

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**GENEL KURUL
KARAR**

ESRA ÖZKAN ÖZAKÇA BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2017/32052
Karar Tarihi : 8/10/2020
Başkan : Zühtü ARSLAN
Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN
Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA
Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR
Burhan ÜSTÜN
Engin YILDIRIM
Hicabi DURSUN
Celal Mümtaz AKINCI
Muammer TOPAL
M. Emin KUZ
Rıdvan GÜLEÇ
Recai AKYEL
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Yıldız SEFERİNOĞLU
Selahaddin MENTEŞ
Basri BAĞCI
Raportörler : Yusuf Enes KAYA
Aydın ŞİMŞEK
Başvurucu : Esra ÖZKAN ÖZAKÇA
Vekili : Av. Nazan Betül VANGÖLÜ KOZAĞAÇLI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 10/8/2017 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

6. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmamıştır.

7. Birinci Bölüm tarafından 12/2/2020 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla başvurunun Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

A. Olaylara İlişkin Arka Plan Bilgisi

9. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde bir askerî darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış ve bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmiştir. Olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde son bulmuştur. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Türkiye'de çok uzun yıllardır faaliyetlerine devam eden ve son yıllarda Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) olarak isimlendirilen bir yapılanmanın olduğunu değerlendirmişlerdir (*Aydın Yavuz ve diğerleri* [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25).

10. Olağanüstü hâl döneminde alınan tedbirlerden biri de "*terör örgütlerine veya devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu Millî Güvenlik Kurulunca karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu*" değerlendirilen kişilerin Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan kanun hükmünde kararnameler (KHK) ile kamu görevinden çıkarılmasıdır. Bu kapsamda darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanma olan FETÖ/PDY'nin yanı sıra diğer terör örgütleri ile ilgisi nedeniyle de çok sayıda kamu görevlisinin ihraç edildiği bilinmektedir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 56-60).

11. Öğretmen olarak görev yapmakta olan başvurunun eşi S.Ö. 3/10/2016 tarihli ve 675 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında KHK ile devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu Millî Güvenlik Kurulunca karar verilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılmıştır. Akademisyen olan N.G. de hakkındaki 3/10/2016 tarihli görevden uzaklaştırma tedbirinin ardından 2/1/2017 tarihli ve 679 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında KHK ile aynı gerekçeyle kamu görevinden çıkarılmıştır.

12. Bu süreçte N.G. 9/11/2016 tarihinde Ankara'da Yüksel Caddesi'nde oturma eylemi yapmaya başlamıştır. Başvurucunun eşi S.Ö. de 23/11/2016 tarihinden itibaren bu oturma eylemine katılmıştır. Bu kişiler 11/3/2017 tarihinde, görevlerine iade edilmeleri amacıyla açlık grevi başlattıklarını açıklamıştır.

13. N.G. ve S.Ö. tarafından başlatılan oturma eylemi ve sonrasındaki açlık greviyle ilgili olarak kamuoyunda yoğun tartışmalar olmuş ve konu uzun süre güncelliğini korumuştur.

14. Öte yandan Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen bir soruşturma sonucunda düzenlenen 2/5/2017 tarihli iddianameyle S.Ö. ve N.G.nin de aralarında olduğu üç şüphelinin silahlı terör örgütü (DHKP/C) üyesi olma ve terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından cezalandırılmaları istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açılmıştır. Ankara 19. Ağır Ceza Mahkemesi 23/5/2017 tarihinde iddianamenin kabulüne karar vermiş ve E.2017/137 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır.

15. Diğer taraftan Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen bir diğer soruşturma kapsamında S.Ö. ve N.G. silahlı terör örgütüne üye olma ve 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na muhalefet suçlarından tutuklanmaları istemiyle 23/5/2017 tarihinde Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliğine sevk edilmiş, Hâkimlik aynı tarihte bu kişilerin tutuklanmasına karar vermiştir. Başsavcılık tarafından düzenlenen 24/5/2017 tarihli iddianameyle S.Ö. ve N.G.nin silahlı terör örgütü (DHKP/C) üyesi olma, terör örgütünün propagandasını yapma ve 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na muhalefet suçlarından cezalandırılmaları istemiyle Ankara 19. Ağır Ceza Mahkemesinde yeni bir kamu davası açılmıştır. Mahkeme 5/6/2017 tarihinde iddianamenin kabulüne karar vermiş ve E.2017/161 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır. Mahkeme aynı tarihte ayrıca davanın E.2017/137 sayılı dosya ile birleştirilmesine ve yargılamaya bu dosya üzerinden devam edilmesine de karar vermiştir.

B. Başvurucuya İlişkin Süreç

16. Başvurucu, öğretmen olarak görev yapmakta iken 2/1/2017 tarihli ve 686 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında KHK ile devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu MGK'ca karar verilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılmıştır.

17. Bunun üzerine başvurucu da -eşinin açlık grevine başladığı- 11/3/2017 tarihinde ve aynı yerde oturma eylemine katılmıştır. Başvurucu, eşi S.Ö.nün tutuklanmasından sonra ise 23/5/2017 tarihinde açlık grevine gitmiştir.

18. Diğer taraftan Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca söz konusu oturma ve açlık grevi eylemleri ile DHKP/C terör örgütünün bağlantısının bulunduğu değerlendirilerek -aralarında başvurunun da olduğu- bazı kişiler hakkında yürütülen bir diğer soruşturma kapsamında başvuru 6/7/2017 tarihinde gözaltına alınmıştır.

19. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca 9/7/2017 tarihinde başvurunun ifadesi alınmıştır. İfade alma işlemi sırasında başvurunun müdafii de hazır bulunmuştur. Başvurunun ifadesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Ben yaklaşık 4 yıl Mardin Mazıdağı ilçesi Ürünlü Köyü İlköğretim okulunda öğretmen olarak görev yapıyordum. 7 Şubat 2017 tarihli KHK ile mesleğimden ihraç edildim. Eşim S.Ö. de benimle birlikte Mardin Mazıdağı ilçesinde öğretmendi. O ise daha önceden yayınlanan KHK kapsamından kamu görevinden ihraç edilmiştir. Eşim 23 Mayıs 2017

tarihinde Ankara ilinde tutuklandı. 9 Eylül 2016 tarihinde ben ve eşim görevimizden açık alındık, bizimle birlikte 11 bin öğretmen açığa alındı. Eşim 29 Ekim 2016 tarihinde görevinden ihraç edildi. Eşim bu ihraçtan sonra birçok hak arama yöntemleri denedi, Valiliğe başvurdu, dava açtı, MEB'e [Millî Eğitim Bakanlığı] başvurdu. Bunların hiçbirinden yanıt aramadı. Biz o dönemde KHK kapsamında yapılan ihraçların yargı yollarının kapalı olduğunu öğrendik. Bunun üzerine eşim kendisi gibi ihraç edilen N.G. ile birlikte Ankara Yüksel Caddesinde eyleme başladı. Eşimin eyleme başladığı tarih 23 Kasım 2016 tarihidir. Ben de onunla birlikte Ankara'ya geldim. Ancak eylemlere katılmadım. 1 ay sonra görevime iade edildim. Eşimle haftasonu ya Ankara'da ya Mardin'de görüştük. Bu zaman sürecinde eşim eylemlere devam etti. Ben 7/2/2017 tarihinde çıkan bir KHK ile ihraç edildiğimi öğrendim. Aynı süreci ben yaşamaya başladım. Bu durum beni mağdur etti. Ben ve eşim ihraç edilmiştir. Öğrencilerime bu konuyu anlatamadık. Öğrencilerime okuldan neden gittiğim sorusuna cevap veremedim. Öğrencilerim ve velileri büyük bir üzüntüyle beni okuldan uğurladılar. Bunun üzerine ben de eşim ve diğer ihraç edilenler ile birlikte Yüksel Caddesindeki eylemlere başladım. Ben de eşim gibi kurumlara başvuru yaptım ve hiçbir sonuç alamadım. OHAL komisyonuna devredileceği söylenerek taleplerimiz reddedildi. 11 Mart 2017 tarihinde ben de eyleme başladım. Bu sırada eşim de açlık grevine başladı. Eşim yapmış olduğu bu eylemden ötürü tutuklandı. Ben V.A., A.K., M.D. ve diğer kamuda ihraç edilenlerle birlikte eyleme devam ettim. N. ve eşim tutuklandıktan sonra ben de açlık grevine başladım. O tarihten bu yana açlık grevindeyim."

20. İfadesi sırasında başvurucuya S.Ö. (eşi) ve N.G. tarafından gerçekleştirilen oturma ve açlık grevi eylemlerini bu kişilerin tutuklanmalarından sonra devam ettirmesindeki amacı sorulmuştur. Başvurucu; bu soruya karşılık olarak kendisinin herhangi bir örgüt ile ilişki veya itibatının olmadığını, eylem yapma nedeninin KHK ile kamu görevinden çıkarılmaları olduğunu, bunu bir hak arama yolu olarak seçtiklerini, eşinin tutuklanması üzerine o açlık grevinde olduğu için bu duruma duyduğu tepkiden ötürü kendisinin de açlık grevine başladığını, bu eylem için hiç kimseden talimat almadığını, bunun eşine olan bağlılığının sonucu olduğunu, bu eylemi eşinin arkasında olduğu için gerçekleştirdiğini ifade etmiştir.

21. Ayrıca başvurucudan DHKP/C, Kamu Emekçileri Cephesi (KEC) ve -soruşturma mercilerince DHKP/C terör örgütü ile bağlantısı olduğu değerlendirilen- Devrimci Memur Hareketi (DMH) ile olan bağlantısını açıklaması istenmiştir. Başvurucu; DHKP/C terör örgütü ile herhangi bir bağlantısının söz konusu olmadığını, Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası (EĞİTİM SEN) üyesi olduğunu, KEC'in EĞİTİM SEN içinde seçim yürüten bir grup olmakla birlikte kendisinin KEC ile herhangi bir bağlantısının bulunmadığını, DMH'nin ise ne olduğunu bilmediğini söylemiştir.

22. Başvurucu, kendisine sorulan "DHKP/C terör örgütünün memur yapılanması olduğu değerlendirilen DMH ve KEC organizesinde Ankara, İstanbul, Düzce ve Malatya'da 'Direniş' eylemleri adı altında etkinlikler yapılmakta iken, Malatya ve İstanbul'da yapılan eylemlerin S.Ö. ve N.G. tutuklandıktan sonra Yüksel Caddesinde devam ettirilmesinin bu eylemlerin tek bir merkezden yönetildiği anlaşılmaktadır. Bu eylemleri kim organize etmektedir? Neden eylem yapmak için Yüksel Caddesini seçtiniz?" şeklindeki soruya karşılık olarak böyle bir durumun söz konusu olmadığını, kendisinin eşini takip ettiğini, o nerede olursa onun yanında olma düşüncesiyle Ankara'ya geldiğini, 6 Temmuz tarihine kadar Yüksel Caddesi'nde bulunmasına rağmen eylemlere katılanlara karşı yoğun bir şekilde gaz kullanılması, astım hastalığının bulunması ve açlık grevinde olması nedeniyle eylemlere katılmadığını beyan etmiştir.

23. Bunların yanı sıra başvurucuya (soruşturma mercilerinin DHKP/C terör örgütünün fikirleri ve görüşleri doğrultusunda yayın yaptığını değerlendirdikleri) *Emperyalizme ve Oligarşiye Doğru Yürüyüş* isimli derginin ve DHKP/C terör örgütüne ait sosyal medya hesabının destek vererek kendilerini sahiplenmesinin amacının ne olduğu, kendisinin sosyal medyadaki paylaşımlarının ne amaçla yapıldığı ve Yüksel Caddesi'ndeki eylemi sırasında atmış olduğu sloganları tespit ederken anılan derginin etkisinde kalıp kalmadığı sorulmuştur. Başvurucu bu sorulara karşılık olarak söz konusu destek ve sahiplenilme iddiasının kendisiyle bir ilgisinin olmadığını, gözüaltına alınmadan önce BBC'ye röportaj verdiğini, yaptıkları eyleme ilişkin olarak ulusal ve uluslararası birçok yerde destek içerikli haber, röportaj, belgesel gibi yayınlara yer verildiğini, sosyal medyadaki paylaşımları eşine destek vermek amacıyla yaptığını, eylem sırasında *"İşimizi Geri İstiyorum, N.G. ve S.Ö. İşe Geri Alınsın, N. ve S. Onurumuzdur, Emekçiyiz Haklıyız Kazanacağız, Yaşasın Açlık Grevi direnişimiz."* şeklinde sloganlar attıklarını, bunların bir çoğunun kamu emekçilerinin mücadelelerine konu olan sloganlar olduğunu, herhangi bir yerden alınan talimatlarla slogan atmadıklarını dile getirmiştir.

24. Başvurucu, ifadesinin alınmasının ardından silahlı terör örgütüne üye olma ve terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından konutu terk etmemek suretiyle adli kontrol altına alınması istemiyle Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğine sevk edilmiştir.

25. Başvurucu; Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğince yapılan sorgusunda Savcılıktaki ifadesini tekrar ettiğini, ev hapsiyle ilgili talebin doğru olmadığını, bu kararın tutuklanmaktan bir farkının bulunmadığını ve ağır olacağını zira ceza infaz kurumunda bulunan ve açık grevinde olan eşini ziyaret ettiğini, bu nedenle serbest bırakılmak istediğini belirtmiştir.

26. Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliği 10/7/2017 tarihinde, konutu terk etmemek suretiyle adli kontrol tedbiri talebinin reddine ve başvurunun haftanın belirli günleri karakola gelip imza atması şeklindeki adli kontrol yükümlülüğüne tabi tutulmasına karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Her ne kadar şüpheliler hakkında CMK109/3-j maddesi gereğince konutu terk etmemek adli kontrol tedbirine hükmedilmesi talep edilmiş ise de, mevcut delil durumu dikkate alınarak CMK 109/3-j maddesindeki konutu terk etmemek adli kontrol tedbirinin bu aşamada ölçülü olmayacağı kanaatine varıldığından C. Başsavcılığının bu yöndeki talebinin reddine, şüphelilerin üzerilerine atılı suçun niteliği, mevcut delil durumu dikkate alınarak CMK 109/3-b ve devamı maddesindeki adli kontrol hükmünün bu aşamada ölçülü olacağı anlaşılmakla şüpheliler hakkında ayrı ayrı adli kontrol uygulanmasına,

Adli kontrol olarak şüphelilerin, haftanın her Pazartesi ve Cuma günü gün içerisinde saat:08:00-22:00 arasında ikametgahının bağlı bulunduğu karakola müracaat ederek ilde bulunduğunu belirterek beyanının tutanakla tespitine, ilgili karakol amirliğine bu konuda Cumhuriyet Başsavcılığınca bilgi verilmesine, Adli kontrolün soruşturma sonuna kadar devam etmesine, şüpheliler Adli kontrole uymadıkları takdirde CMK 112/1 maddesince tutuklama kararı verilebileceğinin ihtarına ... [karar verildi.]"

27. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 10/7/2017 tarihinde atılı suçun vasfı ve mahiyeti ile kaçma şüphesinin varlığına atıf yaparak imza atma şeklindeki adli kontrol tedbirinin yetersiz kalacağını belirtmiş, bu nedenle başvurunun konutu terk etmemek suretiyle adli kontrol altına alınmasına karar verilmesi için karara itiraz etmiştir.

28. Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliği 10/7/2017 tarihinde dosya üzerinden yaptığı inceleme sonucunda Başsavcılığın itirazının kabulü ile başvuru terör örgütü üyesi olma ve terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından *konutu terk etmemek* suretiyle adli kontrol altına alınmasına karar vermiştir. Hâkimlik kararında, bu karara karşı Ankara 6. Sulh Ceza Hâkimliğine itiraz yolunun açık olduğu ifade edilmiştir.

29. Başvurucu, müdafii aracılığıyla 14/7/2017 tarihinde bu karara itiraz etmiştir. Ankara 6. Sulh Ceza hâkimi 25/7/2017 tarihinde başvuru hakkında ilk kararı veren Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğinde de görevli olduğunu belirterek itirazın değerlendirilmesi için dosyanın Ankara 1. Sulh Ceza Hâkimliğine gönderilmesine karar vermiştir. Ankara 1. Sulh Ceza Hâkimliği ise aynı tarihte Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliğince verilen kararın kesin olduğunu belirterek itiraza ilişkin karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

30. Başvurucu, bireysel başvuru dilekçesinde Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliği kararının itiraza tabi olmadığını belirterek bu karar üzerine 10/8/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

31. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 24/8/2017 tarihli iddianamesiyle başvuru hakkında silahlı terör örgütüne üye olma ve terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmıştır. İddianamede;

i. DHKP/C terör örgütünün mensubu/semptazanı olan devlet memurları tarafından 1997 yılında düzenlenen ilk kurultay sonrası kurulduğu değerlendirilen DMH'nin son süreçte bu terör örgütü adına 2010 yılı itibarıyla KEC adı altında faaliyetlerini sürdürdüğü belirtilmiştir.

ii. DHKP/C'nin memur alan yapılanması olan DMH içinde faaliyet gösterdiği iddia edilen ve olağanüstü hâl kapsamında yayımlanan KHK'lar ile kamu görevinden çıkarılmalarının ardından Ankara'da açık grevine başlayan N.G. ve S.Ö.nün bu terör örgütünün açık alan yapılanmalarının desteği ile eylemlerine aralıksız devam ettiği, bu eylemlerin hak arama talebi olmaktan çıkarak terör örgütünün eleman devşirme çalışmalarına dönüştüğü, müzahir kitleyi bir arada tuttuğu ileri sürülmüştür.

iii. Başvurucunun N.G. ve S.Ö. tarafından gerçekleştirilen oturma eylemine katıldığı, devam eden süreçte ise 23/5/2017 tarihinde eylemini açık grevine dönüştürdüğü ifade edilmiştir.

iv. Tüm bu eylemlerin KEC adı altında yapıldığı ve bu eylemlerin DHKP/C terör örgütünün yayın organları tarafından sahiplenildiği belirtilmiştir. Bu kapsamda;

- DHKP/C'nin yayın organı olduğu iddia edilen Yürüyüş dergisinde eylemlere destek mahiyetinde çağrılar yapıldığı, eylemler esnasında kullanılan sloganların örgüt sloganı olarak sahiplenildiği,

- Başvurucunun da aralarında olduğu şüphelilerin yakalanıp gözetim altına alınmalarının akabinde DHKP/C'nin görüş ve fikirleri doğrultusunda internet üzerinden yayın yapan Halkinsesi TV ve KEC'in sosyal medya hesaplarından yapılan yayın ve açıklamalarla eylemlerin sahiplenildiği,

- 8/7/2017 tarihinde İstanbul'da "Ankara'daki Gözaltılar Serbest Bırakılsın! Mücadeleyi Engelleyemezsiniz" ibareli *Halk Cephesi* imzalı pankart asılarak bu kişilerin DHKP/C terör örgütü tarafından sahiplenildiği,

- Aynı tarihte İstanbul'un Okmeydanı semtinde "Direnenlere Saldırmaktan Vazgeçin, İrademizi Sınamayın" ibareli DHKC/Dev-Genç imzalı pankart asılarak gözaltında bulunan şüphelilerin -DHKP/C terör örgütünün silahlı kanadı olan-DHKC tarafından sahiplenildiği ve ayrıca devlet görevlilerinin tehdit edildiği, konuyla ilgili olarak örgüte müzahir internet sitesinde tehditkâr bir bildiri de yayımlandığı ifade edilmiştir.

v. Başvurucunun da aralarında yer aldığı şüphelilerin bu eylemlerdeki amacının DHKP/C terör örgütünün açık alan yapılanması olan KEC'in talimatları doğrultusunda kamuoyu oluşturmak, -kendilerince- *kazanılmış bölge* olarak görülen Yüksel Caddesi'ni kaybetmemek, N.G. ve S.Ö.nün taleplerini kabul ettirmek ve bu kişilerin tutuklanmalarını protesto etmek olduğu değerlendirilmiştir.

vi. Başvurucunun gözaltına alındıktan sonra gözaltı aracında söylediği "Açlık grevinde olduğum için gözaltına alındım, yolda yürürken gözaltına alındım. Bunlara boyun eğmeyeceğim, direnişe devam edeceğim." şeklindeki sözlerinin *Kamu Emekçileri Cephesi* isimli sosyal paylaşım sitesinde yayımlandığına dikkat çekilmiştir.

32. İddianamede sonuç olarak başvuru da dâhil olmak üzere şüphelilerin sürdürdükleri eylemlerin DHKP/C terör örgütüne özgü bir eylem olduğu, söz konusu eylemlerin ülke genelinde örgütün organizesinde bir kampanya şeklinde yürütüldüğü, ülke genelinde yapılan eylemlerin örgüte müzahir internet sitelerinde sahiplenildiği, şüphelilerin eylemlerinin terör örgütünün talimatıyla yapıldığı, bu nedenle şüphelilerin DHKP/C terör örgütü içinde faaliyet yürütmek suretiyle bu örgütün üyesi oldukları ve örgüt adına zincirleme şekilde terör propagandası yaptıkları ileri sürülmüştür.

33. Ankara 25. Ağır Ceza Mahkemesi 8/9/2017 tarihinde iddianamenin kabulüne karar vermiş ve E.2017/48 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır.

34. Ankara 25. Ağır Ceza Mahkemesi 19/10/2017 tarihli duruşmada, başvuru hakkında verilen konutu terk etmemek suretiyle adli kontrol altına alınma kararının kaldırılmasına, başvurunun her hafta cumartesi günü ikametgâhına en yakın karakola imza vermek suretiyle adli kontrol altına alınmasına karar vermiştir.

35. Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemesinde derdestir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

36. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tutuklama kararı" kenar başlıklı 101. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukuki ve fiili nedenlere yer verilir."

37. 5271 sayılı Kanun'un "Adli kontrol" kenar başlıklı 109. maddesi şöyledir:

"(1) Bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, 100 üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, şüphelinin tutuklanması yerine adli kontrol altına alınmasına karar verilebilir.

(2) Kanunda tutuklama yasağı öngörülen hallerde de, adli kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.

(3) Adli kontrol, şüphelinin aşağıda gösterilen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasını içerir

a) Yurt dışına çıkamamak.

b) Hâkim tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak.

c) Hâkimin belirttiği merci veya kişilerin çağrılarına ve gerektiğinde mesleki uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak.

d) Her türlü taşıtları veya bunlardan bazılarını kullanamamak ve gerektiğinde kaleme, mabuz karşılığında sürücü belgesini teslim etmek.

e) Özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya ucuu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla, hastaneye yatmak dahil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak ve bunları kabul etmek.

f) Şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve bir defada veya birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hâkimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak.

g) Silâh bulunduramamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silâhları mabuz karşılığında adli emanete teslim etmek.

h) Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere aynı veya kişisel güvenceye bağlamak.

i) Aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adli kararlar gereğince ödemeye mahkûm edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek.

j) Konutunu terk etmemek.

k) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek.

l) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek.

(4) (Ek: 25/5/2005 – 5353/14 md.; Mülga: 2/7/2012-6352/98 md.)

(5) Hâkim veya Cumhuriyet savcısı (d) bendinde belirtilen yükümlülüğün uygulamasında şüphelinin mesleki uğraşlarında araç kullanmasına sürekli veya geçici olarak izin verebilir.

(6) Adli kontrol altında geçen süre, şahsî hürriyeti sınırlama sebebi sayılarak cezadan mahsup edilemez. Bu hüküm, maddenin üçüncü fıkrasının (e) bendinde belirtilen hallerde uygulanmaz.

(7) Kanunlarda öngörülen tutukluluk sürelerinin dolması nedeniyle salıverilenler hakkında adli kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir."

38. 5271 sayılı Kanun'un "Adli kontrol kararı ve hükmedecek merciler" kenar başlıklı 110. maddesi şöyledir:

"(1) Şüpheli, Cumhuriyet savcısının istemi ve sulh ceza hâkiminin kararı ile soruşturma evresinin her aşamasında adli kontrol altına alınabilir.

(2) Hâkim, Cumhuriyet savcısının istemiyle, adli kontrol uygulamasında şüpheliyi bir veya birden çok yeni yükümlülük altına koyabilir; kontrolün içeriğini oluşturan yükümlülükleri bütünüyle veya kısmen kaldırabilir, değiştirebilir veya şüpheliyi bunlardan bazılarını uymaktan geçici olarak muaf tutabilir.

(3) 109 uncu madde ile bu madde hükümleri, gerekli görüldüğünde, görevli ve yetkili diğer yargı mercileri tarafından da, kovuşturma evresinin her aşamasında uygulanır."

39. 5271 sayılı Kanun'un "Adli kontrol kararının kaldırılması" kenar başlıklı 111. maddesi şöyledir:

"(1) Şüpheli veya sanığın istemi üzerine, Cumhuriyet savcısının görüşünü aldıktan sonra hâkim veya mahkeme 110 uncu maddenin ikinci fıkrasına göre beş gün içinde karar verebilir.

(2) Adli kontrole ilişkin kararlara itiraz edilebilir."

40. 5271 sayılı Kanun'un "Tedbirlere uymama" kenar başlıklı 112. maddesi şöyledir:

"(1) Adli kontrol hükümlerini isteyerek yerine getirmeyen şüpheli veya sanık hakkında, hükmedilebilecek hapis cezasının süresi ne olursa olsun, yetkili yargı mercii hemen tutuklama kararı verebilir.

(2) (Ek: 24/11/2016-6763/24 md.) Birinci fıkra hükmü, azami tutukluluk süresinin dolması nedeniyle verilen adli kontrol tedbirinin ihlali hâlinde de uygulanabilir. Ancak, bu durumda tutuklama süresi ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde dokuz aydan, diğer işlerde iki aydan fazla olamaz."

41. 5/3/2013 tarihli ve 28578 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) "Adli kontrol tedbirleri" kenar başlıklı 56. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Adli kontrol tedbirlerinden:

...

h) Konutunu terk etmemek: Şüpheli veya sanığın mahkeme tarafından belirlenen konutunu mazereti olmaksızın veya izin almaksızın terk etmemeyi,

...

İfade eder".

42. Aynı Yönetmelik'in "Adli kontrol tedbirlerinin yerine getirilmesi" kenar başlıklı 57. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Adli kontrol kararı kaydedildikten sonra, infaz işlemlerinin başlatılması için karar doğrudan vaka sorumlusuna gönderilir. Hakkında adli kontrol kararı verilen şüpheli veya sanığa gönderilen tebligatta; adli kontrol tedbirinin türü, tedbirin ne şekilde ve ne zaman yerine getirileceği, uyulması gereken kurallar, tedbire uymamanın sonuçları ile adli kontrol tedbirinin gereklerinin derhal yerine getirilmesi gerektiği açıklanır. Kararın niteliğine göre gerekli ise ilgili kişi, kurum veya kuruluşa derhal yazı yazılarak adli kontrol tedbirinin içeriği açıklanır; şüpheli veya sanığın hakkındaki adli kontrol tedbirinin gereklerini süresinde yerine getirip getirmediği ve adli kontrol tedbirine devam edip etmediği hususlarında bilgi istenir.

...

(5) Haklarında bu Yönetmeliğin 56 ncı maddesinin birinci fıkrasının (a), (h), (ı) ve (i) bentlerinde sayılan adli kontrol tedbirlerine karar verilen şüpheli veya sanıkların toplum içinde izlenmesi, denetim ve takibi elektronik kelepçe takılmak suretiyle yerine getirilebilir."

B. Uluslararası Hukuk

1. Sözleşme Metinleri

43. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme/AİHS) "Özgürlük ve güvenlik hakkı" kenar başlıklı 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"1. Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz:

...

c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması;

..."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

44. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Sözleşme'nin 5. maddesinde geçen özgürlük kavramının kişinin fiziksel özgürlüğünü kapsadığını belirtmiştir (Engel ve diğerleri/Hollanda, B. No: 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, 8/6/1976, § 58).

AİHM'e göre gözüaltına alınıp nezarethanedede tutulan, tutuklanan, hapis cezasına mahkûm edilip ceza infaz kurumuna konulan kişilerin özgürlüklerinden mahrum edildiğinde kuşku bulunmamakla birlikte özgürlükten mahrum bırakma çok çeşitli şekillerde ortaya çıkabilmektedir ve bu durumlar tüm özgürlükten yoksun bırakma hâllerini kapsamamaktadır. Özgürlükten mahrum bırakma çeşitleri, gerek yasalardaki gerekse de kamu gücünün uygulamalarındaki değişimlerle artmaktadır (*Guzzardi/İtalya*, B. No: 7367/76, 6/11/1980, § 95).

45. AİHM, hareket özgürlüğüne yönelik, Sözleşme'nin 5. maddesi kapsamında kalan sınırlamaların ayrı bir hak olan ve Sözleşme'ye ek 4 No.lu Protokol'ün 2. maddesi ile güvence altına alınan seyahat özgürlüğünün kısıtlanmasından farklı olduğunu belirtmektedir. AİHM'e göre Sözleşme'nin 5. maddesi anlamında özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik müdahale, Sözleşme'ye ek 4 No.lu Protokol'ün 2. maddesi kapsamındaki seyahat özgürlüğünün kısıtlanmasının aşırı bir biçimdir. AİHM; özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik sınırlamalar ile seyahat özgürlüğüne yönelik sınırlamalar arasındaki farkın *sınırlamanın niteliği ve esası* ile ilgili olmadığını, yalnızca *derece ve yoğunluk* farkı olduğunu belirtmiştir (*Guzzardi/İtalya*, § 93). Sınırlamalardaki derece ya da yoğunluğun değerlendirilmesinde ise söz konusu tedbirin çeşidi, süresi, etkileri ve uygulanma tarzı gibi çeşitli faktörler dikkate alınacaktır (*Guzzardi/İtalya*, § 92).

46. AİHM *Guzzardi/İtalya* kararında, bir mafya grubuna mensup olduğundan şüphelenilen başvurunun bir adada 2,5 kilometrekarelik çitsiz bir alanda kendisi ile benzer durumda olan diğer kişilerle birlikte ve gözetleyici personel nezaretinde yaşamaya zorlandığına dikkat çekmiş; başvurunun sınırlandırıldığı alanın son derece küçük boyutuna, tabi tutulduğu daimî gözetime ve sosyal iletişim kurmasının aşırı zor olduğu gerçeğine özel önem atfetmiştir. Bu başvuruya konu olayda başvurunun hareket edebileceği alan -bir hücrenin ebadından çok daha büyük olmasına ve herhangi bir fiziksel engel ile çevrili bulunmamasına rağmen- bir adanın erişimi zor ve küçük bir bölümü ile sınırlı olup bu arazinin onda dokuzunda da bir hapisane bulunmaktadır. Başvurucu, bakımsız hatta metruk durumdaki eski bir sağlık ocağı, bir jandarma karakolu, bir okul ve bir kiliseden oluşan küçük bir köyde ikamet ettirilmekte; bu köyde kendisi ile aynı durumdaki kişilerle ve polislerle yaşamaktadır. Başvurucu; yakın ailesi, adadaki diğer sakinler ve denetim personeli dışında sosyal ilişkiler açısından yetersiz imkânlarla sahiptir. Başvurunun önceden bildirimde bulunmadan saat 10.00'dan 19.00'a kadar konutunu terk etmesi mümkün değildir. Başvurucu; günde iki kez yetkililere rapor vermek, telefonu kullanmak istediği zaman konuşacağı kişinin adını ve numarasını bildirmek zorundadır. Ayrıca herhangi bir yükümlülüğe uymadığı takdirde *tutuklanması* söz konusu olabilecektir. AİHM, anılan kararında tutulma derecesi ve yoğunluğuna ilişkin tüm bu hususları dikkate alarak başvurunun özgürlüğünden yoksun bırakıldığı sonucuna varmıştır (*Guzzardi/İtalya*, § 95).

47. Bununla birlikte *De Tomasso/İtalya* ([BD], B. No: 43395/09, 23/2/2017) kararında AİHM, başvurunun mecbur kalmadıkça saat 22.00 ile 06.00 arasında evden çıkma yasağına tabi olmasının özgürlükten yoksun bırakma anlamına geldiği itirazını kabul etmemiştir. AİHM mevcut davaya benzer şekilde incelediği tüm davalarda; başvuru sahiplerinin geceleri evden ayrılmama yükümlülüğü altında olduğunu, bunun seyahat özgürlüğüne müdahale olduğunu belirtmiştir. Bu kapsamda AİHM; zorunlu ikamet emri ve gece evden çıkmama, ikamet yerinden uzaklaşmama, barlara veya eğlence yerlerine gitmeme veya kamuya açık toplantılara katılmama, sabıka kaydı olan ve önleyici tedbirlerle tabi olan kişilerle ilişki kurmama gibi kısıtlamaları ve özel gözetime tabi tutulmayı seyahat özgürlüğünün sınırlandırılması olarak nitelendirmiştir (*De Tomasso/İtalya*, § 84). AİHM;

özellikle mevcut davada başvurunun gün boyunca evden çıkma özgürlüğü üzerinde bir kısıtlama olmadığını, sosyal bir hayata sahip olma ve dış dünyayla ilişkilerini sürdürme imkânının bulunduğunu, ayrıca ikamet yerinden ayrılırken yetkili makamlara izin almak için başvurduğuna dair herhangi bir gösterge bulunmadığını belirtmiştir (*De Tomasso/İtalya*, § 88).

48. Yine *Raimondo/İtalya* (B. No: 12954/87, 22/2/1994) kararına konu olayda başvuru, polis gözetimine alınmıştır. Bu kapsamda başvurunun 21.00 ile 07.00 saatleri arasında haklı mazereti olmadan ve polise bildirmeden evden çıkmasına izin verilmemekte, evden her çıkışta polise haber vermesi gerekmektedir. AİHM, bu tedbiri kişi özgürlüğüne değil seyahat özgürlüğüne getirilen bir kısıtlama olarak nitelendirmiştir (*Raimondo/İtalya*, §§ 13, 39).

49. *Trijonis/Litvanya* ((k.k.), B. No: 2333/02, 17/3/2005) kararına konu olayda ise başvuru, 24 saat evden çıkmamak şartıyla 15/12/2000 ile 11/1/2001 tarihleri arasında ev hapsine tabi tutulmuştur. Ancak daha sonra ev hapsi tedbiri hafta sonları tüm gün, hafta içi ise -başvurunun günün geri kalanında çalışmasına imkân tanımak için- 19.00 ile 07.00 saatleri arasında evden çıkmama şeklinde değiştirilmiştir. Bu tedbir ise 11/1/2001 ile 6/5/2002 tarihlerinde uygulanmıştır. AİHM 15/12/2000 ile 11/1/2001 tarihleri arasındaki periyodu kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında, 11/1/2001 ile 6/5/2002 tarihleri arasındaki periyodu ise seyahat özgürlüğü kapsamında incelemiştir.

50. AİHM'in *Buzadji/Moldova* ([BD], B.No: 23755/07, 5/7/2016) kararına konu olayda başvuru hakkında uygulanan tutuklama tedbiri ev hapsi önleyici tedbiriyle değiştirilmiştir. Bu kapsamda başvurunun kendisine karşı yürütülen ceza dosyasıyla bağlantılı herhangi bir kimseyle iletişim kurması ve evden ayrılması yasaklanmış, başvuru her gün savcılığı telefonla aramakla yükümlü tutulmuştur. AİHM, bu kararında yerleşik içtihadı uyarınca ev hapsinin derece ve yoğunluğu dikkate alındığında Sözleşme'nin 5. maddesi anlamında özgürlük mahrumiyeti oluşturduğunu kabul etmiştir (*Buzadji/Moldova* § 104; benzer yöndeki kararlar için bkz. *Mancini/İtalya*, B. No: 44955/98, 2/8/2001, § 17; *Lavents/Letonya*, B. No: 58442/00, 28/11/2002, §§ 64-66; *Ninescu/Moldova*, B. No: 47306/07, 15/07/2014, § 53; *Delijorgji/Arnavutluk*, B. No: 6858/11, 28/4/2015, § 75).

51. Öte yandan *Lavents/Letonya* kararında AİHM, hükümetin başvurunun evde hapsedilmesi sırasında yerleştirildiği evin koşullarının hapisaneden daha iyi olduğu iddiasına karşı Sözleşme'nin 5. maddesinin özgürlükten yoksun bırakma koşullarıyla ilgili olmadığını hatırlatmıştır. AİHM, 5. maddenin uygulanabilirliğinin ölçütleri olarak görülen *derece* ve *yoğunluk* kavramlarının tutma yerleri arasındaki rahatlık veya iç rejim farklılığı ile ilgili değil yalnızca hareket özgürlüğüne yönelik kısıtlamaların derecesi ile ilgili olduğunu belirtmiştir (*Lavents/İtalya*, § 64).

52. AİHM'in *Ninescu/Moldova* kararına konu olayda ise başvuru otuz gün boyunca ev hapsine tabi tutulmuştur. Bu kapsamda başvurunun evden çıkmaması, davada dinlenen kişilerle doğrudan ya da telefon aracılığıyla görüşmemesi, savcıdan gelen tüm telefonlara cevap vermesi ve gösterilen tarih, saat ve yerde hazır bulunması gerekmektedir. AİHM, ev hapsi tedbirinin etkilerini ve uygulama şeklini gözönüne alarak bu tedbiri özgürlükten yoksun bırakma olarak kabul etmiş ve Sözleşme'nin 5. maddesinin uygulanmasına karar vermiştir (*Ninescu/Moldova*, §§ 24, 53).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

53. Mahkemenin 8/10/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

54. Başvurucu; Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından mevcut delil durumu dikkate alınarak konutu terk etmeme tedbirine başvurulması talebi reddedilmesine rağmen itiraz üzerine Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliğince yine aynı delil durumu gerekçe gösterilerek bu tedbire başvurulmasının çelişkili olduğunu, kişi özgürlüğünü ciddi derecede sınırlayan bu tedbirin hiçbir hukuki dayanağının bulunmadığını, açlık grevinde bulunduğu sırada bu tedbire başvurulmasının ölçülü olmadığını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

55. Başvurucu ayrıca Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğinin verdiği karara karşı Cumhuriyet savcısının yaptığı itirazın duruşmasız olarak değerlendirildiğini, itiraz üzerine hakkında daha ağır bir karar verildiğini, kendisinin itirazının ise sonuçsuz kaldığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

56. Bakanlık görüşünde; başvuruya konu koruma tedbirinin kanuni bir dayanağının olduğu, bu tedbire başvurunun duruşmalara gelmesini ve yargılamanın bir an önce bitirilmesini sağlamak amacıyla başvurulduğu ifade edilmiştir. Bakanlığa göre tedbir kararı verilmeden önce başvurunun dinlenilmesi, delillere karşı diyeceklerinin başvurucuya sorulması ve sonrasında itiraz imkânı sağlanmasından dolayı başvuru usule ilişkin güvencelerden yararlanmıştır.

57. Bakanlık ayrıca adli kontrol tedbirlerinin tutuklamaya göre kişi özgürlüğünü daha az kısıtladığına ve kişi tutuklanmaksızın muhakemenin yapılabilmesini sağladığı için tutuklama yerine geçmek üzere ihdas edildiğine dikkat çekmiştir. Bakanlık, tutuklamaya alternatif bir koruma tedbiri olan adli kontrolün bu özelliği ile tutuklamaya ancak istisnai hâllerde başvurulması kuralının işlerlik kazanmasına katkıda bulunduğuna değinmiş; dolayısıyla başvurucuya isnat edilen suçun kanunlarda öngörülen cezasının ağırlığı dikkate alındığında onun yargı sürecine katılımını sağlamak için tutuklama tedbirine göre daha hafif olan söz konusu tedbire hükmedilmesinin -derece mahkemelerinin geniş takdir payı da düşünüldüğünde- elverişli ve gerekli bir tedbir olduğunu değerlendirmiştir.

B. Değerlendirme

58. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

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

59. Anayasa'nın "Kişi hürriyeti ve güvenliği" kenar başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

...

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yokedilmesini veya değiştirilmesini önlemek amacıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir."

60. Anayasa'nın "Yerleşme ve seyahat hürriyeti" kenar başlıklı 23. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Herkes, yerleşme ve seyahat hürriyetine sahiptir.

Yerleşme hürriyeti, suç işlenmesini önlemek, sosyal ve ekonomik gelişmeyi sağlamak, sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ve kamu mallarını korumak;

Seyahat hürriyeti, suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek;

Amaçlarıyla kanunla sınırlanabilir."

61. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuruçular 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). Bu itibarla başvuruçunun iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

1. Uygulanabilirlik Yönünden

62. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"Savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanuncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

63. 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 alacağını belirtmiştir. Buna göre olağanüstü bir durumun bulunması ve bunun ilan edilmesinin yanı sıra bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin olağanüstü durumla bağlantılı olması hâlinde inceleme, Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacaktır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 187-191).

64. Türkiye'de 21/7/2016 tarihinde ilan edilen olağanüstü hâlin temel nedeni 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleşen darbe teşebbüsüdür. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi *Aydın Yavuz ve diğerleri* kararında doğrudan darbe teşebbüsü kapsamındaki eylemler dolayısıyla yürütülen bir soruşturmada, *Selçuk Özdemir* ([GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017) kararında ise -doğrudan darbe teşebbüsüyle bağlantılı olmasa da- teşebbüsün arkasındaki yapılanma olan -ve sonrasında bir terör örgütü olduğuna karar verilen- FETÖ/PDY ile bağlantılı eylemlerle ilgili olarak yürütülen bir soruşturmada uygulanan tutuklama tedbirlerinin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ihlal edip etmediğini incelerken Anayasa'nın 15. maddesini dikkate almıştır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 237-241; *Selçuk Özdemir*, § 57).

65. Bununla birlikte olağanüstü hâl sürecine ilişkin belgeler incelendiğinde olağanüstü hâlin ilanında ve devam ettirilmesinde darbe teşebbüsünün ve FETÖ/PDY'nin yanı sıra diğer terör örgütlerinin kamu düzeni ve millî güvenlik üzerinde oluşturdukları tehdit ve tehlikenin de etkili olduğu anlaşılmaktadır (ayrıntılar için bkz. *Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 227). Somut olayda başvuru hakkında olağanüstü hâl döneminde uygulanan konutu terk etmeme tedbirine konu suçlama olağanüstü hâlin ilanına neden olan olgulardan biri olan terörle (DHKP/C terör örgütüyle) bağlantılıdır.

66. Bu itibarla başvuru hakkında uygulanan konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin hukuki olup olmadığının incelenmesi Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Nitekim Anayasa Mahkemesi, Hizbullah terör örgütüyle bağlantılı bir suçtan ceza infaz kurumunda hükümlü olan bir başvurunun olağanüstü hâlin devamı süresince uzaktan eğitim sınavlarına girişine izin verilmemesinin eğitim hakkını ihlal ettiği iddiasını incelerken Anayasa'nın 15. maddesini dikkate almıştır (*Mehmet Ali Eneze*, B. No: 2017/35352, 23/5/2018, §§ 29-31). Bu inceleme sırasında öncelikle tedbirin Anayasa'nın başta 13. ve 19. maddeleri olmak üzere ilgili maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek ve aykırılık saptanması hâlinde Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (tutuklama tedbiri yönünden bkz. *Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 193-195, 242; *Selçuk Özdemir*, § 58).

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

67. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

i. Genel İlkeler

68. Anayasa Mahkemesine göre Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında hürriyetten yoksun bırakma, bir kimsenin kısıtlı bir alanda ihmal edilemeyecek bir süre için tutulması ve bu kişinin söz konusu tutmaya rıza göstermemiş olması şeklinde ifade edilebilecek iki unsur içermektedir (*Cüneyt Kartal*, B. No: 2013/6572, 20/3/2014, § 17).

69. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında ifade edilen "*Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir*" şeklindeki düzenlemede yer alan *hürriyet* sözcüğü, özgürlük ve bağımsızlığın yanı sıra serbestlik anlamına da gelmektedir. Bu anlamda kişi hürriyetine yönelik bir müdahalenin bulunduğu söylenebilmesi için kişinin hareket serbestisinin maddi olarak sınırlandırılmış olması gerekir. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik bir müdahale için kişi, rızası olmaksızın en azından rahatsızlık verecek uzunlukta bir süre boyunca belirli bir yerde fiziki olarak tutulmalıdır (*Galip Öğüt* [GK], B. No: 2014/5863, 1/3/2017, § 34).

70. Anayasa'nın 19. maddesinin metni bir bütün olarak değerlendirildiğinde maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarındaki sınırlama sebeplerinin kişilerin fiziksel özgürlüklerine ilişkin olduğu, ayrıca devam eden fıkralardaki güvencelerin de fiziki olarak hürriyetinden yoksun bırakılmış kişiler bakımından getirildiği görülmektedir. Dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, bireylerin yalnızca fiziksel özgürlüğünü güvence altına almaktadır (*Galip Öğüt*, § 35).

71. Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik sınırlamalar ile Anayasa'nın 23. maddesinde düzenlenen seyahat hürriyetine yönelik sınırlamalar arasındaki fark *sınırlamanın niteliği ve esası* ile ilgili değildir. Bu iki hak arasındaki ayrım *derece ve yoğunluk* farkıdır. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı bağlamında hareket serbestisine yönelik kısıtlama, seyahat hürriyetine yönelik bir müdahaleye göre çok daha ileri derecede ve yoğun olmalıdır. Sınırlamalardaki derece ya da yoğunluğun değerlendirilmesinde ise söz konusu tedbirin çeşidi, süresi, etkileri ve uygulanma tarzı gibi çeşitli faktörler ile bireyin gündelik hayatının devlet tarafından ne ölçüde denetim altında tutulduğuna dikkate alınması gerekir (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Sebahat Tuncel*, B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 44).

72. Diğer taraftan adli kontrol, işlediği iddia olunan bir suçtan dolayı şüpheli veya sanığın, tutuklama sebeplerinin varlığı hâlinde belirli yükümlülükler yüklenerek adli makam ve mercilerin denetimi ve kontrolü altına sokulmasıdır (*Hülya Kar* [GK], B. No: 2015/20360, 7/2/2019, § 18).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

73. 5271 sayılı Kanun'un "*Adli kontrol*" kenar başlıklı 109. maddesinde, adli kontrol koruma tedbirine ilişkin hükümler yer almaktadır. Maddenin (1) numaralı fıkrasında, bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada tutuklama sebeplerinin varlığı hâlinde şüphelinin tutuklanması yerine adli kontrol altına alınmasına karar verilebileceği hüküm altına alınmıştır. Kanun koyucu, maddenin (3) numaralı fıkrasında ise adli kontrol kapsamında hükmedilebilecek yükümlülükleri (tedbirleri) maddeler hâlinde sıralamış; şüpheli veya sanığın tutuklama yerine bunlardan bir veya birkaçına tabi tutulmasını mümkün kılmıştır (bkz. § 37).

74. Burada tutuklamaya alternatif olarak sayılan tüm adli kontrol tedbirlerinin tutuklamaya göre temel hak ve özgürlükler üzerinde daha hafif bir müdahale teşkil ettiği söylenebilir. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 101. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Cumhuriyet savcılarının tutuklama isteminde bulunurken adli kontrol uygulanmasının yetersiz kalacağını belirten hukuki ve fiili nedenlere yer vermeleri gerektiği ifade edilmiş (bkz. § 36); 109. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise tutuklama yasağı öngörülen hâllerde

de adli kontrole ilişkin hükümlerin uygulanabileceği belirtilmiştir. Ayrıca Kanun'un 112. maddesinde adli kontrol hükümlerini isteyerek yerine getirmeyen şüpheli veya sanık hakkında -hükmedilebilecek hapis cezasının süresi ne olursa olsun- yetkili yargı mercii tarafından hemen tutuklama kararı verilebileceği hüküm altına alınmıştır (bkz. § 40).

75. Konutu terk etmeme 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinde düzenlenmiş olan adli kontrol tedbirlerinden biridir. Bu tedbirin ne anlama geldiği Yönetmelik'in 56. maddesinde ifade edilmiştir. Anılan maddede konutu terk etmeme adli kontrol tedbiri, şüpheli veya sanığın mahkeme tarafından belirlenen konutunu mazereti olmaksızın veya izin olmaksızın terk etmemesi olarak tanımlanmıştır (bkz. § 41). Buna göre bir şüpheli veya sanık hakkında adli kontrol tedbiri uygulandığında bu kişilerin kesintisiz bir şekilde konutlarının dışına çıkmaları -mazeretli olmaları veya öncesinde izin almaları dışında- mümkün olmamaktadır. Bu durumda kişiler, haklarındaki bu tedbir sona erinceye kadar yaşamlarını sürekli olarak konutlarında sürdürmek zorundadır. Anılan Yönetmelik'in 57. maddesinde ifade edildiği üzere bu tedbirin infazı elektronik kelepçe takılmak suretiyle takip edilmektedir (bkz. § 42). Böylelikle ikamet ettiği konutun dışına çıktığı anda kişilerin haklarındaki adli kontrol yükümlülüklerini ihlal etmeleri söz konusu olabilmektedir.

76. Yukarıda da değinildiği üzere kişilerin fiziki hareket özgürlüklerini sınırlandıran bir tedbirin Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına mı yoksa Anayasa'nın 23. maddesinde düzenlenmiş olan seyahat özgürlüğüne mi müdahale teşkil ettiği belirlenirken önemli olan husus sınırlamanın niteliği veya esası değildir. Bir tedbirin bunlardan hangisine müdahale oluşturduğunun tespitinde sınırlamanın derecesi ve yoğunluğu dikkate alınmalıdır. Bunun tespitinde tedbirin türü, süresi, uygulanış şekli, gündelik hayatın denetiminin boyutu gibi faktörler önem taşımaktadır (bkz. § 71). Bu bağlamda yapılan değerlendirmede konutu terk etmeme; kişilerin fiziksel özgürlük alanını yalnızca ikamet ettiği konutun içi ile sınırlandıran, elektronik kelepçe takılmak suretiyle infazı söz konusu olabilen ve -kaldırılıncaya kadar- gün boyunca kesintisiz olarak devam ettirilen, uyulmadığında ise şüpheli veya sanık hakkında tutuklama tedbirinin uygulanmasına neden olabilen bir adli kontrol tedbiri niteliğindedir. Anılan tedbirin bu niteliği, uygulanış şekli ve özellikleri itibarıyla hareket serbestisi üzerindeki sınırlayıcı etkisinin derece ve yoğunluk olarak seyahat özgürlüğüne göre oldukça ileri bir boyutta olduğu, dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına müdahale teşkil ettiği sonucuna varmak gerekir.

77. Nitekim AİHM de gün boyunca devam eden ve aralıksız olarak sürdürülen sınırlı bir bölgeyi (bkz. § 46) veya konutu terk etmeme (bkz. §§ 49-52) tedbirlerinin derece ve yoğunluk itibarıyla -seyahat özgürlüğüne değil- Sözleşme'nin 5. maddesinde güvence altına alınan özgürlük ve güvenlik hakkına müdahale teşkil ettiği yönünde kararlar vermiştir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

i. Genel İlkeler

78. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına konutu terk etmeme şeklinde müdahale teşkil eden bir tedbirin hukuki olup olmadığı değerlendirilirken bu tedbirin tutuklamaya alternatif bir koruma (adli kontrol) tedbiri olarak kabul edilmesi dolayısıyla tıpkı tutuklama kararlarında olduğu gibi konutu terk etmeme tedbirinin niteliğine uygun düşen, kanun tarafından öngörülmeye, Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup

olmadığının belirlenmesi gerekir (bazı farklarla bkz. *Halas Aslan*, B. No: 2014/4994, 16/2/2017, §§ 53, 54).

79. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasına göre tutuklama ancak *suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler* bakımından mümkündür. Konutu terk etmeme de tutuklama yerine uygulanan, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına müdahale teşkil eden bir adli kontrol tedbiri olarak düzenlenmiş bulunduğundan kişiler hakkında bu tedbirin uygulanmasının ön koşulu -tıpkı tutuklamada olduğu gibi- kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli belirtinin bulunmasıdır. Bunun için suçlamanın kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmesi gerekir (tutuklama ile ilgili olarak bkz. *Mustafa Ali Balbay*, B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 72).

80. Öte yandan Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında, tutuklama kararının *kaçma ya da delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini* önlemek amacıyla verilebileceği belirtilmiştir. Konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin yukarıda değinilen tutuklamaya alternatif olma niteliği gereği bu tedbir yalnızca Anayasa'da öngörülen bu amaçlarla verilebilir. Anılan tedbirin niteliği ve özellikleri dikkate alındığında bunun bilhassa şüphelilerin veya sanıkların kaçmalarını engellemeye yönelik adli bir önlem olarak değerlendirilmesi mümkündür.

81. Ayrıca Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamaların *ölçülülük* ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda dikkate alınacak hususlardan biri de konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin ulaşılmak istenen amaç bakımından ölçülü olup olmadığıdır.

82. Ölçülülük ilkesi *elverişlilik, gereklilik ve orantılılık* olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik, öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını; gereklilik, ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını, yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını; orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016, § 18; *Mehmet Akdoğan ve diğerleri*, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

83. Konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin ölçülü olduğunun söylenebilmesi için tutuklamaya alternatif olan, temel hak ve özgürlükler üzerinde daha hafif müdahale teşkil eden diğer adli kontrol tedbirlerinin yeterli olmaması gerekir. Bu çerçevede -konutu terk etmemeye göre temel hak ve özgürlüklere daha hafif etkiye bulunan- diğer adli kontrol yükümlülüklerinin ulaşılmak istenen meşru amaç bakımından yeterli olması hâlinde konutu terk etmeme tedbirine başvurulmamalıdır.

84. Her somut olayda konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin olup olmadığının, bu tedbirin uygulanması için Anayasa'da öngörülen sınırlama sebeplerinin bulunup bulunmadığının ve söz konusu tedbirin 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 aşıp aşmadığı Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir. Anayasa Mahkemesinin bu husustaki denetimi, somut olayın koşulları dikkate alınarak özellikle tedbirin uygulanmasına ilişkin süreç ve bu husustaki yargı mercii kararının

gerekçeleri üzerinden yapılmalıdır (tutuklama bakımından benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Gülser Yıldırım (2)* [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 123, 124).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

85. Başvurucu, terör örgütü üyesi olma ve terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından yürütülen bir soruşturma kapsamında Sulh Ceza Hâkimliği tarafından verilen bir kararla 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesi uyarınca konutu terk etmeme adli kontrol tedbirine tabi tutulmuştur. Dolayısıyla başvuru hakkında bir adli kontrol yükümlülüğü olarak uygulanan konutu terk etmeme tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır.

86. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan adli kontrol tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığı ve ölçülülüğü incelenmeden önce ön koşul olarak *suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti* bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

87. Başvurucu hakkındaki soruşturma belgeleri incelendiğinde başvuruya konu tedbirin dayanağını oluşturan suçlamaların temelinde, başvurunun önce eşinin sonra da kendisinin -olağanüstü hâl döneminde alınan tedbirler kapsamında- devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu MGK'ca karar verilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu gerekçesiyle KHK ile kamu görevinden çıkarılması üzerine önce Yüksel Caddesi'nde oturma ve sonrasında açlık grevi eylemlerinin olduğu görülmektedir. Soruşturma mercileri; başvurunun da dâhil olduğu bazı kişiler tarafından gerçekleştirilen bu eylemlerin esasen DHKP/C terör örgütünün emir ve talimatları doğrultusunda örgütün amacına hizmet etmek ve propagandasını yapmak amacıyla gerçekleştirildiğini ileri sürmüş ve başvurucuya da ifadesi sırasında bu yönde sorular yöneltilmiştir (bkz. §§ 19-23).

88. Bu bağlamda yöneltilen suçlamalara ilişkin olarak soruşturma mercilerince DHKP/C ile bağlantılı olduğu değerlendirilen oluşumların faaliyetlerine, başvurunun eşi S.Ö. ve N.G. tarafından -kamu görevinden çıkarılmaları sonrasında- başlatılan oturma eyleminin ve sonrasındaki açlık grevinin bir hak arama yolu olmaktan çıkarak terör örgütünün amaçlarına hizmet eden bir faaliyete dönüşmesine, başvurunun da sonradan dâhil olduğu bu eylemlerin DHKP/C terör örgütünün yayın organları tarafından sahiplenilmesine, bu kapsamda bir dergide, internet üzerinden yayın yapan bir televizyon kanalında ve sosyal medya hesaplarında açıklamalar yapılmasına ve mesajlar paylaşılmasına, ayrıca bazı gösterilerde pankartlar taşınmasına değinildiği, başvurunun gözaltına alındığı sırada söylendiği belirtilen bazı sözlerin anılan terör örgütüyle bağlantılı olduğu değerlendirilen bir sosyal medya hesabında yayımlanmasına dikkat çekildiği görülmektedir (bkz. § 31).

89. Belirli koşullarda ifade özgürlüğünün görünümlerinden biri olarak kabul edilebilecek olan oturma veya açlık grevinde bulunma eylemlerinin başlı başına bir suç konusu edilmemesi gerektiği açıktır. Bununla birlikte bu eylemlerin icra edilmesinin terörle bağlantılı bir faaliyet olduğuna ilişkin olguların bulunması ya da eylemler sırasında terör örgütünün cebir, şiddet ve tehdit içeren yöntemlerine yönelik övgü, meşrulaştırma ya da teşvik etme niteliğinde davranışlar sergilenmesi durumunda bu tür faaliyetlerin suç olarak değerlendirilmesi söz konusu olabilir.

90. Bu bağlamda başvurunun suça konu edilen, dolayısıyla hakkındaki konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin dayanağını oluşturan oturma ve açlık grevi eylemlerinin

DHKP/C terör örgütünün talimatlarıyla ve bu örgütün amaçları doğrultusunda gerçekleştiğine yönelik olarak soruşturma mercilerince dayanan olgular genel olarak bu örgüt ile bağlantılı olduğu değerlendirilen bazı platformlarda söz konusu eylemlerin savunulması ve desteklenmesidir. Buna karşılık başvurunun bu eylemleri örgütsel bir ilişki içinde gerçekleştirdiğine veya bunun başvuru bakımından örgütsel bir tavır olarak sergilendiğine yönelik olarak soruşturma belgelerinde somut bir olguya veya tespite yer verilmemiştir. Yine suçlamaya dayanak olarak gösterilen yayın ve açıklamaların yapılmasına başvurunun ne şekilde bir katılımının olduğu da belirtilmemiştir.

91. Başvurucu; Yüksel Caddesi'ndeki oturma eylemine katılmasının kendisinin ve eşinin kamu görevinden çıkarılması dolayısıyla gerçekleştiğini, bu eylemlere temel olarak eşine destek olma amacıyla katıldığını, bunu bir hak arama yolu olarak seçtiğini, eşinin tutuklanması üzerine bu kez kendisinin de açlık grevine başladığını ifade etmektedir. Somut olayın koşullarında başvurunun eylemleri değerlendirilirken olayların gelişiminin gözardı edilmemesi gerekmektedir. Bu bağlamda soruşturma mercilerince yapılan tespitlere göre kamu görevinden çıkarılan kişilerden N.G. 9/11/2016 tarihinde anılan yerde oturma eylemi yapmaya başlamış, başvurunun eşi S.Ö. de 23/11/2016 tarihinden itibaren bu oturma eylemine katılmıştır. Bu süreçte kendisi de kamu görevinden çıkarılan başvurunun bu eylemlere katıldığı yönünde bir tespit ve iddia bulunmamaktadır. Bu kişilerin 11/3/2017 tarihinde açlık grevine başlamaları üzerine başvuru, eşi S.Ö.nün de sürdürmekte olduğu oturma eylemine iştirak etmiştir. Başvurunun açlık grevine başlaması ise eşinin 23/5/2017 tarihinde tutuklanması üzerine gerçekleşmiştir.

92. Diğer taraftan başvurunun gözaltına alınırken sarf ettiği belirtilen "*Açlık grevinde olduğum için gözaltına alındım, yolda yürürken gözaltına alındım. Bunlara boyun eğmeyeceğim, direnişe devam edeceğim.*" şeklindeki sözlerin içeriği itibarıyla şiddeti, terörü veya ayaklanmayı meşru gösteren veya öven bir yönünün bulunduğunu söylemek mümkün değildir. Bu sözlerin DHKP/C ile bağlantılı olduğu belirtilen bir sosyal medya hesabında yayımlanmasına başvurunun ne şekilde bir etkisinin olduğu soruşturma belgelerinde açıklanmamıştır.

93. Bu itibarla eldeki belgelere göre somut olayda başvuru yönünden suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin soruşturma makamlarınca yeterince ortaya konulamadığı sonucuna varılmıştır.

94. Anayasa Mahkemesince varılan bu sonuç karşısında konutu terk etmeme tedbiri bakımından meşru bir amacın bulunup bulunmadığının veya bu tedbirin ölçülü olup olmadığının incelenmesine gerek görülmemiştir. Yine söz konusu tedbirin esasına ilişkin hak ihlali olduğunun tespit edilmiş olması nedeniyle tedbire hükmedilirken duruşma yapılmadığına ve tedbire yönelik itirazın incelenmediğine yönelik şikâyetlerin de ayrıca incelenmesine gerek olmadığı değerlendirilmiştir.

95. Açıklanan gerekçelerle suç işlendiğine dair kuvvetli belirtiler ortaya konulmadan başvuru hakkında konutu terk etmeme tedbirinin uygulanmasının kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin olarak olağan dönemde Anayasa'nın 19. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

96. Bununla birlikte anılan tedbirin Anayasa'nın olağanüstü dönemlerde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen 15. maddesi kapsamında meşru olup olmadığının incelenmesi gerekir.

4. Anayasa'nın 15. Maddesi Yönünden

97. Anayasa'nın 15. maddesine göre savaş, seferberlik durumlarında veya olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabilmesi ve bunlar için Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi mümkündür. Ancak Anayasa'nın 15. maddesi, bu hususta kamu otoritelerine sınırsız bir yetki tanımamaktadır. Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunmaması, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerle aykırı bulunmaması ve durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme bu ölçütlerle sınırlı olacaktır. Anayasa Mahkemesi bu incelemenin usul ve esaslarını ortaya koymuştur (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 192-211, 344).

98. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı savaş, seferberlik ve olağanüstü hâl gibi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ve dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında değildir. Dolayısıyla bu hak yönünden olağanüstü hâllerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirler alınması mümkündür (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 196, 345).

99. Ayrıca anılan hakkın milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülük olarak insan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden özellikle Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 4. maddesinin ve AİHS'in 15. maddesinin (2) numaralı fıkralarında ve AİHS'e ek protokollerde dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında olmadığı gibi somut olayda başvurunun kişi 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 (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 199, 200, 346; *Turhan Günay* [GK], B. No: 2016/50972, 11/1/2018, § 86).

100. Bununla birlikte kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı devletin bireylerin özgürlüğüne keyfi olarak müdahale etmemesini güvence altına alan temel bir haktır (*Erdem Gül ve Can Dündar* [GK], B. No: 2015/18567, 25/2/2016, § 62). Kişilerin keyfi olarak hürriyetinden yoksun bırakılmaması, hukukun üstünlüğüyle bağlı olan bütün siyasal sistemlerin merkezinde yer alan en önemli güvenceler arasındadır. Bireylerin özgürlüklerine yönelik müdahalenin keyfi olmaması, olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de uygulanması gereken temel bir güvencedir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 347).

101. Tutuklamaya alternatif adli kontrol yükümlülüklerinden biri olan konutu terk etmeme tedbirinin uygulanması suretiyle bireylerin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına keyfi olarak müdahale edilmemesini sağlayacak güvencelerin başında suç işlendiğine dair belirtinin ortaya konulması gelmektedir. Suç işlendiğine dair belirtinin bulunması -tıpkı tutuklamada olduğu gibi- anılan tedbir için ön koşul olduğundan aksi durumun kabulü, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin tüm güvencelerin anlamsız hâle gelmesi sonucunu doğurur. Dolayısıyla -hangi nedenle benimsenmiş olursa olsun- olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde de kişilerin suç işlediklerine dair belirti bulunmadan haklarında konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin uygulanması *durumun gerektirdiği ölçüde* bir tedbir olarak kabul edilemez (tutuklama tedbirine ilişkin aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Turhan Günay*, § 88).

102. Somut olayda Anayasa Mahkemesince soruşturma makamlarının suç işlediğine dair belirtileri somut olgularla ortaya koymadan başvuru hakkında anılan tedbire başvuru sonuçuna varılmıştır (bkz. § 93). Bu itibarla Anayasa'nın *olağanüstü hâl* döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen 15. maddesinin başvuru kişinin hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik olarak Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen güvencelere aykırı bu müdahaleyi meşru kılmadığı değerlendirilmiştir.

103. Açıklanan gerekçelerle -Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde de- başvuru kişinin Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Muammer TOPAL, Rıdvan GÜLEÇ ve Basri BAĞCI bu sonuca farklı gerekçeyle katılmışlardır.

Kadir ÖZKAYA, Serdar ÖZGÜLDÜR, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU ve Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamışlardır.

5. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

104. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvuru kişinin 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."

105. Başvurucu, uygun görülen bir tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

106. Başvuruda, konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvurucu hakkındaki davada konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbiri 19/10/2017 tarihinde sona ermiştir. Dolayısıyla bu yönüyle ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için tazminat ödenmesi dışında yapılması gereken bir hususun bulunmadığı anlaşılmaktadır.

107. Başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

108. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Kadir ÖZKAYA, Serdar ÖZGÜLDÜR, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU ve Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 257,50 TL harç ve 3.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.257,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. 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,

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara 25. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/48) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 8/10/2020 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

KARŞIOY

Başvuru, konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

Mahkememiz çoğunluğu tarafından başvuru hakkında uygulanan konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin hukukiliği bağlamında kuvvetli suç belirtisinin bulunmadığı gerekçesiyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Konutu terk etmeme tedbirinin niteliği, uygulanış şekli ve özellikleri itibarıyla hareket serbestisi üzerindeki sınırlayıcı etkisinin derece ve yoğunluk olarak seyahat hürriyetine nazaran oldukça ileri bir boyutta olduğu ve kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına müdahale teşkil ettiği; ayrıca bu tedbirin hukukiliğinin incelemesinde -tutuklama tedbirinde olduğu üzere- kanun tarafından öngörülme, kuvvetli suç belirtisinin bulunması, Anayasa'da öngörülen sınırlama sebeplerinin mevcut olması ve ölçülülük ilkesine uygunluk kriterleri bakımından bir değerlendirme yapılması gerektiği yönündeki çoğunluk görüşüne katılmaktayız.

Konutu terk etmeme 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinde tutuklamaya alternatif bir adli kontrol tedbiri olarak düzenlenmiştir. Buna göre anılan tedbirin kanuni bir dayanağının mevcut olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır.

Buna karşılık Mahkememiz çoğunluğunun başvuru yönünde kuvvetli suç belirtisinin bulunmadığı hususundaki görüşünün dosya kapsamı ile uyumlu olmadığı kanaatindeyiz.

Zira Anayasa Mahkemesi konutu terk etmeme tedbirine göre kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına daha ağır bir müdahale oluşturan tutuklama tedbiriyle ilgili verdiği çok sayıdaki kararda suç isnadına bağlı olarak tutmanın bir amacının da kişi hakkındaki şüpheleri teyit etmek veya çürütmek suretiyle ceza soruşturmasını ve/veya kovuşturmasını ilerletmek olduğuna vurgu yapmıştır (Dursun Çiçek, B. No: 2012/1108, 16/7/2014, § 87; Halas Aslan, B. No: 2014/4994, 16/2/2017, § 76).

Bu nedenle yakalama, tutuklama veya konutu terk etmeme şeklindeki koruma tedbirlerinin uygulandığı sırada tüm delillerin yeterli düzeyde toplanmış olması mutlaka gerekli değildir. Bu bakımdan suç isnadına bağlı tutmaya esas teşkil edecek şüphelere dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerekir (tutuklama yönünden bkz. Mustafa Ali Balbay, B. No: 2012/1272, 4/12/2013 § 73).

Başvuru hakkındaki konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından terör örgütüyle bağlantılı birtakım faaliyetlere ilişkin olarak yürütülen bir soruşturma kapsamında uygulandığı; bu bağlamda, başvurunun da aralarında bulunduğu bazı kişiler tarafından Ankara Yüksel Caddesi'nde gerçekleştirilen oturma ve açlık grevinde bulunma eylemlerinin, kamu makamlarınca, ülke genelinde terör örgütü organizasyonunda gerçekleştirilen ve örgütün kampanyasına dönüşen bir faaliyet hâline geldiği belirlemesinin bulunduğu görülmektedir.

Başvuruya ilişkin bilgi ve belgeler ile başvuru hakkında uygulanan tedbirin verildiği andaki genel koşullar ve somut olayın kendine özgü koşulları birlikte

Başvuru Numarası : 2017/32052

Karar Tarihi : 8/10/2020

değerlendirildiğinde, başvuru yönünden kamu makamlarının ulaştığı kuvvetli suç belirtisinin bulunduğuna ilişkin değerlendirmelerin temelsiz ve keyfi olduğunu söylemenin mümkün olmadığı, konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin olgusal temellerinin bulunduğu sonucuna varılmaktadır.

Diğer taraftan terörle bağlantılı suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturmaların güvenlik içinde yürütülebilmesi ve özellikle kişilerin kaçmalarının engellenmesinde tutuklama tedbiri ile konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbiri dışındaki koruma tedbirlerinin yetersiz kalabileceği akılda tutulmalıdır. Ayrıca terör suçlarından soruşturulan kişilerin bu örgütlerin yapısı ve bağlantıları dolayısıyla yurt dışına kaçmasının ve yurt dışında barınmasının diğer kişilere göre daha kolay olduğu göz önüne alınmalıdır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Yıldırım Ataş, B. No: 2014/4459, 26/10/2016, § 60; Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 271, 272; Selçuk Özdemir [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017, §§ 78, 79).

Bunun yanı sıra terör suçlarının soruşturulması/kovuşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, B. No: 2015/9756, 16/11/2016, § 214).

Somut olayda terörle bağlantılı bir suça ilişkin yürütülen soruşturma kapsamında uygulanan konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin başvuru konusunun kaçmasını önlenmesi meşru amacı yönünden işlevsel bir niteliği bulunmaktadır. Ayrıca anılan tedbir tutuklamaya göre kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı üzerinde daha hafif bir etki oluşturmaktadır. Zira tutuklama tedbiri uygulandığında kişilerin ceza infaz kurumlarında ya da tutukevlerinde özgürlükleri kısıtlanırken konutu terk etmeme tedbiri söz konusu olduğunda hürriyetin kısıtlanması kişinin kendi konutunda gerçekleşmektedir. Konutunda kesintisiz olarak bulunmak zorunda olsa da şüpheli veya sanıkların konutta yaşayan ya da konuta gelen diğer kişilerle iletişimi üzerinde veya her türlü bireysel ya da kitlesel iletişim araçlarını kullanmalarında bir engel bulunmamaktadır. Bu durumda anılan adli kontrol tedbirinin ölçüsüz olduğu da değerlendirilmemiştir. Kaldı ki adli makamlar başvuru hakkında konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirini uzun bir süre devam ettirmemiş; 10/7/2017 tarihinde uygulanmaya başlayan tedbir 19/10/2017 tarihinde (yaklaşık yüz gün sonra) Mahkeme tarafından kaldırılmıştır.

Açıklanan gerekçelerle; konutu terk etmeme adli kontrol tedbiri dolayısıyla başvuru konusunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilmediği görüşüyle, çoğunluk görüşüne dayalı karar katılmıyoruz.

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

KARŞIOY GEREKÇESİ

Ceza Muhakemesi Kanununun (CMK) Dördüncü Kısım “Koruma Tedbirleri”ne ayrılmış olup, “yakalama ve gözaltı”, “tutuklama”, “adli kontrol”, “arama ve el koyma”, “telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi”, “gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme” müesseseleri bu kısımda yer almaktadır. CMK’nın 100-108 nci maddelerinde düzenlenen “tutuklama”, koruma tedbirleri içinde kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı bakımından en ağır müeyyide olup; aynı kanunun 109-115 nci maddelerinde düzenlenen “adli kontrol” müeyyidesi ise anılan hak bakımından tutuklamadan daha hafif sonuçları olan bir koruma tedbidir. Başvurucu hakkında 10.7.2017-19.10.2017 tarihleri arasında “konutu terketmemek suretiyle” (CMK. md. 109/3-j), 10.7.2017-15.3.2018 tarihleri arasında da “her hafta cumartesi günleri ikametgâhına en yakın karakola imza vermek” (CMK.Md. 109/3-b) şeklinde tatbik edilen adli kontrol tedbirinin, tutuklamaya alternatif bir koruma tedbiri olduğu kuşkusuzdur. Anayasa’nın 19. md. nin 3. fıkrasında güvence altına alınan hakkın ihlâl edildiği iddiasıyla yapılan bireysel başvuruda; başvurunun tutuklama ya da adli kontrol koruma tedbirine karşı yapılması, Anayasa Mahkemesince yapılan yargısal denetimde de dikkate alınmalı, “suç işlendiğine dair kuvvetli belirti” kriterinin, bu iki farklı koruma tedbirinin özgürlük ve güvenlik hakkına olan etkisi ve başvurunun somut koşulları dikkate alınarak tespit edilmesi gerekli bulunmaktadır.

Başvurunun somutunda, soruşturma aşamasında Savcılık makamınca başvuru hakkında tutuklama tedbirinin talep edilmediği, tutuklamanın istisna ve son çare olma özelliği dikkate alınarak, başvurucaya isnat edilen suçun cezasının ağırlığına karşın, onun yargı sürecine iştirakini sağlamak için, tutuklama tedbirine nazaran daha hafif olan “konutunu terketmeme” ve ardından “haftada bir gün karakola imza verme” şeklinde adli kontrol tedbirine hükmedildiği, derece mahkemelerinin uyguladığı bu tedbirinin, dosyadaki bilgi ve bulgular da gözetildiğinde elverişli ve gerekli olduğu, dolayısıyla Anayasa’nın 19/3. maddesinde öngörülen kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlâl edilmediği kanaatine vardığımdan; çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılamadım.

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

FARKLI GEREKÇE

Tutuklama ve koruma tedbir kararları yapıları gereği subjektif değerlendirmeye müsait olduklarından ceza usul hukukunun en tartışmalı konuları arasında yer almaktadırlar. Mahkemenin çoğunluğu tarafından ulaşılan ihlal kararına katılmakla birlikte ihlal sonucuna ulaştıran gerekçeler ile tutuklama tedbir kararlarının kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı kapsamındaki incelenmesinde yöntemsel açıdan farklı düşünmekteyiz.

Şöyle ki;

Anayasa Mahkemesi kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine dair şikayetlerde hukuki denetim yapan bir yüksek mahkeme yaklaşımı sergilemeli, şikayete konu olan olaya ilişkin karar verecek sulh ceza hakimliği tarzında konuyu ele almamalıdır. Aksi bireysel başvurunun ruhuyla bağdaşmayacaktır.

Kabul etmek gerekir ki ceza usul hukuku konusu olarak tutuklama belli bir uzmanlık bilgisini gerektirmektedir. Bu konuda sulh ceza hakimleri Anayasa Mahkemesine nazaran ilk elden delillere ulaşmak bakımından daha avantajlı konumdadırlar. Bu görüş çoğunluğun ihlal kararında dile getirilmekle birlikte ihlal sonucuna ulaşılan gerekçelerde gözardı edilmiştir.

Somut olayda da görüleceği üzere çoğunluğun ihlal gerekçesini oluşturan olgular, soruşturmanın başında mevcut olan atmosferi gözardı ederek, sonuca odaklı bir yaklaşım sergilemektedir. Karar taslağının 90. paragrafında; tedbir talebinde bulunulurken başvuranın dahil olduğu eylemin örgüt talimatıyla yapıldığına dair somut veri bulunmadığı dile getirilmektedir. Özünde tedbir kararı bu verilerin araştırılmasına imkan sağlanması için talep edilmektedir. Bu verilerin varlığı tedbirin değil mahkumiyet kararının gerekçesini oluşturacak mahiyettedir. O an için elde olan somut durum terör örgütünün bu olaylara özel önem atfettiği yönündeki tespittir. Aradaki organik ilişkinin ortaya konulması faaliyeti asıl soruşturma konusunu oluşturmaktadır. Tutuklama veya adli kontrolün asıl amacı da bu soruşturmanın yapılmasını sağlamaktır.

Çoğunluğun benimsediği değerlendirme tarzının Anayasa Mahkemesinin ikincillik fonksiyonu ile de uyuşmadığını düşünmekteyiz. Anayasa Mahkemesine düşen rol dosyada gözükten delillerden hareketle konuyu bizzat değerlendirip tutuklama konusunda bir karar vermekten ziyade, öncelikle süreçte yer alan aktörlerin (Cumhuriyet savcısı ve sulh ceza hakiminin) fonksiyonlarını anayasal güvencelere uygun yürüttüp yürütmediğine dair süreçsel bir denetim olmalıdır.

Mevcut yaklaşım tarzının belki de en önemli sakıncalarından bir tanesi de, devam etmekte olan yargılamayı anlamsızlaştırma riski taşımasıdır. Anayasa Mahkemesinin salt dosya üzerinde, yüzyüzelikten ve sonuca götürecek kanaatin oluşmasını etkileyen birçok imkandan yoksun şekilde koruma tedbirleri konusunda yapacağı değerlendirmeler yürütmekte olan yargılama sürecini de kastını aşar tarzda olumsuz yönde etkileme potansiyeli taşımasıdır.

Kanaatimizce Anayasa Mahkemesinin bu incelemeyi yaparken ilk ve asıl odaklanması gereken husus Cumhuriyet savcılığı ve hakimliğin hukuki performansı olmalıdır.

Bu bağlamda Cumhuriyet savcılığının talepte bulunurken tutuklama veya diğer tedbirlerin soruşturma açısından gerekliliğini yeterince açıklayıp açıklamadığına bakılmalıdır. Akabinde hakimın dosya kapsamındaki delillere vukufiyeti ve bunun karara nasıl yansıtıldığı sorgulanmalıdır. Bu aşamada şüphelinin mevcut delillere karşı getirdiği makul izahatın kararda dikkate alınıp alınmadığı da irdelenmelidir.

İlaveten usul kanununda öngördüğü şekilde (CMK.nın 101/2. maddesi) delillerin somut olgularla gerekçelendirilmesinin hakkıyla yapıp yapılmadığı değerlendirilmelidir. Uygulanacak tutuklama ve adli kontrol tedbirlerinin kendileri üzerinden ulaşılması düşünülen amacı gerçekleştirme noktasında hangi nedenlerle elverişli, gerekli ve orantılı görüldüğü ve yapılan değerlendirmenin duruma uygun olup olmadığı sorgulanmalıdır.

Hiçbir delilin bulunmaması, soruşturma, kovuşturma veya tutuklama yasaklarının geçerli olması, eylemin suç oluşturmaması ya da zaman aşımına uğramış olması gibi bariz durumlar haricinde sulh ceza hakiminin takdir alanına girmekten kaçınılmalıdır.

Yukarıda sıraladığımız yaklaşım tarzı çerçevesinde somut olay irdelendiğinde;

Ev hapsi uygulamasının kişi güvenliği ve özgürlüğüne esaslı bir müdahale olduğu hususunda dosya özelinde çoğunlukla aynı fikri paylaşmaktayız. Ancak Cumhuriyet savcısının talep yazısında soyut bir şekilde şüphelinin kaçma ihtimalini dile getirmesi dosya ile örtüşmemektedir. Her şüphelinin teorik olarak kaçma ihtimali bulunmakta olup, soyut olarak buradan hareketle bir sonuç çıkarmaya çalışmak bizi her şüphelinin tutuklanması veya hakkında tedbir uygulanmasını gerekli kılan bir sonuca götürür ki bunun kabulü mümkün değildir. Hukukun aradığı bu noktada daha somut gerekçelerin var olmasıdır. Kanun koyucu bu nedenle kaçma şüphesi kapsamında somut olguların varlığını aramaktadır. (CMK. 100/2-a maddesi).

Koruma tedbirlerinin amacı öncelikli olarak delillerin kaybolmadan veya karartılmadan toplanması, akabinde verilmesi muhtemel bir cezanın infazına olarak sağlanmasıdır. Mevcut dosyada delillerin toplanma aşamasında olduğu gözetildiğinde, koruma tedbirlerinden umulan fayda delillerin toplanmasına hizmet etmesidir. Şüphelinin kaçması veya saklanması gibi bir durumdan bahsedilmemekte, ayrıca kaçma ihtimaline işaret eden somut emareden de söz edilmemektedir. Savcının talebi, bu yönüyle durumun gereklerine uygun düşmemektedir.

İncelemeye konu edilen olayda, ilk aşamada belli günlerde karakola müracaat tedbirine hükmedilmişken sonradan bunun “konutu terk etmemek” tedbirine dönüştürülmesinin yeterince gerekçelendirilmediği, ilk hükmedilen tedbire nazaran kişi hürriyetini daha ağır şekilde kısıtlayan bu tedbirin, delillerin toplanmasına veya kaybolmasının engellenmesine sağlayacağı katkının açıklanmadığı gözükmektedir. Sonuç itibarıyla ihlalin varlığına yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda farklı gerekçe ile katılmaktayız.

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Basri BAĞCI