil etmediği takdirde 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. maddesi ile genel hükümler doğrultusunda adli ve idari işleme tabi olduğu belirtilmiştir. Anılan karar sendika başkanlıklarına ve temsilciliklerine önceden usulüne uygun olarak bildirilmiştir.

11. Muş Emniyet Müdürlüğü (İdare) tarafından basın açıklamasına katıldığı tespit edilen ve başvurusunun da aralarında bulunduğu kişilere 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesi uyarınca emre aykırı davranışta bulduklarından bahisle 189 TL idari para cezası verilmiştir. Başvuru 2/7/2014 tarihinde idari para cezasına itiraz etmiştir.

12. İtirazı inceleyen Muş Sulh Ceza Hâkimliği (Hâkimlik) 17/12/2014 tarihinde itirazı kesin olarak reddetmiştir.

13. Hâkimlik kararında; başvurusunun Sendika üyesi olarak Sendikanın bildirisini okuduğunun ve diğer üyeler ile birlikte Muş Valiliği önünde protesto eylemi gerçekleştirdiğinin tutanak içeriğiyle sabit olduğu belirtilmiştir.

14. Kararda; kamu düzeni ve güvenliğinin korunması amacıyla yargı kararları ile oluşan içtihat çerçevesinde mülki idare amirliği tarafından basın açıklaması yapılamayacak yerler arasında kamu hizmeti görülen bina ve tesisler ile hükümet konaklarının da belirlendiği, söz konusu kararın sendika başkanlıklarına ve temsilciliklerine önceden ve usulüne uygun olarak bildirildiği ifade edilmiştir. Hâkimlik tarafından özgürlüklerin kamu düzenine aykırı olamayacağına, Valilik binası önünde bulunan ve kamu hizmeti görülen bir yer olan Valilik binası eklentisi durumunda Valiliğe ait otoparkta basın açıklaması gerçekleştirilmesinin kanuna aykırı olduğuna karar verilmiştir.

15. Karar başvurusuya 19/12/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucu 19/1/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

17. Mevcut başvuruya ilişkin ulusal ve uluslararası hukuk kaynaklarının derli toplu verildiği kararlar için bkz. *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri* [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, §§ 22-31; *Rıza Gökçen Erus ve diğerleri*, B. No: 2014/17391, 19/4/2018, §§ 24-30).

18. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), mevcut başvuruya benzer başvurulardan olan *Akarsubaşı/Türkiye* (B. No: 70396/11, 21/7/2015) başvurusunu 21/5/2015 tarihinde karara bağlamıştır. Devlet memuru ve KESK üyesi olan başvuru, Adana Adliyesi

önünde EĞİTİM-SEN tarafından düzenlenen gösteriye katılmıştır. Burada bir basın açıklaması okunmuş ve göstericiler söz konusu basın açıklaması çerçevesinde kendi kurullarında kreş yapılmasını talep etmişlerdir. Başvurucu hakkında, daha önce basın açıklaması yapılamayacak yerlere ilişkin olarak verilmiş Valilik kararını ihlal edecek şekilde Adliye Sarayının giriş merdivenleri önünde yapılan bu basın açıklamasına katılım gerekçesiyle 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesine dayanılarak 143 TL idari para cezası uygulanmıştır. Başvurucunun itirazları mahkemece reddedilmiştir.

19. AİHM; devletlerin yalnızca barışçıl toplantı hakkını korumakla değil aynı zamanda bu hakka yasaya aykırı nitelikte dolaylı sınırlamalar getirmekten kaçınmakla da yükümlü olduklarını hatırlatmıştır. AİHM, basın açıklamasının barışçıl özelliğine vurgu yapmış ve kamu makamlarının barışçıl biçimde yapılan bir gösteriye karşılık vermeleri gerektiğinde başvurucunun barışçıl şekilde gösteri yapma hakkı ile yerel makamların kamu düzenini koruma hakkı arasındaki dengeyi sağlamakla yükümlü olduğunu belirtmiştir.

20. AİHM, ilk derece mahkemesinin söz konusu dengelemeyi yapmadığı gibi gösterinin amacını ve barışçıl niteliğini de değerlendirmedikçe dikkat çekmiştir. AİHM'e göre başvurucuya yalnızca basın açıklamasının okunması gereken bir gösteriye katıldığı gerekçesiyle para cezası verilmesi, bir sendikaya üye olan herkesi cezalandırılma korkusuyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 11. maddesi ile güvence altına alınan toplantı ve gösteri yapma hakkını kullanmaktan caydırabilecek niteliktedir. AİHM, 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesinin imkân verdiği müdahalenin *zorlayıcı bir sosyal gereksinime* karşılık geldiğinin ilgili ve yeterli gerekçe ile gösterilemediği ve Sözleşme'nin 11. maddesi anlamında *demokratik bir toplumda gerekli* olarak görülemeyeceği sonucuna varmıştır.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 21/3/2019 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu; yapılan sendikal toplantılar ve basın açıklamalarının -ceza hukuku anlamında suç olmadığı için- idarece 5326 sayılı Kanun kapsamında değerlendirildiğini ve bu nedenle öngörülemeyen bir ceza verildiğini, anılan Kanun'a göre işlem yapılmasının sistematik bir hâl aldığını belirtmiştir. Başvurucu, eyleminin yasalar kapsamında herhangi bir ceza gerektirmeyen temel hak ve özgürlüklerin kullanımı niteliğinde ve sendikal bir etkinlik kapsamında olduğunu belirterek uluslararası sözleşmelerde ve Anayasa'da güvence altına alınan ifade özgürlüğü ile sendika hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Başvurucu; EĞİTİM-SEN'in yasal ve meşru birçok eylem ve etkinliği hakkında adli ve idari soruşturma başlatıldığını, verilen disiplin cezalarının mahkemelerce iptal edildiğini, kovuşturmaların tamamına yakınının beraatle sonuçlandığını, idari mercilerin bu nedenle 5326 sayılı Kanun'a göre işlem yapma yoluna gittiklerini ve uygulamanın keyfilik boyutuna vardığını ifade etmiştir. Başvurucu; itiraz üzerine kesin olarak verilen mahkeme kararlarının gerekçesiz olduğunu ve anılan Kanun'a göre verilen idari para cezaları yönünden etkili bir yol bulunmadığını, bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

24. Başvurucu ayrıca, Sendika üyelik aidatının yıllık 135 TL olduğu dikkate alındığında verilen idari para cezasının caydırıcı nitelikte olduğunu iddia etmiştir. Yine

EĞİTİM-SEN'in muhalif kimliğinden dolayı bu tür uygulamaların muhatabı olduğunu belirterek eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

25. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucular tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuru, Sendikanın kolektif eylemler nedeniyle üyelerinin mesleki çıkarlarını koruma özgürlüğü ile doğrudan ilişkili değildir (sendika hakkının kapsamı için bkz. *Tayfun Cengiz*, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, §§ 30-32; aynı yönde değerlendirmeler için bkz. *Gülfidan Yıldırım*, B. No: 2014/12290, 19/7/2017, § 22). Bu nedenle başvurucunun şikâyetinin toplantı ve gösteri düzenleme hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

26. Anayasa'nın "*Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı*" kenar başlıklı 34. maddesi şöyledir:

"Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırsız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

27. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

28. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının sadece kullanılması sırasında değil kullanılmasından sonraki işlemlerin de hak üzerinde *sınırlayıcı* etkisi bulunmaktadır (*Osman Erbil*, B. No: 2013/2394, 25/3/2015, § 53; sendika hakkına ilişkin olarak bkz. *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 48). Bu sebeple başvurucunun katıldığı gösteri yürüyüşüne kolluk kuvvetleri herhangi bir müdahalede bulunmamış olsa bile daha sonra idari para cezası ile cezalandırılmalarının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yönelik bir müdahale olduğu kabul edilmelidir (*Dursun Soydan ve diğerleri*, B. No: 2015/2948, 14/11/2018, § 39).

b. Müdahalenin İhlal Oluşturuşu Oluşturmadiğı

29. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediğı müddetçe Anayasa'nın 34. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

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

30. Bu sebeple müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

31. 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesinin *kanunla sınırlama* ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır (5326 sayılı Kanun'un 32. maddesine ilişkin kanunilik değerlendirmesi için bkz. *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğlerleri*, §§ 52-69).

ii. Meşru Amaç

32. Başvurucunun idari para cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin kararın Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sebeplerden *kamu düzeninin korunmasına* yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(1) Genel İlkeler

(a) Demokratik Toplumda Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının Önemi

33. Anayasa Mahkemesi *demokratik toplum düzeninin gerekleri* ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini daha önce pek çok kez açıklamıştır. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, demokratik toplumun en temel değerleri arasında yer almakta olup bireylerin ortak fikirlerini birlikte savunmak ve başkalarına duyurmak için bir araya gelebilme imkânını korumayı amaçlamaktadır (*Ferhat Üstündağ*, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 40; *Dilan Ögüz Canan* [GK], B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 36; *Ali Rıza Özer ve diğlerleri* [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 115; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğlerleri*, § 79; *Osman Erbil*, § 45).

34. Bu hak, ifade özgürlüğünün özel bir biçimidir. Anayasal haklar içinde kendine has özerk rolünün ve özel uygulama alanının varlığına rağmen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı aynı zamanda ifade özgürlüğünün ışığında değerlendirilmelidir. İfade özgürlüğünün demokratik ve çoğulcu bir toplumdaki önemi, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı için de geçerlidir (*Dilan Ögüz Canan*, § 34; *Ali Rıza Özer ve diğlerleri*, § 115; *Osman Erbil*, §§ 31, 45; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğlerleri*, § 72; *Gülşah*

Öztürk ve diğerleri, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 66; Ömer Faruk Akyüz, B. No: 2015/9247, 4/4/2018, § 52). Sonuç olarak toplumsal ve siyasal çoğulculuğu sağlamak, her türlü düşüncenin barışçıl bir şekilde ve serbestçe ifadesine bağlıdır (*Dilan Ögüz Canan*, § 35; *Ömer Faruk Akyüz*, § 55).

(b) Müdahalenin Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygun Olması

35. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir (*Bekir Coşkun* [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; *Mehmet Ali Aydın* [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; AYM, E.2018/69, K.2018/47, 3/5/2018, § 15; AYM, E.2017/130, K.2017/165, 29/11/2017, § 18). Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir (bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı bağlamında bkz. *Dilan Ögüz Canan*, § 32; sendika hakkı bağlamında bkz. *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 73; *Tayfun Cengiz*, § 56; *Adalet Mehtap Buluryer*, B. No: 2013/5447, 16/10/2014, §§ 103-105; grev hakkı bağlamında bkz. *Kristal-İş Sendikası* [GK], B. No: 2014/12166, 2/7/2015, § 70; ifade özgürlüğü bağlamında bkz. *Bekir Coşkun*, § 51; *Mehmet Ali Aydın*, § 68; *Tansel Çölaşan*, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51). Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvurulun sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir (*Dilan Ögüz Canan*, §§ 33, 56; *Ferhat Üstündağ*, § 48; sendika hakkı bağlamında bkz. *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 74; ifade özgürlüğü bağlamında *Bekir Coşkun*, §§ 44, 47; *Tansel Çölaşan*, §§ 46, 49, 50).

36. Anayasa Mahkemesinin bir görevi de bireylerin fikirlerini toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenlemek yoluyla ifade etme hakları ile Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçlar arasında adil bir dengenin sağlanıp sağlanmadığını denetlemektir. Meşru amaçların bir olayda varlığının hakkı ortadan kaldırmadığı vurgulanmalıdır. Önemli olan bu meşru amaçla hak arasında olayın şartları içinde bir denge kurmaktır (*Dilan Ögüz Canan*, § 33; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 74; *Adalet Mehtap Buluryer*, § 71).

(c) Barışçıl Toplanma Hakkı

37. Anayasa'nın 34. maddesi; fikirlerin *silahsız ve saldırsız*, başka bir ifade ile barışçıl bir şekilde ortaya konabilmesi için toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını güvence altına almıştır. Dolayısıyla toplantı hakkının amacı, şiddete başvurmeyen ve fikirlerini barışçıl bir şekilde ortaya koyan bireylerin haklarının korunmasıdır. Demokratik bir toplumda mevcut düzene itiraz eden ve barışçıl yöntemlerle değiştirilmesi, gerçekleştirilmesi savunulan siyasi fikirlerin toplantı özgürlüğü ve diğer yasal araçlarla kendisini ifade edebilme imkânı sunulmalıdır. Şiddet kullanma niyetinde olan kişilerin katıldığı veya düzenlediği gösteriler barışçıl toplanma kavramı dışındadır. Dolayısıyla toplantı hakkının amacı, şiddete karışmayan ve fikirlerini barışçıl bir şekilde ortaya koyan bireylerin haklarının korunmasıdır. (*Dilan Ögüz Canan*, § 37; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, §§ 117, 118; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 80; *Osman Erbil*, § 47; *Gülşah Öztürk ve diğerleri*, §§ 67, 68; *Ömer Faruk Akyüz*, § 54). Barışçıl amaçlarla bir araya gelmiş kişilerin toplantı hakkını kullanırken kamu düzeni açısından tehlike oluşturmayan ve şiddet içermeyen davranışlarına devletin sabır ve hoşgörü göstermesi çoğulcu demokrasinin gereğidir (*Dilan Ögüz Canan*, § 36; *Osman Erbil*, § 54).

(d) Sınırlamanın Niteliği

38. Toplanma özgürlüğünün kullanımından kaynaklanan kamu düzenine yönelik tehditlerin gerçeklik değeri taşıması hâlinde yetkili makamlar bu tehditleri bertaraf edecek tedbirleri alabilirler. Alınan bu tedbirlere aykırı toplantılar düzenlenmesi, bu tür toplantılara katılınması veya bu tür toplantılarda suçlar işlenmesi hâlinde de cezalar verilebilir (*Dilan Ögüz Canan*, § 40; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 81; toplantı hakkına kamu düzeninin bozulması nedeniyle yapılan bir müdahalenin demokratik toplumda gerekli olduğuna karar verildiği bir başvuru için bkz. *Gülşah Öztürk ve diğerleri*, §§ 76-86).

39. Bununla birlikte alınan tedbirlerin veya öngörülen cezaların barışçıl toplantı hakkına dolaylı olarak usulsüz sınırlamalara dönüşmesine müsaade edilemez. Güvence altına alınan toplanma hakkını kullanırken kamu otoritelerinin keyfi müdahalelerine karşı da bireyin korunması gerekir (*Dilan Ögüz Canan*, § 42; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 82; *Gülşah Öztürk ve diğerleri*, § 76).

40. Barışçıl şekilde toplanan kişilere yapılan müdahalelerin demokratik toplumda kamu düzeninin korunması açısından gerekli olduğunun, müdahalenin kamu düzeninin bozulması veya bozulma tehlikesinin ortaya çıkması sebebiyle yapıldığının veya katılımcıların bu anayasal haklarını kullanırlarken sahip oldukları hak ve özgürlüklerin gerektirdiği ödev ve sorumluluklara uygun davranmadıklarının yetkili mercilerce (polis raporlarında, iddianamelerde veya derece mahkemelerinin gerekçelerinde) gösterilmesi gerekir (*Dilan Ögüz Canan*, § 53; *Dursun Soydan ve diğerleri*, § 58).

(e) Caydırıcı Etki

41. Barışçıl toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan ve bir gösteride yasaklanmamış davranışlarda bulunan kişilerin toplantı hakkı, kınanabilir bir olaya karışmadıkları sürece en hafif kabul edilecek cezanın dahi uygulanmamasını temin eder. Zira bu tip soruşturmalar ve cezalandırmalar caydırıcı etki doğurma potansiyeli taşımaktadır. Gösteri sonrası yapılan müdahaleler de -barışçıl gösteriye katılanlar hakkında idari para cezaları verilmesi gibi- ileride kişilerin haklarını kullanmalarında caydırıcı etkiye neden olabilir (*Rıza Gökçen Erus*, § 55; *Dursun Soydan ve diğerleri*, § 63).

(2) İhkelerin Olaya Uygulanması

42. Somut olayda Muş Valiliği bazı alanlarda basın açıklaması yapılmasını kamu düzeni ve güvenliğinin korunması amacıyla yasaklamıştır (bkz. § 10). Başvurucunun ve arkadaşlarının izin verilmeyen alanda basın açıklaması yapması üzerine 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesi uyarınca emre itaatsizlik edildiği gerekçesiyle idari para cezası şeklinde yaptırım kararı uygulanmıştır.

43. Öncelikle devletin kamunun huzuru ve güvenliğinin sağlanması amacıyla yapacağı düzenleme ve uygulamalarda belli bir takdir alanına sahip olduğunun kabulü gerekir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi pek çok kararında 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesinde yer alan *emre itaatsizlik* kabahatinin barışçıl gösterilere dolaylı müdahale edilmesinde kullanıma riski bulunduğu dikkat çekmiştir (*Rıza Gökçen Erus*, § 61; *Dursun Soydan ve diğerleri*, § 55).

44. 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesi uyarınca yetkili merciler tarafından verilen emrin amacı kamu güvenliğinin, kamu düzeninin veya genel sağlığın korunması olmalıdır. Emre aykırı davranışın cezalandırılabilmesi için kanunda öngörülen kabahatin uygulanma koşullarının somut olayda bulunup bulunmadığı ve kabahatin unsurlarının neler olması gerektiği meselesi Anayasa Mahkemesinin ilgi alanının dışındadır. Buna karşılık yetkili mercinin verdiği emir ya da bu emre aykırı davranışın cezalandırılması anayasal bir hakka müdahale oluşturursa bu müdahale, Anayasa Mahkemesinin ilgi alanında olacaktır (*Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 87).

45. Bir kimse sırf emre aykırı davranmış olması nedeniyle cezalandırılmış ve Anayasa Mahkemesi temel hak ve özgürlüklere bir müdahalede bulunulduğunu kabul etmiş ise Anayasa Mahkemesinin bundan sonra denetleyeceği ilk husus emre aykırılık nedeniyle kamu düzeninin bozulup bozulmadığı, bozulma tehlikesinin bulunup bulunmadığı ya da böyle bir tehlikenin ortaya çıkıp çıkmadığı olacaktır (*Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 88; *Rıza Gökçen Erus*, § 63; *Dursun Soydan ve diğerleri*. § 57) .

46. Anayasa Mahkemesi usulüne uygun olarak verilmiş bir emre aykırı bir davranışın varlığını tek başına temel hak ve özgürlüklere müdahale için yeterli kabul edemez. Temel hakka müdahaleyi haklı kılacak olan ve emrin amacı olan kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlığın bozulduğunun veya bozulma tehlikesinin bulunduğu da kamu gücünü kullanan yetkili mercilerin kararlarında gösterilmesi gerekir (*Dilan Ögüz Canan*, §§ 51, 53). Yine mevcut başvuruda olduğu gibi göstericilerin şiddet eylemlerine karışmadıkları durumlarda kamu makamlarının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına belirli bir ölçüye kadar müsamaha göstermesi gerekir (*Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 81). Barışçıl bir gösteri veya basın açıklaması nedeniyle -somut olayda olduğu gibi- ilke olarak cezai bir yaptırım da uygulanmaması gerekir (*Rıza Gökçen Erus*, §§ 54, 55; *Dursun Soydan ve diğerleri*, § 59).

47. 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. Somut olayda kamu hizmeti görülen bina ve tesisler ile hükümet konaklarında basın açıklaması yapılamayacağı yönünde karar alınmıştır. Söz konusu idari kararın kurumların düzgün işleyişi, kamu hizmetlerinin sağlıklı yürütülmesi ve genel ifadeyle kamu düzeninin bozulmasını önlemek amacına yönelik olduğu açıktır. Bununla birlikte somut olayda polis tutanaklarında ve Hâkimlik kararlarında söz konusu basın açıklamasının bazı faaliyetlerin önemli derecede aksamasına neden olduğu veya kamu düzenini bozduğu ya da bu yönde ciddi bir tehlike doğurduğu yönünde herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır. Diğer bir ifadeyle idare ve derece mahkemeleri; başvurunun katıldığı basın açıklamasının kamu hizmetlerinin aksattığını, kamu düzenini bozduğunu veya bozma tehlikesi ortaya çıkardığını ortaya koyamamışlardır.

48. Aynı şekilde basın açıklamasının barışçıl bir şekilde tamamlandığı, açıklama yapan grubun olaysız dağıldığı da gözönüne alınmamıştır. Yine basın açıklamasına kolluk güçleri veya idare tarafından bir müdahale yapılması gereği duyulmamış, başvuru hakkında idari para cezası basın açıklamasından sonra kolluk güçleri tarafından düzenlenmiştir.

49. Dolayısıyla somut olayda başvurucuya verilen idari para cezasının zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaca yönelik olarak başvurunun katıldığı basın açıklamasının kamu

hizmetlerini aksattığının, kamu düzenini bozduğunun veya bozma tehlikesi ortaya çıkardığının ilgili ve yeterli surette ortaya konulduğu söylenemez.

50. Sonuç olarak mevcut başvuruda Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçları gerçekleştirmek için gerekli görülen önlemler ile başvuru aynı madde kapsamındaki hakları arasında adil bir denge sağlanamamıştır. Bu nedenle başvurucuya verilen idari para cezasının -başvurucunun sendika üyesi olduğu ve kendisi üzerindeki caydırıcı etkisi de dikkate alındığında- demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

51. Buna göre Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Kadir ÖZKAYA bu görüşe katılmamıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

52. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı ile (2) numaralı fıkrası şöyledir:

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

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde 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.”

53. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hak ve hürriyetin ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural mümkün olduğunca eski hâle getirmenin yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle devam eden ihlalin durdurulması, ihlale konu kararın veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (*Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, § 55).

54. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilmeden önce ihlalin kaynağının belirlenmesi gerekir. Buna göre ihlal; idari eylem ve işlemler, yargısal işlemler veya yasama işlemlerinden kaynaklanabilir. İhlalin kaynağının belirlenmesi uygun giderim yolunun belirlenebilmesi bakımından önem taşımaktadır (*Mehmet Doğan*, § 57).

55. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı durumlarda 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca kural olarak ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak

için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmedilir (*Mehmet Doğan, § 58*).

56. Buna göre Anayasa Mahkemesince ihlalin tespit edildiği hâllerde yargılamanın yenilenmesinin gerekliliği hususundaki takdir derece mahkemelerine değil ihlalin varlığını tespit eden Anayasa Mahkemesine bırakılmıştır. Derece mahkemeleri ise Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında belirttiği doğrultuda ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yapmakla yükümlüdür (*Mehmet Doğan, § 59*).

57. Başvurucu, ihlal tespitine ve para cezasının iadesine karar verilmesini talep etmiş; tazminat talebinde bulunmamıştır.

58. Anayasa Mahkemesi başvurucuya verilen idari para cezası nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Bu nedenle ihlalin idarenin işleminden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte idari para cezasının iptali istemiyle açılan davanın reddedilmesi ve dolayısıyla davada ihlalin giderilememesi nedeniyle ihlalin aynı zamanda mahkeme kararından da kaynaklandığı görülmektedir.

59. Bu durumda toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Buna göre yapılacak yeniden yargılama ise 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılması kapsamında Muş Sulh Ceza Hâkimliğine gönderilmesine karar verilmesi gerekir. Bu doğrultuda ilgili mahkemeye, ihlal sonucuna uygun olarak idari para cezasının iptali talebinin reddine ilişkin mahkeme kararının ortadan kaldırılmasına karar verilmesi gerekmektedir.

60. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 226,90 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.701,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,**

B. Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının **İHLAL EDİLDİĞİNE** Kadir ÖZKAYA'nın karşoyu ve **OYÇOKLUĞUYLA,**

C. Kararın bir örneğinin toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Muş Sulh Ceza Hâkimliğine (D. İş. 2014/72) **GÖNDERİLMESİNE,**

D. Başvurucunun diğer taleplerinin **REDDİNE,**

E. 226,90 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.701,90 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/3/2019 tarihinde karar verildi.

Başkan
Burhan ÜSTÜN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA

Başvuru Numarası : 2015/1051

Karar Tarihi : 21/3/2019

KARŞI OY

Başvuru, basın açıklaması yapılamayacak alanlar kapsamında olan yerde basın açıklaması yapılmasından dolayı uygulanan idari para cezasının iptali istemiyle yapılan itirazın reddedilmesi nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

Mahkememiz çoğunluğunca, başvurunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahalenin, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine ulaşılarak ihlal kararı verilmiştir.

Aşağıda açıklanan nedenlerle tarafımızca karara iştirak edilememiştir.

Başvurucu, öğretmen olup Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonuna (KESK) bağlı Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikasının (EĞİTİM-SEN/Sendika) Muş Şube başkanıdır.

Diyarbakır'ın Lice ilçesindeki Kalekol yapımının protesto edilmesi sırasında üç kişinin ölmüş olmasını protesto etmek amacıyla başvurunun da içinde yer aldığı KESK Muş Şubeler Platformu olarak adlandırılan grup, 24.06.2014 tarihinde Muş Valiliğinin otoparkında toplanıp, basın açıklaması yapmışlar ardından da olaysız olarak dağılmışlardır.

Başvuru konusu olaydan daha önceki bir tarihte Valilik kararıyla basın açıklaması yapılamayacak yerler belirlenmiş; söz konusu kararda, Valilik binası, Defterdarlık binası, Muş Adliye Sarayı iç kısımları, önlü, çevresi, ayrıca otoparkları ve müştemilatları da bu alanlar arasında sayılmış ve söz konusu emre uymayanlar hakkında 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. maddesi ile genel hükümler doğrultusunda adli ve idari işlem yapılacağı belirtilmiş ve anılan karar sendika başkanlıklarına ve temsilciliklerine önceden usulüne uygun olarak bildirilmiştir. Dosyada, söz konusu emirden başvurunun haberinin olmadığına ilişkin bir bilgi bulunmamaktadır. Ayrıca söz konusu emrin iptali isteğiyle dava açıldığına veya iptal edildiğine ilişkin de bir bilgi bulunmamaktadır.

Devletlerin, barışçıl toplanma hakkın sadece korumakla değil, aynı zamanda bu hakkın kullanılmasına makul olmayan dolaylı kısıtlamaları getirmekten kaçınmakla da yükümlü olduklarında kuşku bulunmamaktadır. Bununla birlikte asayişin sağlanması veya korunması (bir anlamda hem gösteriye katılan ve hem de gösteri ile ilgi ve bağlantısı olmayan kişilerin güvenliğini de sağlamak ve kamu düzenini korumak) için toplantı düzenlemeyi bildirim yahut yer sınırlaması gibi şekil şartlarına bağlayabileceklerinde de kuşku bulunmamaktadır.

5442 sayılı il idaresi Kanunu'nun 11. maddesinde; il sınırları içinde huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının, tasarrufa müteallik emniyetin, kamu esenliğinin sağlanmasının ve önleyici kolluk yetkisinin valinin ödev ve görevlerinden olduğu belirtilmiştir. Söz konusu kurala göre valilik, bahsi geçen görevlerini yapabilmek için gereken karar ve tedbirleri alacak; bu hususta alınan ve ilan olunan karar ve tedbirlere uymayanlar hakkında ise 66. madde hükmü uygulanacaktır. 66. maddeye göre ise, il genel kurulu veya idare kurulları yahut en büyük mülkiye amirleri tarafından kanunların verdiği yetkiye dayanılarak alınıp usulüne göre tebliğ veya ilan olunan karar ve tedbirlerin tatbik ve icrasına muhalefet eden veya müşkülât gösterenler veya riayet etmeyenler, mahalli mülki

amir tarafından Kabahatler Kanunu'nun 32. maddesi hükmüne göre cezalandırılacaklardır. 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Emre aykırı davranış" kenar başlıklı 32. maddesinde de; yetkili makamlar tarafından adli işlemler nedeniyle ya da kamu güvenliği, kamu düzeni veya genel sağlığın korunması amacıyla, hukuka uygun olarak verilen emre aykırı hareket eden kişiye idari para cezası verileceği hükme bağlanmıştır.

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 1. maddesinde, bu Kanunda yer alan düzenlemelerin, toplum düzenini, genel ahlâkı, genel sağlığı, çevreyi ve ekonomik düzeni korumak amacıyla getirildiği ifade edilmiş ve 2. maddesinde de "kabahat" kavramı, kanunun, karşılığında idari yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık olarak tanımlanmıştır.

Bilindiği üzere kabahatler hukuku kurallarıyla devlet, toplum düzenini, genel ahlâkı, genel sağlığı, çevreyi ve ekonomik düzeni korumak amacıyla, bireylere, yapma veya yapmama şeklindeki davranış yükümlülüklerini tek yanlı olarak dikte etmekte ve bunların ihlal edilmesi halinde yaptırım uygulanacağını söylemektedir. Kabahatler hukukunda bir eylemin (ya da eylemsizliğin) yaptırma bağlanmasının nedeni, öncelikle söz konusu davranışın (ya da eylemsizliğin) bir normu ihlal etmiş olmasıdır. Sonucuna bağlı olmaksızın, salt bir normun ihlal edilmiş olmasının yaptırma bağlanmasının nedeni ise normun ihlal edilmesiyle ortaya çıkma olasılığı bulunan ve toplum düzenini bozabilecek veya tehdit edebilecek nitelikte olan olayların meydana gelmesinin önlenmesidir. (Bu olaylar nedeniyle hiçbir zarar oluşmasa bile.) Dolayısıyla bir kısım eylem veya eylemsizlik hallerinin kabahat olarak nitelendirilip yaptırma bağlanmasında mutlaka toplum düzeninin bozulmuş olması sonucu aranılmaz.

Somut olayda sendikalara yönelik bir emir çıkarılmadığı gibi, sendikal faaliyetlere veya üyelerinin basın açıklaması yapmalarının engellenmesine yönelik olarak da bir emir çıkartılmamıştır. Ayrıca çıkartılan emir, sendikal faaliyetlerin veya basın açıklamasının içeriği ile de ilgili değildir. İdari para cezası yalnızca Valilikçe yasaklanan yerde toplanarak basın açıklaması yapmak suretiyle kamu düzeninin bozulma tehlikesinin ortaya çıkarılması nedeniyle uygulanmıştır. Dolayısıyla mevcut başvuruda başvurucuya idari para cezası uygulanmasına temel alınan hukuki çerçevenin genel bir yasaklama tedbiri olarak değerlendirilmesi mümkün değildir.

Çoğunluk görüşünde kamu düzeninin bozulduğunun veya bozulabileceğine ilişkin unsurların somut olayda ortaya konulması gerektiği ifade edilmiştir. Oysa söz konusu kabahat bir somut tehlike suçu olmayıp soyut tehlike suçudur. Yasaklanan eylemin yapılmasıyla yetkili merciin emrine aykırı davranılmış başka bir deyişle kabahat fiili gerçekleşmiş demektir. Ayrıca somut bir zararın doğup doğmadığının araştırılmasına gerek bulunmamaktadır. Dolayısıyla bir zararın meydana geldiğinin gösterilmesine gerek olmaksızın emre aykırı davranışın gerçekleştirilmesi ile kabahatin işlendiğinin kabul edilmesi gerekir.

Hal böyle olunca, yasalarla idareye bir kısım mekânlarda basın açıklaması yapılmasını yasaklama yetkisi verilmiş olmasının ve bu yasağa uyulmaması halinde idari para cezası uygulanmasının toplumsal bir ihtiyacı karşılamadığı söylenemeyecektir. Mevcut başvuruda söz konusu basın açıklamasının öngörülebilir olarak bazı faaliyetlerin aksamasına neden olduğu veya kamu düzenini bozduğu yönünde herhangi bir değerlendirme bulunmasa bile başvurucunun yetkili merciin emrine aykırı hareket etmesi tek başına cezalandırılabilir bir davranış olup, başvurucu adına idari para cezası kesilmesi toplumsal bir ihtiyacı karşılamaktadır.

Bununla birlikte, başvuruca uyuulanan para cezasının idari nitelikte bir ceza olduğu, adli sicil kayıtlarına işlenmediği, miktar itibarıyla başvuruca üzerinde katlanılması mümkün olmayacak bir ağırlıkta olmadığı dikkate alındığında, başvurucaunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahalenin orantısız olduğu da söylenemez.

Açıklanan nedenlerle, başvuruya konu müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu, Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerektiği görüşüyle Mahkememizin sayın çoğunluğunun aksi yöndeki görüşüne iştirak edilememiştir.

Üye
Kadir ÖZKAYA