

**T.C.**  
**ADALET BAKANLIĞI**  
**EĞİTİM DAİRESİ BAŞKANLIĞI**

**YARGI MEVZUATI BÜLTENİ**

Bültenin Kapsadığı Tarihler <b>31 Aralık 2007 – 07 Ocak 2008</b>	Yayımlandığı Tarih <b>08 Ocak 2008</b>	Sayı <b>357</b>
---------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------	--------------------

**İÇİNDEKİLER**

- [27.12.2007 Tarih ve 5726 Sayılı Tanık Koruma Kanunu](#)  
(R.G. 5 Ocak 2008 – 26747)
- [Kamu Personelinin Maaşlarının Hesabına Esas Tutulan Katsayıların Yeniden Tespiti ve İlgili Mevzuatı Uyarınca İstihdam Edilen Sözleşmeli Personelin Ücretlerinin Artırılması, Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlar ile Bazı Kararlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin 2008/13055 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı](#)  
(R.G. 5 Ocak 2008 – 26747)
- [8.2.2002 Tarihli ve 2002/3729 Sayılı Kararnamenin Eki Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair 2008/13056 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı](#)  
(R.G. 5 Ocak 2008 – 26747)
- [Anayasa Mahkemesinin E: 2005/98, K: 2006/3 Sayılı Kararı](#)  
(R.G. 4 Ocak 2008 – 26746)
- [Anayasa Mahkemesinin E: 2007/62, K: 2007/66 Sayılı Karar Özeti](#)  
(R.G. 4 Ocak 2008 – 26746)
- [Yargıtay 18. Hukuk Dairesinden 1 Adet Karar](#)  
(R.G. 31 Aralık 2007 – 26743 – 3. Mükerrer)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Güven ve Diğerleri/Türkiye\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Hüseyin Yıldırım/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Hacı Özen/Türkiye\)](#)
- [Adalet ve Maliye Bakanlıklarından Ceza muhakemesi Kanunu Gereğince Görevlendirilen Müdafî ve Vekillere Yapılacak Ödemelere İlişkin 2008 Yılı Tarifesi](#)  
(R.G. 31 Aralık 2007 – 26743 – 3. Mükerrer)
- [Maliye Bakanlığında Milli Emlak Genel Tebliği \(Sıra No: 317\)](#)  
(R.G. 31 Aralık 2007 – 26743 – 3. Mükerrer)
- [Türkiye Barolar Birliği Başkanlığından Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tarife](#)  
(R.G. 5 Ocak 2008 – 26747)
- [2007 Aralık Ayında İstifa Eden, Meslekten Ayrılan ve Yaş Haddinden Emekliye Ayrılan Hâkim ve Savcılara Ait Liste](#)

# Kanun

## TANIK KORUMA KANUNU

**Kanun No. 5726**

**Kabul Tarihi: 27/12/2007**

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### Amaç, Kapsam ve Tanımlar

##### Amaç ve kapsam

**MADDE 1 – (1)** Bu Kanunun amacı, ceza muhakemesinde tanıklık görevi sebebiyle, kendilerinin veya bu Kanunda belirtilen yakınlarının hayatı, beden bütünlüğü veya mal varlığı ağır ve ciddi tehlike içinde bulunan ve korunmaları zorunlu olan kişilerin korunması amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin esas ve usulleri düzenlemektir.

##### Tanımlar

**MADDE 2 – (1)** Bu Kanunun uygulanmasında;

- Tanık: Ceza muhakemesinde tanık olarak dinlenen kişiyi, tanık sıfatıyla dinlenen suç mağdurlarını ve bu Kanunda belirtilen yakınlarını,
  - Kurul: Tanık Koruma Kurulunu,
  - Koruma birimi: İdarî yapısı, çalışma esas ve usulleri ilgili kolluk teşkilâtının bağlı olduğu bakanlıkça belirlenen ve bu Kanun kapsamında haklarında koruma tedbiri uygulanmasına karar verilecek kişilerle ilgili olarak, gerekli koruma tedbirlerini uygulayacak olan kolluk birimlerini,
- ifade eder.

### İKİNCİ BÖLÜM

#### Tanık Koruma Tedbiri Alınması Gereken Suçlar, Tanık Koruma Tedbiri Kapsamına Alınacak Kişiler ve Tanık Koruma Tedbirleri

##### Tanık koruma tedbiri alınması gereken suçlar

**MADDE 3 – (1)** Bu Kanun hükümleri, aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir:

a) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda ve ceza hükmü içeren özel kanunlarda yer alan ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve alt sınırı on yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar.

b) Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla kurulan bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen alt sınırı iki yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar ile terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar.

##### Tanık koruma tedbiri kapsamına alınacak kişiler

**MADDE 4 – (1)** Bu Kanun hükümlerine göre haklarında tanık koruma tedbiri uygulanabilecek kişiler şunlardır:

a) Ceza muhakemesinde tanık olarak dinlenenler ile 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 236 ncı maddesine göre tanık olarak dinlenen suç mağdurları.

b) (a) bendi hükümlerine göre dinlenenlerin nişanlısı, evlilik bağı kalmasa bile eşi, kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyu, ikinci derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları ve evlatlık bağı bulunanlar ile yakın ilişki içerisinde olduğu kişiler.

(2) Tanık koruma tedbirleri, birinci fıkrada sayılanların kendilerinin veya bu Kanunda belirtilen yakınlarının hayatı, beden bütünlüğü veya mal varlığı ağır ve ciddi bir tehlike içinde bulunması ve korunmalarının zorunlu olması halinde uygulanabilir.

##### Tanık koruma tedbirleri

**MADDE 5 – (1)** Bu Kanun kapsamında bulunanlar hakkında uygulanabilecek tanık koruma tedbirleri şunlardır:

a) Kimlik ve adres bilgilerinin kayda alınarak gizli tutulması ve kendisine yapılacak tebligatlara ilişkin ayrı bir adres tespit edilmesi.

b) Duruşmada hazır bulunma hakkına sahip bulunanlar olmadan dinlenmesi ya da ses veya görüntüsünün değiştirilerek özel ortamda dinlenmesi.

c) Tutuklu veya hükümlü olanların durumlarına uygun ceza infaz kurumu ve tutukevlerine yerleştirilmesi.

ç) Fizikî koruma sağlanması.

d) Kimlik ve ilgili diğer bilgi ve belgelerin değiştirilmesi ve düzenlenmesi:

1) Adlî sicil, askerlik, vergi, nüfus, sosyal güvenlik ve benzeri bilgi ve kayıtlarının değiştirilmesi ve düzenlenmesi.

2) Nüfus cüzdanı, sürücü belgesi, pasaport, evlilik cüzdanı, diploma ve her türlü ruhsat gibi resmî belgelerin değiştirilmesi ve düzenlenmesi.

3) Taşınır ve taşınmaz mal varlığıyla ilgili haklarını kullanmasına yönelik işlemlerin yapılması.

e) Geçici olarak geçimini sağlama amacıyla maddî yardımda bulunulması.

f) Çalışan kişinin iş yerinin ya da iş alanının değiştirilmesi veya öğrenim görenin devam etmekte olduğu her türlü eğitim ve öğretim kurumunun değiştirilmesi.

g) Yurt içinde başka bir yerleşim biriminde yaşamasının sağlanması.

ğ) Uluslararası anlaşmalara ve karşılıklılık ilkesine uygun şekilde, geçici olarak başka bir ülkede yerleştirilmesinin sağlanması.

h) Fizyolojik görünümün estetik cerrahi yoluyla veya estetik cerrahi gerektirmeksizin değiştirilmesi ve buna uygun kimlik bilgilerinin yeniden düzenlenmesi.

(2) Bu maddede yazılı olan tedbirlerden biri veya birkaçı aynı anda uygulanabilir. Bununla birlikte aynı sonuç daha hafif bir tedbir ile elde edilebiliyor ise bu durum da göz önünde tutulur.

(3) Bu madde hükümlerine göre uygulanacak koruma tedbirlerinin esas ve usulleri yönetmelikte gösterilir.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### Tanık Koruma Tedbiri Kararları

#### Tanık koruma tedbiri kararlarını verecek makam ve merci

**MADDE 6 – (1)** Bu Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) ilâ (ç) bentlerinde sayılan tanık koruma tedbiri kararları; soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı tarafından, kovuşturma evresinde Cumhuriyet savcısı veya tanığın istemi üzerine veya re'sen mahkemece verilir. Karar verilmeden önce kolluk makamları ile diğer birimlerin hazırlayacağı değerlendirme raporları göz önünde tutulur.

(2) Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, tanığın isteminin bulunması koşuluyla Cumhuriyet savcısından karar alınıncaya kadar, kolluk amirinin yazılı emriyle, geçici olarak 5 inci maddenin birinci fıkrasının (ç) bendinde belirtilen tedbir alınabilir. Bu tedbir, geciktirilmeksizin Cumhuriyet savcısının bilgisine sunulur.

(3) Kovuşturma evresinde tanıklık görevinin yapılmasından sonra, 5 inci maddenin birinci fıkrasının (d) ilâ (h) bentlerinde sayılan tanık koruma tedbirlerine ilişkin kararlar, tanığın istemi üzerine Kurul tarafından verilebilir. Kurul, kovuşturma evresinin sona ermesinden sonra (ç) bendinde belirtilen tedbire de karar verebilir.

(4) Bu madde hükümlerine göre;

a) Tanık koruma kararının alınmasında; korunan kişi veya yakınlarının karşı karşıya kaldığı tehlikenin ağırlığı ve ciddiliği, soruşturma ve kovuşturma konusu suçun önemi, tanığın yapacağı açıklamalar, alınacak tedbirin yaklaşık maliyeti, tanığın psikolojik durumu ve benzer mahiyetteki diğer özellikler de göz önünde bulundurulur.

b) Yapılacak istemlerde, mutlaka gerekçe gösterilir ve karara dayanak olabilecek hukukî ve fiilî nedenlere de yer verilir.

#### **Tanık koruma tedbiri kararında bulunacak hususlar**

**MADDE 7 – (1)** Tanık koruma tedbiri kararında aşağıdaki hususlara yer verilir:

- a) Korunmasına karar verilen kişilerin açık kimlik ve adres bilgileri.
- b) Tanıklık konusu olay.
- c) Tanıklığa ilişkin bilgiler.
- ç) Tedbir veya tedbirlerin şekli ve süresi.
- d) Kararın istem üzerine veya re'sen veriliş ve verilmediği.
- e) Karara dayanak teşkil edecek hukukî ve fiilî sebepler.
- f) Tanık anlatımlarının, soruşturma veya kovuşturma evresinde olayın nitelik ve kapsamına göre sağladığı veya sağlayacağı fayda.
- g) Soruşturma veya kovuşturma konusu olayla sınırlı ve orantılı olmak üzere, karara dayanak teşkil edecek olan diğer hususlar.

#### **Tanık koruma tedbirinin süresi, değiştirilmesi ve kaldırılması**

**MADDE 8 – (1)** Bu Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasında sayılan koruma tedbirlerinin süresine, şeklinin değiştirilmesine, bu tedbirlerin kaldırılmasına veya tedbirlerin aynen devam etmesine, 6 ncı maddede belirtilen makam ve mercilerce re'sen veya hakkında tedbir uygulanan kişinin istemi üzerine kararın uygulandığı tarihten başlamak üzere ve en geç birer yıl aralıklarla karar verilir.

(2) Kararı uygulayan koruma birimi, karar tarihinden itibaren her yıl veya gerektiğinde bu süreyi beklemeden uygulama ve takip raporu düzenleyerek, kararı veren makam veya mercie gönderir. Raporda, uygulanan tedbir şekillerinin ve sürelerinin değiştirilmesine veya tedbirin sona erdirilmesine ilişkin öneriye de yer verilebilir.

(3) Birinci fıkraya göre, koruma tedbirinin kaldırılması halinde, hakkında tedbir uygulanan kişinin istemi üzerine şahsî hallerinin tedbirin uygulanmasından önceki hale getirilmesine tedbir kararını veren makamca karar verilir. Şahsî hâllerinin eski hale getirilmesi halinde bunun şekli, süresi, sonuçları, kararı veren makamca ve hakkında tedbir uygulanan kişi tarafından yapılacak işlemler ile diğer esas ve usuller yönetmelikte gösterilir.

(4) Aşağıda sayılan hâllerde tanık koruma tedbiri kaldırılabilir. Tanığın;

- a) Koruma kararı verilmesine neden olan olay hakkında yanlış bilgi vermesi veya bildiği hususları açıklamaması,
- b) Koruma kararı verilmesine neden olan olay hakkında yalan tanıklık veya iftiradan mahkûm olması,
- c) Önceki kimlik bilgileri ile ilgili kendisinden talep edilen bilgiler hakkında yanlış beyanda bulunması,
- ç) Koruma kararında belirtilen tedbirlere aykırı bir davranış içine girmesi,
- d) Koruma sebeplerinin ortadan kalkması.

(5) Bu madde hükümlerine göre alınan kararlar, hakkında tedbir uygulanan tanığa gecikmeksizin bildirilir.

#### **Haklarında koruma tedbiri kararı alınan tanıkların dinlenmelerinde uygulanacak usuller**

**MADDE 9 – (1)** Bu Kanun hükümlerine göre, haklarında tedbir kararı alınan tanıkların duruşmada dinlenmesi sırasında Ceza Muhakemesi Kanununun 58 inci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları uygulanır.

(2) Ceza Muhakemesi Kanununun 58 inci maddesinin üçüncü fıkrasının uygulanmasına mahkemece karar verilmesi hâlinde, dinleme sırasında tanığın görüntü veya sesi değiştirilerek tanınması engellenebilir.

(3) Tanığın, duruşma salonunda fiziksel görünümünü engelleyecek tarzda mahkemece tayin ve tespit edilecek bir usule göre, dinlenmesine de karar verilebilir.

(4) Birinci ve ikinci fıkra hükümlerine göre, duruşmada hazır bulunma hakkına sahip olanlar bulunmadan tanığın dinlenmesi hâlinde, tanık tarafından verilen beyanlar, hâkim

tarafından Ceza Muhakemesi Kanununun 58 inci maddesinde belirtilen sınırlamalara uymak koşuluyla, duruşmada hazır bulunma hakkına sahip olanlara açıklanır.

(5) Tanığın üçüncü fıkra hükmüne göre dinlenmesi hâlinde, Ceza Muhakemesi Kanununun 201 inci maddesinin uygulanmasında, tanığa sorulacak soruların bu Kanun kapsamında tanık hakkında uygulanan tedbirlerle orantılı ve amaca uygun olması gerekir. Bu amaçla, hâkim, sorulan soruların tanığa sorulmamasına karar verebilir veya tanığı dinlerken dolaylı dahi olsa tanığın kimliğini ortaya çıkaracak soruların sorulmasına izin vermez.

(6) Bu madde hükümlerinin naip olunan hâkim veya istinabe suretiyle uygulanmasına görevli ve yetkili mahkemece karar verilebilir.

(7) Bu madde hükmüne göre alınan tanık ifadeleri, Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre duruşma sırasında hazır bulunanlar huzurunda verilmiş ifade hükmündedir.

(8) Bu Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerine göre, hakkında tedbir uygulanan tanığın beyanı tek başına hükme esas teşkil etmez.

(9) Haklarında tedbir kararı alınan tanıkların, keşifte dinlenmeleri sırasında da bu madde hükümleri uygulanır.

(10) Bu madde hükümleri, savunma hakkını kısıtlayacak şekilde uygulanamaz.

## **DÖRDÜNCÜ BÖLÜM**

### **Tanık Koruma Kararlarının Uygulanması**

#### **Koruma kararının alınmasında Cumhuriyet başsavcılıkları ile mahkemelerde uygulanacak usuller**

**MADDE 10** – (1) Bu Kanun hükümlerine göre kararlar, gizlilik esaslarına uygun olarak verilir.

(2) Tedbir kararının kapsam ve niteliğine göre, tanığın beyanı farklı bir isim altında tutanağa kaydedilir ve sonraki işlemlerin bu isimle yürütülmesi sağlanır. Tutanak, ilgili Cumhuriyet savcısı veya hâkim ile görevli zabıt kâtibince imzalanır. Cumhuriyet başsavcılığı veya mahkemece bu Kanunda belirtilen kararlar, ayrı bir karar numarası vermek suretiyle yerine getirilir. Tanığın gerçek kimlik ve adres bilgileri ile koruma kararı ayrı bir kartonda muhafaza edilir.

(3) Cumhuriyet savcısı, mahkeme veya hâkim tarafından bu Kanunda belirtilen işlemlerle ilgili olarak bir zabıt kâtabi görevlendirilir. Tanık koruma tedbirlerinin uygulanmasına ilişkin karar ve diğer belgeler, soruşturma evresinde Cumhuriyet başsavcılığınca, kovuşturma evresinde mahkemece bu kararlara mahsus yerlerde gizlilik esaslarına uygun olarak saklanır. Cumhuriyet başsavcılığınca veya mahkemece tanık koruma tedbirinin uygulanmasına ilişkin verilen karar ve diğer belgeler, soruşturma veya kovuşturma konusu suç dışında başka bir makam veya mercie gönderilemez.

(4) Bu Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde belirtilen tedbire ilişkin kararlar, gereğinin yerine getirilmesi amacıyla Cumhuriyet başsavcılığı aracılığıyla, yargı çevresi içerisinde bulunan kolluk makamlarına gönderilir ve gecikmeksizin yerine getirilir.

(5) Bu madde hükümlerine göre, alınan tanık koruma tedbiri kararlarının saklanmasına ilişkin esas ve usuller yönetmelikte gösterilir.

#### **Tanık koruma birimleri ve kolluk makamlarınca yapılacak işlemler**

**MADDE 11** – (1) Bu Kanun kapsamında alınacak tanık koruma tedbirlerini uygulamak üzere, Jandarma Genel Komutanlığı ve Emniyet Genel Müdürlüğünce tanık koruma birimleri kurulur. Bu birimlerde yeteri kadar hukukçu, idarî ve teknik uzman personel bulundurulur.

(2) Tanık koruma biriminde çalışan personel için, tanık koruma birimi tarafından verilen bilgilere göre geçici kimlik düzenlenebilir veya bunu sürdürebilmesi için belge verilebilir. Bu belgeler, tanığın korunması ile gözetilen kamu yararı veya somut diğer olgular da dikkate alınarak, soruşturma konusuyla orantılı ve amaca uygun olarak kullanılabilir.

(3) Bu Kanun hükümlerine göre, kolluk makamlarınca alınacak tedbirler ile yapılacak işlemlerin ve tanık koruma birimlerinin çalışma esas ve usulleri yönetmelikte gösterilir.

### **Diğer kurum ve kuruluşlarla işbirliği ve yapılacak işlemler**

**MADDE 12** – (1) Kamu kurum ve kuruluşları ile diğer gerçek ve tüzel kişiler, bu Kanunun uygulanması ile ilgili olarak kendi görev alanına giren konularda, işbirliği ve yardımda bulunmakla yükümlüdür.

(2) Bu Kanun kapsamında alınan tedbir kararları, kamu kurum ve kuruluşları tarafından gecikmeksizin yerine getirilir.

## **BEŞİNCİ BÖLÜM**

### **Tanık Koruma Kurulu**

#### **Tanık Koruma Kurulu**

**MADDE 13** – (1) Bu Kanunda belirtilen görevleri yapmak üzere, İçişleri Bakanlığında Tanık Koruma Kurulu kurulur.

(2) Kurul; mesleklerinde fiilen en az on beş yıl görev yapmış olmak koşulu ile; Adalet Bakanlığında idarî görevde çalışan birinci sınıf hâkimler arasından iki, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca Ankara'da görev yapan birinci sınıf adli yargı hâkim veya Cumhuriyet savcıları arasından seçilecek bir, Milli Savunma Bakanlığında idarî görevde çalışan birinci sınıfa geçirilmiş askeri hâkimler arasından bir, İçişleri Bakanlığı merkez teşkilâtından bir, Jandarma Genel Komutanlığından bir, Sahil Güvenlik Komutanlığından bir, Emniyet Genel Müdürlüğünden üç ve Gümrük Müsteşarlığı Gümrükler Muhafaza Genel Müdürlüğünden bir üye olmak üzere toplam onbir üyeden oluşur. Kurul Başkanı, Kurul üyelerince kendi aralarından oyçokluğuyla seçilir. Kurul kararlarını oy çokluğuyla alır. Kurul, en az ayda bir defa veya ihtiyaç duyulduğunda her zaman Başkanın çağrısı üzerine toplanır. Kurul üyelerinin görev süreleri dört yıldır. Görev süresi sona erenler yeniden seçilebilirler. Kurulun sekretarya hizmetleri İçişleri Bakanlığı tarafından yerine getirilir.

(3) Kurul, koruma kararını verirken, bu kararı uygulayacak koruma birimince düzenlenecek olan korumanın şekli, süresi ve diğer özelliklerine ilişkin ön değerlendirme raporunu dikkate alır.

(4) Kurul üyelerine, 10/2/1954 tarihli ve 6245 sayılı Harcırah Kanunu hükümleri saklı kalmak kaydıyla fiilen görev yaptıkları her gün için (1000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak miktarda huzur hakkı ödenir. Bu ödemelerde damga vergisi hariç herhangi bir kesinti yapılmaz. Bir ayda fiilen görev yapılan gün sayısının dördü aşması halinde, aşan günler için huzur hakkı ödenmez.

(5) Kurulun çalışma esas ve usulleri yönetmelikte düzenlenir.

#### **Kurulun görev ve yetkileri**

**MADDE 14** – (1) Kurulun görev ve yetkileri şunlardır:

a) Bu Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) ilâ (c) bentleri dışında kalan tedbirlere, bunların süresine, değiştirilmesine, kaldırılmasına ve hakkında tedbir uygulanan kişinin şahsî hallerinin tedbirin uygulanmasından önceki hale getirilmesine karar vermek.

b) Kararları, uygulanması için ilgili koruma birimine göndermek.

c) Bu Kanunun uygulanmasıyla ilgili olarak, bu Kanun kapsamında kalanlar ile diğer kişilerin veya kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları başvuru veya şikâyetleri incelemek ve bunları sonuçlandırmak.

ç) Bu Kanun hükümlerine göre alınan tedbirlerin uygulanmasını ve yerine getirilmesini denetlemek.

d) Kanunlar tarafından verilen diğer görevleri yapmak.

#### **Mutabakat metni**

**MADDE 15** – (1) Kurul ile hakkında koruma kararı verilen kişi arasında, uygulanacak tedbirin şekli, süresi ve tarafların yükümlülükleri konusunda bilgilendirilmiş tanığın rızası alındıktan sonra mutabakat metni hazırlanır. Kurul tarafından verilen kararlar, mutabakat metninin imzalanmasından sonra uygulanır.

(2) Mutabakat metninin düzenlenmesine ilişkin esas ve usuller yönetmelikte gösterilir.

#### **Faaliyet raporu**

**MADDE 16** – (1) Kurul, koruma kararı verdiği kişiler ile uygulanan tedbirler hakkında hazırlayacağı faaliyet raporunu, her yıl Ocak ayı sonuna kadar İçişleri ve Adalet bakanlıklarına sunar.

(2) Bu rapor, içerik ve kapsamına göre, gerektiğinde ilgili bakanlıklar ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarına da gönderilebilir.

## **ALTINCI BÖLÜM** **Çeşitli ve Son Hükümler**

### **Yabancı tanıkların korunmasında uluslararası işbirliği ve yardımlaşma**

**MADDE 17** – (1) Türkiye'nin taraf olduğu ikili veya çok taraflı uluslararası anlaşmalar uyarınca, anlaşma bulunmaması halinde ise karşılıklılık esasına uygun olarak bir yabancı tanığın Türkiye'de korunmasına, Dışişleri Bakanlığının görüşü alınarak İçişleri Bakanı tarafından karar verilir.

(2) Yukarıdaki fıkra hükümlerinin uygulanmasında, yabancıların korunmasına ilişkin giderler talep eden ülke makamlarınca karşılanır. İkili veya çok taraflı uluslararası anlaşma hükümleri saklıdır.

### **Gizlilik kuralı**

**MADDE 18** – (1) Bu Kanun kapsamında alınan kararlar ve yürütülen işlemler gizlidir. Gizlilik, tedbir sona erdikten sonra da devam eder.

(2) Kamu kurum ve kuruluşları, bu Kanun kapsamında yapılan ve yürütülen işlemlerde gizlilik kuralına uygun olarak hareket eder ve kendi teşkilât veya birimlerinde gerekli tedbirleri alır.

(3) Koruma kararlarının alınmasında ve uygulanmasında yer alan kamu görevlileri ile bu işlemlerde her ne şekilde olursa olsun görev alan diğer kişiler, bu görevleri nedeniyle öğrendikleri bilgileri görev sona erdikten sonra da açıklayamazlar.

(4) Bu madde hükmü, hakkında tedbir uygulananlar için de geçerlidir.

(5) Bu Kanun hükümlerine göre alınan kararlarda ve yürütülen işlemlerde; kamu kurum ve kuruluşları ile bu kararların alınmasında ve uygulanmasında görev alan kamu görevlileri ile diğer kişilerin uymaları gereken gizlilik kuralına ilişkin esas ve usuller yönetmelikte gösterilir.

### **Tanık koruma giderlerinin karşılanması ve tazminatlar**

**MADDE 19** – (1) Bu Kanun uyarınca alınacak koruma tedbirlerinin yerine getirilmesine ilişkin giderler, İçişleri Bakanlığı bütçesine konulacak ödenekten 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 24 üncü maddesinde belirtilen esaslar doğrultusunda karşılanır.

(2) Koruma birimlerinde fiilen görev yapanlara, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi en yüksek Devlet memuru aylığının ek gösterge dahil yüzde otuzbeşini geçmemek üzere, Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak İçişleri Bakanlığınca belirlenecek usul ve esaslara göre tazminat ödenir. Bu tazminat, damga vergisi hariç herhangi bir vergiye tâbi tutulmaz ve kısmi statüde görev yapanlara ödenmez.

(3) Bu Kanun hükümlerine göre korunanın, koruma konusu tehlike sebebiyle ölümü, sakatlanması veya malvarlığını kısmen yahut tamamen yitirmesi hallerinde oluşan zararlar, genel hükümlere göre Devlet tarafından tazmin olunur.

### **Suç, yaptırım ve soruşturma usulü**

**MADDE 20** – (1) Bu Kanunun uygulanması nedeniyle öğrendikleri bilgi ve belgeleri açıklayan, yayınlayan veya her ne şekilde olursa olsun başkalarının bu bilgi ve belgeleri edinmesini ya da erişimini kolaylaştıranlar fiil başka bir suç oluştursa bile ayrıca, Türk Ceza Kanununun 258 inci maddesi hükmüne göre cezalandırılır.

(2) Bu Kanunda belirtilen yükümlülüklere aykırı hareket edenler ile bu maddede sayılan fiilleri işleyenler hakkında müsteşarlar, valiler ve kaymakamlar hariç olmak üzere, 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun

hükümleri uygulanmaz. Görevleri veya sıfatları sebebi ile özel soruşturma ve kovuşturma usulüne tâbi olan sanıkların ilgili kanun hükümleri saklıdır.

(3) Bu Kanunun uygulanmasında görevlerinin gereklerine aykırı davranan kamu görevlileri hakkında, tabi oldukları mevzuatta yer alan disiplin cezaları uygulanır.

#### **Tanığa rücu edilmesi**

**MADDE 21** – (1) Bu Kanunun 8 inci maddesinin dördüncü fıkrasının (b) ve (ç) bentlerinde belirtilen sebeplerle tanık koruma tedbiri kararının kaldırılması hâlinde, karar tarihinden, bu tedbir kararının kaldırıldığı tarihe kadar, kararı uygulayan makamlarca yapılan giderler kanuni faizleri ile birlikte tanıktan tahsil edilir, ödenmemesi hâlinde 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri uygulanır.

#### **Tanık koruma biriminde görev yapanlar, diğer görevliler, suçun aydınlatılmasında yardımcı olanlar ve yakınlarının korunması**

**MADDE 22** – (1) Tanık koruma biriminde görev yapan personel, bu Kanun kapsamına giren suçlara ait istihbaratta, soruşturmada veya kovuşturmada görev alan kolluk amir ve memurları ile diğer kamu görevlileri, bu suçlarda kullanılan gizli soruşturmacı, bu Kanun kapsamına giren suçların ortaya çıkartılmasında yardımcı olan muhbirler ile bunların yakınları hakkında bu Kanun hükümleri uygulanır.

(2) 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 20 nci maddesi hükmü saklıdır.

(3) 29/7/2003 tarihli ve 4959 sayılı Toplum Kazandırma Yasası hükümlerine göre haklarında koruma tedbiri uygulananlara bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

#### **Askeri ceza muhakemesinde uygulama**

**MADDE 23** – (1) Bu Kanun 25/10/1963 tarihli ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu hükümlerine göre gerçekleştirilecek ceza muhakemesi işlemlerinde de uygulanır.

(2) Bu Kanunda geçen Cumhuriyet başsavcılığı, askeri savcılığı; Cumhuriyet savcısı, askeri savcısı; mahkeme askeri mahkemeyi; hakim askeri hakimi ifade eder.

#### **Değiştirilen hükümler**

**MADDE 24** – (1) 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun;

a) 3 üncü maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir.

"1) Tanıkların korunmasına ilişkin mevzuat hükümlerine göre alınacak koruma tedbirlerinin uygulanması için gerekli olan mal ve hizmet alımları,"

b) Geçici 4 üncü maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

"Bu Kanunun 3 üncü maddesinin (1) bendine ilişkin esas ve usuller Maliye Bakanlığı ve Kamu İhale Kurumunun görüşleri alınarak Adalet ve İçişleri bakanlıklarınca müştereken çıkarılacak yönetmelikle belirlenir."

#### **Yönetmelik**

**MADDE 25** – (1) Bu Kanun hükümlerine göre çıkarılması gereken yönetmelikler, Kanunun yayımı tarihinden itibaren altı ay içinde Adalet ve İçişleri bakanlıkları ile müştereken düzenlenir.

#### **Kurulun oluşturulması**

**GEÇİCİ MADDE 1** – (1) Bu Kanunun 13 üncü maddesiyle kurulan Tanık Koruma Kurulunda üye olarak görev alacak temsilciler, maddede belirtilen kurumlar tarafından Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir ay içinde belirlenerek İçişleri Bakanlığına bildirilir.

#### **Yürürlük**

**MADDE 26** – (1) Bu Kanun yayımı tarihinden altı ay sonra yürürlüğe girer.

#### **Yürütme**

**MADDE 27** – (1) Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.



## Bakanlar Kurulu Kararları

### **Karar Sayısı : 2008/13055**

Ekli “Kamu Personelinin Maaşlarının Hesabına Esas Tutulan Katsayıların Yeniden Tespiti ve İlgili Mevzuatı Uyarınca İstihdam Edilen Sözleşmeli Personelin Ücretlerinin Artırılması, Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlar İle Bazı Kararlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Karar”ın yürürlüğe konulması; Maliye Bakanlığının 3/1/2008 tarihli ve 80 sayılı yazısı üzerine, 2008 Yılı Merkezî Yönetim Bütçe Kanununun 21 inci maddesi, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 üncü maddesinin (B) fıkrası ve 152 nci maddesi, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 3 üncü maddesi ile muhtelif statülerde sözleşmeli personel istihdamına imkân sağlayan mevzuat hükümlerine göre, Bakanlar Kurulu’na 3/1/2008 tarihinde kararlaştırılmıştır.

### **3/1/2008 TARİHLİ VE 2008/13055 SAYILI KARARNAMENİN EKİ**

### **KAMU PERSONELİNİN MAAŞLARININ HESABINA ESAS TUTULAN KATSAYILARIN YENİDEN TESPİTİ VE İLGİLİ MEVZUATI UYARINCA İSTİHDAM EDİLEN SÖZLEŞMELİ PERSONELİN ÜCRETLERİNİN ARTIRILMASI, DEVLET MEMURLARINA ÖDENECEK ZAM VE TAZMİNATLAR İLE BAZI KARARLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA İLİŞKİN KARAR**

#### **Katsayıların belirlenmesi**

**MADDE 1** – 1/1/2008 tarihinden geçerli olmak üzere, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 154 üncü maddesi uyarınca, aylık gösterge tablosunda yer alan rakamlar ile ek gösterge rakamlarının aylık tutarlara çevrilmesinde uygulanacak aylık katsayısı (0,049486), memuriyet taban aylığı göstergesine uygulanacak taban aylık katsayısı (0,65283), iş güclüğü, iş riski, temininde güçlük ve mali sorumluluk zamlarının aylık tutarlara çevrilmesinde uygulanacak yan ödeme katsayısı ise (0,01569) olarak yeniden belirlenmiştir.

#### **Ücretlerin artırılması**

**MADDE 2** – 1/1/2008 tarihinden geçerli olmak üzere;

a) 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 üncü maddesinin (c) bendi uyarınca sözleşmeli olarak çalıştırılan personelin mevcut ücret tavanı, 2.598 YTL'ye yükseltilmiştir.

b) 6/6/1978 tarihli ve 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulan "Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslar"ın 3 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan ücret tavanı, 2.304 YTL'ye yükseltilmiştir.

c) 30/11/1984 tarihli ve 84/8813 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulan "Başbakanlıkta Çalıştırılacak Sözleşmeli Personel Hakkında Hizmet Sözleşmesi Esasları"nın 8 inci maddesinde yer alan unvanlardan en yüksek Devlet memuru olan Başbakanlık Müsteşarının aylık sözleşme ücret tutarı 2.681 YTL'ye yükseltilmiştir.

ç) 29/12/1997 tarihli ve 97/10498 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı eki listelerdeki kurum ve kuruluşların hizmet sözleşmesi esaslarında yer alan ve 3/7/2007 tarihli ve 2007/12342 sayılı Kararname ile yükseltilmiş bulunan taban ve tavan ücretleri %2,35 oranında artırılmış ve bu artış sonucu oluşan taban ve tavan ücretlerine 10 YTL ilave edilmiştir.

d) İlgili mevzuatı uyarınca vize edilmiş sözleşmeli personel pozisyonlarının, 2007/12342 sayılı Kararname ile yükseltilmiş bulunan taban ve tavan ücretleri %2,35

oranında artırılmış ve bu artış sonucu oluşan taban ve tavan ücretlerine 10 YTL ilave edilmiştir.

e) Çeşitli statülerde 2007 yılında sözleşmeli olarak çalıştırılanlardan 2008 yılında da görevlerine devam etmeleri ilgili kamu idarelerince uygun görülenlerin, 2007/12342 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı uyarınca belirlenmiş mevcut brüt sözleşme ücretleri %2,35 oranında artırılmış ve bu artış sonucu oluşan taban ve tavan ücretlerine 10 YTL ilave edilmiştir.

#### **Devlet memurlarına ödenecek zam ve tazminatlar**

**MADDE 3** – 17/4/2006 tarihli ve 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan "Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin Karar" ve eki cetvellerin 2008 yılında da uygulanmasına devam olunur.

#### **Değiştirilen ve eklenen hükümler**

**MADDE 4** – a) 6/6/1978 tarihli ve 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı eki Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esasların 3 üncü maddesine birinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkra eklenmiş, aynı maddenin mevcut üçüncü fıkrasında yer alan "ikinci fıkra" ibaresi "üçüncü fıkra" olarak değiştirilmiş ve anılan Esasların geçici 4 üncü maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

"Sözleşme ücretleri; helikopter makinisti ve uçuş teknisyeni pozisyonlarıyla uçuş ile ilgili bakım ve kontrolörlük ve yükseköğretim kurumlarının araştırma-geliştirme proje hizmetlerine ilişkin pozisyonlarda çalıştırılacaklar için birinci fıkrada belirtilen tavan ücretin iki katını, pilot pozisyonlarında çalıştırılacaklar için ise üç katını geçmemek kaydıyla belirlenebilir."

b) 9/6/2006 tarihli ve 2006/10603 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 1 inci maddesinde yer alan "1850" gösterge rakamı, "2260" olarak değiştirilmiş ve aynı Karara ekli (I) sayılı Cetvele aşağıdaki kamu idareleri eklenmiştir.

"DİYANET İŞLERİ BAŞKANLIĞI

ELEKTRİK İŞLERİ ETÜT İDARESİ GENEL MÜDÜRLÜĞÜ

İLLER BANKASI GENEL MÜDÜRLÜĞÜ"

#### **Yürürlük**


**MADDE 5** – Bu Karar, 1/1/2008 tarihinden geçerli olmak üzere yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

#### **Yürütme**

**MADDE 6** – Bu Kararı Bakanlar Kurulu yürütür.

[R.G. 5 Ocak 2008 – 26747]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

#### **Karar Sayısı : 2008/13056**

Ekli "8/2/2002 Tarihli ve 2002/3729 Sayılı Kararnamenin Eki Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair Karar"ın yürürlüğe konulması; Maliye Bakanlığının 3/1/2008 tarihli ve 79 sayılı yazısı üzerine, 631 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 14 üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulu'nca 3/1/2008 tarihinde kararlaştırılmıştır.

#### **3/1/2008 TARİHLİ VE 2008/13056 SAYILI KARARNAMENİN EKİ**

#### **8/2/2002 TARİHLİ VE 2002/3729 SAYILI KARARNAMENİN EKİ KARARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR KARAR**

**MADDE 1** – a) 8/2/2002 tarihli ve 2002/3729 sayılı Kararnamenin eki Kararın 2 ve 3 üncü maddeleri aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"**Madde 2** – Kapsama dahil tüm personel için 2008 yılının birinci altı aylık dönemdeki "ortalama ücret toplamı üst sınırı" 4.875 YTL olarak tespit edilmiştir.

**Madde 3** – Mevcut karar, onay veya diğer mevzuat uyarınca kapsama dahil personele yapılmakta olan aynı ve/veya nakdi ödeme unsurlarına yeni bir unsur ilave edilmemesi ve ikinci maddede yer alan ortalama ücret toplamı üst sınırının aşılmaması kaydıyla 2008 yılının birinci altı aylık döneminde kapsama dahil personelin mali ve sosyal hakları, kurum içi hiyerarşik yapıların gerektirdiği ölçüde ve mevzuatı dahilinde %2,35 oranına kadar yetkili organlar tarafından belirlenecek oranlarda artırılabilir."

b) Aynı Kararın ek 2 nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan "yiyecek yardımları" ibaresinden sonra gelmek üzere "ile 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 32 nci maddesi uyarınca eş ve çocuklar için hesaplanacak asgari geçim indirim tutarı" ibaresi eklenmiştir.

**MADDE 2** – Bu Karar, 1/1/2008 tarihinden geçerli olmak üzere yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

**MADDE 3** – Bu Kararı Bakanlar Kurulu yürütür.

[R.G. 5 Ocak 2008 – 26747]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## Anayasa Mahkemesi Kararları

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**Esas Sayısı: 2005/98**

**Karar Sayısı : 2006/3**

**Karar Günü : 5.1.2006**

**İPTAL DAVASINI AÇAN** : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Haluk KOÇ, Kemal ANADOL ve 112 milletvekili

**İPTAL DAVASININ KONUSU** : 3.7.2005 günlü, 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un;

A. 5. maddesinin birinci fıkrasıyla değiştirilen 24.11.1994 günlü, 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un 18. maddesinin;

1. (B) bendinin (c) alt bendinin "...devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra..." bölümünün,

2. (C) bendinin (c) alt bendinde yer alan "Pazarlık usulü" ibaresi ile başlayan paragrafın birinci cümlesinin sonuna eklenen "Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz" ibaresinin,

B. 10. maddesiyle 4046 sayılı Yasa'ya eklenen Ek Madde 3'ün,

C. 12. maddesiyle 3.5.1985 günlü, 3194 sayılı İmar Kanunu'na eklenen Ek Madde 3'ün,

D. 13. maddesiyle 4.4.1990 günlü, 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun 6. maddesinin dördüncü fıkrasının (b) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (c) bendi ile bu fıkradan sonra gelmek üzere eklenen fıkranın,

E. 19. maddesiyle 3194 sayılı Yasa'nın 9. maddesinin sonuna eklenen fıkrada yer alan "... imar mevzuatındaki kısıtlamalara tabi olmaksızın..." ibaresinin,

Anayasa'nın 2., 10., 11., 43. ve 127. maddelerine aykırılığı savıyla iptalleri ve yürürlüklerinin durdurulması istemidir.

## **I - İPTAL İSTEMİNİN GEREKÇESİ**

İptal ve yürürlüğün durdurulması istemlerini içeren 2.8.2005 günlü dava dilekçesinin gerekçesi şöyledir:

“ I. OLAY

24.11.1994 tarihli ve 4046 sayılı Kanunun, 3194 Sayılı İmar Kanununun ve 3621 Sayılı Kıyı Kanununun uygulamalarında ve Telekom A.Ş.nin özelleştirilmesi sırasında karşılaşılan sorunların giderilmesi amacıyla çıkarılan 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı “Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun”da Anayasa’ya aykırı düzenlemelere yer verilmiştir.

Aşağıda önce 5398 sayılı Kanunun iptali istenen hükümlerine yer verildikten sonra, iptali istenen hükümlerle ilgili olarak Anayasa’ya aykırılık gerekçeleri açıklanmıştır.

## **II. İPTALİ İSTENEN HÜKÜMLER**

1) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 5 inci maddesinin 4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin (B) bendinin (c) alt bendinde değişiklik yapan birinci fıkrasındaki “devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra “ İbaresini,

03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunun iptali istenen ibareyi de içeren 5 inci maddesinin birinci fıkrası aynen şöyledir:

“4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin (B) bendinin (c) alt bendinde yer alan “Değer tespit sonuçları, kuruluşun özelleştirilmesine ilişkin ihale sonuçlarının onaylanmasını müteakip idare tarafından kamuoyuna duyurulur.” ibaresi “Değer tespit sonuçları, kuruluşun özelleştirme işlemi tamamlanarak devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra kamuoyuna duyurulur.” şeklinde değiştirilmiş, (C) bendinin (c) alt bendinde yer alan “Pazarlık usulü” ibaresi ile başlayan paragrafın birinci cümlesinin sonuna “Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz.” ibaresi eklenmiş ve (c) alt bendinin son paragrafı aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.”

İptali istenen, “devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra” ibaresidir.

2) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının 4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin (C) bendinin (c) alt bendinde yer alan “pazarlık usulü” ibaresi ile başlayan paragrafın birinci cümlesinin sonuna eklediği “Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz” İbaresini,

03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunun iptali istenen ibareyi de içeren 5 inci maddesinin birinci fıkrası aynen şöyledir:

“4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin (B) bendinin (c) alt bendinde yer alan “Değer tespit sonuçları, kuruluşun özelleştirilmesine ilişkin ihale sonuçlarının onaylanmasını müteakip idare tarafından kamuoyuna duyurulur.” ibaresi “Değer tespit sonuçları, kuruluşun özelleştirme işlemi tamamlanarak devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra kamuoyuna duyurulur.” şeklinde değiştirilmiş, (C) bendinin (c) alt bendinde yer alan “Pazarlık usulü” ibaresi ile başlayan paragrafın birinci cümlesinin sonuna “Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz.” ibaresi eklenmiş ve (c) alt bendinin son paragrafı aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.”

İptali istenen, “Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz.” İbaresidir.

3) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 10 uncu maddesi ile 4046 sayılı Kanuna eklenen Ek Madde 3

03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi ile 4046 sayılı Kanuna eklenen Ek Madde 3 aynen şöyledir:

“Özelleştirme programına alınmış kuruluşlara ait veya bu kuruluşların müşterek maliki bulunduğu gayrimenkullerden varsa diğer malikler ile de anlaşarak, 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunundaki şartlar aranmaksızın, İdarenin talebi üzerine yirmi gün içinde tapu sicil müdürlüklerince tapuda kat mülkiyeti kütüğüne bağımsız bölümler halinde tescil edilir. Bu işlemin yapılması sırasında kat mülkiyetine geçiş için kadastro müdürlüğünce zemindeki fiili durumu tespit eden plân, vaziyet plânı sayılır ve anılan Kanunun 12 nci maddesinin (b) bendinde yazılı fotoğrafın kuruluş temsilcisince tasdik edilmesi yeterli görülür ve başka bir belge aranmaz.”

4) 03.07.2005 tarih ve 5398 Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 12 nci maddesinin 03.05.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununa eklediği Ek Madde 3.

03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunun 12 nci maddesi ile 03.05.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununa eklenen Ek Madde 3 aynen şöyledir:

“Özelleştirme programındaki kuruluşlara ait veya kuruluş lehine irtifak/kullanım hakkı alınmış arsa ve arazilerin, 3621 sayılı Kıyı Kanunu ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu kapsamında bulunması halinde bu yerlerde genel ve özel kanun hükümlerine göre imar plânlarını yapmaya ve onaylamaya yetkili olan kuruluşlardan, Bayındırlık ve İskân Bakanlığının uygun görüşü ve diğer yetkili kuruluşlardan (Kültür ve Turizm Bakanlığı, Denizcilik Müsteşarlığı, belediyeler ve il özel idareleri) görüş alınarak çevre imar bütünlüğünü bozmayacak her tür ve ölçekte imar plânları ve imar tadilatları ile mevzi imar plânları Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığınca hazırlanarak Özelleştirme Yüksek Kurulunca onaylanmak suretiyle yürürlüğe girer. İlgili kuruluşlar bu arsa ve arazilerin imar fonksiyonlarını beş yıl süreyle değiştiremezler. İlgili kuruluşlar görüşlerini on beş gün içinde bildirir. Bu plânlara göre yapılacak yapılarda her türlü ruhsat ve diğer belgeler ile izinler ilgili mevzuat çerçevesinde ilgili kurum ve kuruluşlarca verilir.”

5) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 13 üncü maddesinin, 04.04.1990 tarihli ve 3621 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasının (b) bendinden sonra gelmek üzere eklediği (c) bendinin ve bu fıkradan sonra gelmek üzere eklediği yeni fıkranın,

03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunun 13 üncü maddesinin, 04.04.1990 tarihli ve 3621 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasının (b) bendinden sonra gelmek üzere eklediği (c) bendi ve bu fıkradan sonra gelmek üzere eklediği yeni fıkra aynen şöyledir:

“c) Organize turlar ile seyahat eden kişilerin taşındığı yolcu gemilerinin (krvaziyer gemilerin) bağlandığı, günün teknolojisine uygun yolcu gemisine hizmet vermek amacıyla liman hizmetlerinin (elektrik, jeneratör, su, telefon, internet ve benzeri teknik bağlantı noktaları ve hatlarının) sağlandığı, yolcularla ilgili gümrüklü alan hizmetlerinin görüldüğü, ülke tanıtımı ve imajını üst seviyeye çıkaracak turizm amaçlı (yeme-içme tesisleri, alışveriş merkezleri, haberleşme ve ulaştırmaya yönelik üniteler, danışma, enformasyon ve banka hizmetleri, konaklama üniteleri, ofis binalar) fonksiyonlara sahip olup, krvaziyer gemilerin yanaşmasına ve yolcuları indirmeye müsait deniz yapıları ve yan tesislerinin yer aldığı krvaziyer ve yat limanları,

Özelleştirme kapsam ve programına alınan ve sahil şeridi belirlenen veya belirlenecek olan alanlar ile kıyı ve dolgu alanlarında yapılacak yat ve kruvaziyer limanlarının ihtiyacı olan yönetim birimleri, destek birimleri, bakım ve onarım birimleri, teknik ve sosyal altyapı ve konaklama birimleri ile ilgili kullanım kararları ve yapılanma şartları imar plânı ile belirlenir.”

6) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanununun 19 uncu maddesinin 3194 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin sonuna eklediği fıkradaki “imar mevzuatındaki kısıtlamalara tabi olmaksızın” İbaresini

03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanununun 19 uncu maddesinin 3194 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin sonuna eklediği iptali istenen ibareyi de içeren fıkra aynen şöyledir:

“4046 sayılı Kanun kapsamında gelir ortaklığı modeli ve işin gereğine uygun sair hukuki tasarruflar yöntemine göre özelleştirme işlemleri yapılan hizmet özelleştirilmesi niteliğindeki yatırımların yapılacağı yerlerde hazırlanan veya hazırlattırılan plânları, Özelleştirme İdaresince değerlendirilmek ve sözleşmeye uygunluğu konusundaki görüşü de alınmak kaydı ile imar mevzuatındaki kısıtlamalara tâbi olmaksızın re’sen onaylamaya Bayındırlık ve İskan Bakanlığı yetkili olup, her türlü ruhsatı ilgili belediye en geç iki ay içinde verir.”

İptali istenen, “imar mevzuatındaki kısıtlamalara tâbi olmaksızın” ibaresidir.

### III. GEREKÇE

1) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanununun 5 inci maddesinin 4046 sayılı Kanununun 18 inci maddesinin (B) bendinin (c) alt bendinde değişiklik yapan birinci fıkrasındaki “devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra “İbaresinin Anayasa’ya Aykırılığı

Değişiklikten önceki düzenlemede, Özelleştirme Programına alınan kuruluşların değer tespit sonuçlarının kamu oyuna duyurulmasının ihale sonuçlarının onaylanmasını müteakip yapılması öngörülmekte iken, 5398 sayılı Kanununun 5 inci maddesinin ikinci fıkrası ile yapılan bu düzenlemeyle; değer tespit sonuçlarının kamu oyuna duyurulması, devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesi sonrasına bırakılmaktadır. Satış, kiralama ve işletme hakkının verilmesi şeklindeki özelleştirme yöntemlerin uygulandığı bütün durumlarda özelleştirilen kuruluş devir işleminin “bedel karşılığında yapılacağı (4046 sayılı Kanun m.18) ve bu bedelin de doğal olarak devir sözleşmesinde yer alacağı açıktır. Devir bedelinin taksitlerle ödenmesinin öngörüldüğü ve bu taksitlerin çok uzun vadelere bağlandığı durumlarda, devir sözleşmesinde yer alan ödeme yükümlüğü de, son taksitin ödenmesinden sonra yerine getirilmiş olacak ve dolayısıyla değer tespit sonuçlarının kamu oyuna bildirilmesi de, ancak bu tarihte gerçekleşebilecektir.

Böyle bir durumun, özelleştirme uygulamalarında mutlaka dikkate alınması gereken “şeffaflık ilkesi” ile bağdaşmayacağı açıktır. Nitekim 4046 sayılı Kanunun “İlkeler” başlıklı 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinde “Özelleştirme işlemlerinin değer saptaması da dahil aleniyet içinde yürütülmesi” özelleştirme uygulamalarında esas alınacak ilkeler arasında gösterilmiştir. Söz konusu düzenlemenin öncelikle bu hüküm ile çeliştiği açıktır.

Diğer taraftan kamu paylarının devrinde “şeffaflık ilkesi”nin özenle korunup gözetilmesi, Anayasa’nın 2 nci maddesinde ifade edilen “demokratik hukuk devleti” olmanın da bir gereğidir. Şöyle ki;

Bilindiği gibi denetim, devletin asli görevleri arasında olup kamu adına yapılan vazgeçilmez bir görevdir.

Kanun koyucu ne kadar iyi niyetli, kanunlar da ne kadar mükemmel olursa olsun; uygulayıcılar, konulan kuralları doğru uygulamadığı sürece, istenen verimin elde edilmesi, belirlenen hedefe ulaşılması mümkün değildir. Hataları en aza indirmenin ve belirlenen

hedefe ilerlemenin yegane yolu, yapılanları gözden geçirmek, denetlemek, yanlışları bularak düzeltmek ve onları tekrarlamamaktır. Bu, fert için de, kurum için de millet için de aynıdır.

Milletin demokratik denetim hakkını kullanması da, ancak yapılanın kamu oyuna duyurulması ve bu suretle toplumun bilgilendirilmesiyle mümkün olabilir.

İptali istenen düzenleme toplumun zamanında bilgilendirilmesine imkan bırakmayarak milletin kamu işlemlerini etkin bir biçimde denetlemesini engellemekte; böylece Anayasa'nın 2 nci maddesinde ifade edilen "demokratik hukuk devleti" niteliğine aykırı düşmektedir.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasa'nın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasa'nın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E. 1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa. 24, shf. 225).

Açıklanan nedenlerle, 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 5 inci maddesinin 4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin (B) bendinin (c) alt bendinde değişiklik yapan birinci fıkrasındaki "devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra" ibaresi Anayasa'nın 2 ve 11 inci maddelerine aykırı olup iptali gerekmektedir.

2) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının 4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin (C) bendinin (c) alt bendinde yer alan "pazarlık usulü" ibaresi ile başlayan paragrafın birinci cümlesinin sonuna eklediği "Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz" İbaresinin Anayasa'ya Aykırılığı

İptali istenen ibare, Anayasa'ya aykırı nitelikler taşımaktadır. Çünkü bu ibare, sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde tek teklifle yetinilmesine imkan tanıyarak rekabet ortamının ortadan kaldırılmasına zemin hazırlamaktadır. Rekabet ortamının ortadan kaldırılmasının ise fiyatın daha düşük düzeylerde kalmasına neden olacağı ortadadır. Bu ise, özelleştirmeden beklenen kamu yararını engelleyici nitelikte bir husustur.

Bir hukuk devletinde tüm kamu erklerinin kullanılmasında nihai amaç, kamu yararadır. Hiçbir kamu erki, Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında belirttiği gibi, kamu yararının gerçekleşmesini engelleyici biçimde kullanılamaz.

Bu nedenle, söz konusu iptali istenen ibare, Anayasa'nın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Diğer yandan kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde uygulanacak kuralların, kamu payı yüzde onbeşin üstünde olan iştirak hisselerin özelleştirilmesinde uygulanacak kurallardan farklı tutulması, Anayasa'nın 10 uncu maddesinde belirtilen eşitlik ilkesine de aykırı düşmektedir.

Anayasa'nın herhangi bir hükmüne aykırı bir düzenlemenin Anayasa'nın 2 ve 11 inci maddelerinde yer alan hukuk devleti, Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleri ile bağdaşması da düşünülemez.

Bu nedenle 5398 sayılı Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının 4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin (C) bendinin (c) alt bendinde yer alan "pazarlık usulü" ibaresi ile başlayan paragrafın birinci cümlesinin sonuna eklediği ve Anayasa'nın 2, 10 ve 11 inci maddelerine aykırı olan "Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz" ibaresinin iptal edilmesi gerekmektedir.

3) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve

Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 10 uncu maddesi ile 4046 sayılı Kanuna eklenen Ek Madde 3'ün Anayasa'ya Aykırılığı

5398 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi ile 4046 sayılı Kanuna eklenen Ek Madde 3'de, "Özelleştirme Programında bulunan kuruluşlara ait binaların ve sosyal tesislerin kat mülkiyeti kütüğüne bağımsız bölümler halinde tescil işlemlerinin 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunundaki şartlar aranmaksızın yapılacağı" öngörülmektedir.

Yapılan bu düzenlemede, söz konusu işlemler için zemindeki fiili durumu tespit eden planın yeterli görüleceği ve bunun "vaziyet planı" yerine geçeceği belirtilerek başka bir belge aranmayacağı ve 634 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin (b) bendinde yazılı fotoğrafın kuruluş temsilcisince tasdikinin yeterli olacağı belirtilmektedir. 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununun 12 nci maddesinde kat mülkiyetinin kurulması için gerekli olan belgeler etraflı bir şekilde düzenlenmiş olup vaziyet planı bunlardan sadece biridir.

Bu düzenleme, Anayasa'nın 10 uncu maddesinde açıklanan eşitlik ilkesine aykırıdır. Anayasa'nın 10 uncu maddesinde "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde «eşitlik ilkesi»ne uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." denilmektedir. Bu yasak, insan hakları belgelerinde olduğu gibi, birbirinin aynı durumunda olanlara ayrı kuralların uygulanmasını, ayrıca ve açıkça ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılmasını engellemektedir. Aynı durumda olanlar için farklı düzenleme, eşitliğe aykırılık oluşturur. Anayasa'nın amaçladığı eşitlik, mutlak ve eylemli eşitlik değil hukuksal eşitliktir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik çiğnenmiş olmaz. Başka bir anlatımla, kişisel nitelikleri ve durumları özdeş olanlar arasında, yasalara konulan kurallarla değişik uygulamalar yapılamaz (Anayasa Mahkemesi'nin 17.3.2004 gün ve E.2001/282, K.2004/34 sayılı Kararı).

Özelleştirme programına alınmış kuruluşlar, başka yönlerden farklı statüde bulunsalar bile sahip oldukları ana gayrimenkullerinin kat mülkiyetine çevrilmesi konusunda, diğer bütün kişi ve kuruluşlar ile aynı hukuki durumda olduklarından söz konusu gayrimenkullerinin kat mülkiyetine çevrilmesinde uygulanacak işlemler ve gerekler açısından fark gözetilemez.

İptali istenen kural, özelleştirme programına alınmış kuruluşlara ve dolayısıyla bunların sahip oldukları gayrimenkullerin paydaşlarına, aynı hukuksal durumdaki diğer kişilerin hiç birisine tanınmayan ve adalet duygusuyla bağdaşmayan bir biçimde ayrıcalık getirmiş; fotoğrafla, kat mülkiyetine geçiş işlemlerinin yapabilmemesine, zemindeki fiili durumu tespit eden planın "vaziyet planı" yerine geçmesine imkan tanınmıştır. Halbuki özelleştirme programına alınmış kuruluşlar ve bunların sahip oldukları gayrimenkullerinin paydaşları dışındakiler için, kat mülkiyetine geçiş ve tapuda kat mülkiyeti kütüğüne kayıt için 634 sayılı Kanunda belirtilen tüm koşulların yerine getirilmesi gerekli görülmüştür.

Anayasa'nın çeşitli hükümlerine aykırı bir düzenlemenin Anayasa'nın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ve 11 inci maddesinde yer alan Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleri ile bağdaşması da düşünülemez.

Bu nedenle, 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi ile 4046 sayılı Kanuna eklediği Ek Madde 3 Anayasa'nın 2, 10 ve 11 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekir.

4) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 12 nci maddesinin 03.05.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununa eklediği Ek Madde 3'ün Anayasa'ya Aykırılığı

5398 sayılı Kanunun 12 nci maddesi 3194 sayılı imar Kanununa bir ek madde eklenmesini öngörmektedir. 3194 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin ikinci fıkrasının "Belediye hudutları ve mücavir alanlar içerisinde bulunan ve özelleştirme programına alınmış



kuruluşlara ait arsa ve arazilerin, ilgili kuruluşlarından gerekli görüş, alınarak çevre imar bütünlüğünü bozmayacak (Ek ibare 3/4/1997 - 4232/4 md.) imar tadilatları ve mevzi imar planlarının ve buna uygun imar durumlarının Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığınca hazırlanarak Özelleştirme Yüksek Kurulunca onaylanmak suretiyle yürürlüğe girer ve ilgili Belediyeler bu arsa ve arazilerin imar fonksiyonlarını 5 yıl değiştiremezler, ilgili belediyeler görüşlerini onbeş gün içinde bildirir.” şeklindeki hükmünün kapsamı, 3621 sayılı Kıyı Kanunu ve 2634 sayılı Turizm Teşvik Kanunu kapsamındaki yerleri de içine alacak şekilde genişletilmektedir.

Anayasa'nın 127 nci maddesinin ilk fıkrasıyla tanımı yapılan “Mahallî idareler; il, belediye veya köy halkının mahallî müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları, gene kanunda gösterilen, seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzelkişileridir.” Bu hüküm ile; mahalli müşterek ihtiyaçların karşılanması görevi, belirtilen farklı nitelikteki mahalli idarelere verilmiştir. Bir başka ifade ile; mahalli müşteri ihtiyaçları ancak mahalli idareler karşılayabilecek ve bu konudaki hizmetler mahalli idareler tarafından yürütülecektir.

3194 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinde imar planlarının, “Nazım İmar Planları” ve “Uygulama İmar Planları” olarak hazırlanacağı belirtilmiş, 5 inci maddesinde de söz konusu imar planlarının tanımı yapılmıştır. Bu tanımlara göre;

“Nazım İmar Planı; varsa bölge veya çevre düzeni planlarına uygun olarak halihazır haritalar üzerine, yine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak çizilen ve arazi parçalarının; genel kullanım biçimlerini, başlıca bölge tiplerini, bölgelerin gelecekteki nüfus yoğunluklarını, gerektiğinde yapı yoğunluğunu, çeşitli yerleşme alanlarının gelişme ve büyüklükleri ile ilkelerini, ulaşım sistemlerini ve problemlerinin çözümü gibi hususları göstermek ve uygulama imar planlarının hazırlanmasına esas olmak üzere düzenlenen, detaylı bir raporla açıklanan ve raporuyla beraber bütün olan plandır.

Uygulama İmar Planı; tasdikli halihazır haritalar üzerine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak nazım imar planı esaslarına göre çizilen ve çeşitli bölgelerin yapı adalarını, bunların yoğunluk ve düzenini, yolları ve uygulama için gerekli imar uygulama programlarına esas olacak uygulama etaplarını ve diğer bilgileri ayrıntıları ile gösteren plandır.”

Bu tanımlardan da anlaşılacağı üzere, uygulama imar planlarının hazırlanmasına da esas alınan nazım imar planına “Kentın gelecekte alacağı biçimi gösteren plandır” denilebilir. Bu nedenle, imar planlarının yapılmasının mahalli müşterek ihtiyaçlardan olduğu kuşkusuzdur.

Anayasa'nın 127 nci maddesinin ikinci fıkrası ise “Mahallî idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkileri, yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenlenir.” kuralını getirmiştir.

Anayasa'nın 127 nci maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen yerinden yönetim ilkesi, yerel yönetimlerin özerkliğini pekiştirmektedir. Gerek bu fıkrada, gerek 123 üncü maddenin birinci fıkrasında sözü edilen “görevler” sözcüğünün, yine Anayasa'nın 127 nci maddesinin birinci fıkrasında ifadesini bulan “mahallî müşterek ihtiyaçlar”ı kapsadığı açıktır. Bu kavram, herhangi bir yerel yönetim biriminin sınırları içinde yaşayan kişi, aile, zümre ya da sınıfın özel çıkarlarını değil, aynı yörede birlikte yaşamaktan doğan eylemli durumların yarattığı, yoğunlaştırdığı ve güncelleştirdiği, özünde yerel ve kamusal hizmet karakterinin ağır bastığı ortak beklentileri ifade etmektedir. Bu gereksinimleri yerel planda karşılama olanak ve önceliklerini takdir yetkisinin o yörede yaşayan halkın yasalara dayalı olarak oluşturdukları organlara bırakılması, hem özerklik ilkesine, hem de demokratik yaşam biçimine daha uygun bir yoldur. Halbuki iptali istenen Ek Madde 3'ün birinci cümlesinde yer alan düzenleme ile; imar planı yapma, yaptırma ve onama yetkilerini düzenleyen yürürlükteki yasaları ve yasaların öngördüğü kurum ve kuruluşları bertaraf ederek, “Özelleştirme Programına alınmış kuruluşların mülkiyetinde ya da kullanımında arsa ve arazileri” üzerinde her türlü imar planı yapma ve değiştirme yetkisi, diğer bir anlatımla yerel ortak gereksinimlerin kapsam ve sınırının saptanması yetkisi, imar mevzuatı ile hiç bir ilgisi ve konusu olmayan “Özelleştirme İdaresi”ne verilmektedir. Böyle bir durumda bu yetkinin; siyasal yönlendirme, kayırma ya da

caydırma amacıyla da kullanılabilmesi ve sübjektif takdir ve tercihlerle bölgeler arasında dengesizliklere yol açılabileceği açıktır.

Özelleştirme İdaresi Başkanlığınca özelleştirme programına alınan taşınmazlarda yapılan ve yapılacak planlar bölgenin, alanın veya belde halkının ihtiyaçlarına göre yapılmayacak, söz konusu taşınmazlar, gelir getirici bir unsur olarak görülecektir. Bu taşınmazlar üzerinde imar planı değişiklikleri ile sanayi alanları, rant odaklı kullanımlara dönüştürülecek. Alışveriş merkezleri, ticaret merkezleri, konut dışı kentsel çalışma alanları gibi kentsel rant alanları yaratılacak, kamunun ortak malı olan ve herkesin hakkı olan taşınmazlar kişilere rant amaçlı olarak aktarılacaktır. Kentin ihtiyaçları dikkate alınmayacak cazibe merkezi yaratılacaktır.

Söz konusu taşınmazlar üzerinde bulunan planlarda yerel ve ülkesel kalkınmaya hizmet eden üretim yani sanayi alanları da yok edilecek, istihdam ve kalkınmada ciddi zaafiyetler ortaya çıkacaktır. Bu durumda bazı yerlerde yerel halk, bir kent etkilenecek, kentlerin yaşamsal faaliyetleri durma noktasına gelebilecektir

Yapılan planlar farklı bir idare tarafından mülkiyete göre yapıldığından parçacı olacak, planlama süreci çok parçalı hale gelecek, kentlerin bütünlüklü planlama ve makro gelişmeleri çağdaş şehircilik anlayışına aykırı bir biçimde alt üst olacaktır.

Açıklanan tüm bu nedenler, iptali istenen Ek Madde 3'ün birinci cümlesinde yer alan düzenlemenin kamu yararı dışındaki amaçlara yöneldiği ve hukuk devletinin vazgeçilmez öğeleri içinde yer alan yasaların kamu yararına dayanması ilkesiyle bağdaşmadığını göstermektedir. Kamu yararına yönelik olmayan yasama eylemleri hukuk devleti anlayışı, dolayısıyla Anayasa'nın 2 nci maddesi ile çelişir.

Yukarıda belirtildiği gibi, imar planları yapılması mahalli müşterek ihtiyaç niteliği taşıdığı ve bu nedenle belediyelerin görev alanı içinde kalması gerektiği halde, iptali istenen düzenlemenin özelleştirme programına alınan taşınmazlar için imar planı hazırlama görevini merkezi idareye vermesi Anayasa'nın 127 nci maddesine de aykırıdır.

Diğer yandan, iptali istenen birinci cümle imar planları bakımından, özelleştirme programına alınan taşınmazlarla, bu niteliği taşımayan fakat aynı yerel yönetim alanında yer alan diğer taşınmazlar arasında Anayasa'nın 10 uncu maddesinde belirtilen kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı bir ayırım yapmaktadır.

Bir yasa kuralının Anayasa'nın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasa'nın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa. 24, shf. 225).

Bu nedenle, 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 12 nci maddesi ile 03.05.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununa eklediği Ek Madde 3'ün birinci cümlesi Anayasa'nın 2, 10, 11 ve 127 nci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

Ek madde 3'ün ikinci, üçüncü ve dördüncü cümlelerinde ise Anayasa'ya aykırı olan birinci cümledeki ilkenin uygulaması ilgili hususlar düzenlendiği için, bunlar da birinci cümlelerin Anayasa'ya aykırılığına ilişkin yukarıda belirtilmiş olan aynı gerekçelerle Anayasa'nın 2, 10, 11 ve 127 nci maddelerine aykırıdır ve iptal edilmeleri gerekir.

5) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanunun ve Kanun Hükmünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 13 üncü maddesinin, 04.04.1990 tarihli ve 3621 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasının (b) bendinden sonra gelmek üzere eklediği (c) bendinin ve bu fıkradan sonra gelmek üzere eklediği yeni fıkranın Anayasa'ya aykırılığı

5398 sayılı Kanunun 13 üncü maddesiyle, 3621 sayılı Kıyı Kanununun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasına (b) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (c) bendiyle,

“Organize turlar ile seyahat eden kişilerin taşındığı yolcu gemilerinin (krvaziyer gemilerin) bağlandığı, günün teknolojisine uygun yolcu gemisine hizmet vermek amacıyla liman hizmetlerinin (elektrik, jeneratör, su, telefon, internet ve benzeri teknik bağlantı noktaları ve hatlarının) sağlandığı yolcularla ilgili gümrüklü alan hizmetlerinin görüldüğü ülke tanıtımı ve imajını üst seviyeye çıkaracak turizm amaçlı (yeme içme tesisleri, alışveriş merkezleri, haberleşme ve ulaştırmaya yönelik üniteler, danışma, enformasyon ve banka hizmetleri, konaklama üniteleri, ofis binalar) fonksiyonlara sahip olup, krvaziyer gemilerin yanaşmasına ve yolcuları indirmeye müsait deniz yapıları ve yan tesislerinin yer aldığı krvaziyer ve limanları'nı kıyılarda yapılması öngörülmektedir.

Yapılan bu düzenleme ile; Anayasa, Medeni Kanun, Kıyı Kanunu ve Türk Hukukunda kamu malları üzerinde kabul görmüş içtihatlarla rağmen “Kıyı” gibi herkesin kullanımına ve yararlanmasına açık doğal varlıklarımızın sırf ticari beklentiler uğruna, kamu ve toplum yararı dışında kullanılması öngörülmektedir.

Kıyılarda, Medeni Kanununun 715 inci maddesi (Eski TMK. 641 inci md.)'ne göre sahipsiz mal olarak kabul edilen yerlerdendir ve Devletin Hüküm ve Tasarrufu altındadır. Diğer bir anlatımla, sahipsiz mallar, doğal nitelikleri gereği özel mülkiyete elverişli olmayan kamu mallarıdır. Türk Hukukunda egemen olan görüş, devletin kamu malları üzerindeki hakkının medeni hukuk anlamında mülkiyet hakkı olmadığıdır.

Anayasa Mahkemesi'nin 18.9.1991 gün ve E. 1990/23, K. 1991/29 sayılı Kararında,

“Türk Medeni Yasası'nın 641 inci maddesinde, sahipsiz şeylerle, yararı kamuya ait olan mallar devletin hüküm ve tasarrufu altında kabul edilmiştir. Bu hüküm, 1961 Anayasası'nın 130 uncu maddesinde “Tabii servetler ve kaynaklar, Devletin hüküm ve tasarrufundadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı Devlete aittir.” biçiminde yer almıştı. 1982 Anayasası ise, kıyı rejimini belirlerken, kendisinden önce oluşturulan bu sistemi benimsemekle beraber, kıyının hukuksal konumunu, genel nitelikte doğal servet ve kaynaklarla ilgili maddeler dışında bağımsız ve ayrı bir maddede açıklamıştır. Anayasa'nın “Kıyılardan yararlanma” başlıklı 43 üncü maddesinde; kıyıların, Devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu; deniz, göl ve akarsu kıyılarıyla, deniz ve göllerin kıyılarını çevreleyen sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararının gözetileceği; kıyılarla sahil şeritlerinin, kullanım amaçlarına göre derinliğinin ve kişilerin bu yerlerden yararlanma olanak ve koşullarının yasayla düzenleneceği öngörülmüştür.

Kıyılar, doğal olarak, deniz, göl ve akarsuların devamı durumunda bulduklarından bunlardan yararlanma, ancak, kıyının herkese açık olması ile olanak kazanabilecektir. Ayrıca, Anayasa'nın 46 ncı maddesinin üçüncü fıkrasında “Kıyıların korunması amaçlı” kamulaştırmadan söz edilmiştir. Öte yandan Anayasa'nın 56 ncı maddesi, “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.” kuralından sonra, çevreyi geliştirmenin, çevre sağlığını koruma ve çevre kirlenmesini önlemenin Devletin ve vatandaşların ödevi olduğunu belirleyerek, bu hükümle, kıyıların korunmasına ilişkin 43 üncü madde arasında yakın bir ilişki kurmuştur.

Anayasa'nın 168 inci maddesinde, doğal servet ve kaynakların, kıyılarla ilgili 43 üncü maddede olduğu gibi, devletin hüküm ve tasarrufunda olduğu belirlendikten ve bunların aranması ve işletilmesi hakkının devlette bulunduğu vurgulandıktan sonra, bu hakkın, gereğinde, belli bir süre için gerçek ve özel kişilere devredilebileceği esası benimsenirken, kıyılar yönünden bu tür bir devir yetkisine yer verilmemiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin 16.2.1965 günlü, Esas 1963/126, Karar 1965/7 sayılı ile 25.2.1986 günlü, Esas 1985/1, Karar 1986/4 sayılı kararlarında, doğal servet ve kaynakların “Devletin hüküm ve tasarrufu altında olma”sının ne anlama geldiği açıklanmıştır. Bu kararlara göre “... Anayasa, tabii servetleri ve kaynaklarını Medeni Kanunun hükümlerine bağlı özel mülkiyet düzeninin kapsamı dışında bırakmakta, onlara. Devletin, devlet olma niteliği ile eli altında tuttuğu nesnelere düzeni içinde yer vermektedir. Her iki düzen başka başka koşullara ve kurallara bağlıdır; değişik niteliktedir; aralarında birbirlerine karıştırılmalarını önleyecek bellilik ve kesinlikte sınırlar vardır. Anayasa, ... tabii servetlerin

ve kaynakların devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunduğunu açıklamakla aynı zamanda bunların mülkiyet konusu olamayacağını da hükme bağlamıştır ... Aslında mülkiyet düzenine bağlı bulunmayan bir nesnede mülkiyetin devri de öncelikle söz konusu olamaz.”

denilerek “Kıyının Anayasal Konumu” etraflıca açıklanmıştır.

Bu Anayasal konuma göre, kıyılar herkesin eşit ve özgür olarak ortaklaşa yararlanmasına açıktır. Oysa anılan düzenlemeyle getirilen kruvaziyer liman tanımı ile, kıyıların kullanımı sınırlanmaktadır. Bu düzenleme ile, Anayasa’ya aykırı olarak ülkenin doğal servet ve kaynaklarından olan ve özenle korunması gereken kıyılar, toplum ve kamu yararı dışında kullanılmaya açılarak kıyıların ve sahil şeritlerinin doğal servet ve kaynak niteliği kazandıran özelliklerinin yitirilmesine neden olunmuştur.

Yabancı ülkelerde olduğu gibi ülkemizde de sanayileşme ve kentleşmenin yoğunlaşması ile birlikte artan turizm ve dinlenme ihtiyacının karşılanması bakımından kıyılardan yararlanma isteğinin artmış olması, bu yerlerden sosyal adalet gereği çok sayıda kişinin yararlanmasını sağlamak ve ayrıca tabii servet ve kaynak olarak değerinin korunmasına yönelik önlemlerin alınmasını da beraberinde getirmiş olmasına karşın, iptali istenen düzenleme ile; kıyıda turizm amaçlı fonksiyonları kapsayan (yeme-içme tesisleri, alışveriş merkezleri, haberleşme ve ulaştırmaya yönelik üniteler, danışma, enformasyon ve banka hizmetleri, konaklama üniteleri, ofis binalarını) kruvaziyer liman yapılmasının olanaklı kılınması sonucu kamu yararı gerçekleşmiş olmayacağından söz konusu kural, Anayasa’nın 43 üncü maddesindeki temel amaçla bağdaşmadığından bu maddeye aykırı düşmektedir.

Anayasa’nın herhangi bir kuralına aykırı bir düzenlemenin Anayasa’nın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ve 11 inci maddesinde yer alan Anayasa’nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleri ile bağdaşması da düşünülemez.

5398 sayılı Kanunun 13 üncü maddesiyle, 3621 sayılı Kıyı Kanununun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasına (b) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (c) bendiyle yapılan düzenlemenin iptali halinde anılan madde ile 3621 sayılı Kanun altıncı fıkrasına eklenen fıkra hükmünün de uygulanma imkanının kalmayacağı açıktır.

Açıklanan nedenlerle, 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 13 üncü maddesinin, 04.04.1990 tarihli ve 3621 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasının (b) bendinden sonra gelmek üzere eklediği (c) bendi ile bu fıkradan sonra gelmek üzere eklediği yeni fıkra Anayasa’nın 2, 11 ve 43 üncü maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

6) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 19 uncu maddesinin 3194 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin sonuna eklediği fıkradaki “imar mevzuatındaki kısıtlamalara tabi olmaksızın” İbaresinin Anayasa’ya Aykırılığı

03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunun 19 uncu maddesinin 4046 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin sonuna eklediği bu fıkra hükmü ile; anılan Kanun kapsamında gelir ortaklığı modeli ve işin gereğine uygun sair hukuki tasarruflar yöntemine göre özelleştirme işlemleri yapılan hizmet özelleştirilmesi niteliğindeki yatırımların yapılacağı yerlerde hazırlanan veya hazırlattırılan plânları, imar mevzuatındaki kısıtlamalara tâbi olmaksızın re’sen onaylamaya Bayındırlık ve İskan Bakanlığı yetkili kılınmıştır.

İptali istenen bu kural ile; 4046 sayılı Kanun kapsamında gelir ortaklığı modeli ve işin gereğine uygun sair hukuki tasarruflar yöntemine göre özelleştirme işlemleri yapılan hizmet özelleştirilmesi niteliğindeki yatırımların yapılacağı yerlerdeki gayrimenkul malikleri ile bu yerlerin dışında kalan gayrimenkul malikleri arasında imar mevzuatınca uygulanacak işlemler ve gerekler açısından ayırım yapılmıştır.

Böyle bir ayırım, Anayasa’nın 10 uncu maddesinde ifade edilmiş olan kanun önünde eşitlik ilkesine aykırıdır.

Bu nedenle, 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanununun 19 uncu maddesinin 3194 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin sonuna eklediği fıkradaki “imar mevzuatındaki kısıtlamalara tabi olmaksızın” ibaresi, yukarıda “Gerekçe” bölümünde (3) numaralı başlık altında etraflıca belirtilen nedenlerle Anayasa’nın 2, 10 ve 11 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekir.

#### IV. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

1) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunun 5 inci maddesinin 4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin (B) bendinin (c) alt bendinde değişiklik yapan birinci fıkrasındaki “devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra” ibaresi Anayasa’nın 2 ve 11 inci maddelerine aykırı açıkça aykırı olduğu ve “şeffaflık ilkesi” ile bağdaşmadığı için uygulanması halinde, sonradan giderilmesi güç yada olanaksız zararlar doğabilecektir.

2) 5398 sayılı Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının 4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin (C) bendinin (c) alt bendinde yer alan “pazarlık usulü” ibaresi ile başlayan paragrafın birinci cümlesinin sonuna eklediği “Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz” ibaresi Anayasa’nın 2, 10 ve 11 inci maddelerine açıkça aykırı olduğu, eşitlik ve yasaların kamu yararına dayanması ilkesiyle bağdaşmadığı için, uygulanması halinde, sonradan giderilmesi güç yada olanaksız zararlar doğabilecektir.

3) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi ile 4046 sayılı Kanuna eklenen Ek Madde Anayasa’nın 2, 10 ve 11 inci maddelerine açıkça aykırı olduğu ve kişisel nitelikleri ve durumları özdeş olanlar arasında, değişik uygulamalar yapılmasına cevaz verdiği için, uygulanması halinde, sonradan giderilmesi güç ya da olanaksız zararlar doğabilecektir.

4) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunun 12 nci maddesi ile 03.05.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununa eklediği Ek Madde 3, Anayasa’nın 2, 10, 11 ve 127 nci maddelerine açıkça aykırı olduğu ve hukuk devletinin vazgeçilmez öğeleri içinde yer alan yasaların kamu yararına dayanması ilkesiyle bağdaşmadığı için, uygulanması halinde, sonradan giderilmesi güç ya da olanaksız zararlar doğabilecektir.

5) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunun 13 üncü maddesinin, 04.04.1990 tarihli ve 3621 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasının (b) bendinden sonra gelmek üzere eklediği (c) bendi ile bu fıkradan sonra gelmek üzere eklediği yeni fıkra Anayasa’nın 2, 11 ve 43 üncü maddelerine açıkça aykırı olduğu ve ülkenin doğal servet ve kaynaklarından olan ve özenle korunması gereken kıyıları, toplum ve kamu yararı dışında kullanılmaya açtığı, kıyıların ve sahil şeritlerinin doğal servet ve kaynak niteliği kazandıran özelliklerinin yitirilmesine neden olacağı için uygulanması halinde, sonradan giderilmesi güç yada olanaksız zararlar doğabilecektir.

6) 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Kanunun 19 uncu maddesinin 3194 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin sonuna eklediği fıkradaki “imar mevzuatındaki kısıtlamalara tabi olmaksızın” ibaresi, Anayasa’nın 2, 10 ve 11 inci maddelerine açıkça aykırı olduğu ve kişisel nitelikleri ve durumları özdeş olanlar arasında, değişik uygulamalar yapılmasına cevaz verdiği için, uygulanması halinde, sonradan giderilmesi güç ya da olanaksız zararlar doğabilecektir.

Bu nedenle, iptali istenen hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerin de durdurulması gerekmektedir.

#### V. SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 03.07.2005 tarih ve 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun;

1) 5 inci maddesinin 4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin (B) bendinin (c) alt bendinde değişiklik yapan birinci fıkrasındaki “devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra” ibaresinin, Anayasa’nın 2 ve 11 inci maddelerine aykırı olduğundan,

2) 5 inci maddesinin birinci fıkrasının 4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin (C) bendinin (c) alt bendinde yer alan “pazarlık usulü” ibaresi ile başlayan paragrafın birinci cümlesinin sonuna eklediği “Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz” ibaresinin, Anayasa’nın 2, 10 ve 11 inci maddelerine aykırı olduğundan,

3) 10 uncu maddesinin 4046 sayılı Kanuna eklediği Ek Madde 3’ün, Anayasa’nın 2, 10 ve 11 inci maddelerine aykırı olduğundan,

4) 12 nci maddesinin 03.05.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununa eklediği Ek Madde 3’ün, Anayasa’nın 2,10,11 ve 127 nci maddelerine aykırı olduğundan,

5) 13 üncü maddesinin, 04.04.1990 tarihli ve 3621 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasının (b) bendinden sonra gelmek üzere eklediği (c) bendi ile bu fıkradan sonra gelmek üzere eklediği yeni fıkranın Anayasa’nın 2, 11 ve 43 üncü maddelerine aykırı olduğundan,

6) 19 uncu maddesinin 3194 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin sonuna eklediği fıkradaki “imar mevzuatındaki kısıtlamalara tabi olmaksızın” ibaresinin, Anayasa’nın 2,10 ve 11 inci maddelerine aykırı olduğundan,

iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz.”

## II - YASA METİNLERİ

### A - İptali İstenen Yasa Kuralları

3.7.2005 günlü, 5398 sayılı Yasa’nın iptali istenen kuralları da içeren maddeleri şöyledir:

1- **MADDE 5-** 4046 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin (B) bendinin (c) alt bendinde yer alan “Değer tespit sonuçları, kuruluşun özelleştirilmesine ilişkin ihale sonuçlarının onaylanmasını müteakip idare tarafından kamuoyuna duyurulur.” ibaresi “Değer tespit sonuçları, kuruluşun özelleştirme işlemi tamamlanarak **devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra** kamuoyuna duyurulur.” şeklinde değiştirilmiş, (C) bendinin (c) alt bendinde yer alan “Pazarlık usulü” ibaresi ile başlayan paragrafın birinci cümlesinin sonuna **“Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz.”** ibaresi eklenmiş ve (c) alt bendinin son paragrafı aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Belirli istekliler arasında ihale usulü: Çıkkılan ihaleden sonuç alınamaması halinde, Kurulun onayı alınmak kaydıyla belirli istekliler arasında ihale usulü ile ihale yapılabilir. Bu usulle yapılacak ihaleler için alınacak tekliflerde teknoloji, yatırım, üretim ve istihdam şartlarından hangisinin veya hangilerinin aranacağı ve diğer esaslar hazırlanacak ihale şartnamesinde belirtilir. Hazırlanacak ihale şartnamesi çerçevesinde istekli veya isteklilerden proje ve taahhütlerini içeren teklifleri alınır. Tekliflerin alınmasından sonra istekli ya da isteklilerle tek tek veya müştereken görüşme yapılmasına ihale komisyonunca karar verilir. Yapılacak görüşmeler sonucunda ihale sonuçları karara bağlanmak üzere İdarece Kurula sunulur.”

2- **MADDE 10-** 4046 sayılı Kanuna aşağıdaki ek maddeler eklenmiştir.

**“Ek Madde 3- Özelleştirme programına alınmış kuruluşlara ait veya bu kuruluşların müşterek maliki bulunduğu gayrimenkullerden varsa diğer malikler ile de anlaşarak, 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunundaki şartlar aranmaksızın, İdarenin talebi üzerine yirmi gün içinde tapu sicil müdürlüklerince tapuda kat mülkiyeti kütüğüne bağımsız bölümler halinde tescil edilir. Bu işlemin yapılması sırasında kat mülkiyetine geçiş için kadastro müdürlüğünce zemindeki fiili durumu tespit eden plan, vaziyet planı sayılır ve anılan Kanunun 12 nci maddesinin (b) bendinde yazılı fotoğrafın kuruluş temsilcisince tasdik edilmesi yeterli görülür ve başka bir belge aranmaz.”**

3- **MADDE 12-** 3.5.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununa aşağıdaki ek madde eklenmiştir.

“Ek Madde 3- **Özelleştirme programındaki kuruluşlara ait veya kuruluş lehine irtifak/kullanım hakkı alınmış arsa ve arazilerin, 3621 sayılı Kıyı Kanunu ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu kapsamında bulunması halinde bu yerlerde genel ve özel kanun hükümlerine göre imar planlarını yapmaya ve onaylamaya yetkili olan kuruluşlardan, Bayındırlık ve İskan Bakanlığının uygun görüşü ve diğer yetkili kuruluşlardan (Kültür ve Turizm Bakanlığı, Denizcilik Müsteşarlığı, belediyeler ve il özel idareleri) görüş alınarak çevre imar bütünlüğünü bozmayacak her tür ve ölçekte imar planları ve imar tadilatları ile mevzi imar planları Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığınca hazırlanarak Özelleştirme Yüksek Kurulunca onaylanmak suretiyle yürürlüğe girer. İlgili kuruluşlar bu arsa ve arazilerin imar fonksiyonlarını beş yıl süreyle değiştiremezler. İlgili kuruluşlar görüşlerini on beş gün içinde bildirir. Bu planlara göre yapılacak yapılarda her türlü ruhsat ve diğer belgeler ile izinler ilgili mevzuat çerçevesinde ilgili kurum ve kuruluşlarca verilir.”**

4- **MADDE 13-** 4.4.1990 tarihli ve 3621 sayılı Kıyı Kanununun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasının (b) bendinden sonra gelmek üzere aşağıdaki (c) bendi eklenmiş ve maddeye bu fıkradan sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

“c) **Organize turlar ile seyahat eden kişilerin taşındığı yolcu gemilerinin (krvaziyer gemilerin) bağlandığı, günün teknolojisine uygun yolcu gemisine hizmet vermek amacıyla liman hizmetlerinin (elektrik, jeneratör, su, telefon, internet ve benzeri teknik bağlantı noktaları ve hatlarının) sağlandığı, yolcularla ilgili gümrüklü alan hizmetlerinin görüldüğü, ülke tanıtımı ve imajını üst seviyeye çıkaracak turizm amaçlı (yeme-içme tesisleri, alışveriş merkezleri, haberleşme ve ulaştırmaya yönelik üniteler, danışma, enformasyon ve banka hizmetleri, konaklama üniteleri, ofis binalar) fonksiyonlara sahip olup, krvaziyer gemilerin yanaşmasına ve yolcuları indirmeye müsait deniz yapıları ve yan tesislerinin yer aldığı krvaziyer ve yat limanları,”**

“**Özelleştirme kapsam ve programına alınan ve sahil şeridi belirlenen veya belirlenecek olan alanlar ile kıyı ve dolgu alanlarında yapılacak yat ve krvaziyer limanlarının ihtiyacı olan yönetim birimleri, destek birimleri, bakım ve onarım birimleri, teknik ve sosyal altyapı ve konaklama birimleri ile ilgili kullanım kararları ve yapılanma şartları imar planı ile belirlenir.”**

5- **MADDE 19-** 3194 sayılı İmar Kanununun 9 uncu maddesinin sonuna aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

“4046 sayılı Kanun kapsamında gelir ortaklığı modeli ve işin gereğine uygun sair hukuki tasarruflar yöntemine göre özelleştirme işlemleri yapılan hizmet özelleştirilmesi niteliğindeki yatırımların yapılacağı yerlerde hazırlanan veya hazırlattırılan planları, Özelleştirme İdaresince değerlendirilmek ve sözleşmeye uygunluğu konusundaki görüşü de alınmak kaydı ile **imar mevzuatındaki kısıtlamalara tabi olmaksızın** re’sen onaylamaya Bayındırlık ve İskan Bakanlığı yetkili olup, her türlü ruhsatı ilgili belediye en geç iki ay içinde verir.”

#### **B- Dayanılan ve İlgili Görülen Anayasa Kuralları**

İptal istemi, Anayasa’nın 2., 10., 11., 43., ve 127. maddelerine dayandırılmış, 5. ve 56. maddeleri ise ilgili görülmüştür.

### **III - İLK İNCELEME**

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 8. maddesi gereğince Tülay TUĞCU, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT’ün katılımlarıyla 29.9.2005 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında; dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin bu konudaki raporun hazırlanmasından sonra karara bağlanmasına, oybirliğiyle karar verilmiştir.

#### IV - ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen yasa kuralları, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

##### A- 5. Maddenin İncelenmesi

##### 1- "...devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra..." Bölümünün İncelenmesi

Dava dilekçesinde, değişiklikten önce değer tespit sonuçlarının kamuoyuna duyurulmasının, ihale sonuçlarının onaylanmasını müteakip yapılması öngörülmekte iken, yeni düzenleme ile değer tespit sonuçlarının kamuoyuna duyurulmasının devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesi sonrasına bırakıldığı; satış, kiralama ve işletme hakkının verilmesi biçimindeki özelleştirme yöntemlerinin uygulandığı özelleştirmelerde, devrin bedel karşılığı yapılacağı, bedelin taksitlerle alınması durumunda yükümlülüğün de son taksitin ödenmesi ile tamamlanmış olacağı ve değer tespit sonucunun ancak bu tarihte kamuoyuna açıklanabileceği, bunun Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan demokratik hukuk devletine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Yasa'nın 5. maddesiyle yapılan değişikliğe göre, özelleştirme kapsamına alınan kuruluşların ilgili komisyonca yapılacak değer tespit sonuçları, idare tarafından ihale sonuçlarının onaylanmasından sonra değil, özelleştirme işleminin tamamlanarak devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra kamuoyuna duyurulabilecektir.

Maddenin gerekçesinde "...özelleştirme programındaki kuruluşların değer tespitlerinin özelleştirme ihalelerinin sonuçlanmasından sonra kamuoyuna duyurulmasının, alıcılar tarafından devir sözleşmesinin imzalanmaması veya ihalenin iptal edilmesi halinde kuruluş için yapılacak yeni ihalede kamunun zarara uğraması söz konusu olabileceğinden..." değer tespit sonuçlarının duyurulmasının ancak devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesi sonrasına bırakıldığı ifade edilmektedir.

Devir sözleşmelerinde, Özelleştirme İdaresi Başkanlığı tarafından düzenlenen sözleşmelerin bazılarında sözleşme bedelinin belirli taksitler halinde ödenmesinin yanı sıra yatırım, üretim, istihdam, kamu kurumlarının denetimlerine belli dönemlerde izin verme, üretilen malların ve hizmetlerin fahiş fiyatlandırılmasından kaçınılması gibi *yükümlülükler* yer verilmektedir. Alıcının sözleşme bedelini peşin olarak ödemesi veya sözleşmede yer verilen bedele ait taksitleri vaktinde ödeyerek bitirmesi halinde dahi yukarıda açıklanan yükümlülüklerden bazıları devam edebilmektedir.

Özelleştirilen kuruluşların değer tespiti, 4046 sayılı Yasadaki ilkeler çerçevesinde gerçekleşmektedir. Yasanın "ilkeler" başlığını taşıyan 2. maddesinin (1) bendine göre özelleştirme işlemlerinin, değer saptaması da dâhil, aleniyet içinde yürütülmesi gerekir. Açıklık ilkesi 18. maddede ihale şartları ve ihale sonuçları bakımından özellikle vurgulanmaktadır. Buna göre "*İhale şartları ihale öncesinde, ihale sonuçları ise ihale sonrasında açıklık-şeffaflık ilkesi gereği kamuoyuna duyurulur*".

4046 sayılı Yasa'nın değer tespitinin nasıl yapılacağını ayrıntılı biçimde düzenleyen 18. maddesi ışığında, değer tespitinin amacı, özelleştirilecek kuruluşun ya da birimin gerçek değeri üzerinden özelleştirilmesi sağlanarak, kamusal mal ve varlıkların ekonomik koşulların olanaklı kıldığı en verimli şekilde değerlendirilmesi olarak açıklanabilir.

Değer tespiti, özelleştirme sürecinde özelleştirilecek kurumun gerçek değeri hakkında bilgi edinilmesi ve bu yönde politika oluşturulması amacına hizmet eder. İhaleye katılanlar arasında rekabet koşullarını, dolayısıyla ihaleden beklenen kamu yararını olumsuz yönde etkileyebilecek nitelikte olduğu için yalnızca ilgili komisyon tarafından bilinmesi gereken *teknik* ve *stratejik* konulara ilişkin bilgiler niteliğindedir.

Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu



geliştirerek sürdüren devlettir. Hukuk devletinin en önde gelen koşullarından biri de yasaların kamu yararına dayanması ilkesidir.

Maddenin gerekçesi ve diğer yasama belgelerinden anlaşıldığı üzere, değer tespit sonuçları açıklandığı takdirde bir sonraki ihalede, açıklanan değer üzerinde bir fiyatın gerçekleşmesi mümkün olmayabilecektir. Diğer taraftan satış fiyatının, değerlendirme fiyatının çok üzerinde tahakkuk etmesi halinde, bu husus yatırımcının sözleşmeyi imzalamamasına veya sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmekten kaçınmasına zemin oluşturabilecektir. Bu ise kamu mallarının gerçek değerinde özelleştirilmesini olanaksız kılarak, özelleştirmeden beklenen kamu yararının oluşmasına engel olabilir.

Değer tespitinin yalnızca özelleştirilecek kuruluş bakımından devlete strateji belirleme olanağı sunan teknik bilgi olduğu ve kurucu nitelikte işleve sahip bulunmadığı dikkate alındığında, düzenlemenin kamu yararı bakımından zorunlu olduğu anlaşılmaktadır.

Gizliliğin devir sözleşmesiyle ihaleyi kazanan tarafın üstlendiği yükümlülükleri yerine getirmesi anına kadar devam etmesi, özelleştirme işlemlerinin yargısal denetime tabi olması nedeniyle olası bir davada değer tespit sonuçlarının da mahkemeye ibraz edilmesi, Yüksek Denetleme Kurulu raporları üzerinden TBMM'nin bilgisine sunuluyor olması ve borsada işlem gören kuruluş olması durumunda borsa değerinin biliniyor olması gerçeği dikkate alındığında, kamuya açıklık ilkesi ile gizlilik arasındaki dengede, kamu yararını sağlama amacıyla getirildiği anlaşılan değer tespitinin belirli bir süre kamuoyuna duyurulmaması yönündeki yasa koyucu takdirinin hukuk devleti ilkesini ihlal etmediği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasanın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU, Şevket APALAK ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

## **2 - “Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz” İbaresinin İncelenmesi**

Dava dilekçesinde, düzenlemeyle sermayesindeki kamu payı %15'in altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde tek teklifle yetinilmesine imkân tanınarak rekabet ortamının ortadan kaldırılmasına zemin hazırlandığı, bunun ise fiyatın daha düşük düzeylerde kalmasına neden olacağı ve kamu yararını ortadan kaldıracacağı, kamu payı %15'in altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde uygulanacak kuralların, kamu payı %15'in üstünde olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde uygulanacak kurallardan farklı tutulduğu, böylece düzenlemenin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kural, özelleştirme kapsamında, sermayesindeki kamu payı %15'in altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartının aranmayacağını öngörmektedir.

233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 27. maddesine göre iştiraklerde kamu payının en az %15 olması ve bu oranın sermaye artırımlarında korunması gerekmektedir. Ancak zaman içinde bu oranın korunmadığı ve iştiraklerde kamu payının %15'in altına düştüğü görülebilmektedir.

Yasama belgelerinden de anlaşıldığı üzere, dava konusu kural, sermayesindeki kamu payı çeşitli biçimlerde %15'in altına inen iştirak hisselerinin, değer kaybına uğramaksızın özelleştirilebilmesinin sağlanması ve ihale sürecinin tekrarlanması nedeniyle uğranılan kamu zararlarının engellenmesini amaçlamaktadır. Bu amaç, aynı zamanda 4046 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin (f) bendinde “*ekonomide verimlilik ve kamu giderlerinde azalma sağlama*” biçiminde tanımlanan özelleştirme amacıyla da paralellik göstermektedir.

Yasaların kamu yararını gütmesi hukuk devleti olmanın bir gereğidir. Kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla, yasa koyucu belli bir sonuca ulaşmak için değişik yolların seçimini, Anayasa'ya aykırı olmamak koşuluyla, siyasi tercihlerine göre yapmakta özgürdür. Seçilen yolla amaçlanan kamu yararının gerçekleşip gerçekleşmeyeceği sorunu, Anayasa yargısının ilgi alanı dışındadır.

İptali istenen düzenleme, sermayesindeki kamu payı %15'in altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif koşulunu aramamaktadır. Düzenlemenin gerekçesinde bu tür hisselerin özelleştirilmesinde kolaylık sağlanması amacı dile getirilmektedir.

Dava konusu kural ihale sürecinde birden fazla teklif verilmesini engellemekte, yalnızca sermayesindeki kamu payı %15'in altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesi durumuyla sınırlı bir istisna getirmektedir. Buna göre süre geçtikçe ekonomik değeri azalan ve devlete yönetim ve denetim olanakları sunmayan düşük oranlı KİT hisselerinin hızlı bir biçimde özelleştirilmesini sağlamak amacıyla birden fazla teklif alınma koşulunun aranmamasında kamu yararı amacının güdüldüğü anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı yönü bulunmadığından iptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ilkesiyle ilgisi görülmemiştir.

## **B - 10. Maddenin İncelenmesi**

### **1- Maddenin Anlam ve Kapsamı**

5398 sayılı Yasa'nın 10. maddesi ile 4046 sayılı Yasa'ya eklenen Ek Madde 3'te "Özelleştirme programına alınmış kuruluşlara ait veya bu kuruluşların müşterek maliki bulunduğu gayrimenkullerden varsa diğer malikler ile de anlaşarak, 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunundaki şartlar aranmaksızın, İdarenin talebi üzerine yirmi gün içinde tapu sicil müdürlüklerince tapuda kat mülkiyeti kütüğüne bağımsız bölümler halinde tescil edilir. Bu işlemin yapılması sırasında kat mülkiyetine geçiş için kadastro müdürlüğünce zemindeki fiili durumu tespit eden plan, vaziyet planı sayılır ve anılan Kanunun 12 nci maddesinin (b) bendinde yazılı fotoğrafın kuruluş temsilcisince tasdik edilmesi yeterli görülür ve başka bir belge aranmaz" denilmektedir.

Madde, özelleştirme programına alınmış bulunan kuruluşlara ait taşınmazlar ya da bu kuruluşların müşterek maliki bulunduğu taşınmazların satışına olanak vermek amacıyla bunların tapudaki kat mülkiyeti kütüğüne bağımsız bölümler halinde tescilini öngörmektedir.

Taşınmazlar müşterek mülkiyete ait olduğunda bu tescil işlemi ancak diğer maliklerle anlaşma suretiyle gerçekleştirilebilir. Müşterek maliklerle anlaşma sağlanmadan özelleştirme idaresinin istemi üzerine tescile olanak bulunmamaktadır.

Tescil, İdarenin istemi üzerine 20 gün içinde tapu sicil müdürlüklerince yerine getirilir.

Bağımsız bölümler halinde tescil için 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'ndaki şartların aranmasına gerek bulunmamaktadır.

Tescil için 634 sayılı Yasa'nın 12. maddesinde öngörülen belgeler bakımından da bir istisna getirilmekte, kat mülkiyetine geçiş için kadastro müdürlüğünce zemindeki fiili durumu tespit eden planın, vaziyet planı sayılacağı ve anılan Kanunun 12 nci maddesinin (b) bendinde yazılı fotoğrafın kuruluş temsilcisince tasdik edilmesi yeterli görüleceği ifade edilmektedir. Düzenlemeye göre bunun dışında bir belge aranmayacaktır.

Dava konusu kuralın anlam ve kapsamını anlaşılır kılabilmek için 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununun bu konuya ilişkin düzenlemelerine kısaca bakmak gerekir.

634 sayılı Yasa'nın 1. maddesinde kat mülkiyetinin ancak tamamlanmış yapının her bir bölümünün ayrı ayrı ve başlı başına kullanılmaya *elverişli* bölümleri üzerinde kurulabileceği, 3. maddesinde de kat mülkiyetinin, arsa payı ve ana gayrimenkuldeki ortak yerlerle bağlantılı özel bir mülkiyet olduğu belirtilmektedir. Aynı maddeye göre bu mülkiyete konu olan anayapının bağımsız bölümlerinden her birine kat irtifakının kurulduğu tarihteki, doğrudan doğruya kat mülkiyetine geçilmesi halinde ise, bu tarihteki değeri ile oranlı olarak tahsis edilen arsa payının ortak mülkiyet esaslarına göre açıkça gösterilmesi suretiyle kurulur.

50. maddenin ikinci fıkrasına göre de tümü kârgir olmayan yapılarda kat mülkiyetinin kurulması yasaktır.

Bu kurallar kat mülkiyetinin maddi koşullarını sunmaktadır. Bu nedenle bu tanımlamanın dışında kat mülkiyeti tesis olanağı bulunmamaktadır. Bu koşulları taşıyan

yapılar 634 sayılı Yasa'nın 12. maddesinde belirtilen belgelerle kanıtlanarak kat mülkiyetine çevrilebilir. Bu belgelerin bir kısmı kat mülkiyeti için zorunlu maddi koşulların bulunup bulunmadığını belgelemekte, ancak aynı zamanda kurulan kat mülkiyetine bağlı hakların kullanılmasını olanaklı kılmaktadır.

## **2 - Anayasa'ya Aykırılık Sorunu**

Dava dilekçesinde, kuralla özelleştirme programına alınmış kuruluşların başka yönlerden farklı statüde olmalarına rağmen, ana taşınmazların kat mülkiyetine çevrilmesi konusunda, diğer bütün kişi ve kuruluşlar ile aynı hukuksal durumda olmaları nedeniyle yapılacak işlemler konusunda farklılık yaratıldığı; böylece aynı hukuksal konumda olan diğer kişilerin hiç birine tanınmayan ve adalet duygusuyla bağdaşmayan bir biçimde ayrıcalıklar tanındığı, özelleştirme programına alınmış kuruluşlar ve bunların sahip oldukları taşınmazların paydaşları dışındakiler için ise 634 sayılı Yasa'daki tüm koşulların geçerli olmaya devam ettiği, bu nedenle kuralın Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine göre Anayasa Mahkemesi, yasaların Anayasa'ya aykırılığı hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere bağlı kalmak zorunda olmadığından, iptali istenen kural ilgisiz nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 5. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde öngörülen hukuk devletinin zorunlu kıldığı hukuk güvenliği bireylerin tüm işlem ve eylemlerinde devlete güven duyabilmeleri için, devletin yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Kişilerin, devlete güven duymaları, maddî ve manevî varlıklarını korkusuzca geliştirebilmeleri, temel hak ve özgürlüklerden yararlanabilmeleri ancak hukuk güvenliği ve hukukun üstünlüğünün sağlandığı bir siyasal düzende olanaklıdır. Ayrıca hukuk güvenliği, kişilerin can güvenlikleriyle sahip oldukları diğer hakları üzerinde özgürce tasarrufta bulunmaları için her türlü önlemin alınmasını gerektirir.

Anayasa'nın 5. maddesi devleti *"kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya"* çalışmakla yükümlü kılmaktadır.

Yasa'nın gerekçesiyle birlikte değerlendirilmesinden, özelleştirme programına alınan ve henüz bağımsız bölüm olarak tescili yapılmamış taşınmazların kat mülkiyeti kütüğüne bağımsız birimler olarak tescil edilmesi yoluyla hızlı ve etkin biçimde özelleştirmelerinin sağlanması, bunun için tescili olanaksız kılan ya da zorlaştıran bazı biçim koşullarının aranmamasının amaçlandığı anlaşılmaktadır. Böylece kat mülkiyetine elverişli olduğu saptanmamış olan bazı yapıların bağımsız bölümler halinde tescili ve özel kişilere satılması olanaklı hale getirilmektedir.

Bu durumda devlete ve hukuk düzenine güvenerek özelleştirme kapsamındaki kuruluşların mülkiyetindeki yapıları satın alacak kişilerin can ve mal güvenlikleri tehlikeye atılmakta ve mülkiyet hakkının kullanılması engellenmektedir. Böylece Anayasa'nın 5. maddesinde düzenlenen devletin temel amaç ve görevleri göz ardı edilmektedir. Yasa koyucunun kamu yararı amacıyla düzenleme yaparken, özelleştirme kapsamındaki yapılarda bireylerin sağlıklı ve elverişli bir ortamda yaşamalarını güvence altına alan kat mülkiyetine geçiş için zorunlu belgelerin istenmesini engellemesi, Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerine aykırılık oluşturur.

Açıklanan nedenlerle iptali istenen kural Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Sacit ADALI, Serdar ÖZGÜLDÜR ve Serruh KALELİ bu görüşe katılmamışlardır.

Kural, Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerine dayanılarak iptal edildiğinden, 10. madde yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

## **C- 12. Maddenin İncelenmesi**

Dava dilekçesinde, imar planlarının yapılmasının mahalli müşterek ihtiyaçlardan olup, bu ihtiyaçların karşılanması mahalli idarelerin görev alanına girdiği, ancak düzenlemenin imar planları konusunda yasalarla öngörülmüş kurum ve kuruluşların yetkisini bertaraf ederek Özelleştirme İdaresine verildiği, bunun ise siyasal yönlendirme, kayırma ya da caydırma amacıyla kullanılabileceği ve sübjektif taktir ve tercihlerle bölgeler arasında dengesizliklere yol açabileceği, alışveriş merkezleri, ticaret merkezleri, konut dışı kentsel çalışma alanları gibi kentsel rant alanları yaratılarak herkesin hakkı ve ortak malı olan taşınmazların kişilere rant amaçlı olarak aktarılacağı, bunun sanayi, istihdam ve kalkınmada ciddi zafiyetlere yol açacağı ve çağdaş şehircilik anlayışına aykırı bir durumun ortaya çıkacağı, dolayısıyla kamu yararı dışındaki amaçlara yöneldiği görüşlerine dayanılarak düzenlemenin Anayasa'nın 2., 10., 11. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Yasa'nın 12. maddesiyle, 3194 İmar Kanunu'na Ek Madde 3 eklenmiştir. Kuralda *“Özelleştirme programındaki kuruluşlara ait veya kuruluş lehine irtifak/kullanım hakkı alınmış arsa ve arazilerin, 3621 sayılı Kıyı Kanunu ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu kapsamında bulunması halinde bu yerlerde genel ve özel kanun hükümlerine göre imar planlarını yapmaya ve onaylamaya yetkili olan kuruluşlardan, Bayındırlık ve İskan Bakanlığının uygun görüşü ve diğer yetkili kuruluşlardan (Kültür ve Turizm Bakanlığı, Denizcilik Müsteşarlığı, belediyeler ve il özel idareleri) görüş alınarak çevre imar bütünlüğünü bozmayacak her tür ve ölçekte imar planları ve imar tadilatları ile mevzi imar planları Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığınca hazırlanarak Özelleştirme Yüksek Kurulunca onaylanmak suretiyle yürürlüğe girer. İlgili kuruluşlar bu arsa ve arazilerin imar fonksiyonlarını beş yıl süreyle değiştiremezler. İlgili kuruluşlar görüşlerini on beş gün içinde bildirir. Bu planlara göre yapılacak yapılarda her türlü ruhsat ve diğer belgeler ile izinler ilgili mevzuat çerçevesinde ilgili kurum ve kuruluşlarca verilir”* denilmektedir.

Anayasa'nın 127. maddesinin birinci fıkrasında mahalli idarelerin; il, belediye veya köy halkının mahalli müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları seçilerek oluşturulan kamu tüzelkişileri olduğu, ikinci fıkrasında ise kuruluş ve görevleri ile yetkilerinin yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

Mahalli müşterek ihtiyaç kavramı, herhangi bir yerel yönetim biriminin sınırları içinde yaşayan kişi, aile, zümre ya da sınıfın özel çıkarlarını değil, aynı yörede birlikte yaşamaktan doğan eylemli durumların yarattığı, yoğunlaştırdığı ve sürekli güncelleştirdiği, özünde etkinlik, ölçek ve sağladığı yarar bakımından yerel sınırları aşmayan, bölünebilir ve rekabet konusu olabilen yerel ve kamusal hizmet karakterinin ağır bastığı ortak beklentileri ifade etmektedir.

Anayasa'da, yerel ortak ihtiyaçların neler olduğuna ve imar planı yapma yetkisine ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Yerel imar planlarının düzenlenmesinde yerel ortak gereksinimlerin göz ardı edilemeyeceği kuşkusuzdur. Ancak kent imar planlarının etkinlik, ölçek ve sağladığı yarar bakımından yerel sınırları aşar nitelikte olduğu açıktır.

İptali istenen kural ile Özelleştirme İdaresi Başkanlığı imar planları yapma ve değiştirme konusunda genel yetkili kılınmamaktadır. Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nca kullanılacak yetki, özelleştirme programına alınmış bulunan kurumlara ait arsa ve arazilerin imar planlarıyla sınırlıdır. Çevre imar bütünlüğünün herhalde korunacak olması kullanılacak imar yetkisinin sınırlı bir çerçevede geçerli olacağını göstermektedir.

Anayasal sınırlar içinde kalınmak koşuluyla yasa koyucu kamu kurum ve kuruluşlarının yetkilerini genişletebilir ve daraltabilir, kurumlar arasında yetki aktarımı yapabilir.

İptali istenen kuralda öngörülen, özelleştirme programına alınmış bulunan kamu kurum ve kuruluşlarına ait arsa ve arazilerin birden fazla imara yetkili kurumun yetki kapsamına girmesi durumunda, bu kurumların görüşlerine başvurulması, Bayındırlık ve İskân Bakanlığı'nın uygun görüşünün alınması ve çevre imar bütünlüğünün bozulmaması gerekleri gözetildiğinde, imar planlarının yapılması ve değiştirilmesi konusunda Özelleştirme İdaresi Başkanlığının yetkili kılınması keyfî uygulamalara yol açacak nitelikte görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle iptali istenen kural Anayasa'nın 2. ve 127. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi saptanmamış, 11. maddesinin de anayasallık denetiminde işlevsel olmaması nedeniyle, bu maddeler yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

#### **D- 13. Maddenin İncelenmesi**

##### **1- Maddenin Anlam ve Kapsamı**

Yasa'nın 13. maddesiyle 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun 6. maddesine (c) bendi ve bir fıkra eklenmektedir.

Söz konusu 6. maddeye göre kıyıda, uygulama imar planı kararı ile

a- İskele, liman, barınak, yaşama yeri, rıhtım, dalgakıran, köprü, menfez, istinat duvarı, fener, çekek yeri, kayıkhanesi, tuzla, dalyan, tasfiye ve pompaj istasyonları gibi, kıyının kamu yararına kullanımı ve kıyıyı korumak amacıyla yönelik alt yapı ve tesisler,

b- Faaliyetlerinin özellikleri gereği kıyıdan başka yerde yapılmaları mümkün olmayan tersane, gemi söküm yeri ve su ürünlerini üretim ve yetiştirme tesisleri gibi, özelliği olan yapı ve tesisler kurulabilir.

İptali istenen kuralla da, kıyıda, uygulama imar planı kararı ile kruvaziyer ve yat limanları yapılmasına olanak tanınmaktadır.

6. maddenin dördüncü fıkrasına (c) bendi olarak eklenen bu düzenleme, (a) bendinde kurulabileceği belirtilen "liman"ın özel bir türü olan kruvaziyer ve yat limanlarıyla ilgilidir.

Kural uluslararası deniz seyahatinin bir aracı olan kruvaziyer gemilerinin yaşamasına ve bağlanmasına bu gemilere günün teknolojisine uygun (elektrik, jeneratör, su, telefon, internet ve benzeri teknik bağlantı noktalarını sağlayan) liman hizmetlerinin sunulmasına elverişli limanların kurulmasını öngörmektedir.

Bu limanların yolcuları indirmeye elverişli olabilmesi, gümrüklü alan hizmetlerini sunabilmesi, ülkenin imajını üst seviyeye çıkarıcı nitelikte turistik amaçlı işlevler görebilmesi amacıyla yapılandırıldığı anlaşılmaktadır. Yasada bu işlevler "yeme-içme tesisleri, alışveriş merkezleri, haberleşme ve ulaştırmaya yönelik üniteler, danışma, enformasyon ve banka hizmetleri, konaklama üniteleri ve ofis binaları" olarak sıralanmaktadır.

Madde gerekçesinde ise, 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun kruvaziyer ve yat limanı bakımından bir düzenleme içermediği, eldeki limanların bu gereksinimi karşılamaktan uzak olduğu ve kıyıların kullanımında kamu yararı gereğince herkesin eşit kullanımına olanak sağlayacak bir kruvaziyer ve yat limanı tanımı yapıldığı, Anayasa'da ve Yasada kıyıyla ilişkin temel yaklaşımın dikkate alındığı ve gümrüklü alanlar dışında tüm ünitelerden yararlanma olanağı sağlandığı görüşlerine yer verilmiştir.

Kuralla yatlara da benzer hizmetleri sunabilecek limanların kurulmasına olanak tanınmaktadır.

Öte yandan eklenen fıkra ile özelleştirme kapsam ve programına alınan kruvaziyer ve yat limanları için gerekli yapı birimleri ile ilgili kullanım kararları ve yapılanma şartlarının imar planı ile belirleneceği öngörülmektedir. Bu kural ile mevcut limanların tasarlandığı biçimde kruvaziyer ve yat limanı haline dönüştürülmesi için gerekli alt yapı hazırlanması amaçlanmakta, bu limanların özel sermaye desteğiyle yapılmasının yolu açılmaktadır.

İptali istenen fıkra ile düzenlemenin kapsamındaki limanlar bakımından gerek Özelleştirme İdaresi Başkanlığı, gerekse diğer yetkili kurumlarca yapılacak imar planlarında kullanım kararları ve yapılanma şartlarının mevzuata ya da sözleşmelere bırakılmaksızın doğrudan doğruya imar planıyla gösterilmesi zorunlu hale gelmektedir.

##### **2- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu**

Dava dilekçesinde, kural ile Anayasa, yasalar ve içtihatlarla rağmen kıyıların sırf ticari beklentiler uğruna, kamu ve toplum yararı dışında kullanılmasının öngörüldüğü, kıyıların Anayasa Mahkemesi kararlarıyla belirlenen hukuksal statüsüne aykırı bir uygulamaya gidildiği, ülkenin doğal servet ve kaynaklarından olan ve özenle korunması gereken kıyıların,

toplum ve kamu yararı dışında kullanılmaya açılarak kıyılara ve sahil şeritlerine doğal servet ve kaynak niteliği kazandıran özelliklerinin yitirilmesine neden olduğu; kıyıda turizm amaçlı fonksiyonları kapsayan kruvaziyer liman yapılmasının olanaklı kılınması sonucu kamu yararı gerçekleşmiş olmayacağı düşüncesiyle, bu düzenlemenin Anayasa'nın 2., 11. ve 43. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 43. maddesinde "*Kıyılar, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır.*

*Deniz, göl ve akarsu kıyılarıyla, deniz ve göllerin kıyılarını çevreleyen sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararı gözetilir.*

*Kıyılarla sahil şeritlerinin, kullanılış amaçlarına göre derinliği ve kişilerin bu yerlerden yararlanma imkân ve şartları kanunla düzenlenir.*" denilmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin önceki kararlarında ifade edildiği gibi, tersane, gemi sökme yeri ve su ürünlerine dayalı sanayi tesisleri, faaliyetlerinin özelliği gereği kıyıda yapılması zorunlu tesislerdendir. Aynı şekilde faaliyetleri gereği kıyıda olması zorunluluğu bulunan fabrika ve santral gibi yapıların kıyılarda ve sahil şeritlerinde yapılmasında anayasal bir sorun bulunmamaktadır.

Bu çerçevede, kamu yararı amacıyla kruvaziyer ve yat limanlarının faaliyetlerinin gereği olarak kıyıda yapılması zorunluluğunun bulunduğu ve kullanılmasının da bu zorunlulukla sınırlı olacağı açıktır. Başka bir anlatımla kruvaziyer ve yat limanlarının kıyılarda yapılma zorunluluğu, bu limanların olağan gereksinimleriyle ilgisi olmayan yapılaşmalara izin verir biçimde anlaşılabilir.

Özelleştirme kapsam ve programına alınan kurum ve kuruluşların arsa ve arazilerinde yapılacak olan kruvaziyer ve yat limanlarının özelleştirme alt yapılarının hazırlanması için limanların ihtiyacı olan yönetim birimleri, destek birimleri, bakım ve onarım birimleri, teknik ve sosyal altyapı ve konaklama birimleri ile ilgili kullanım kararları ve yapılanma şartlarının imar planıyla belirleneceğini öngören diğer fıkra ise, (c) bendinin uygulanmasını sağlayıcı bir düzenleme niteliğindedir.

Kıyı ve sahil şeritlerinde yapılması zorunluluğu bulunan kruvaziyer ve yat limanlarına olanak veren (c) bendi ve buna bağlı olarak yapılması zorunlu yapıların imarını düzenleyen fıkra, yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde Anayasa'nın 43. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU ve Şevket APALAK bu görüşe katılmamışlardır.

Anayasa'nın 11. maddesinin anayasallık denetiminde işlevsel olmaması nedeniyle, kuralın bu madde yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

#### **E- Yasa'nın 19. Maddesiyle 3194 Sayılı Yasa'nın 9. Maddesinin Sonuna Eklenen Fıkrafta Yer Alan "... imar mevzuatındaki kısıtlamalara tâbi olmaksızın ..." İbaresinin İncelenmesi**

Dava dilekçesinde, iptali istenen ibareyle kapsamdaki taşınmazların malikleri ile bu yerlerin dışında kalan taşınmaz malikleri arasında imar mevzuatındaki kısıtlamalara tabi olma yönünden ayırım yapıldığı, bunun da Anayasa'nın 10. maddesinde ifade edilen kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine göre Anayasa Mahkemesi, yasaların Anayasa'ya aykırılığı hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere bağlı kalmak zorunda olmadığından, iptali istenen kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 5. ve 56. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

Anayasa'nın 5. maddesiyle devlete "*kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlama ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama*" ödevi yüklenmekte, 56. maddesiyle de herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu belirtilerek, bu hakkı korumanın yine devletin ve vatandaşların ödevi olduğu vurgulanmaktadır. Devlete verilen bu görevlerin imar mevzuatıyla getirilen düzenlemelerle de yaşama geçirileceğinde kuşku bulunmamaktadır.

Anayasanın söz konusu maddelerinde ifadesini bulan ödevlerin somut tedbirlerle nasıl yerine getirileceği yasa koyucunun takdirinde ise de, söz konusu ödevler yerine getirilirken idarenin imar mevzuatındaki kısıtlamaların dışında tutulması, Anayasa'nın 5. ve 56. maddeleriyle bağdaşmaz.

Açıklanan nedenlerle ibare Anayasa'nın 5. ve 56. maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 5. ve 56. maddelerine dayanılarak iptaline karar verildiğinden, 10. madde yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

## **V - YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ**

3.7.2005 günlü, 5398 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un:

A- 10. maddesiyle 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'a eklenen Ek Madde 3, 5.1.2006 günlü, E. 2005/98, K. 2006/3 sayılı kararla iptal edildiğinden, bu maddenin, uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmi Gazete'de yayımlanacağı güne kadar YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASINA, Sacit ADALI, Serdar ÖZGÜLDÜR ile Serruh KALELİ'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- 19. maddesiyle 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 9. maddesinin sonuna eklenen fıkrada yer alan "... imar mevzuatındaki kısıtlamalara tâbi olmaksızın ..." ibaresi, 5.1.2006 günlü, E. 2005/98, K. 2006/3 sayılı kararla iptal edildiğinden, bu ibarenin, uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmi Gazete'de yayımlanacağı güne kadar YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASINA, OYBİRLİĞİYLE,

C- 1- 5. maddesinin birinci fıkrasıyla değiştirilen 24.11.1994 günlü, 4046 sayılı Yasa'nın 18. maddesinin (B) bendinin (c) alt bendinin "... devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra ..." bölümü ile aynı maddenin (C) bendinin (c) alt bendinde yer alan "Pazarlık usulü" ibaresi ile başlayan paragrafın birinci cümlesinin sonuna eklenen "Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz" ibaresine,

2- 12. maddesiyle 3.5.1985 günlü, 3194 sayılı Yasa'ya eklenen Ek Madde 3'e,

3- 13. maddesiyle 4.4.1990 günlü, 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun 6. maddesinin dördüncü fıkrasının, (b) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (c) bendi ile bu fıkradan sonra gelmek üzere eklenen fıkraya,

yönelik iptal istemleri, 5.1.2006 günlü, E. 2005/98, K. 2006/3 sayılı kararla reddildiğinden, bu kurallara ilişkin YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

5.1.2006 gününde karar verildi.

## **VI - SONUÇ**

3.7.2005 günlü, 5398 sayılı "Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun"un:

A- 5. maddesinin birinci fıkrasıyla değiştirilen 24.11.1994 günlü, 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un 18. maddesinin;

1- (B) bendinin (c) alt bendinin "... devir sözleşmesinde yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesinden sonra ..." bölümünün, Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU, Şevket APALAK ile Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- (C) bendinin (c) alt bendinde yer alan "Pazarlık usulü" ibaresi ile başlayan paragrafın birinci cümlesinin sonuna eklenen "Sermayesindeki kamu payı yüzde onbeşin

altında olan iştirak hisselerinin özelleştirilmesinde birden fazla teklif alınması şartı aranmaz” ibaresinin, Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- 10. maddesiyle 4046 sayılı Yasa’ya eklenen Ek Madde 3’ün, Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Sacit ADALI, Serdar ÖZGÜLDÜR ile Serruh KALELİ’nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C- 12. maddesiyle 3.5.1985 günlü, 3194 sayılı İmar Kanunu’na eklenen Ek Madde 3’ün, Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

D- 13. maddesiyle 4.4.1990 günlü, 3621 sayılı Kıyı Kanunu’nun 6. maddesinin dördüncü fıkrasının, (b) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (c) bendi ile bu fıkradan sonra gelmek üzere eklenen fıkranın, Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU ile Şevket APALAK’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

E- 19. maddesiyle 3194 sayılı Yasa’nın 9. maddesinin sonuna eklenen fıkrada yer alan “... imar mevzuatındaki kısıtlamalara tâbi olmaksızın ...” ibaresinin, Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

5.1.2006 gününde karar verildi.

Başkan  
Tülay TUĞCU

Başkanvekili  
Haşim KILIÇ

Üye  
Sacit ADALI

Üye  
Fulya  
KANTARCIOĞLU

Üye  
Ahmet AKYALÇIN

Üye  
Mehmet ERTEN

Üye  
A. Necmi ÖZLER

Üye  
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye  
Şevket APALAK

Üye  
Serruh KALELİ

Üye  
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

[R.G. 4 Ocak 2008 – 26746]

 [İçindekilere dön](#)

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**Esas Sayısı : 2007/62**

**Karar Sayısı : 2007/66**

**Karar Günü : 5.7.2007**

**İPTAL DAVASINI AÇAN :** Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Deniz BAYKAL, Önder SAV ve 126 Milletvekili

**İPTAL DAVASININ KONUSU :** TBMM’nin 31.5.2007 günlü 118. birleşiminde yapılan 5660 sayılı Kanun’un ikinci görüşmesinde eylemli İçtüzük kuralı olduğu ileri sürülen;

1-a) Cumhurbaşkanı tarafından bir daha görüşülmek üzere TBMM’ne geri gönderilen Anayasa değişikliğine ilişkin kanunların ikinci görüşmesinde maddelerinin, daha sonra tümünün aynen kabulü için gereken karar yetersayısının TBMM üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu olduğu hükmünün;

b) Bu eylemli İçtüzük düzenlemesinin ayrılamaz parçası olan, 5660 sayılı Kanun’un 1. maddesinin kabulüne ilişkin 31.5.2007 günlü TBMM kararının,

2-a) Cumhurbaşkanı’nın bir daha görüşülmek üzere TBMM’ne geri gönderdiği kanunların yapılan ikinci görüşmesinde usulüne uygun olarak kabul edilmeyerek reddedilen



maddeleriyle birlikte, tümünün oylanmasında Anayasa'nın öngördüğü yeter sayıya ulaşılması halinde tüm maddelerinin kabul görmüş olacağına,

b) Bu eylemli İçtüzük düzenlemesinin ayrılamaz parçası olan, 5660 sayılı Kanun'un tümünün kabulüne ilişkin 31.5.2007 günlü TBMM kararının,

Anayasa'nın 87., 148., 153. ve 175. maddelerine aykırılığı savıyla iptalleri ve yürürlüklerinin durdurulması istemidir.

#### IV - YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 31.5.2007 günlü 18. birleşiminde yapılan 5660 sayılı Kanun'un ikinci görüşmesinde eylemli bir içtüzük düzenlemesi olduğu ileri sürülen;

1-a) Cumhurbaşkanı tarafından bir daha görüşülmek üzere TBMM'ne geri gönderilen Anayasa değişikliğine ilişkin kanunların ikinci görüşmede tümünün veya maddelerinin aynen kabulü için gereken karar yetersayısının Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu olduğuna;

b) Bu eylemli İçtüzük düzenlemesinin ayrılamaz parçası olan, 5660 sayılı Kanun'un 1. maddesinin kabulüne ilişkin 31.5.2007 günlü Türkiye Büyük Millet Meclisi kararına,

2-a) Cumhurbaşkanının bir daha görüşülmek üzere TBMM'ne geri gönderdiği kanunların yapılan ikinci görüşmede usulüne uygun olarak kabul edilmeyen veya reddedilen maddelerin kabul edilen maddeleri ile birlikte, tümü üzerindeki oylamaya taşınacağı ve kanunun tümü Anayasa'nın öngördüğü yeter sayı ile kabul edilirse bu kabul kararının geçerli sayılarak tüm maddelerinin kabul görmüş olacağına,

b) Bu eylemli İçtüzük düzenlemesinin ayrılamaz parçası olan, 5660 sayılı Kanun'un tümünün kabulüne ilişkin 31.5.2007 günlü Türkiye Büyük Millet Meclisi kararına,

yönelik iptal istemleri 5.7.2007 günlü, E. 2007/62, K. 2007/66 sayılı kararla görevsizlik nedeniyle reddedildiğinden, bunlara ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE, 5.7.2007 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

#### V - SONUÇ

A- Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 31.5.2007 günlü 118. birleşiminde yapılan 5660 sayılı Kanun'un ikinci görüşmesinde eylemli bir İçtüzük düzenlemesi olduğu ileri sürülen;

1- a) Cumhurbaşkanı tarafından bir daha görüşülmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne geri gönderilen Anayasa değişikliğine ilişkin kanunların ikinci görüşmesinde maddelerinin daha sonra da tümünün aynen kabulü için gereken karar yetersayısının Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu olduğuna,

b) Bu eylemli İçtüzük düzenlemesinin ayrılamaz parçası olan, 5660 sayılı Kanun'un 1. maddesinin kabulüne ilişkin 31.5.2007 günlü Türkiye Büyük Millet Meclisi kararına,

2- a) Cumhurbaşkanının bir daha görüşülmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne geri gönderdiği kanunların, yapılan ikinci görüşmesinde usulüne uygun olarak kabul edilmeyerek reddedilen maddeleriyle birlikte, tümünün oylanmasında Anayasa'nın öngördüğü yeter sayıya ulaşılması halinde tüm maddelerinin kabul görmüş olacağına,

b) Bu eylemli İçtüzük düzenlemesinin ayrılamaz parçası olan, 5660 sayılı Kanun'un tümünün kabulüne ilişkin 31.5.2007 günlü Türkiye Büyük Millet Meclisi kararına,

yönelik iptal isteminin görevsizlik nedeniyle REDDİNE, 5.7.2007 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkanvekili  
Haşim KILIÇ

Üye  
Sacit ADALI

Üye  
Fulya KANTARCIOĞLU

Üye  
Ahmet AKYALÇIN

Üye  
Mehmet ERTEN

Üye  
Mustafa YILDIRIM

Üye  
A. Necmi ÖZLER

Üye  
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye  
Şevket APALAK

Üye  
Serruh KALELİ

Üye  
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

[R.G. 4 Ocak 2008 – 26746]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## Yargıtay Kararı

Yargıtay 18. Hukuk Dairesinden:

**Esas No : 2007/10838**

**Karar No :2007/10465**

Davacı Ali Salih ile davalı Nüfus Müdürlüğü arasındaki davada Pamukova Asliye Hukuk Mahkemesince verilen ve Yargıtay’ca incelenmeksizin kesinleşmiş bulunan 1/3/2007 günlü ve 2007/5E., 2007/36K. sayılı kararın yürürlükteki hukuka aykırı olduğu savıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 12/11/2007 gün ve Hukuk-2007/222804 sayılı yazısıyla kanun yararına temyiz edilerek bozulması istenilmiş olmakla, dosyadaki tüm kağıtlar okunup gereği düşünüldü:

### YARGITAY KARARI

Nüfus Hizmetleri Kanununun 36. maddesi hükmüne göre, nüfus kayıtlarının düzeltilmesine (ad ve soyadı değişikliği davaları dahil) ilişkin davaların Cumhuriyet Savcısı ve Nüfus Müdürü veya görevlendireceği nüfus memurunun huzuru ile görülmesi zorunludur.

Mahkemenin oluşumuna ilişkin bu Yasa hükmü dikkate alınmadan Nüfus İdaresinin yokluğunda yargılama yapılarak hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.

Bu itibarla yukarıda açıklanan nedenlerle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün HUMK.’nun 427. maddesi gereğince sonuca etkili olmamak kaydıyla kanun yararına BOZULMASINA ve gereği yapılmak üzere kararın bir örneği ile dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine, 3/12/2007 gününde oybirliğiyle karar verildi.

[R.G. 31 Aralık 2007 – 26743 – 3. Mükerrer]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## İnsan Hakları Mahkemesi Kararları

**GÜVEN VE DİĞERLERİ/Türkiye\***

**(Başvuru no. 68694/01)**

**Strazburg**

**12 Nisan 2007**

**USUL**

Davanın nedeni, adları Ahmet Güven, Ramazan Akdağ, Kadri Sönmez, Metin Göktepe, Neslihan Göktepe, İzzettin Koç, Kadri Issı, Mehmet Kışanak, Rıdvan Karatay, Ali Kemal Yıldız, Yaşar Avcı ve Emsihan Karatay olmak üzere on iki Türk vatandaşının (“başvuranlar”), İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme’nin (“AİHS”) 34. Maddesi uyarınca, Türkiye Cumhuriyeti aleyhine, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne (“AİHM”) 30.10.2000 tarihinde yapmış olduğu 68694/01 no’lu başvuruudur.

Başvuranlar İzmir Barosuna bağlı avukat T. Fırat tarafından temsil edilmektedirler.

AİHM, 23.09.2005 tarihinde başvuruyu Hükümet’e bildirmeye ve AİHS’nin 29 § 3. Maddesi’ni uygulayarak, başvurunun kabuledilebilirliğiyle esaslarını beraber incelemeye karar vermiştir.

## **OLAYLAR**

### **I. DAVA OLAYLARI**

Başvuranlar sırasıyla 1968, 1972, 1964, 1966, 1973, 1962, 1976, 1962, 1963, 1971, 1970 ve 1969 doğumludurlar. Bu başvurunun yapılmasına neden olan olaylar sırasında başvuranlar İzmir’deki Buca Cezaevi’nde tutuklu idiler.

#### **A. Buca Cezaevi’ndeki Olaylar**

20.07.1995 tarihinde başvuranlar, cezaevinde bulunan diğer on tutukluyla beraber, hücrelerinden alınıp, yargılanmaları için İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi’ne çıkarılmak üzere cezaevinin başka bir bölümüne götürülmüşlerdir. Başvuranlara göre, götürülmeyi beklerlerken, aranmalarına karşı çıkmaları üzerine cezaevi yöneticilerinin, muhafızların ve jandarmanın coplu ve tahta kalaslı saldırısına uğramışlardır. Hükümet’e göre başvuranlar üzerlerinin aranmasına karşı koymuşlar, birbirlerine kenetlenip merdivenlerden aşağı düşmüş, kendilerini yaralamışlardır. Başvuranlar cezaevinin araçlarıyla İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi’ne götürülmüşlerdir.

Başvuranlar Devlet Güvenlik Mahkemesi’nde mahkeme huzuruna çıkarılmadan önce dövüldüklerinden şikayetçi olmuşlardır. Mahkeme başvuranların durumlarını kaydetmiş, bu koşullarda duruşma görülmesinin olanaksız olduğu gerekçesiyle davanın ertelenmesine karar vermiştir. Başvuranların tıbbi muayeneden geçirilmesini ve sonuçların soruşturma açılması amacıyla İzmir Cumhuriyet Savcılığı’na gönderilmesini emretmiştir. Bu yönde bir yazı aynı gün Cumhuriyet Savcısı’na gönderilmiştir.

---

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe’ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

#### **B. Buca Cezaevi’ndeki olaya ilişkin soruşturma**

Cumhuriyet Savcılığı başvuranın iddialarına ilişkin ön soruşturma açılmasını istemiştir. Savcı, 20.07.1995 ve 14.08.1995 tarihlerinde başvuranların ifadelerini almış, başvuranlar jandarma ve cezaevi muhafızları tarafından dövüldüklerini yinelemişlerdir.

Adli tıp uzmanı, 20.07.1995 tarihinde, Ahmet Güven, Kadri Sönmez, Metin Göktepe, Neslihan Göktepe, İzzettin Koç, Kadir Issı, Mehmet Kışanak, Rıdvan Karatay, Ali Kemal Yıldız ve Emsihan Karatay’ı cezaevinde muayene etmiştir.

Doktor, raporunda, Emsihan Karatay’ın başında ve sol bacağındaki ağrılardan şikayet ettiğini kaydetmiştir. Doktor, başvuranın, İzmir Devlet Hastanesi’nde görevli ortopediste muayene olmasına karar vermiştir.

Doktor, Neslihan Göktepe’ye ilişkin olarak, darbe sonucunda başında ve sol kulağının arkasında şişlik, sırtında ise kızarıklık tespit etmiştir. Ayrıca boynunda da sıyrık kaydetmiştir.

Doktor, Neslihan Göktepe'nin, yedi gün içinde İzmir Adli Tıp Enstitüsü'nde görevli bir adli tıp uzmanı tarafından yeniden muayene edilmesine karar vermiştir.

Kadir Issı'yla ilgili olarak, doktor, sırtının yukarısında sol tarafta ve sol kolunda kızarıklıklar kaydetmiştir. Ayrıca sol kulağının altında bir yara ve kanama olduğunu gözlemlemiştir. Ek olarak, Kadir Issı, sırtının alt kısmında sağ tarafındaki ağrılardan şikayetçi olmuştur. Doktor, yaralanmanın, başvuranı on beş gün iş göremez hale getirdiği sonucuna varmıştır.

İzzettin Koç'a ilişkin olarak, tıbbi rapor, aldığı darbeler nedeniyle, kaşları ve burnunun üzerinde bere, sırtında ve sol dizinde morarma, kızarıklık ve sıyrıklar tespit edildiğini göstermektedir. Doktor, yaralanmanın, İzzettin Koç'u on gün iş göremez hale getirdiği ve tedavinin ardından yirmi gün içinde iyileşebileceği sonucuna varmıştır.

Mehmet Kışanak ile ilgili olarak, doktor, aldığı darbeler sonucu, sırtının üst kısmında, çenesinin altında, burun ve ağzının çevresinde şişlik ve kızarıklık gözlemlemiştir. Ayrıca yaralanmanın Mehmet Kışanak 'ı on gün iş göremez hale getirdiğini ve tedavinin ardından yirmi gün içinde iyileşebileceğini kaydetmiştir.

Rıdvan Karatay'a ilişkin tıbbi raporda, aldığı darbeler sonucu, sağ göz çukurunda kızarıklık ve şişlik ile sırtının üst kısmında kızarıklık ve morluk tespit edildiği görülmektedir. Başvuran ayrıca başındaki ağrılardan şikayet etmiştir. Doktor, Rıdvan Karatay'ın, İzmir Devlet Hastanesi'ndeki göz doktoruna muayene olmasına karar vermiştir.

Adli tıp uzmanı, Kadri Sönmez'e ilişkin olarak, sırtının üst kısmında, her iki kolunda ve sağ kulağında kızarıklık ve şişlik kaydetmiştir. Başvuran ayrıca sol bacağındaki ağrıdan şikayet etmiştir. Doktor yaralanmanın başvuranı beş gün iş göremez hale getirdiğini gözlemlemiştir.

Ali Kemal Yıldız'a ilişkin olarak, raporda, başvuranın sırtında, boynunda ve başında şişlik ve kızarıklık ve aldığı darbeler sonucunda kulağının arkasında morluk bulunduğu belirtilmiştir. Ayrıca başvuranın sol kolu ve sol bacağındaki kızarıklıklar bulunmaktadır. Doktor, başvuranın başında ve çenesindeki ağrılardan da şikayetçi olduğunu kaydetmiştir. Yaralanmanın başvuranı yedi gün iş göremez hale getirdiği ve beş günde iyileşebileceği sonucuna varmıştır.

Metin Göktepe ile ilgili olarak, doktor, aldığı darbeler sonucunda başvuranın başının arkasında, çenesinde, sırtında, boynunda ve kollarında şişlik, kızarıklık ve morluklar gözlemlemiştir. Adli tıp uzmanları, yaralanmanın başvuranı on gün iş göremez hale getirdiği ve tedavinin ardından yirmi gün içinde iyileşebileceği sonucuna varmıştır.

Son olarak, Ahmet Güven'e ilişkin tıbbi rapor, başvuranın başındaki ağrılara, sağ göz çukuru ile kaşlarının çevresindeki berelere, sağ kolundaki şişlik ve ağrılara ve sırtı ile kaburgaları etrafındaki morluk ve sıyrıklara işaret etmektedir. Doktor başvuranın İzmir Devlet Hastanesi'ndeki göz doktoruna muayene olmasına karar vermiştir.

Adli Tıp Enstitüsü'nden bir uzman, 18.08.1995 tarihinde, Ramazan Akdağ'ı muayene etmiş, tıbbi raporu İzmir Cumhuriyet Savcılığı'na göndermiştir. Bu rapora göre, Ramazan Akdağ, izleyen yaralanmalardan muzdariptir: sağ gözakında kanama, kafa derisindeki post-parietal kemikte 4 x 4 büyüklüğünde şişlik, alında kızarıklık, elmacık kemiği, göz çukurları ve sol kulağında şişlik ve morluklar, alt dudağında şişlik ve çizik, sol köprücük kemiğinde incinme, göğüs boşluğunun sol yarısında 10 cm çapında ve göğüs boşluğunun sağ yarısında morluklar. Adli tıp uzmanı, yaraların hayati tehlike yaratmadığı fakat başvuranı yedi gün iş göremez hale getirdiği ve başvuranın yirmi günde iyileşebileceği kanısına varmıştır.

Adli Tıp Enstitüsü'nden bir doktor, 17.11.1995 tarihinde, 20.07.1995 tarihinde "genel vücut travması" teşhisiyle hastaneye kaldırılan Yaşar Avcı'nın, hastaneye kaldırıldığı sırada izleyen yaralanmalardan muzdarip olduğunu rapora kaydetmiştir: sırtta ve her iki omuzda morluklar, sağ elmacık kemiğinde 2 x 2 cm'lik bir sıyrık, alında kızarıklık, sol kaval kemiğinde hassasiyet. Doktor başvuranın boyunluk takması gerektiğine karar vermiştir. 17.11.1995 tarihli rapora göre, başvuran hastaneden 28.07.1995 tarihinde taburcu olmuş, 09.10.1995 tarihinde yeniden muayene edilmiştir. Uzman yaraların hayati tehlike

yaratmadığına fakat başvurunu on gün iş göremez hale getirdiğine ve iyileşeceğine karar vermiştir.

Cumhuriyet Savcısı, 09.04.1996, tarihinde başvurulara kötü muamele edildiği iddialarıyla ilgili olarak Buca Cezaevi Müdürü ve personeli aleyhine dava açmamaya karar vermiştir. Başvuranlar bu karara itiraz etmiştir. Karşıyaka Ağır Ceza Mahkemesi 25.06.1996 tarihinde başvuruların itirazlarını reddetmiştir.

Cumhuriyet Savcısı, jandarmalarla ilgili soruşturma dosyasını 11.04.1996 tarihinde İzmir İdare Mahkemesi'ne devretmiştir. Ancak dava dosyası, Buca Cezaevi'ndeki Bölge Jandarma Komutanlığı'na gönderilmesinin ardından kaybolmuştur.

İzmir İdare Mahkemesi 01.05.2000 tarihinde yukarıda bahsedilen dava dosyasının kaybolmasıyla ilintili olarak üç jandarma görevlisi hakkında soruşturma açmaya, başvuruların 20.07.1995 tarihinde mahkemeye getirilmelerinden sorumlu jandarmalar hakkında ise dava açmamaya karar vermiştir.

Hükümet, dosyayı kaybeden jandarma görevlileri hakkındaki davanın, yasal süre sınırını aşması nedeniyle 15.01.2002 tarihinde verilen yetkisizlik kararıyla sonlandırıldığını AİHM'ye bildirmiştir.

Başvuranlar, davanın sonucunun kendilerine bildirilmediğini, İzmir İdare Mahkemesi'nin kararından, AİHM, Buca Cezaevi'nde 20.07.1995 tarihinde yaralanan on mahkum tarafından açılan *Satık ve Diğerleri* (no. 31866/96) davasını karara bağladığında haberdar olduklarını iddia etmişlerdir.

### **C. Ahmet Güven'in tutukluluk şartları**

Başvuran, Türk Ceza Kanunu'nun 125. Maddesi uyarınca ülke topraklarının bir bölümünü bölmek amacıyla eylemler gerçekleştirmekten suçlu bulunmuş, 02.12.1998 tarihinde ölüm cezasına çarptırılmıştır. Bu karar, Yargıtay'ın ilk derece mahkemesinin kararını onamasının ardından 17.04.2000 tarihinde kesinleşmiştir. İzmir Ağır Ceza Mahkemesi 06.09.2002 tarihinde başvuranın cezasını ömür boyu hapis cezasına çevrilmiştir.

Dava dosyasından anlaşıldığı üzere, başvuran çeşitli kereler açlık grevlerine katılmış, bunun sonucu olarak sağlığı kötüleşmiştir.

Bitlis Devlet Hastanesi'nin 26.06.2003 tarihli tıbbi raporuna göre, başvuranda yüksek tansiyon, anksiyete ve hafif hafıza kaybı bulunmaktadır. Bitlis Devlet Hastanesi Sağlık Kurulu 15.07.2003 tarihinde ek bir rapor hazırlamış, bu raporda başvuranın sağlık durumunun cezasının ertelenmesini gerektirmediği kararına varılmıştır.

Başvuran 28.07.2003 tarihinde Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 399. Maddesi uyarınca cezasının ertelenmesini talep etmiştir. Bitlis Cumhuriyet Savcısı 17.07.2003 tarihinde Bitlis Devlet Hastanesi'nin yukarıda sözü geçen raporlarına dayanarak başvuranın talebini reddetmiştir. Taraflar başvuranın bu karara itiraz ettiğine dair hiçbir belge sunmamışlardır.

Bitlis Devlet Hastanesi'nin 24.06.2004 tarihinde hazırladığı tıbbi rapora göre başvuran yüksek tansiyon, depresyon, vertigo (baş dönmesi) ve baş ağrılarında muzdariptir. Başvurana reçeteli ilaç ile özel diyet verilmiştir. Bu raporu müteakiben cezaevi yetkilileri başvurana özel diyet verilmesine karar vermişlerdir.

U.O. ve N.S. adlı iki doktorun 01.11.2005 tarihinde hazırladıkları tıbbi rapora göre, başvurana 2003 yılında yüksek tansiyon ve hafıza kaybı teşhisi konulmuştur. Başvuranın ilaç tedavisi gördüğü ve cezaevi içinde fiziksel olarak kendine bakmaya devam edebileceği kaydedilmiştir.

Hükümet başvuranın kapsamlı kontrolden geçmesi için çeşitli tıp merkezlerine sevk edilmesiyle ve analizlerin sonuçlarıyla ilgili çeşitli belgeler sunmuştur.

## **HUKUKA İLİŞKİN**

### **I. AİHS'İNİN 2., 3. VE 13. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI**

Başvuranlar, 20.07.1995 tarihinde Buca Cezaevi'nde cezaevi yetkilileri ve jandarma tarafından maruz bırakıldıkları muamelenin, AİHS'nin 3. Maddesi uyarınca işkence ve insanlık dışı muameleye eşdeğer olduğundan şikayetçi olmuşlardır. Başvuranlar ayrıca sundukları 11.05.2006 tarihli görüşlerinde, hiçbir ayrıntıya girmeden, Buca Cezaevi'ndeki olayların ve izleyen gelişmelerin, haklarını AİHS'nin 2. ve 13. Maddeleri uyarınca da ihlal ettiğinden şikayetçi olmuşlardır.

AİHM, başvuranların şikayetlerinin yalnız 3. Madde bakımından incelenmesi gerektiği sonucuna varmıştır. Bu Madde'ye göre:

“Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz.”

#### **A. Kabuledilebilirliğine ilişkin olarak**

Hükümet, başvuranların hukuki ya da idari hiçbir davada yer almamaları nedeniyle, AİHM'nin, başvuranların kötü muamele iddialarına ilişkin olarak 3. Madde'nin sürekli ihlal edildiği iddialarını incelemesinin olanaksız olduğunu ileri sürmüştür. Bu noktada, AİHM'nin içtihadına ve özellikle *Kelly ve Diğerleri – İngiltere* (no. 30054/96) kararına atıfta bulunmuştur.

AİHM benzer davalarda Hükümet'in ön itirazlarını incelemiş ve reddetmiş olduğunu yineler (özellikle bkz. *Satık ve Diğerleri – Türkiye*, 31866/96). AİHM bu davada yukarıda sözü edilen başvuruda elde ettiği bulgulardan sapmasını gerektirecek özel bir durum bulunmadığı kanısındadır.

Bu koşullarda, AİHM, Hükümet'in ön itirazlarını reddeder.

AİHM, ayrıca, başvurunun bu kısmının, AİHS kapsamında, hakkında karar verilmesi esasların incelenmesini gerektiren hukuki ve maddi ciddi meseleleri gündeme getirdiği kanısındadır. Bu nedenle bu şikayetin AİHS'nin 35 § 3. Maddesi çerçevesinde dayanaktan yoksun olmadığını kaydeder. Başvuruyu kabuledilmez olarak ilan etmek için temel bulunmamaktadır, dolayısıyla kabuledilebilir olarak ilan edilmelidir.

#### **B. Esaslar**

Hükümet, olayların başvuranlar tarafından aktarılmış biçimine itiraz etmiş, olayın, başvuranların memurlara karşı koymaları nedeniyle kendi tavırları yüzünden meydana geldiğini öne sürmüştür. Ayrıca davanın koşullarına ilişkin olarak titiz bir soruşturmanın yapıldığını ifade etmiştir.

Başvuranlar, şikayetlerini sürdürmüşler, özellikle davalarının, aynı olaylarla ilgili olduğundan, *Satık ve Diğerleri – Türkiye* (no. 31866/96) davasından farklı olmadığını ifade etmişlerdir.

AİHM, *Satık ve Diğerleri – Türkiye* kararında, bu davadaki başvuranların Devlet görevlileri tarafından dövüldüğünü ve yaralandığını hatırlatarak, maruz kaldıkları muamelenin AİHS'nin 3. Maddesi'nin ihlalini teşkil ettiği sonucuna varır. Ayrıca ulusal makamların Buca Cezaevi'ndeki olaya ilişkin gerçekleştirdikleri soruşturmanın yetersiz olduğu kararına varmıştır.

AİHM, o dava ile bu dava arasında maddi hiçbir farkın bulunmadığı kanısındadır.

Buna göre, AİHM, bu davada AİHS'nin 3. Maddesi'nin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

## **II. AİHS'NİN 34. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI**

Başvuranlar, ulusal makamların AİHS'nin 34. Maddesi'ni ihlal ederek, kendilerini, iddialarına ilişkin soruşturmanın sonucundan haberdar etmediklerinden şikayetçi olmuşlardır. Bu Madde'ye göre:

“İşbu Sözleşme ve Protokollerinde tanınan hakların Yüksek Sözleşmeciler Tarafından biri tarafından ihlalinden zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek kişi, hükümet dışı her kuruluş veya kişi grupları Mahkeme'ye başvurabilir. Yüksek Sözleşmeciler Tarafından bu hakkın etkin bir şekilde kullanılmasına hiçbir suretle engel olmamayı taahhüt ederler.”

AİHM, başvuranların başvurusunun, İzmir İdare Mahkemesi'nin kararını açıkladığı ve aynı zamanda AİHS'nin 35 § 1. Maddesi'ne riayet edilerek davalarında nihai kararın verildiği

tarihten itibaren altı ay içinde yapıldığını gözlemler. Ayrıca, başvuranlar, Konsey'in kararının bildirilmemesinin, başvuranların dilekçe haklarını etkili bir biçimde uygulamalarını önlemek için doğrudan ya da dolaylı olarak planlandığını hiçbir biçimde kanıtlayamamışlardır. Bu koşullarda, AİHM, AİHS'nin 34. Maddesi kapsamında bir mesele bulunmadığı sonucuna varmıştır. Bu nedenle, başvurunun bu kısmı AİHS'nin 35 § 3. Maddesi çerçevesinde açıkça dayanaktan yoksundur ve 35 § 4. Madde'ye uygun olarak reddedilmelidir.

### III. AİHS'NİN İHLAL EDİLMESİNE İLİŞKİN DİĞER İDDİALAR

Başvuranlardan Ahmet Güven, 14.10.2004 tarihli mektubunda, bozuk sağlığına rağmen yetkili makamların kendisini serbest bırakmalarının yaşam hakkını ihlal edilmesine neden olduğundan şikayetçi olmuştur.

AİHM, Ahmet Güven'in şikayetinin 3. Madde kapsamında incelenmesi gerektiği kanısındadır. Bu Madde'ye göre:

“Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz.”

AİHM, hasta olan bir kişinin tutuklu bulunmasının AİHS'nin 3. Maddesi uyarınca sorun teşkil etmesinin yadsınamayacağını yineler (bkz. *Mousiel – Fransa*, 67263/01). Öte yandan, 3. Madde, tutukluların sağlık nedenleriyle serbest bırakılmaları için genel bir yükümlülük koyduğu biçiminde yorumlanamaz. Ancak yine de Devlet'e hürriyetlerinden yoksun bırakılmış kişilerin fiziksel koşullarını, örneğin onlara zaruri tıbbi yardım sağlayarak, koruması için yükümlülük dayatır.

Bu davada, AİHM, başvuranın, şikayetlerini belirttiği ilk yazıdan ayrı olarak, ne kendisinin ne de temsilcisinin, AİHM'ye, sağlığı ve tutukluluk koşullarıyla ilgili ek ve güncel bilgi sunmadığını gözlemler. Hükümet'in sunduğu bilge ve belgeleri inceleyerek, AİHM, mevcut meselelere ilişkin olarak, başvuranın durumunun AİHS'nin 3. Maddesi kapsamına girecek derecede yeterli önem arz etmediği kanısındadır (bkz. *Saydam – Türkiye*, 26557/04; *Priebke – İtalya*, 48799/99; aksi kıyas, *Tekin Yıldız – Türkiye*, 22913/04). Sonuç olarak, bu şikayet, AİHS'nin 35 § 3. Maddesi kapsamında açıkça dayanaktan yoksun olup, 35 § 4. Madde'ye uygun olarak reddedilmelidir.

### IV. AİHS'NİN 41. MADDESİ'NİN UYGULANMASI

AİHS'nin 41. Maddesi'ne göre:

“Mahkeme işbu Sözleşme ve protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun bir surette, zarar gören tarafın tatminine hükmeder.”

#### A. Tazminat

Manevi tazminat olarak, başvuranlar Ahmet Güven, Neslihan Göktepe, Rıdvan Karatay ve Emsihan Karatay 75.000'er Euro, Ramazan Akdağ, Metin Göktepe, İzzettin Koç, Kadri Issı, Mehmet Kışanak, Ali Kemal Yıldız ve Yaşar Avcı 60.000'er Euro, Kadri Sönmez ise 50.000 Euro talep etmiştir.

Hükümet bu meblağlara itiraz etmiştir.

AİHM, tarafsızlık esasıyla hareket ederek, başvuranların her birine manevi tazminat olarak 8.000'er Euro ödenmesine karar vermiştir.

#### B. Yargılama giderleri

Başvuranlar ayrıca, AİHM önünde meydan gelen yargılama giderleri için 30.000 Euro talep etmiştir. Çevirmen tarafından hazırlanmış bir harç hesabı ve iki pul faturası sunmuşlardır.

Hükümet bu meblağa itiraz etmiştir.

AİHM'nin içtihadına göre, yargılama giderleri, ancak gerçekliği ve gerekliliği kanıtlandığı ve makul bir meblağ olduğu takdirde başvurana geri ödenir. Bu davada, AİHM, sahip olduğu

bilgiler ve yukarıda belirtilen ölçütler ışığında, AİHM’de açılan takibatlar için başvurulara ortaklaşa 500 Euro tazminat ödenmesinin makul olduğu sonucuna varmıştır.

### C. Gecikme Faizi

AİHM, gecikme faizi olarak, Avrupa Merkez Bankası’nın kısa vadeli kredilere uyguladığı marjinal faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğuna karar vermiştir.

### BU NEDENLERLE AİHM OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvuranların, 20.07.1995 tarihinde kötü muameleye maruz kaldıkları iddialarına ilişkin şikayetlerinin kabuledilebilir, başvurunun geri kalanının kabuledilmez olduğuna;
2. AİHS’nin 3. Maddesi’nin ihlal edildiğine;
3. (a) Sorumlu Devlet’in, aşağıdaki meblağları, AİHS’nin 44 § 2. Maddesi’ne göre nihai kararın verildiği tarihten itibaren üç ay içinde, tüm vergilerden muaf olarak, ödeme tarihinde geçerli olan kur üzerinden Yeni Türk Lirası’na çevirerek, başvuranlara ödemesine:
  - (i) Başvuranlara 8000’er Euro (sekiz biner Euro) manevi tazminat;
  - (ii) mahkeme masrafları için ortaklaşa 500 Euro (beş yüz Euro);(b) yukarıda belirtilen üç aylık sürenin sona ermesinden, ödeme gününe kadar geçen süre için, yukarıdaki miktarlara Avrupa Merkez Bankası’nın o dönem için geçerli faizinin üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına *karar vermiştir*.
4. Başvuranın adil tazmin taleplerinin geri kalanını *reddetmiştir*.  
İşbu karar, İngilizce olarak hazırlanmış ve Mahkeme İç Tüzüğü’nün 77. Maddesi’nin 2. ve 3. fıkraları uyarınca 12.04 2007 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Santiago QUESADA  
Zabıt Katibi

Boštjan M. ZUPANČIČ  
Başkan

— • —

 [İçindekilere dön](#)

## HÜSEYİN YILDIRIM/Türkiye Davası\*

**Başvuru No:2778/02**  
**Strazburg**  
**3 Mayıs 2007**

### OLAYLAR

#### A. Davanın Oluşum Süreci

1960 doğumlu başvuran, İstanbul’da reklamcılık yapmaktaydı. Başvuran, ilk olarak 1981 yılında silahlı aşırı sol örgüt TKP-ML’ye mensup olmaktan mahkum edilmiştir. Yedi yıl hapis yattıktan sonra 1988 yılında salıverilmiştir.

Ancak başvuranın TKP-ML’ne bağlı TKP-ML/TIKKO için faaliyetlerine devam ettiğinden şüphelenilmiştir. 2 Ocak 1993 tarihinde hakkında yakalama emri çıkarılmıştır. Buna karşın başvuran yedi yıl boyunca adaletten kaçmayı başarmıştır.



Başvuran, 26 Mayıs 2001 tarihinde ciddi bir trafik kazası geçirmiş ve Kartal Üniversite Hastanesi'ne kaldırılmıştır. Omuriliği ezilen ve kafatasının sağ tarafı kırılan başvuranın sol tarafı felç olmakla birlikte genel bir aşırı duyarlılık göstermektedir. Doktorlar, klinik tablonun gelişimine göre, ameliyatla tedavi yerine koruyucu bir bakım uygulanmasına karar vermişlerdir.

Başvuran, 12 Haziran 2001 tarihinde hastaneden çıkmıştır. Ancak başvuranın düzenli olarak kontrollerden geçmesi ve gözetim altında tutulması gerektiği belirtilmiştir.

Başvuran, 5 Temmuz 2001 tarihinde gece saat 1:00'de başvuran eşi N. Mutlu ile birlikte evlerinde yakalanmıştır.

Yapılan aramada bir sahte kimlikle birlikte TKP-ML ile ilgili çok sayıda belge ve doküman ele geçirilmiştir. Polisler felçli olan başvuranı otobüse yatırmışlar ve eşi ile birlikte İstanbul Emniyet Müdürlüğü'ne götürmüşlerdir.

Polisler, kendi ihtiyaçlarını bile gideremeyen ve yerinden kalkamayan başvuranı sünger bir şiltenin üstüne yatırarak gözaltında tutmaya karar vermişlerdir. N. Mutlu'dan da başvurana bakmasını istemişlerdir.

Başvuran ertesi gün saat 11:15 sularında Haseki Devlet Hastanesi'ne götürülmüştür. Doktor başvuranın vücudunda hiçbir darp izine rastlanılmadığını ancak hastanede gözetim altında tutulması gerektiğini not etmiştir.

Başvuran saat iki sularında İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM) Cumhuriyet Başsavcısı huzuruna çıkmıştır. Oturmakta zorluk çeken başvuran yatar pozisyonda sorgulanmıştır.

---

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

Daha sonra DGM yedek hakimi huzuruna çıkarılmıştır. Başvuran aleyhinde yapılan suçlamalara itiraz ederek, tek başına tuvalete bile gidemediği gerekçesiyle serbest bırakılmasını istemiştir.

Yedek hakim başvuranın tutuklu yargılanmasına karar vermiştir.

Başvuran aynı gün saat 17:30 sularında Bayrampaşa Cezaevi'ne gönderilmiştir. Cezaevi doktoru, Tekirdağ F Tipi Cezaevi'ne nakledilmeden evvel beş gün boyunca başvuranın revirde tutulmasına karar vermiştir.

Cumhuriyet Başsavcılığı, 11 Temmuz 2001 tarihinde başvuranın DGM huzurunda Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 168§1 maddesi uyarınca yasadışı örgüte mensup olmakla itham etmiştir.

Başvuranın avukatı, 13 Temmuz 2001 tarihinde başvuranı ziyaret etmiş. Avukat, müvekkilinin kollarını kullanmadığını ve konuşmakta güçlük çektiğini gözlemlemiştir. Başvuran kendisine tutuklulara ayrılan sağlık ünitesinde üç gün geçirdikten sonra kendisine yardım edilebilmesi için üç kişilik koğuşa konulduğunu açıklamıştır. Koğuşa konulduktan sonra diğer tutuklular kendisine yemek yedirmiş, hatta plastik bir tabureden delikli bir sandalye bile yapmışlardır.

## **B. Başvuranla İlgili Tıbbi Unsurlar**

Başvuran 17 Temmuz 2001 tarihinde Cezaevi doktorunun talebi üzerine yedi uzmandan oluşan Tekirdağ Devlet Hastanesi Sağlık Kurulu tarafından muayene edilmiştir. Doktorlar başvurana, geçirilmiş olan kranial-servikal travmaya bağlı spastik hemiparazi, distimik bozukluk ve ellerde atrofi teşhisi koymuştur.

Başvuran 26 Ekim 2001 tarihinde, Edirne'deki sağlık kurumları daha donanımlı olduğundan dolayı Edirne F Tipi Cezaevi'ne nakledilmiştir.

Başvuran, 1 Kasım 2001 tarihinde Trakya Üniversitesi Hastanesi'nin nöroşirürji servisinde tedavi altına alınmıştır. 6 Kasım 2001 tarihine kadar yapılan ileri düzeydeki incelemelerin ardından başvuranın omuriliğinde yırtılma sonucunda omurilik iliğinin aktığı tespit edilmiştir.

Başvuran, 13 Kasım'da onarım cerrahisiyle bifrontal kraniotomi tedavisi görmüştür. Başvuran 23 Kasım tarihinde hastaneden taburcu olmuştur. Başvuran 7 Aralık 2001, 4 Ocak ve 22 Şubat 2002 tarihlerinde rutin muayenelerine gitmiştir.

Başvuran Edirne Cezaevi'ne döndüğünde başvuranın iki koğuş arkadaşı ona yardım etmekte isteksiz davranmıştır. Başvuran, gece tuvalete gitme ihtiyacı duymaması için bile hiçbir şey içmemeye zorlanmıştır.

Böylece başvuran 27 Kasım 2001 tarihinde cezaevi doktorundan Tekirdağ'a geri dönmek istediğini dile getirmiştir. Doktor, tedavisine Üniversite Hastanesi'nde devam etmesinin kendisinin yararına olacağı konusunda başvuranı ikna etmeye çalışmış ve daha önceden hastanede planlanan tıbbi muayenelerini hatırlatmıştır. Ancak başvuranı ikna edememiştir.

Başvuran 28 Kasım tarihli bir mektupla talebini yinelemiştir. Başvuran, Edirne'deki yaşam koşullarını dile getirerek, Tekirdağ Cezaevi'ndeki arkadaşlarının kendisi ile daha iyi ilgileneceğini ve kontrollerinin devlet hastanesinde yapılabileceğini açıklamıştır.

Başvuranın talebi 23 Aralık 2001 tarihinde kabul edilmiştir.

Tekirdağ Cezaevi doktoru 4 Ocak 2002 tarihinde başvurana ilk kontrol için devlet hastanesine sevk edileceğini bildirmiştir. Bu vesileyle başvuran, kendisine durumunun özel bir hastanede takip edilmesini gerektirdiğinin söylendiğini ve Tekirdağ'da tedavisinin mümkün olmadığını bilincinde olduğunu ifade etmiştir.

Tekirdağ Cumhuriyet Başsavcılığı 11 Ocak 2002 tarihinde Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun (CMUK) 399. maddesinin başvuranın durumuna uygulanıp uygulanamayacağına dair karar vermesi amacıyla İstanbul Adli Tıp Kurumu'nun 3 No'lu Bilirkişi Kurulu'na başvurmuştur. Bu hüküm ciddi rahatsızlıkları bulunan tutuklulara verilen cezaların ertelenmesini öngörmektedir.

Başvuranın İstanbul'a nakledilmesinin mümkün olmamasından dolayı, Bilirkişi Kurulu üyeleri Tekirdağ'a gelmiş ve başvuranı devlet hastanesinde muayene etmişlerdir.

Adalet Bakanlığı Ceza İnfaz Dairesi 16 Ocak 2002 tarihinde, Üniversite Hastanesi'nde tedavi edilmesi amacıyla başvuranı Edirne F Tipi Cezaevi'ne gönderme kararı almıştır.

Sözkonusu hastanenin nörologları 12 Şubat 2002 tarihinde, servikal miyelopati rahatsızlığının devam ettiği teşhisini koymuşlardır. Başvurana daha ileri tetkiklerin yapılabilmesi için hastaneye yatmasını önermişlerdir. Başvuran bu öneriyi reddetmiştir. Başvuran, servikal müdahalelere bağlı ölüm risklerinden korktuğunu ve daha iyi koşullarda bakım görmeyi tercih ettiğini yazılı olarak beyan etmiştir.

Başvuran 21 Şubat 2002 tarihinde Tekirdağ Cezaevi'ne geri dönmüştür.

Cezaevi Müdürü 10 Mayıs 2002 tarihli bir yazıyla, başvuranın revire konulduğuna ve acil müdahaleyi gerektirecek herhangi bir durumun bulunmadığına dair bilgi vermiştir.

Tekirdağ Cezaevi doktoru 13 Mayıs 2002 tarihinde kontrolleri için başvuranı devlet hastanesine sevk etmiştir. Nörolog daha ayrıntılı kontroller için başvuranın üniversite hastanesine kaldırılması gerektiği sonucuna varmıştır. Ancak başvuran gitmeyi reddetmiştir.

2 Temmuz, 1 Ağustos, 26 Eylül ve 21 Ekim 2002 tarihlerinde başvuranın muayeneleri yapılmıştır.

Başvuran 24 Ekim 2002 tarihinde devlet hastanesine kaldırılmıştır. Ertesi gün kendisini muayene eden sağlık kurulu nörolojik semptomların devam ettiğini gözlemlemiştir. Başvuranın ayrıca kronik depresyon sorununun olduğu teşhisi konmuştur.

31 Ekim 2002 tarihinde Adalet Bakanlığı Ceza İnfaz Dairesi'nin talebi üzerine, başvuran kardeşinin refakatinde devlet hastanesinin tutuklulara ayrılan bölümüne kabul edilmiştir.

Devlet Hastanesi Sağlık Kurulu 1 Kasım 2002 tarihinde başvuranın dosyasını yeniden incelemiştir. Hiçbir gelişme tespit edilmediğinden, sağlık kurulu "halihazırdaki klinik tablonun iyileşmesi mümkün olmayan bir rahatsızlık olarak kendini gösterdiğini" ekleyerek daha önceki teşhisini yinelemiştir.

Bu tarihte başvuran, kardeşinin refakatinde hastanenin tutuklular servisinde bulunmaktaydı.

Devlet hastanesi doktorları 13 Aralık 2002 tarihinde başvuranın Trakya Üniversitesi Hastanesi'nin Fizik Bakım ve Rehabilitasyon kliniğine sevk edilmesine karar vermiştir.

Başvuran Cezaevi Müdürlüğü'ne 14 Aralık 2002 tarihinde üniversite hastanesine çeşitli sebeplerden dolayı gitmek istemediğini bildirmiştir.

Görünüşe göre Cezaevi Müdürlüğü'nün bu talebi kabul etmesi gerekiyordu.

6 Ocak, 30 Ocak ve 10 Mart 2003 tarihlerinde gerçekleştirilen sağlık muayenelerinin sonunda başvuran antidepresan bakım görmüştür.

Tekirdağ Cumhuriyet Savcılığı, 19 Mart 2003 tarihinde Adli Tıp Kurumu Başkanı'na gitmiş ve başvuranın, Anayasa'nın 104. maddesinin b) bendi uyarınca Cumhurbaşkanlığı affından faydalanıp faydalanamayacağını sormuştur.

Sonuç olarak 28 Mart 2003 tarihinde başvuran, Adli Tıp Kurumu'nun 3 numaralı Bilirkişi Kurulu tarafından tekrar muayene edilmiştir. Bilirkişi Kurulu şimdiye kadar sonda taşımak zorunda olan hastada, kendisini tekerlikli bir sandalyeye mahkum eden kuadriparezi

ve sınırlarda zayıflık görüldüğünü belirtmişlerdir. Bilirkişi Kurulu aynı zamanda mevcut olayda uygulanabilecek olan Anayasa'nın 104. maddesinin b) bendi uyarınca, başvuranın klinik tablosu dikkate alındığında başvuranın tedavisi olmayan bir hastalığının bulunduğu kanaat getirmiştir.

Bu tarihten itibaren ve 2004 yılının Nisan ayına kadar başvuran, dermatolojik, oftalmolojik ve solunum yolları şikayetleriyle otuz iki kere cezaevi doktoruna gitmiştir.

16 Nisan 2004 tarihinde Adli Tıp Kurumu Başkanı Bilirkişi Kurulu'nun kararını onamış ve Savcılığa konu ile ilgili olarak bilgi vermiştir.

27 Nisan 2004 tarihinde Adalet Bakanlığı Ceza İnfaz Kurumu'nun isteği üzerine başvuranın ifadesi alınmıştır.

Durumu ile ilgili olarak ısrarcı olan başvuran, hastalığının süreklilik arz ettiğinin ve iyileştirici yönde etki edecek bir operasyonun bulunmadığının tespit edildiğini belirtmiştir. Bu nedenle hastanede bakım görmesine bağlı olan kişisel ve ailevi engellerin kabul edilebilmesi için hiçbir makul menfaat bulunmamaktadır.

Dosyadan, başvuranın serbest bırakıldığı 25 Haziran 2004 tarihine kadar Tekirdağ Devlet Hastanesi'nin tutuklular biriminde gözetim altında tutulduğu, bazen erkek kardeşi bazen de iki kız kardeşinden bir tanesi yanında durduğu anlaşılmaktadır.

### **C. Başvuranın davasının seyri ve sağlık durumu ile ilgili olarak mahkemelerin tutumu**

30 Temmuz 2001 tarihinde gerçekleştirilen birinci duruşmada esasa bakan hakimler, "isnat edilen suçun cinsini" ve "toplanan delillerin yetersizliğini" dikkate alarak başvuranın tutuklu olarak yargılanmasının devamına karar vermiştir. Esasa bakan hakimler aynı zamanda başvuranın 31 Ekim 2001 tarihinde yapılacak olan duruşmaya katılmasının sağlanmasını talep etmişlerdir.

Başvuranın avukatı 25 Temmuz 2001 tarihinde 17 Temmuz 2001 tarihli 2838 sayılı sağlık raporuna dayanarak müvekkilinin Adli Tıp Kurumu tarafından tekrar muayene edilmesini talep etmiş ve elde edilen sonuçlar ışığında karar verilmesini talep etmiştir.

İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi 6 Ağustos 2001 tarihinde "başvuranın tutuklu olduğu, tıbbi bakımının idari yapıda olduğu" gerekçesiyle bu talebi reddetmiştir; başka bir ifadeyle bu konu ile ilgili olarak karar verme yetkisi ilgili cezaevi doktorunundur. İstanbul DGM ayrıca "isnat edilen suçun cinsini", "kanıtların durumunu", "dosyanın içeriğini" ve "tutuklu olarak yargılanmasına karar verilen tarihi" dikkate alarak başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

Başvuranın avukatı, 8 Ağustos 2001 tarihinde bu karara itiraz etmiş ve Adli Tıp Kurumu tarafından tekrar muayene edilmesi gerektiği konusunda ısrar etmiştir. Bu taleple ilgili olarak herhangi bir işlem yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Başvuranın 31 Ekim 2001 tarihli duruşmaya katılamamıştır. Mevcut sağlık belgelerine atıfta bulunan başvuranın avukatı, müvekkilinin uygun bakımı sağlayabilecek tam teşekküllü bir hastaneye sevk edilmesi talebini yinelemiştir. Ayrıca cezaevi koşullarına bağlı olarak ortaya çıkabilecek hayati tehlikelerin tespit edilebilmesi amacıyla başvuranın Adli Tıp Kurumu'nda tekrar muayene edilmesini talep etmiştir. Başvuranın avukatı son olarak müvekkilinin sağlık durumu nedeniyle duruşmalardan muaf tutulması gerektiğini belirtmiştir.

Esasa bakan hakimler, bakımına ilişkin başvuranın şikayetlerini dile getirebilmek için her zaman mahkemelere başvurmasının mümkün olduğunu belirterek başvuranın tutukluluk halinin devamına ve duruşmalara katılmasına karar vermiştir.

12 Kasım 2001 tarihinde başvuranın ifadesi sevk edildiği Üniversite Hastanesi'nde istinabe yoluyla alınmıştır.

Kırdök 15 Kasım 2001 tarihinde, CMUK'un 399. maddesinde öngörülen usul uyarınca müvekkilinin Adli Tıp Kurumu'na gönderilmesini sağlamak amacıyla Adalet Bakanlığı'na başvurmuştur.

Başvuranın avukatı 30 Kasım 2001 tarihinde, CMUK'un 399. maddesi ve/veya Anayasa'nın 104 b) maddesi uyarınca müvekkilinin salıverilmesini yeniden istemiştir. Başvuranın avukatı, başvuranın içinde bulunduğu cezaevi yaşamının insanlık dışı ve aşılayıcı muamele olarak değerlendirildiğini ileri sürmektedir.

Bu talep, 11 Aralık 2001 tarihinde, bu davada "atılı suçun cinsi" ve delillerin durumu" gözönüne alınarak reddedilmiştir.

Cumhuriyet Başsavcılığı en sonunda 11 Ocak 2002 tarihinde başvuranın Adli Tıp Kurumu'nda muayene olmasına izin vermiştir.

25 Eylül 2002 tarihli duruşmaya başvuran cezaevi aracılıyla nakledilmiştir. Başvuran boynunda bir destekle yere yatırılmış, diğer sanıklar da onu yerde sabit tutmaya çalışmışlardır. Tekerlekli sandalye olmadığından jandarmalar kendisini kollarının altından tutarak duruşma salonuna kadar sürüklemişlerdir. Oturumlar sırasında sanık sandalyesine tek başına oturtulmuş ve başvuran iki kez düşmüştür.

Yukarıda belirtilenleri gözönüne alarak Kırdök müvekkilinin salıverilmesini talep etmiştir.

Esasa bakan hakimler, ciddiyetini korumasına rağmen sanığın sağlık durumunun adaletten kaçabileceği şüphesini ortadan kaldırmak için yeterli olmadığına kanaat getirerek, bu talebi reddetmiştir.

Kaldı ki hakimler başvuranın cezaevi aracılıyla nakli sırasında gösterilen ihmalkarlıklar konusunda şikayet etmekte serbest olduğunu ifade ederek, Savcılık'tan bu nakil işlemlerinin sanığın sağlık durumu ile bağdaşır şekilde gerçekleştirilmesine özen gösterilmesini istemiştir.

Duruşma sonunda başvuranı Adliye'den çıkararak jandarmalar kendisini yere düşürmüşlerdir. Daha sonra yayınlanan görüntülerde, kendisini ayağa kaldırmaya çalışan jandarmaların arasında halkın önünde yerde can çekiştiği görülmektedir.

İzmir İnsan Hakları Derneği 2 Ekim 2002 tarihinde Adalet Bakanlığı'ndan başvuranın salıverilmesini istemiştir. Adalet Bakanlığı bu talebi İstanbul DGM'ye iletmiş ve DGM de ileri sürülen haklar bakımından bu talebin incelenmeye değer olduğuna kanaat getirmiştir. Başvurana atılı olan terörist faaliyetleri ve avukatının sunduğu farklı argümanları uzun uzun açıkladıktan sonra, DGM daha önce aldığı kararlara atıfta bulunmuş ve handikabına rağmen başvuranın kaçma riskinin mevcut olmaya hala devam ettiği ve tıbbi bakımının donanımlı olan cezaevlerin ya da hastanelerin özel servislerinde sağlanması mümkün olduğundan başvuranı salıvermenin gerekli olmadığı sonucuna varmıştır.

27 Kasım 2002 tarihli duruşmada, başvuran tekerlekli sandalyeyle bir yakını ile birlikte ambulansla Adliye'ye getirilmiştir. Hakimler, on yıldan kırk iki yıla kadar hapis cezasını gerektiren suçla itham edildiğinden dolayı, başvuranın tutuksuz yargılanmak üzere salıverilmesi talebini reddetmişlerdir.

11 Aralık 2002 tarihli kararla başvuran ömür boyu hapis cezasına çarptırılmıştır.

Yargıtay 6 Mayıs 2003 tarihinde bu kararı usul hatası gerekçesiyle bozmuş ve dosyayı ilk derece mahkemesine geri göndermiştir.

İstanbul DGM 26 Ocak 2004 tarihinde usul hatasını düzelttikten sonra daha önce vardığı sonuçları ve verilen hapis cezasını onamıştır.

27 Nisan 2004 tarihli Yargıtay kararıyla başvuran hakkında verilen mahkumiyet cezası nihai halini almıştır.

Cumhurbaşkanı 16 Nisan 2003 tarihli yukarıda belirtilen Adli Tıp Kurumu görüşüne dayanarak ve Anayasa'nın 104 b) maddesi uyarınca 25 Haziran 2004 tarihinde başvuran hakkında af kararı vermiştir. Başvuran derhal salıverilmiştir.

## **HUKUK AÇISINDAN**

### **I. İHTİLAF KONUSU**

Başvuran, tutulu bulundurulduğu ve yargılama süresince kendisine uygulanan farklı nakil koşulların AİHS'nin 3. maddesine aykırı bir muamele oluşturduğunu ileri sürmektedir. Başvurana göre bu koşullar 5§1 c) ve 3 maddesi bakımından da haklı gösterilemez.

Hükümet bu savlara itiraz etmektedir.

### **II. ÖN İTİRAZLAR HAKKINDA**

Hükümet özellikle 25 Eylül 2002 tarihinde Adliye önünde meydana gelen olaya atıfta bulunmakta ve İstanbul DGM'nin uyarısına rağmen başvuranın naklinden sorumlu memurlar hakkında dava açmayarak iç hukuk yollarını tüketmediğini ileri sürmektedir.

Bununla birlikte Hükümet başvurunun genel olarak dayanaktan yoksun olduğunu ve kötü niyetle yapıldığına kanat getirmektedir.

Başvuran, bu net şikayetini AİHM önünde 22 Ocak 2002 tarihli yazıyla dile getirdiğini öne sürmektedir. Cevaben hazırlanan 8 Şubat 2002 tarihli görüşlerinde, gecikme itirazında bulunmadığından Hükümet'in bunu şimdi dile getirmesi dava hakkını düşürmektedir.

AİHM, Hükümet'in itirazının ilk bölümünde dava hakkı düşmese de, yine de itirazın kabuledilemeyeceğini gözlemlemektedir.

Bu itibarla AİHS'nin 3 ve 5. maddelerinin getirdiği yasaklar sözkonusu olduğunda, Türk hukuku bağlamında cezai şikayet yolunun, 35. madde uyarınca uygun ve yeterli başvuru yolunu oluşturduğunu hatırlatmak yeterlidir (bkz. örneğin *Tekin Yıldız*). Bu durumda 25 Eylül 2002 tarihli duruşmada başvuranın avukatının cezaevine yapılan dava konusu nakillerden sorumlu kişiler aleyhinde açıkça şikayette bulunduğuna kimse itiraz etmemektedir. Esasa

bakan hakimler, ayrı bir şikayet başvurusunda bulunma girişimini ya da idari veya başka soruşturma işleminin başlatılması sorumluluğunu başvurana bırakmadan, re'sen hareket etmeleri gerekirdi (*İlhan-Türkiye*, no: 22277/93).

Ayrıca AİHM, Hükümet'in iddiasının aksine, başvurunun ne usulsüz ne de açıkça dayanaktan yoksun olarak değerlendirilemeyeceğine kanaat getirmektedir. Zaten 35. maddede yer alan başka hiçbir kabuledilemezlik gerekçesi tespit etmeyen AİHM, başvurunun kabuledilebilir olduğunu beyan etmektedir.

### III. AİHS'İN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

#### A. Tarafların Argümanları

##### 1. Hükümet

Hükümet, daha önce polis karakolunda başvurana sakatlığı gözönüne alınarak muamele yapıldığını ileri sürmektedir. Ayrıca Tekirdağ ve Edirne F Tipi Cezaevleri'nin en modern ve hasta tutuklulara sağlık ihtiyaçlarını karşılayacak nitelikte cezaevleri olup, konuya ilişkin Avrupa normlarına uygun yaşam koşullarının sağlanmasına olanak tanıyan kolaylıklara sahiptirler.

Bu genel kolaylıkların dışında başvurana bir tekerlekli sandalye verilmiş ve başvuranın kişisel ihtiyaçlarının giderilmesinde yardımcı olması konusunda cezaevi idaresi tarafından personel görevlendirilmiştir. Başvuran cezaevi doktoruna her zaman gidebilmiş ve gerekli olduğu durumlarda başvuran hastaneye kaldırılmıştır. Bu konuda Hükümet, başvuranın 2002 yılında 4.000 Amerikan Doları tutarındaki sağlık masraflarının Devlet tarafından karşılandığını belirtmektedir.

Ayrıca Hükümet, Adalet Bakanlığı'nın iyi niyetine rağmen başvuran Tekirdağ devlet hastanesi dışında herhangi bir kuruma nakledilmesini ve de Edirne Üniversite Hastanesi'nde tedavi edilmesi önerisini her defasında reddetmiştir. Başvuran, Edirne'deki doktorların İstanbul'dakilere göre daha az nitelikli olduğunu ima ederek, İstanbul'da bir hastaneye kaldırılmak konusunda ısrar etmiştir.

Ayrıca Hükümet, aldatıcı olduğuna inandığı bilgilere dikkat çekmektedir. Başvuran, 25 Eylül 2002 tarihine kadar ve daha sonra da, içinde tekerlekli sandalyesi olan ambulanslar içinde nakledilmiştir. Sadece belirtilen tarihte ambulans bozulduğu için, başvuran mahkemeye cezaevi aracıyla götürülmüştür. Adliyeden çıkarken medya mensuplarını fark eden başvuran, jandarmalardan tek başına yürümek istediğini ve kendisini bırakmalarını kasten istemiştir. Daha sonra kalabalığın ilgisini çekmek için de kendisini yere atmıştır.

Böylece Hükümet, *Aronica-Almanya* (no: 72032/01, 18 Nisan 2002) ve *Tahir Özgür ve diğerleri –Türkiye* (no: 28480/04, 30 Ekim 2005) kararlarına atıfta bulunarak AİHM'den, bütün çabaların başvuranın bakımı ve rehabilitasyonu için sarf edildiğine inanmasını istemektedir.

Bununla birlikte Hükümet, CMUK'un 399. maddesinin ya da Anayasa'nın 104 b) maddesinin başvurana uygulanmamasının keyfi olarak nitelendirilemeyeceğine ve insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele oluşturmadığına kanaat getirmektedir. İlk olarak sözkonusu hükümlerden ancak "hükümlüler" faydalanabildiği için başvuran, bu bakımdan tutuklu yargılanırken serbest bırakılamaz.

Her ne olursa olsun Hükümet, şayet AİHM bu açıdan bir ihlalin bulunduğu tespitinde bulunursa, bu ciddi terör eylemlerine hatta cinayetlere katıldığı gerekçesiyle başvuranın mahkum olmasıyla sonuçlanan cezai yargılamanın sonucunu önemsememesi anlamına geleceğine kanaat getirmektedir.

## 2. Başvuran

Başvurana göre, şayet gözaltı Hükümet'in ileri sürdüğü gibi geliştirse, tuvalete götürmek için N. ve D. Mutlu'nun kendisini yerde sürüklemesine ve betonun üzerine serilen şilte üzerinde sadece bir kaç saat uyuyabilmek için ağrı kesici almasına gerek olmazdı.

Başvuran F Tipi Cezaevlerindeki tutukluluk koşulları konusunda, yemek yemek için ya da tuvalete gitmek için bile hücre arkadaşlarına bağımlı olduğunu açıklamıştır. Uzman bir kişi tarafından yardım almamış, kendisine yapılan ziyaretler dışında tekerlekli sandalye verilmemiştir. Ayrıca başvuran hücrenin iki katlı olduğunu ve tek tuvalet kabini bulunan birinci kata indirmek zor olduğundan, zamanının büyük bir bölümünü ikinci kattaki yatakhanede geçirdiğini beyan etmektedir.

Başvuran Ekim 2002'den itibaren Tekirdağ Devlet Hastanesi'nin tutuklulara ayrılan bölümünde, tuvaleti ve özel lavabosu olmayan bir odada kaldığını belirtmektedir. Ortak tuvaletlere gitmek için kilitli olan üç kapıdan geçmesi gerekiyordu. Tuvaletlerin oturakları olmadığından, arkadaşlarının yaptığı delikli sandalyeyi kullanmak zorundaydı. Bu bölümün kapılarında ve 30x100 cm olan tek penceresinde demir parmaklar bulunmaktaydı. Başvuran, hava almasına izin verilmediğini, ki zaten bunun tekerlekli sandalyesi olmadığından mümkün olmadığını ifade etmektedir.

Günlük temizliği ve ihtiyaçlarının kendilerinin de cezaevi koşullarına maruz kalmaya hazır olan erkek kardeşi ve iki kız kardeşi tarafından nöbetleşe sağlanmıştır. Bu bölümün ihtiyaçlarını sağlayacak bir hasta bakıcı bile yoktu. Günde bir kez bir doktor, özel olarak muayene etmeden genel sağlık durumunu kontrol etmiştir.

Başvuran Edirne'ye gönderilmesine her zaman itiraz etmiştir. Zira bir yandan Edirne'deki hücre arkadaşları Tekirdağ'dakilerine oranla kendisine yardımcı olmakta daha isteksiz bir tutum sergilemişler ve diğer yandan Edirne'de yapılması öngörülen ikinci ameliyat yaşamı için çok fazla risk teşkil etmekteydi. Başvuran, nöroşirürji alanında tanınmış olan İstanbul Üniversitesi Hastanesi'nde yapılması koşuluyla, böyle bir ameliyata hiçbir zaman itiraz etmediğini ifade etmiştir.

## B. AİHM'nin Takdiri

### 1. Genel İlkeler

3. madde Devlet'e, bir mahkumun insan onuruna saygı çerçevesinde uygun koşullarda tutulu bulundurulmasını ve ceza infaz şekillerinin kendisini sıkıntıya ya da tutukluluğa bağlı kaçınılmaz üzüntü seviyesini aşacak yoğunlukta bir duruma sokmamasını sağlama pozitif yükümlülüğünü şart koşmaktadır. Doğal yolla meydana gelen bir hastalığa bağlı fiziksel ya da ruhsal acının, yetkililerin sorumlu tutulabileceği tutukluluk koşullarında daha da artıyor ya da artma riski taşıyorsa, 3. madde alanına girebileceğini de belirtmek gerekir.

Mahkumun sağlığı dışında selametinin de, hapsedilme koşullarının pratik gereklilikleri dikkate alınarak, gerekli tıbbi bakımın sunulması yoluyla uygun şekilde sağlanması gerekir. Böylece hasta bir kimsenin uygun olmayan tıbbi ve maddi koşullarda tutulu bulundurulması,



ilke olarak 3. maddeye aykırı bir muamele oluşturabilir (*Tekin Yıldız, Farbtuhs-Letonya, no: 4672/02*).

AİHS tutuklu bir kimsenin sağlık gerekçesiyle serbest bırakılması için hiçbir “genel zorunluluk” getirmese de, tutuklunun klinik tablosu, Türkiye’nin de aralarında bulunduğu Avrupa Konseyi’ne Üye Devletler bünyesinde, AİHS’nin 3. maddesi açısından tutuklu kalıp kalamayacağı sorusunun sorulduğu durumlardan birini oluşturmaktadır. Bundan böyle bu unsur, özellikle yaşamını etkileyen patolojik bir rahatsızlığı olan ya da sağlık durumunun uzun süreli cezaevi yaşamına uygun olmayan bir kimsenin tutulu bulundurulma süresi konusunda özgürlükten yoksun bırakan cezaların infaz koşullarında, gözönünde bulundurulması gereken unsurlardan birini oluşturmaktadır (*Tekin Yıldız, Farbtuhs*).

## 2. Yukarıda Belirtilen İlkelerin Davaya Uygulanması

AİHM, yukarıda belirtilenler ışığında, başvuranın sağlık durumunun, tutulu bulundurulmaya devam edilmesi için uygun olup olmadığını incelemek amacıyla, özellikle şu üç unsuru gözönünde bulundurmalıdır: a) tutulu bulundurulduğu koşullar, b) kendisine sağlanan bakımın niteliği ve c) tutulu bulundurulmasının uygun olup olmaması (*Farbtuhs*).

### a. Başvuranın tutulu bulundurulduğu koşullar

AİHM, 5 Temmuz 2001 tarihinde yakalanan başvuranın Cumhurbaşkanlığı affından yararlandığı 25 Haziran 2004 tarihine kadar tutulu bulundurulduğunu gözlemlemektedir. Başvuranın farklı hastanelerdeki tutukluklara ayrılan bölümdeki günleri, tutukluluk süresi dahilindedir.

Kimse başvuranın sağlık durumunun ciddiyetine itiraz etmemektedir. Başvuran yakalandığı sırada ve gözaltındayken sol tarafı felçli olup genel bir hiperestezi rahatsızlığı bulunmaktaydı. Oysa dosyadan dava konusu dönemin ilk aşamasında bile polisin, başvuranın özel ihtiyaçlarını uygun bir şekilde karşılama durumunda olmadığı sonucu ortaya çıkmaktadır.

Başvuran başkasının yardımı olmadan günlük yaşamındaki bazı fiilleri gerçekleştirecek durumda değildi. Bu koşullar, başvuranın tutulu bulundurulmasına karar vermeden evvel tutukluluk koşullarının başvuranın sakatlığına cevap vermesine özen göstermesi gereken yedek hakimin dikkatinden kaçmamalıydı (*Price-Birleşik Krallık, no: 33394/96 ve Farbtuhs*).

Oysa AİHM’ye sunulan yazılı deliller bu yönde uygun tedbirlerin alındığını ortaya koymamaktadır. Aynı şekilde 17 Temmuz 2001 tarihine kadar Bayrampaşa ve Tekirdağ Cezaevi’nin kliniklerinde başvuranın durumu gelişme göstermemiştir.

Bu tarihte Tekirdağ Cezaevi doktorunun yaptığı teşhisle kadri-parezi ve ellerde atrofi olan başvuranın cezaevine konulmasının tıbbi olarak uygun olmadığı onaylanmıştır.

Bu önemli sendromlar dışında başvuranın sağlık durumunun sürekli olarak kaygı verici olduğuna ve gitgide tutukluluk koşullarına uygun olmadığına kanaat getirilmiştir. Başvuran 13 Kasım 2001 tarihinde omurilikte nedeni bilinmeyen bir zar yırtılmasından dolayı kraniotomi bi-frontala maruz kalmıştır. Daha sonra başvuranda, sonda takmasını gerektiren sfinkterien sorunlar ve şüphesiz cezaevi yaşamından kaynaklanan farklı dermatolojik, nörolojik ve solunum yolu rahatsızlıklar baş göstermiştir. Son olarak başvuran kronik depresyon geçirmiştir.

AİHM, zamanla bu kadar çok sağlık sorunun çıkması, bu davada uygulanan özgürlükten mahrum bırakıcı tedbirlerin uygun olmayan niteliğini ortaya koyan ek bir etken oluşturduğuna kanaat getirmektedir.

Ayrıca Tekirdağ Devlet Hastanesi'nin Sağlık Kurulu 1 Kasım 2002 tarihinde başvuranın kalıcı rahatsızlıklarının olduğuna karar vermiştir. Bir kaç ay sonra İstanbul Adli Tıp Kurumu'nun 3 numaralı Bilirkişi Kurulu da aynı sonuca varmıştır. Başvuran tekerlekli sandalyeye mahkum olup, hastalığının tedavisi yoktur.

AİHM, dava konusu dönemin tümünün nasıl bir seyir izlediği konusunda ulusal mahkemeler herhangi bir saptama yapmadığından dolayı, başvuranın maruz kaldığı tutukluluk koşullarının tümünün uygun olup olmadığını değerlendirmek durumunda değildir.

Başvuranın tutukluluk süresince yemek yiyemediği, ayağa kalkamadığı, oturamadığı, yerinden oynayamadığı, giyinemediği ya da tek başına tuvalete gidemediğini gözlemek AİHM için yeterlidir. Ulusal makamlar da bu davada, bu denli sakat olan bir insanın sorumluluğunun nitelikli kişilerin ellerine bırakılmadığına itiraz etmemektedir. Dosyada, başvurana bakmakla yükümlü herhangi birinin ya da cezaevi personelinin bulunup bulunmadığı konusunda hiçbir bilgi yoktur.

Dolayısıyla AİHM, tutukluluk süresi boyunca başvurana arkadaşları olan diğer tutuklular tarafından bakılıp yardım edildiğine ve Tekirdağ Devlet Hastanesi'ndeki tutuklulara ayrılan bölümde, cezaevi koşullarına maruz kalmaya hazır olan erkek kardeşi ile iki kızkardeşinin 2002 Ekim ayından bu yana her gün yirmi dört saat başvuranın yanında kalarak ihtiyaçlarını karşıladıklarına kanaat getirmektedir.

AİHM için, bu şekilde sorunlara çözüm bulunulması uygun olmaktan uzaktır. Bu koşullar yaklaşık üç yıl boyunca başvuranı, kendisinde AİHS'nin 3. madde uyarınca "alçaltıcı muamele" oluşturmak için yeterince kuvvetli endişe, küçülme ve aşağılanma hisleri uyandırabilecek duruma sokmuştur.

Yetkililerin başvuranı aşağılama ya da küçültme amacıyla hareket ettiklerini düşündürecek herhangi bir unsurun bulunmaması sonucu değiştirmemektedir (bkz. örneğin *Farbtuhs*).

Gerçekte AİHM, Hükümet sadece bir tekerlekli sandalyenin olduğunu ortaya koyacak durumda bile olmadığından, başvuranın cezaevi ve hastane ortamında geçirdiği günlerini kolaylaştıracak herhangi bir özel tedbirin alınmadığına kanidir. Bu bakımdan AİHM, sakat bir kimsenin kendi kendine hareket edemediği bir kurumda tutulu bulundurulmasının da "aşağılayıcı bir muamele" oluşturduğunu yinelemektedir (*Vincent-Fransa*, no: 6253/03).

Buna, başvuranın İstanbul DGM'ye nakillerine bağlı başka bir sorun daha eklenmektedir.

AİHM, 25 Eylül 2002 tarihli olayın tek başına ele alınması gereken bir durum olduğunu beyan etmektedir. AİHM, bu iddiayı teyit etmek için yeterli bilgiye sahip olmasa da, yukarıda belirtilen bu olay tek başına başvuranın durumu karşısında şimdiye kadar mevcut bütün ihmalleri açığa çıkaran bir durum olduğunu gözlemektedir.

O dönemde yayınlanan fotoğraflarda başvuran, kendisine eşlik ettiği sanılan jandarmaların arasında yerde görülmektedir. Hükümet'e göre başvuran tek başına yürüyebileceği konusunda bu jandarmaları ikna etmiş ve daha sonra halkın dikkatini çekmek için kendisini kasten yere bırakmıştır.

AİHM'ye göre, öncelikle böyle bir kimsenin nakilleri sırasında karşılaşılabilecek sağlık sorunlarının oluşma riskini önlemek için nitelikli olmayan jandarmalara sakat olan bir tutuklunun sorumluluğunun nasıl emanet edilebildiğini açıklamak gerekir.

Kısaca, 25 Eylül 2002 tarihinde başvuranın başına gelen olay da “aşağılayıcı muamele” oluşturmaktadır (*Raninen-Finlandiya*, 16 Aralık 1997 tarihli karar).

### **b. Başvurana sağlanan bakımın niteliği**

AİHM, yukarıda belirtilenleri gözönüne alarak, başvurana uygulanan tıbbi bakımın uygun olup olmadığını ve kapsamını olduğu şekliyle inceleyemez. Dosyadaki hiçbir unsur bu amaca yönelik bütün çabaların ve müdahale etmesi istenilen hastanelerin yetkilerinin tartışma konusu yapılmasını sağlamamaktadır. Başvuran kendisi ile ilgili tıbbi önerileri sürekli olarak ve bunu tartışmaya açık nedenlerden dolayı reddettiğinden AİHM, başvurana sağlanan bakımın niteliğine ilişkin iddiaları değerlendirmeden kendini muaf tutmaktadır.

Dolayısıyla geriye başvuranın tutulu bulundurulmasına devam edilmesinin uygun olup olmadığı sorununu incelemek kalmaktadır.

### **c. Başvuranın tutukluluk halinin devamı**

Bu davada daha önce vurgulandığı gibi en yüksek seviyedeki tıbbi ve adli makamlar başvuranın hastalığının sürekliliği ve klinik tablosuna göre cezaevi koşullarının uygun olmaması konularında açıkça ısrarcı olarak başvuranın erken salıverilmesi konusunda katı kararlar almışlardır. AİHM yapılan bu tespitleri tartışma konusu yapabilecek hiçbir unsur görmemekte ve başvuranın salıverilmesine kadar bu tespitleri tartışma konusu yapacak hiçbir gelişmenin de yaşanmadığına kanidir.

Bu şekilde değerlendirilen mevcut durumun, Hükümet’in ileri sürdüğü *Aronica ve Tahir Özgür ve diğerleri* davalarıyla hiçbir ortak noktası yoktur. Süresi nedeniyle başvuranın durumu en önemli durumlardan biri olduğundan dolayı, mevcut dava daha çok *Mouisel-Fransa, Farbtuhs, Price ve Tekin Yıldız* davalarıyla karşılaştırılabilir.

Bu konuda AİHM, CMUK’un 399. maddesinin düzenlediği usul hükmünün sağlık gerekçesiyle bir tutuklunun salıverilmesini öngördüğünü tespit etmektedir. Bu hüküm, Anayasa’nın 104 b) maddesinin öngördüğü Cumhurbaşkanı affına yapılan başvurunun yerine geçmektedir.

Bu usul işlemleri, hükümlülerin sağlığının ve selametinin korunmasını sağlamak için Devlet’in özgürlükten yoksun bırakan cezayı yasal zorunluluklarla uyumlu hale getirmesi gereken uygun güvenceleri oluşturabilir. Başvuranın durumunun benzer bir korumayı gerektirdiğine kimse itiraz etmemektedir.

Bu bakımdan Hükümet, öncelikle CMUK’un 399. ve Anayasa’nın 104 b) maddeleri sadece hakkında kesin hüküm verilen kişileri amaçladığından, tutuklu yargılandığı sırada sağlık gerekçesiyle başvurana hiçbir korumanın sağlanamayacağını ileri sürmüştür.

Ancak Hükümeti tamamen haklı göremeyiz. Zira Türkiye aleyhindeki benzer davaların birçoğunda AİHM, daha önce tutuklu yargılanan ve iyileşmesi mümkün olmayan hasta kişilerin CMUK’un 399. maddesi uyarınca sağlık nedeniyle salıverildiğini tespit etme olanağı bulmuştur (bkz. diğerleri arasında *Tarkan Uğurlu-Türkiye*, no: 10943/05, *İnan Eren-Türkiye*, no: 27662/04 ve *Eroğlu-Türkiye*, no: 30472/04).

AİHM, Hükümet’in başvuran hakkında verilen nihai mahkumiyet kararından sonra sunduğu argümana da itibar etmemektedir. Bu mahkumiyet kararına neden olan fiillerin ciddiyetine dayanan bu argüman, 3. maddede öngörülen kesin yasaklama gözönüne alındığında uygun bir argüman oluşturmamaktadır (*Labita-İtalya*, no: 26772/95).

#### **d) Sonuç**

Sonuç olarak AİHM, ulusal makamların başvurana 3. maddeye aykırı muamelelerden korumaya yönelik bir bakım sağlamadığı görüşündedir. Türk hukukunun sunduğu koruma sisteminden uzak yukarıda belirtilen koşullarda yaşanan tutukluluk dönemi başvuranın onurunu kırmış ve hiç şüphesiz başvuran, özgürlükten yoksun bırakmanın ve tıbbi tedavinin

kaçınılmaz olarak neden olduğu acıları da aşan, hem fiziksel hem de psikolojik acılar çekmiştir.

Dolayısıyla bu bakımdan AİHS'nin 3. maddesi ihlal edilmiştir.

#### **IV. AİHS'NİN 5. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA**

AİHS'nin 3. maddesinin ihlal edildiği tespitinde bulunmadan önce başvurunun bu kısmına ilişkin ortaya konulan koşulları ve 5. madde alanında tarafların yinelediği argümanların hepsini daha önce gözönünde bulundurduğunu gözlemlemektedir.

Dolayısıyla bu hüküm alanında davayı yeniden incelemeye gerek yoktur.

#### **V. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA**

##### **A. Manevi Tazminat**

Başvuran cezaevi yaşamı boyunca yaşadığı hem fiziksel hem de psikolojik acılardan dolayı manevi tazminat için 25.000 Euro istemektedir.

Hükümet AİHS'nin herhangi bir ihlalden mağdur olmaması nedeniyle, bu bakımdan başvurana hiçbir meblağın ödenmemesi gerektiğine kanaat getirmektedir. Hükümet buna ek olarak başvuranın istediği rakamın abartılı olduğunu ve meşru olmayan bir zenginleşme kaynağı oluşturduğunu ileri sürmektedir.

AİHM, manevi zararın sadece ihlal kararıyla telafi edilemeyeceğinden dolayı, sağlık durumuna uygun olmayan koşullarda tutulması nedeniyle başvuranın uğradığı sözkonusu zarara itiraz edemez.

Sonuç olarak AİHS'nin 41. maddesi uyarınca hakkaniyete uygun olarak ve davanın bütün koşulları gözönüne alarak AİHM, manevi tazminat olarak başvurana 10.000 Euro ödenmesine hükmetmektedir.

##### **B. Masraf ve Harcamalar**

Başvuran masraf ve harcamalar adı altında 7.487,50 Euro istemektedir.

Hükümet, başvuranın avukat hizmetlerine ilişkin iddialarını delillerle kanıtlamadığını ileri sürmektedir. Dolayısıyla Hükümet AİHM'yi bu noktada makul olmayan iddiaları reddetmeye davet etmektedir.

AİHM, avukatların sunduğu masraf ve ücret çizelgelerini gözönüne almaktadır. AİHM geri ödenmesi istenen sekreteryaya masraflarının makul olduğuna hükmetmektedir. Ancak avukat ücretlerine ilişkin meblağların aşırı olduğuna kanaat getirmektedir.

AİHM, bütün unsurları gözden geçirdikten sonra ve içtihadından çıkan ilkeler ışığında, katma değer vergisi bakımından ödenmesi gereken tutarla birlikte 5.000 Euro'nun başvurana ödenmesine hükmetmektedir.

##### **C. Gecikme faizi**

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına 3 puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

#### **BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK AİHM OYBİRLİĞİYLE,**


1. Başvurunun *kabuledilebilir* olduğuna;
2. AİHS'nin 3. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. AİHS'nin 5. maddesine ilişkin şikayetlerin ayrıca incelenmesine *gerek olmadığına*;

4. a) AİHS'nin 44 § 2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, döviz kuru üzerinden Y.T.L.'ye çevrilmek üzere Savunmacı Hükümet tarafından başvurana;
- manevi tazminat için 10.000 (on bin) Euro;
  - masraf ve harcamalar için 5.000 (beş bin) Euro;
  - miktarlara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak *ödenmesine*,
- b) Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda faiz *uygulanmasına*;
5. Adil tazmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*;

**karar vermiştir.**

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM İçtüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3. maddesine uygun olarak 3 Mayıs 2007 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

**HACI ÖZEN/Türkiye\***

**Başvuru No. 46286/99**  
**Strazburg**  
**12 Nisan 2007**

## USUL

Dava, İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Sözleşmesi'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca, Türkiye Cumhuriyeti aleyhine, Hacı Özen ("başvuran") adlı Türk vatandaşı tarafından, 22 Aralık 1998 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılan başvurudan (no. 46286/99) kaynaklanmaktadır.

## OLAYLAR

### DAVA OLAYLARI

Başvuran 1943 doğumludur ve Şırnak'ta yaşamaktadır.

#### **A. Başvuranın yakalanması ve jandarma nezaretinde tutulması**

Başvuranın yakalanması ve gözaltına alınması olaylarını çevreleyen olaylar taraflar arasında ihtilaflıdır.

#### *1. Başvuranca sunulduğu şekliyle olaylar*

Belirtilmeyen bir tarihte başvuran, Şırnak il merkezinde iki kişi ile karşılaşmış, şahıslar başvurandan kendilerine para vermesini veya onlara yardım etmesini istemiştir. Başvurandan ne yapmasını istediklerini belirtmemişlerdir. Başvuran taleplerini geri çevirmiştir. 11 Haziran 1998 tarihinde; olaydan bir hafta sonra başvuranı tekrar bulmuşlar, ondan yardım istemişler

ve onu ölümlle tehdit etmişlerdir. Başvuran korktuğu için onların isteklerine uymuştur. Şehrin dışında bir mezarlığa gitmiş, orada iki silahlı kişi ile karşılaşmıştır. Başvurana malzemeleri sormuşlar, bilmediğini söyleyince onu dövmüşlerdir. Daha sonra sivil kıyafetli ve silahlı dört beş kişi gelmiştir. Başvuranın ellerini ve ağzını bağlamışlardır. İçlerinden biri telsizle konuşmaktadır ve konuştuğu kişiye “komutanım” diye hitap etmektedir. Sonrasında başvuranın gözleri bağlanmış, bir araca bindirilmiş ve Şırnak İl Jandarma Komutanlığı'na götürülmüştür.

Jandarma nezaretinde tutulduğu sürede başvurana kötü muamele yapılmıştır. Çırılçıplak soyulmuş ve dövülmüştür. Yiyecek ve su verilmemiş, tualete gitmesine izin verilmemiştir. Küçük ve karanlık bir hücrede tutulmuş, ölümlle tehdit edilmiş ve aşağılanmıştır. Ayrıca jandarma görevlileri ona tecavüz etme girişiminde bulunmuştur.

---

\* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

11 Haziran 1998 akşamı başvuranın oğlu Mehmet Özen Şırnak Emniyet Müdürlüğü'ne başvurarak babasının tarlalarına gitmek için evden sabah saat 8 – 8.30 sıralarında çıktığını ve öğle saatlerinde komşuları Ömer Katar tarafından, silahlı altı ila yedi kişi tarafından kaçırılırken görüldüğünü iddia etmiştir. 12 Haziran 1998 tarihinde Mehmet Özen'in iddiasının yazıldığı bir tutanak düzenlenmiştir.

Ömer Katar'ın başvuranın yakalanmasına ilişkin ifadesinin yazılı olduğu benzer bir tutanak 13 Haziran 1998 tarihinde düzenlenmiştir. Katar, başvuranın tüfekli yedi şahıs tarafından götürüldüğünü gördüğünü ifade etmiştir. Hacı Özen'in ellerinin bağlı halde bunlar tarafından dövüldüğünü belirtmiştir.

15 Haziran 1998 tarihinde başvuran, Veli Gül adlı bir adli tıp uzmanı tarafından görülmüştür. Aynı tarihte uzman tarafından düzenlenen adli tıp raporu başvuranın vücudundaki şu belirtilere işaret ediyordu: sağ omuzda ezik, sağ kolun ön kısmında ezik ve çizikler, sırtın sağ kısmında, belde 2 x 2 cm'lik, sol kolun ön kısmında, sol omzun arkasında, sol kalçada 2 x 2 cm'lik ezikler ve kafatasında (parietal) 2 x 0,5 cm'lik travma. Başvuranın vücudundaki tüm eziklerin mor renkte olduğu ifade edilmiştir.

23 Haziran 1998 tarihinde jandarma görevlileri, başvuranın ifadesi olduğunu iddia ettikleri bir belge hazırlamış, buna göre başvuran bilerek ve isteyerek PKK'nın kuryesi olarak çalıştığını ve yakalanma günü olan 15 Haziran 1998 tarihinde jandarmalardan kaçmaya çalışırken düşüp yaralandığını itiraf etmiştir. Başvurana bu belgeye zorla parmak bastırılmıştır.

Başvuran 24 Haziran 1998 tarihinde Şırnak Cumhuriyet Savcısı'nın huzuruna çıkarılmış, burada hakkındaki suçlamaları reddetmiştir. Jandarmada verdiği iddia edilen ifadesi okunmuş, ifadeyi reddetmiş ve bunun kendisine zorla imzalatıldığını öne sürmüştür. Kim olduğunu bilmediği birtakım şahıslara bir çanta götürmediği takdirde öldürüleceği tehdidini aldığını iddia etmiştir.

Savcının sorgusunun ardından Şırnak Sulh Ceza Mahkemesi'ne çıkarılmış, burada da suçlamaları reddetmiştir. Suçunu reddetmiş ve Başsavcı'ya verdiği ifadeyi tekrarlamıştır. Şırnak Sulh Ceza Mahkemesi tutukluluk kararı vermiştir. Mahkeme aynı zamanda başvuranın ölümlle tehdit edildiği iddiasını dikkate almış ve bu şikâyeti Savcılığa sevk etmiştir.

30 Haziran 1998 tarihinde Şırnak Cumhuriyet Savcısı, soruşturma yetkisinin Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcılığı'nda olduğuna hükmederek başvuran hakkında yürütülen soruşturmaya ilgili görevsizlik kararı vermiştir.

17 Ağustos 1998 tarihinde Şırnak Cumhuriyet Savcısı Mehmet Özen'in iddiası ile ilgili soruşturmayı durdurmaya karar vermiştir. Savcı, başvuranın Mehmet Özen tarafından iddia edildiği gibi kaçırılmadığını, 15 Haziran 1998 tarihinde PKK'ya yardım ettiği şüphesiyle gözaltına alındığını tespit etmiştir.

## 2. *Hükümetçe sunulduğu şekliyle olaylar*

15 Haziran 1998 tarihinde başvuran, PKK'ya yardım ettiği şüphesiyle Şırnak İl Jandarma Komutanlığı görevlileri tarafından yakalanmıştır. 11 Haziran 1998 tarihinde başvuranın oğlunun emniyet müdürlüğüne bir dilekçe ile başvurmuş ve 13 Haziran 1998 tarihinde komşusunun başvuranın yedi kişi tarafından götürüldüğünü ifade etmiş olmasına karşın başvuranı kaçıran şahısların jandarma görevlileri olduğunu gösteren ifade bulunmamaktadır.

Dört jandarma yetkilisi tarafından imzalanan tutuklama raporuna göre jandarma tarafından edinilen bilgiyi takiben 15 Haziran 1998 günü sabah 8.30 sıralarında başvuran PKK mensuplarına götürmekte olduğu elbise dolu çanta ile kırsal alanda ele geçirilmiştir. İki kez dur ihbarında bulunmuş ancak başvuran kaçmaya çalışmıştır. Koşarken düşmüş, kafasını vurmuş ve vücudunun çeşitli yerlerinden yara almıştır.

Aynı tarihte üç görevli olay yeri tespit tutanağı düzenlemiş, buna göre PKK'lılara erzak taşıdığı bilgisinin alınmasıyla başvuran sabah saat 4 sıralarında ele geçirilmiştir. Görevliler başvuranın giyecek, sabun ve bir halı ile dolu iki çanta taşıdığını ve 8-10 metrelik yükseklikten düşerek yaralandığını belirtmiştir. Ne tutuklama raporu ne de olay yeri tespit tutanağında başvuranın imzası bulunuyordu.

Başvuran, tutuklanmasını takiben tabip tarafından incelenmiş ve Şırnak Jandarma Komutanlığı'na götürülmüş, burada PKK mensuplarına yardım ettiğini itiraf etmiştir. Başvuran 24 Haziran 1998 tarihinde kadar gözaltında tutulmuştur.

### **B. Başvuran hakkındaki adli kovuşturma**

9 Haziran 1998 tarihinde Diyarbakır DGM Savcısı başvuranı TCK'nın 169. maddesi uyarınca yasadışı örgüte yardım ve yataklıkla suçlayan bir iddianame sunmuştur.

Biri asker üç yargıçtan oluşan Diyarbakır DGM'de görülen davanın 21 Aralık 1998 tarihli duruşmasında başvuranın temsilcisi başvuranın aslında 11 Haziran 1998 günü yakalandığını, jandarma tutanaklarında yanlış bilgiler bulunduğunu iddia etmiştir. 15 Haziran 1998 tarihli tıbbi raporun başvuranın jandarma görevlileri tarafından yapılan kötü muameleye maruz kaldığını tespit ettiğini, başvuranın gözaltı süresinin haddinden fazla olduğunu savunmuştur. DGM huzurunda sözlü olarak jandarma yetkilileri aleyhinde kötü muamele şikâyetinde bulunmuş, şikâyetlerinin Savcılığa tebliğ edilmesini talep etmiştir. Mahkeme başvuranın temsilcisinin talebine şöyle yanıt vermiştir:

“Sanık temsilcisine olayın meydana geldiği yerdeki Savcılığa şikâyetle bulunma izni verilmesi ve gerektiğinde duruşma tutanaklarının nüshalarının sağlanmasına karar verilmiştir.”

Aynı tarihte birinci derece mahkemesi Şırnak Ağır Ceza Mahkemesi'nin tutuklama ve olay yeri tespit tutanaklarını imzalayan jandarma görevlilerinin tanıklık etmesi için bir emir çıkarmasını talep etmiştir.

8 Şubat 1999 tarihli duruşmanın başında Diyarbakır DGM, başvuranın Türkçe'yi iyi bilmemesi nedeniyle bir tercüman görevlendirmiştir.

Başvuran tercüman yardımıyla ifade vermiş, yakalandığı gün tarlasında olduğunu, iki kişinin kendisine gelip para istediğini söylemiştir. Taleplerini geri çevirince onu dövmüşler, ellerini ve ağzını bağlamışlar ve erzakların olduğu bir yere götürmüşlerdir. Erzağın kendine ait olduğunu kabul etmesini istemişler, o ise reddetmiştir. Başvuran ayrıca yakalama ve olay yeri tespit tutanaklarının doğruluğunu reddetmiştir. Jandarma görevlilerinin ifadesinin alınmamış olması nedeniyle birinci derece mahkemesi duruşmayı ertelemiştir. Ayrıca başvuranın tutuksuz yargılanması talimatını vermiştir.

10 Mayıs 1999 tarihli duruşmada jandarma görevlilerinden birinin ifadesi okunmuş, başvuranın avukatı bu ifade ile tutuklama ve olay yeri tespit tutanaklarının çeliştiğini belirlemiştir. Daha sonra diğer iki görevlinin ifadeleri de Diyarbakır DGM'ye gönderilmiştir.

18 Haziran 1999 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Anayasanın 143. maddesinde değişiklik yaparak DGM'lerden askeri üyeleri çıkarmıştır. Diyarbakır DGM'nin askeri üyesinin yerine de bir sivil yargıç getirilmiştir.

13 Eylül 1999 tarihli duruşmada Savcı esasa ilişkin görüşlerini beyan etmiştir. Başvuranın esasa ilişkin son savunmasını hazırlaması için duruşma ertelenmiştir.

27 Eylül 1999 tarihli duruşmada birinci derece mahkemesi başvuranın avukatının son savunmasını dinlemiş, aynı tarihte mahkeme, başvuranın 8 Şubat 1999 tarihli ifadesinin iddianame kendisine okunmadan alındığını belirlemiştir. Bu nedenle mahkeme iddianamenin başvurana okumasını ve ifadesinin bir tercüman vasıtasıyla alınmasını Şırnak Ağır Ceza Mahkemesi'nden talep etmiştir.

Belirtilmeyen bir tarihte başvuran, Şırnak Ağır Ceza Mahkemesi'nde, bir tercüman yardımıyla ifade vermiştir. Bu ifade Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

Cumhuriyet Savcısı ve başvuranın avukatı, 13 Aralık 1999 tarihli duruşmada, davanın esaslarına ilişkin son görüşlerini sunmuşlardır. Başvuranın avukatı, diğer hususlara ilaveten, başvuranın yakalanmasının ve gözaltında tutulma süresinin yasalara aykırı olduğunu ve gözaltında tutulduğu sırada kötü muameleye maruz kaldığını ileri sürmüştür.

Aynı gün, Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi, başvuranı, PKK mensuplarına yardım ve yataklık yapmaktan suçlu bulup, üç yıl dokuz ay hapis cezasına çarpmıştır. Mahkeme, kararında, başvuranın jandarma gözetimindeyken verdiği ifadede yaptığı itiraflara, gözaltına alma ve olay yeri tutanaklarını düzenleyen jandarma görevlilerinin ifadelerine ve başvuranın yakalandığı sırada taşıdığı iddia edilen çantanın içindekilere başvurmuştur.

Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi heyetindeki askeri hakim, 1999 yılının Haziran ayına dek bir ön duruşmada ve esaslara ilişkin altı duruşmada hazır bulunmuştur. Askeri hakimin yerini sivil hakimin almasının ardından, ilk derece mahkemesi, davaya ilişkin kararını vermeden önce dört duruşma yapmıştır.



20 Mart 2000 tarihinde, başvuran, 13 Aralık 1999 tarihli karara itiraz etmiştir.

Yargıtay, 18 Ekim 2000 tarihinde başvuranın itirazını reddetmiş, Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin kararını onamıştır.

## HUKUKA İKİŞKİN

### I. AİHS'NİN 3. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran, AİHS'nin 3. Maddesi çerçevesinde, Şırnak İl Jandarma Komutanlığı'nda gözaltında bulunduğu sırada kötü muameleye maruz kaldığından şikayetçi olmuştur. Bu Madde'ye göre:

“Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz.”

#### A. Kabuledilebilirliğine ilişkin

AİHM, bu şikayetin AİHS'nin 35 § 3. Maddesi kapsamında dayanaktan yoksun olmadığını kaydeder. Ayrıca şikayetin başka bakımlardan da kabuledilmez olmadığını, dolayısıyla kabuledilebilir olarak beyan edilmesi gerektiğini kaydeder.

#### B. Esaslara ilişkin

##### 1. Tarafların savları

Başvuran 11 Haziran 1998 tarihinde yakalandığında kötü muameleye uğradığını belirtmiştir. Ayrıca gözaltında gözlerinin bağlandığını, çıplak soyulduğunu, yiyecek verilmediğini ve tuvalete gitmesinin engellendiğini iddia etmiştir. Dövüldüğünü, sözlü tacize uğradığını ve karanlık bir hücrede hücre hapsinde tutulduğunu ileri sürmüştür. Son olarak, jandarma görevlilerinin kendisine tecavüz etmeye kalkıştıklarını öne sürmüştür.

Hükümet, başvuranın 15.06.1998 tarihinde gözaltına alındığını, gözaltına alınmasının ardından aynı gün doktor tarafından muayene edildiğini ve vücudunda izler kaydedildiğini belirtmiştir. Bu bağlamda izlerin başvuranın yakalanmasından önce var olduklarını öne sürmüştür. Hükümet, başvuranın gözaltı süresinin sonunda yapılan muayenesinin vücudunda kötü muamele izleri ortaya çıkarmadığını belirtmiştir. Bu nedenle Hükümet başvuranın kötü muamele iddialarının asılsız olduğunu belirtmiştir.

##### 2. AİHM'nin değerlendirmesi

###### a. Genel ilkeler

AİHM, AİHS'nin 3. Maddesi'nin, AİHS'nin feragat edilmesine izin verilmeyen en temel maddelerinden biri durumunda olduğunu yineler. Ayrıca bu Madde Avrupa Konseyi'ni oluşturan demokratik toplumların temel değerlerinden birini de kutsal kabul etmektedir. Kişisel insan haklarının korunması için araç olan AİHS'nin amacı, bu maddelerin teminatlarının elverişli ve etkili yorumlanması ve uygulanmasını gerektirir (bkz. *Avşar – Türkiye*, 25657/94). AİHS'nin 3. Maddesi kapsamında öne sürülen iddialar için, AİHM'nin özellikle etraflı bir inceleme yapması gereklidir (bkz. *Ülkü Ekinci – Türkiye*, 27602/95) ve AİHM, tarafların sunduğu tüm bilgi ve belgeleri temel alarak bunu gerçekleştirecektir.

AİHM ayrıca, bir kimsenin sağlıklı durumda gözaltına alınıp, serbest bırakıldığında yaralandığını anlaşıldığı durumlarda, Devlet'in, bu yaralanmalara neyin sebep olduğuna dair makul bir açıklama getirmekle ve mağdurun iddialarının, özellikle bu iddialar tıbbi raporlarla

destekleniyorsa, doğruluğu üzerinde şüphe uyandıracak kanıtlar sağlamakla yükümlü olduğunu yineler. Bu yükümlülük yerine getirilmediği takdirde, AİHS'nin 3. Maddesi uyarınca bariz sorunlar husule gelmektedir (bkz. *Çolak ve Filizer – Türkiye*, 32578/96 ve 32579/96; *Selmouni – Fransa* [BD], 25803/94).

AİHM, kanıt değerlendirmede, “makul şüphelerden uzak” kanıt ilkesini benimsemiştir (bkz. *Orhan – Türkiye*, 25656/94). Ancak böylesi bir kanıt, yeterince sağlam, açık ve tutarlı çıkarımların veya olgulara ilişkin benzer ve aksi ispat edilemez varsayımların bir arada var olması sonucu ortaya çıkabilir.

Ayrıca, mahkeme kararının dayanacağı olaylar, gözaltında tuttıkları kimselerde olduğu gibi, tamamen ya da büyük ölçüde yalnız yetkili makamların bilgisi dahilinde ise, gözaltında meydana gelen yaralamalara ilişkin sağlam varsayımlar ortaya çıkacaktır. Aslında kanıtın sorumluluğunun, tatminkar ve ikna edici bir açıklama getirmeleri için yetkili makamlarda olduğu gözetlenebilir (bkz. *Salman – Türkiye* [BD], 21986/93).

#### **b. Olayların belirlenmesi**

Başvuranın yakalanıp gözaltına alınması etrafında gelişen olaylar taraflar arasında ihtilafli olduğundan, AİHM, başvuranın kötü muamele iddialarının esaslarını incelemeyen önce, olayları yukarıda sözü edilen tüm bilgi ve belgeler ışığında kendi değerlendirmesiyle belirlemenin uygun olacağını göz önünde bulundurur.

Bu bağlamda, AİHM, Hükümet'in, başvuranın 15 Haziran 1998 tarihinde gözaltına alındığını, dolayısıyla 15 Haziran 1998 tarihli tıbbi raporda kaydedilen izlerin yakalanmadan önce oluştuğunu iddia ettiğini gözlemler. Başvuran 11 Haziran 1998 tarihinde yakalandığını, yakalanması ve gözaltında bulunması sırasında kötü muameleye uğradığını ileri sürmüştür.

AİHM, başlangıçta Şırnak Cumhuriyet Savcısı'nın başvuranın kaçırılmasıyla ilgili bir soruşturma başlattığını, ardından başvuranın kaçırılmadığına, 15 Haziran 1998 tarihinde jandarmanın tarafından yakalandığına karar vererek yetkisizlik kararı verdiğini kaydeder. Bu bakımdan, AİHM, Cumhuriyet Savcısı'nın, başvuranın 11 Haziran 1998 ile 15 Haziran 1998 tarihleri arasında bulunduğu yerle ilgili soruşturma yapmamasının dikkat çekici olduğu kanısındadır. Ayrıca kararını, doğruluğunu sorgulamadan, soruşturma dosyasında güvenilirliğiyle ilgili şüphe uyandıran başka unsurlar bulunmasına rağmen, jandarmanın görevlilerinin düzenlediği gözaltına alma tutanağına dayandırmıştır.

Bu bağlamda, AİHM, başvuranın oğlu Mehmet Özen'in Şırnak Emniyet Müdürlüğü'ne başvurup, burayı, bir komşusunun babasının silahlı adamlarca 11 Haziran 1998 tarihinde kaçırıldığını gördüğüyle ilgili bilgilendirdiğini gözlemler.

Ayrıca başvuranın yakalanmasına tanık olduğu iddia edilen komşusu, 13 Haziran 1998 tarihinde, polise, başvuranın altı-yedi kişiden oluşan silahlı bir grup tarafından götürüldüğü biçiminde ifade vermiştir.

Ek olarak, gözaltına alma ve olay yeri tutanakları da birbiriyle çelişmektedir. Gözaltına alma saati tutanakta sabah 8.30 olarak belirtilirken, olay yeri tutanağı gözaltına alma saatini sabah 4.00 olarak belirtmiştir. Bunun yanı sıra, 15 Haziran 1998 tarihli tıbbi rapor bulguları, jandarmanın düzenlediği gözaltına alma tutanağının içeriğiyle tamamen tutarlı görünmemektedir. Jandarmanın düzenlediği gözaltına alma tutanağına göre başvuran başından yaralanmış görünürken, tıbbi rapor başvuranın başında hiçbir ize işaret

etmemektedir. Bu bağlamda, AİHM, gözaltına alma ve olay yeri tutanaklarında başvuranın imzasının bulunmadığını vurgular.

AİHM, doksanlı yıllarda Türkiye'nin güney doğu bölgesinde jandarmanın düzenlediği gözaltına alma tutanaklarının yetersiz ve güvenilir oluşuna ilişkin daha önce elde edilen bulgular ile Komisyon'un bulgularını hatırlar (bkz. *Çakıcı – Türkiye* [BD], 23657/94; *Timurtaş – Türkiye*, 23531/94; *Çiçek – Türkiye*, 25704/94; *Tepe – Türkiye*, 27244/95 ve *Ahmet Özkanet ve Diğerleri – Türkiye*, 21689/93). AİHM tüm bu kararlarda, böyle tutanakların genel olarak bir kimsenin gözaltına alınmadığını kanıtlamak için güvenilir olamayacağı sonucuna varmıştır.

Bu kararlarda vardığı sonuçlar ile sahip olduğu bilgi ve belgeleri göz önünde tutarak, AİHM, Cumhuriyet Savcısı'nın başvuranın kaçırıldığı iddialarına ilişkin soruşturmanın devam etmemesi kararı ile başvuranın gözaltına alınma tarihinin 15 Haziran 1998 olduğuna ilişkin resmi tutanakların, başvuranın bu tarihten önce gözaltına alınmadığını kanıtlamadığı kanısındadır. Aksine, yukarıda sözü edilen etmenler ışığında, AİHM, başvuranın 11 Haziran 1998 tarihinde Şırnak jandarma görevlileri tarafından yakalandığının ve gözaltına alınması resmi olarak tutanaklara geçirilmeksizin 15 Haziran 1998 tarihine dek gözaltında tutulduğunun belirlendiği sonucuna varmıştır. Dolayısıyla AİHM, başvuranın 15 Haziran 1998 tarihli tıbbi raporda kaydedilen yaralanmasının, 11 Haziran 1998 ile 15 Haziran 1998 tarihleri arasında Devlet gözetimindeyken meydana geldiğini kabul eder.

#### **c. Genel ilkelerin söz konusu dava şartlarında uygulanması**

AİHM, başvuranın, tutukluluğunun başlangıcı olan 11 Haziran 1998 tarihinde tıbbi muayeneden geçmediğini ve gözaltında bulunduğu sürede kendi seçtiği bir doktor veya avukatla görüşmesine izin verilmediğini gözlemlemiştir. 15 ve 24 Haziran 1998 tarihlerinde, iki tıbbi muayeneden geçmiş ve bunun sonucunda iki sağlık raporu düzenlenmiştir. Her iki rapor da, başvuranın bedeninin muhtelif kısımlarında bulunan ve başvuranın kötü muamele iddialarına uygun olan çürükler ve yaralara atıfta bulunmuştur. Bu bağlamda, AİHM, başvuranın vücudunda tespit edilen izler ve yaralar konusunda Hükümet'in makul bir açıklamada bulunmadığı görüşündedir.

Yukarıda belirtilenler ışığında ve Hükümet tarafından yapılan makul bir açıklamanın yokluğunda, AİHM, sağlık raporlarında belirtilen yaraların, sorumluluğu Hükümet'e ait olan insanlık dışı muameleden kaynaklandığı sonucuna varmıştır.

AİHM, AİHS'nin 3. maddesinin ihlal edildiği kararını vermiştir.

## **II. AİHS'NİN 13. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI**

Başvuran, AİHS'nin 13. maddesine aykırı olarak, kötü muamele şikayetine ilişkin etkili bir iç hukuk yolunun olmadığını iddia etmiştir. Söz konusu madde şöyledir:

“Bu Sözleşme’de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, ihlal fiili resmi görev yapan kişiler tarafından bu sıfatlarına dayanılarak yapılmış da olsa, ulusal bir makama etkili bir başvuru yapabilme hakkına sahiptir.”

### **A. Kabuledilebilirlik**

AİHM, bu şikayetin, AİHS'nin 35 § 3. maddesi anlamı dahilinde, dayanaktan yoksun olmadığını kaydetmiştir. Bu şikayetin başka açılardan da kabuledilmez olmadığını belirtmiştir. Dolayısıyla, kabuledilebilir bulunmalıdır.

### **B. Esaslar**

## 1. Tarafların görüşleri

Başvuran, kötü muameleye yönelik iddialarını 24 Haziran 1998 tarihinde Cumhuriyet Savcısı ve Sulh Hukuk Mahkemesi huzurunda ve aynı zamanda Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi huzurunda sunduğunu ileri sürmüştür. Sunduğu iddianın Devlet tarafından düzgün ve kapsamlı bir şekilde soruşturulmasını sağlamak için makul olan tüm adımları attığını belirtmiştir. Ancak, yetkililerin yanıtı tamamıyla yetersiz olmuştur.

Hükümet, başvuranın avukatının söz konusu iddiayı sadece Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi huzurunda ve 21 Aralık 1998 tarihinde sunduğunu ileri sürmüştür. Devlet Güvenlik Mahkemesi'ne bağlı Cumhuriyet Savcısının bu tip iddiaları soruşturma yetkisi olmaması gerekçesiyle, mahkeme, başvurana, şikayetini yetkili Cumhuriyet Savcısına sunması tavsiyesinde bulunmuştur. Ne başvuran ne de başvuranın avukatı Cumhuriyet Savcılığı'na başvurmuştur.

## 2. AİHM'nin değerlendirmesi

AİHM, 3. madde tarafından koruma altına alınan hakkın niteliğinin 13. madde için çıkarımlar içerdiğini hatırlatır. Kişinin, Devlet tarafından ciddi kötü muameleye maruz kaldığı veya işkence gördüğü şeklinde savunulabilir bir iddiası olduğu durumda, “etkili hukuk yolu” kavramı, uygun olduğu hallerde tazminat ödenmesine ek olarak, sorumlu kişilerin teşhis edilmesi ve cezalandırılmasını sağlayabilen ve şikayetçinin soruşturma sürecine etkili erişimini içeren tam ve etkili bir soruşturmayı gerektirir (bkz. *Çelik ve İmret – Türkiye*, no. 44093/98, 26 Ekim 2004).

Bu bağlamda, bir ivedilik ve makul süratlilik gerekliliği bulunmaktadır (bkz. *Yaşa – Türkiye*, 2 Eylül 1998 tarihli karar; yukarıda anılan *Çakıcı* ve yukarıda anılan *Çelik ve İmret*). Bir soruşturmada, gelişmenin önüne geçen engeller ve zorlukların olabileceği kabul edilmelidir. Ancak, yetkililerin kötü muameleye ilişkin soruşturma yürütmedeki çabukluğu, çoğu zaman, yetkililerin hukukun üstünlüğüne bağlılığına ilişkin kamu güvenini muhafaza etmede ve kanunsuz fiillere karışma veya bu tür fiillere tolerans gösterme görüntüsünü önlemede gerekli olarak düşünülebilir.

AİHM, sözkonusu davada ileri sürülen delillere dayanarak, jandarma tarafından gözaltında tutulduğu sürede başvuran tarafından maruz kalınan kötü muameleden, AİHS'nin 3. maddesi uyarınca sorumlu Devlet'in mesul olduğunu tespit etmiştir. Bu durumda, başvuranın şikayeti, AİHS'nin 3. maddesi ile bağlantılı olarak 13. maddenin maksatları açısından “savunulabilir” bir şikayettir (bkz. *McGlinchey ve Diğerleri – İngiltere*, no. 50390/99; yukarıda anılan *Çelik ve İmret*).

AİHM, başvuranın, Şırnak Cumhuriyet Savcısı, Şırnak Sulh Hukuk Mahkemesi ve Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi huzurunda, yakalanması sırasında dayaha maruz bırakıldığı ve gözaltı sürecinde baskı altında tutulduğu konusunda şikayette bulunduğunu kaydetmiştir. AİHM, başvuranın 15 ve 24 Haziran 1998 tarihli sağlık muayenelerinin vücudunun muhtelif yerlerinin yara aldığını ortaya koymuş olmasına ve başvuranın çeşitli yargı makamları huzurunda bulunduğu ciddi iddialara rağmen iddialarını soruşturma girişiminde bulunulmamış olmasını şaşkınlıkla karşılamıştır.

Bu nedenle, AİHM, kötü muameleye ilişkin olarak başvuranın etkili bir hukuk yolundan mahrum bırakıldığı ve dolayısıyla tazminat talebi de dahil olmak üzere mevcut olan diğer hukuk yollarına erişiminin de reddedildiği sonucuna varmıştır.

Sonuç olarak, AİHS'nin 13. maddesi ihlal edilmiştir.

### III. AİHS'NİN 5 § 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran, AİHS'nin 5 § 3. maddesi uyarınca, 11 Haziran 1998 tarihinde yakalanmış olduğunu ve 24 Haziran 1998 tarihine kadar, bir yargıç veya adli görev yapmaya yasayla yetkili kılınmış diğer bir görevli önüne çıkarılmadan, jandarma tarafından gözaltında tutulduğunu iddia etmiştir. Söz konusu madde şöyledir:

“Bu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullara uyarınca yakalanan veya tutulu durumda bulunan herkes hemen bir yargıç veya adli görev yapmaya yasayla yetkili kılınmış diğer bir görevli önüne çıkarılır; kendisinin makul bir süre içinde yargılanmaya veya adli kovuşturma sırasında serbest bırakılmaya hakkı vardır. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminata bağlanabilir.

#### A. Kabul edilebilirlik

Hükümet, AİHS'nin 35 § 1. maddesinin gerektirdiği gibi iç hukuk yollarının tüketilmemesi gerekçesiyle bu şikayetin reddedilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Hükümet, başvuranın polis nezaretinde tutulma süresinin, söz konusu zamanda yürürlükte olan mevzuat ile uyumlu olduğunu iddia etmiştir. Zira mevzuata göre sanıkların gözaltında tutulabileceği yasal süre on gündür; başvuran ise dokuz gün gözaltında tutulmuştur. Bununla birlikte, başvuran, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 128. maddesi uyarınca, nezarete tutulmasının süresine ve kanuni geçerliliğine itirazda bulunabilirdi.

AİHM, başvuranların gözaltı sürelerinin yerel mevzuat ile uyumlu olduğu davalarda Hükümet'in benzer itirazlarını incelediğini ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 128. maddesi ile öngörülen ve teoride mevcut olan hukuk yolunun AİHS'nin 35. maddesi çerçevesinde uygulamada etkili bir hukuk yolu olmadığı gerekçesiyle bu itirazları reddettiğini kaydetmiştir (bkz., örneğin, yukarıda anılan, *Öcalan; Maçin – Türkiye*, no. 52083/99, 4 Mayıs 2006 ve *Bulduş – Türkiye*, no. 64741/01, 22 Aralık 2005). Bu nedenle, başvuranın gözaltı süresinin yerel mevzuat ile uyumlu olduğu farz edilse bile, bahsi geçen hukuk yolu başvuranın tüketmesi gereken bir hukuk yolu değildir.

AİHM, başvuranın 11 Haziran 1998 tarihinde özgürlüğünden mahrum bırakılmış olduğunu ve kayıtlara geçilmeden 15 Haziran 1998 tarihine kadar nezarete tutulduğunu hali hazırda tespit etmiştir.

AİHM, bu bağlamda, başvuranın, yargı makamları önünde, dört gün süreyle keyfi olarak özgürlüğünden mahrum bırakıldığını iddia ettiğini gözlemlemiştir. Ancak, bu iddiasına yönelik soruşturma yapılmadığı gibi Şırnak Cumhuriyet Savcısı, kaçırma iddialarına ilişkin olarak kovuşturamaya kararı almıştır.

Bu şartlarda, AİHM, kişinin onaylanmamış şekilde alıkonulmasına kabul gösterildiği bir durumda bu kişinin söz konusu alıkoymanın kanuni geçerliliğine veya süresine itiraz etme imkanı olduğu konusunda ikna olmamıştır.

AİHM, bu nedenle, Hükümet'in itirazını reddetmiştir.

Hükümet, ayrıca, 5. maddeye ilişkin şikayete bağlı olarak, başvuranın gözaltı süresinin 24 Haziran 1998 tarihinde sona ermiş olduğunu; ancak, AİHM'ye 23 Ocak 1999 tarihinde başvurduğunu ve böylece altı ay kuralına uymadığını ileri sürmüştür.

Başvuran, buna yanıt olarak, AİHM'ye ilk mektubunu 22 Aralık 1998 tarihinde göndermiş olduğunu ve böylece altı ay kuralına uyduğunu belirtmiştir.

AİHM, altı ay süresinin işleminin, bir başvuran tarafından gönderilen ve özetle başvurunun amacını içeren ilk mektup ile durduğunu anımsatmıştır (bkz. *Buscarini ve Diğerleri – San Marino* [BD], no. 24645/94 ve *Çelik – Türkiye*, no. 41993/98, 6 Mayıs 2003). AİHM, başvuranın şikayetlerinin içeriğini ortaya koyan ilk mektubun 22 Aralık 1998 tarihli olduğunu ve yine aynı tarihte faks yolu ile AİHM'ye gönderildiğini gözlemlemiştir. Bu mektup ile AİHM Yazı İşleri'ne, resmi başvurunun kısa zaman içerisinde yapılacağı bildirilmiştir. Başvuru formu 11 Şubat 1999 tarihinde, yani ilk mektuptan bir ay yirmi gün sonra sunulmuştur. AİHM, bu nedenle, başvurunun 22 Aralık 1998 tarihinde ve dolayısıyla gerekli süre içinde yapıldığı kararını vermiştir.

Dolayısıyla, başvurunun bu kısmı, iç hukuk yollarının tüketilmediği veya altı ay kuralına uyulmadığı gerekçesiyle reddedilemez.

AİHM, başvurunun bu kısmının, AİHS'nin 35 § 3. maddesi anlamı dahilinde dayanaktan yoksun olmadığını kaydetmiştir. Ayrıca, başka açılardan da kabuledilmez olmadığını belirtmiştir. Dolayısıyla, kabuledilebilir olduğuna karar verilmelidir.

## **B. Esaslar**

Başvuran AİHS'nin 5 § 3. maddesi uyarınca bir hakim veya yargı yetkisini kullanmak üzere kanun tarafından görevlendirilen bir yetkili önüne çıkarılmadan on üç gün boyunca polis tarafından gözaltında tutulduğu hususunda şikayette bulunmuştur.

Hükümet, başvuranın gözaltında tutulma süresinin, o zamanki tarihte yürürlükte olan iç hukuka tamamen uygun olduğunu belirtmiştir.

AİHM, 5. maddenin genel olarak, Devlet'in özgürlük hakkına keyfi olarak müdahalesine karşı bireyi korumayı amaçladığını yinelemektedir. 5 § 3. maddede yürütmenin müdahalesi ile sağlanan adli kontrolü gerekli kılarak hukukun üstünlüğünün korunması amaçlanmıştır (bkz. *Sakık ve Diğerleri/Türkiye*, 26 Kasım 1997 tarihli karar, *Raporlar 1997-VII*, sayfa 2623, § 44).

AİHM daha önce de başvuranın polis tarafından gözaltında tutulmasının on üç gün sürdüğünü belirtmiştir. *Brogan ve Diğerleri/İngiltere* kararında, (29 Kasım 1988 tarihli karar, A Serisi no. 145-B), adli kontrol olmaksızın dört gün altı saat süren polis tarafından gözaltında tutulmanın, toplumu bir bütün olarak terörizme karşı koruma amacını taşısa dahi AİHS'nin 5 § 3. maddesi bağlamındaki kesin zaman sınırlarının dışında kaldığına karar vermiş olduğunu hatırlatmaktadır (bkz., *Keklik ve Diğerleri/Türkiye*, no. 77388/01, § 41, 3 Ekim 2006).

*Brogan* davasında belirtilen ilkeler ışığında, AİHM başvuranın adli müdahale olmaksızın on üç gün boyunca alıkonmasının zaruri olduğunu kabul edemez.

Dolayısıyla AİHS'nin 5 § 3. maddesi ihlal edilmiştir.

## **IV. AİHS'NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI**

Başvuran, AİHS'nin 6 § 1. maddesi uyarınca kendisini yargılayan Diyarbakır DGM'de askeri bir hakim görev alması nedeniyle adil şekilde yargılanmadığı hususunda şikayette bulunmuştur. Ayrıca, AİHS'nin 6 §§ 1. ve 3. (c) maddeleri uyarınca gözetim altında tutulduğu süre içerisinde adli yardım alma hakkından mahrum bırakıldığını ve Diyarbakır DGM kararının, kendisinden kötü muamele yolu ile alınan ifadesine dayandığını ileri sürmüştür. AİHS'nin 6. maddesinin ilgili kısımları aşağıda kaydedilmiştir:

“1. Herkes ... cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının ... hakkaniyete uygun ... olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir.

...

3. Her sanık en azından aşağıdaki haklara sahiptir:

...

(c) Kendi kendini savunmak veya kendi seçeceği bir savunmacının yardımından yararlanmak ve eğer savunmacı tutmak için mali olanaklardan yoksun bulunuyor ve adaletin selameti gerektiriyorsa, mahkemece görevlendirilecek bir avukatın para ödemeksizin yardımından yararlanabilmek;

...”

#### **A. Kabuledilebilirlik**

AİHM, başvurunun sözkonusu kısmının AİHS'nin 35 § 3. maddesi bağlamında açıkça temelden yoksun olmadığını belirtmektedir. Ayrıca kabuledilmez olduğu sonucuna varmak için gerekçe bulunmadığını belirtmektedir. Bu nedenle kabuledilebilir olduğu sonucuna varılmalıdır.

#### **B. Esaslar**

##### *1. Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinin bağımsızlığı ve tarafsızlığı*

Hükümet, 18 Haziran 1999 tarihli 4388 no.lu Karar ile sözleşme şartlarına uymak amacı ile Devlet Güvenlik Mahkemelerinden askeri hakimlerin çıkarılmasına ilişkin düzenlemelerin yapılmış olduğunu ileri sürmüştür. Bu bağlamda sözkonusu davada Diyarbakır DGM'de görev alan askeri hakim görev yerini, başvuranın avukatı davanın esaslarına ilişkin görüşlerini açıklamadan önce sivil bir hakim görev aldığını ve böylece başvuranın, üç sivil hakimden oluşan bir DGM tarafından mahkum edildiğini belirtmiştir.

Başvuran ilk görüşlerini yinelemiştir.

AİHM sürekli olarak DGM'de görev alan askeri hakimlerin statüsünün belirli yönlerinin, sözkonusu yürütmeden bağımsız olduğunun tartışmalı olduğu sonucuna varmıştır (bkz. *Incal/Türkiye*, 9 Haziran 1998 tarihli karar, *Raporlar*, 1998-IV, § 68, ve *Çiraklar/Türkiye*, 28 Ekim 1998 tarihli karar, *Raporlar* 1998-VII, § 39). AİHM aynı zamanda *Öcalan/Türkiye* davasında (§§ 114-115) askeri bir hakim görev yerini, ilgili cezai kovuşturmada yürürlükte kalmaya devam eden bir ya da daha fazla ara karara dahil olması durumunda, akabinde DGM'de izlenen usul başvuranın kaygısını teskin edene dek, karar verilmeden önceki dava sürecinde askeri hakim görev yerini sivil hakim görev yerininin, başvuranın mahkemenin bağımsızlığı ve tarafsızlığına ilişkin makul kaygısını dağıtmadığına karar vermiştir.

Söz konusu davada AİHM 1999 senesi Haziran ayında mahkemede görevli olmasından önce askeri hakim, bir hazırlık duruşması ve esaslara ilişkin altı duruşmada yer aldığını belirtmektedir. Söz konusu duruşmalar sırasında ilk derece mahkemesi, başvuruyu dinlemiş, jandarma görevlilerinden birinin başvuranın yakalanması hususunda ifadesini almış ve usule ilişkin bir grup karar vermiştir. Bu duruşmaların birinde 21 Aralık 1998'de avukatı, gözaltında tutulduğu sırada başvuranın kötü muameleye maruz bırakıldığını ileri sürmüş ve mahkemenin, Savcılığa başvuranın kötü muamele görmüş olduğuna ilişkin iddiasını bildirmesini talep etmiştir. Ancak ilk derece mahkemesi, başvuruyu dinlememiş ve jandarma tarafından kötü muamele uygulanarak alındığı iddia edilen ifadelerinin kabuledilebilirliği hususunda bir karara varmamıştır. Yalnızca başvuranın şikayetini Savcılığa sunmasına izin verme kararı almıştır. Askeri hakim, yerini sivil hakim alması ardından Diyarbakır DGM, esaslara ilişkin dört duruşma daha düzenlemiştir. Söz konusu duruşmalar sırasında Cumhuriyet Savcısının ve başvuranın nihai görüşleri, üç sivil hakimden oluşan mahkeme önünde okunmuştur. Bununla birlikte, ilk derece mahkemesi başvuranın iddianameden haberdar edilmesini ve ifadelerinin, bir tercüman eşliğinde alınmasını öngörmüştür. Ancak başvuranın jandarma tarafından alınan ifadelerine ilişkin dava dosyasına kabuledilebilirlik hususunda bir karar vermemiştir. Başvuranın kötü muamele iddiaları hakkındaki kararını da yinelememiştir. Mahkeme ayrıca jandarma görevlilerinin yeni beyan vermesini öngörmemiştir.

Söz konusu koşullar altında AİHM, davanın sonuçlanmasından önce askeri hakim yerine sivil hakim gelmesinin, başvuranın mahkemenin bağımsızlığı ve tarafsızlığına ilişkin makul kaygılarını yok ettiğini kabul edemez (bkz. *Öcalan*, § 118; *karşı dava, Ceylan/Türkiye*, karar, no. 68953/01, 30 Ağustos 2005; ve *Kabasakal ve Atar/Türkiye*, no. 70084/01 ve 70085/01, § 34, 19 Eylül 2006).

Dolayısıyla bu hususta AİHS'nin 6 § 1. maddesi ihlal edilmiştir.

## 2. *Davanın hakkaniyete uygunluğu*

Hükümet, başvuranın gözaltında tutulduğu süre içerisinde kötü muameleye maruz bırakılmadığını ve bu nedenle ifadelerinin, baskı altında alınmış olduğunun kabul edilemeyeceğini belirtmiştir. Ayrıca, asliye mahkemesinin başvurunun suçunun tespitinde diğer delilleri de gözönüne almış olduğunu ileri sürmüştür. Sonuç olarak Hükümet, başvuranın gözaltı süresinin hakim tarafından uzatılmasını – yani alıkonmasının 7. gününü - müteakiben avukatına ulaşmayı talep edebileceği halde etmediğini iddia etmiştir.

Başvuran, ilk görüşlerini yinelemiştir.

AİHM, ilk olarak daha önceki davalarda bağımsız ve tarafsız olmadığı tespit edilen bir mahkemenin, hiçbir koşul altında yargıladığı kişiler için adil bir yargılamayı garanti edemeyeceğine, söz konusu mahkeme önünde davanın hakkaniyete uygunluğuna ilişkin şikayetleri incelemenin gerekli olmadığına karar verdiğini belirtmektedir (bkz., *Çiraklar*, §§ 44-45).

Davanın özel koşullarını ve mahkemenin, başvuruyu mahkum etmesine yol açan esas delillere, başvuran tarafından itiraz edildiğini ve AİHS'nin 3. maddesi uyarınca varılan sonucu gözönüne alan AİHM, söz konusu davada başvuranın yargılanmasının, Devlet Güvenlik Mahkemeleri mensuplarının durumları ile ilgili olmayan nedenlerden ötürü hakkaniyete uygun olmadığı hakkındaki şikayetinin değerlendirilmesine devam edilmesi gerektiği kanısındadır. Yalnızca bu şekilde başvuranın, kendisine yöneltilen suçlamaların adil şekilde yargılanmış olsaydı yapılamayacağına ilişkin esas iddiasını inceleyebilecektir (bkz.



*Hulki Güneş/Türkiye*, no. 28490/95, § 85, AİHM 2003-VII (özetler) ve *Göçmen/Türkiye*, no. 72000/01, § 68, 17 Ekim 2006).

AİHM, görevinin AİHS'nin 19. maddesi uyarınca Sözleşme'ye taraf Devletlerin yükümlülüklerinin gözlenmesini temin etmek olduğunu yinelemektedir. Özellikle, AİHS tarafından korunan haklarının ve özgürlüklerinin ihlal edilme ihtimaline karşı yerel bir mahkeme tarafından işlendiği iddia edilen maddi ve hukuki hatalar ile ilgilenme vazifesi kendisine ait değildir. 6. madde, adil yargılanma hakkını garanti altına aldığı halde bu tür delillerin kabuledilebilirliğine ilişkin kurulları ortaya koymamaktadır. Bu, iç hukuk kapsamına giren bir düzenleme meselesidir (bkz. *Schenk/İsviçre*, 12 Temmuz 1988 tarihli karar, A Serisi no. 140, sayfa 29, §§ 45-46).

Bu nedenle ilke olarak delil türlerinin – örneğin iç hukuk açısından kanuna aykırı şekilde elde edilen delil – kabuledilebilir olup olmadığına veya başvuranın suçlu olup olmadığına karar vermek Mahkeme'nin görevi değildir. Cevaplanması gereken soru, davanın bütün olarak – delilin ne şekilde edinildiği de dahil olmak üzere – adil olup olmadığıdır. Bu, sözkonusu “kanuna aykırılığın” incelenmesini ve bir diğer Sözleşme hakkının ihlali sözkonusu olduğunda, tespit edilen ihlalin niteliğini kapsamaktadır (bkz., *Khan/İngiltere*, no. 35394/97, § 34, ve *Jalloh/Almanya* [BD], no. 54810/00, §§ 95, 11 Temmuz 2006).

Bu bağlamda, tespit edilen AİHS ihlalinin niteliğine ilişkin olarak Mahkeme, daha önce cezai takibatta 3. maddenin ihlali yönünde ele geçirilen delillerin kullanılmasının, bu tür delillerin kabul edilmesi mahkumiyetin teminat altına alınmasında belirleyici olmasa bile sözkonusu takibatın hakkaniyete uygunluğuna zarar verdiğini hatırlatmaktadır (bkz. *Jalloh*, § 99; *Söylemez/Türkiye*, no. 46661/99, § 23, 21 Eylül 2006; ve üzerinde gerekli değişiklikler yapıldıktan sonra, *Örs ve Diğerleri/Türkiye*, no. 46213/99, § 60, 20 Haziran 2006).

Sözkonusu davada AİHM, ilk olarak daha önce jandarma tarafından gözaltında tutulduğu sırada başvuranın AİHS'nin 3. maddesini ihlal edecek şekilde kötü muameleye maruz bırakıldığına karar vermiş olduğunu belirtmektedir.

Ayrıca, başvuranın gözaltında kaldığı süre içerisinde hiçbir yasal yardım almadığı ve avukatı yokken jandarma huzurunda ifade verdiği taraflar arasında tartışılmamıştır. AİHM, ayrıca, başvuranın 24 Temmuz 1998'de Cumhuriyet Savcısı ile Sulh Hukuk Mahkemesi huzurunda ve Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi huzurunda yapılan kovuşturma boyunca kötü muameleye maruz kaldığını iddia ederek bu ifadelerin doğruluğunu inkar ettiğini belirtmektedir.

AİHM, bu bağlamda, Türk mevzuatının sorgulama sırasında elde edilip mahkemede inkar edilen itirafları savunma ihtimalleri için aldatıcı olan herhangi bir sonuca bağlamıyor gibi görüldüğünü belirtmektedir (bkz. *Hulki Güneş*, yukarıda kaydedilen, § 91, ve *Dikme / Türkiye*, no. 20869/92, § 111, ECHR 2000-VIII). Ancak, Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi, davaların esaslarını incelemeyen önce başvuranın jandarma gözetiminde vermiş olduğu ifadelerin kabuledilebilirliğine karar vermekle kalmamış, aynı zamanda başvuranın bu ifadelerin doğruluğunu inkar etmesine rağmen başvurana hüküm giydiren kararı verirken ifadeleri asıl kanıt olarak kullanmıştır.

AİHM, bu koşullarda, başvuranın gözaltındayken alınan ifadelerinin avukatı yokken aleyhinde başlatılan cezai kovuşturma sırasında kullanılmasının bu yargılamayı tamamen adaletsiz bir hale getirdiği görüşündedir.

AİHM, AİHS'nin 6 §§ 1 ve 3 (c) Maddesi'nin ihlal edildiği görüşündedir.

## V. AİHS’NİN 41. MADDESİ’NİN UYGULANMASI

AİHS’nin 41. Maddesi:

“Mahkeme işbu Sözleşme ve protokollarının ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun bir surette, zarar gören tarafın tatminine hükmeder.”

### A. Tazminat

Başvuran, maddi tazminat olarak 50,000 Euro (EUR), manevi tazminat olarak ise 100,000 Euro (EUR) talep etmiştir.

Hükümet, bu miktarlara itiraz etmiştir.

AİHM, başvuranın talep ettiği maddi tazminatla ilgili olarak, bu iddianın herhangi bir kanıtla desteklenmediğini belirtmektedir. AİHM, bu nedenle, bu bağlamda herhangi bir tazminat ödenmesini öngörmemiştir.

AİHM, AİHS’nin 3, 5 § 3, 6 §§ 1 ve 3 (c) ve 13. Maddelerinin ihlalini saptadığını belirtmektedir. AİHM, sözkonusu dava koşullarını gözönünde bulundurarak ve adil bir şekilde karar vererek başvurana 15,000 Euro ödenmesini uygun görmüştür.

Ancak, AİHM, sözkonusu davada olduğu gibi, bir kişinin AİHS’nin bağımsızlık ve tarafsızlık şartlarını yerine getirmeyen bir mahkeme tarafından hüküm giymesi durumunda, istenirse duruşmanın yeniden yapılmasının veya davanın yeniden açılmasının, prensipte ihlalin düzeltilmesi için uygun bir yol olduğu görüşündedir (bkz. *Öcalan*, yukarıda kaydedilen, § 210).

### B. Mahkeme masrafları

Başvuran, ayrıca, AİHM önünde yapmış olduğu masraf ve giderler için 1,800 Euro talep etmiştir.

Hükümet, miktarın aşırı ve asılsız olduğunu ifade etmiştir. Hükümet, bu iddiayı kanıtlamak için başvuran tarafından herhangi bir makbuz veya belge gösterilmediğini iddia etmiştir.

AİHM’nin içtihadına göre, başvuranın yapmış olduğu masraf ve giderler, ancak bu masrafların gerçekten ve gerektiği şekilde yapıldığı ve miktar olarak mantıklı olduğu gösterildiği sürece kendisine ödenebilir. Sözkonusu davada, AİHM, elindeki bilgileri ve yukarıdaki kriterleri gözönünde tutarak, bu bağlamda, Avrupa Konseyi’nden yasal yardım olarak alınan 685 Euro çıkarılmak üzere, talep edilen miktarın tamamının başvurana ödenmesini uygun görmektedir.

### C. Gecikme Faizi

AİHM, gecikme faizinin, Avrupa Merkez Bankası’nın uyguladığı faiz oranına üç puan eklemek suretiyle oluşacak faiz oranına göre belirlenmesini uygun bulmuştur.

**BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM**

1. Oybirliğiyle başvurunun geri kalan kısmının *kabuledilebilir olduğuna*;
2. Bire altı oyla AİHS'nin 3. Maddesi'nin *ihlal edildiğine*;
3. Oybirliğiyle AİHS'nin 13. Maddesi'nin *ihlal edildiğine*;
4. Oybirliğiyle AİHS'nin 5 § 3 Maddesi'nin *ihlal edildiğine*;
5. Başvuranın bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından yargılanmaması gerekçesiyle, oybirliğiyle AİHS'nin 6 § 1 Maddesi'nin *ihlal edildiğine*;
6. Başvuranın adil bir şekilde yargılanmaması gerekçesiyle, bire altı oyla AİHS'nin 6 §§ 1 ve 3 (c) Maddesi'nin *ihlal edildiğine*;
7. (a) bire altı oyla, davalı Devlet'in, başvurana, AİHS'nin 44 § 2 maddesi uyarınca bu kararın kesinlik kazandığı tarihten itibaren üç ay içinde, manevi tazminat olarak 15,000 EUR (on beş bin Euro) ve bu miktar üzerine konulabilecek bütün vergileri *ödemesine* (bu miktar, ödeme tarihinde uygulanan kur üzerinden Yeni Türk Lirası'na çevrilecek);  
(b) oybirliğiyle, davalı Devlet'in, başvurana, AİHS'nin 44 § 2 maddesi uyarınca bu kararın kesinlik kazandığı tarihten itibaren üç ay içinde, mahkeme masrafları için, yasal yardım olarak verilen 685 EUR (altı yüz seksen beş Euro) çıkarılmak üzere 1,800 EUR (bin sekiz yüz Euro) ve bu miktar üzerine konulabilecek bütün vergileri *ödemesine* (bu miktar, ödeme tarihinde uygulanan kur üzerinden Yeni Türk Lirası'na çevrilecek);  
(c) oybirliğiyle, ödeme tarihine kadar yukarıda bahsedilen üç ayın dolması halinde, yukarıdaki miktarların üzerine, Avrupa Merkez Bankası'nın gecikme döneminde uyguladığı faiz oranına üç puan eklemek suretiyle oluşacak faiz oranına eşit miktarda basit faizin ödenmesine *karar vermiştir*.
8. Oybirliğiyle, başvuranın adil tazmin talebinin geri kalan kısmının *reddine karar vermiştir*.

İşbu karar İngilizce olarak hazırlanmış olup 12 Nisan 2007 tarihinde, İçtüzüğün 77. Maddesi'nin 2 ve 3. fıkraları uyarınca yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Santiago QUESADA  
Bölüm Sekreteri

Boštjan M. ZUPANČIČ  
Başkan

AİHS'nin 45 § 2 Maddesi ile İçtüzüğün 74 § 2 Maddesi'ne uygun olarak, R. Türmen'in aşağıdaki kısmi muhalefet şerhi bu karara eklenmiştir.

## YARGIÇ TÜRMEİN'İN KİSİMİ MUHALEFET ŞERHİ

1. Başvuranın 11 Haziran 1998 tarihinde Şırnak Jandarma Komutanlığı görevlileri tarafından yakalanıp, gözaltına alındığı resmi olarak kaydedilmeksizin 15 Haziran 1998 tarihine kadar gözaltında tutulduğu ve AİHS'nin 3. Maddesi ihlal edilerek bu süre içerisinde insanlık dışı muameleye tabi tutulduğu konusunda maalesef ki AİHM'deki çoğunluğa katılamayacağım.

2. AİHM, delilleri değerlendirirken, "makul şüphenin ötesinde" kanıt standardını kullanmaktadır (bkz. örneğin, *Orhan / Türkiye*, no. 25656/94, § 264, 18 Haziran 2002). Böyle bir kanıt, yeterince güçlü, kesin ve birbiriyle bağdaşan çıkarımların veya birbirine benzeyen ve delillerle reddedilmemiş fiili karinelerin bir arada yer almasından kaynaklanabilir (bkz., örneğin, *Ülkü Ekinci / Türkiye*, no. 27602/95, § 142, 16 Temmuz 2002).

3. Dava olaylarından, başvuranın kaçırıldığı gün, başvuranın oğlunun ulusal makamlara, başvuranın altı veya yedi kişi tarafından kaçırıldığı ve komşuları olan Ö.K.'nin bu kaçırılmaya tanık olduğunu iddia ettiği bir dilekçe yazdığı anlaşılmaktadır. Ayrıca, 13 Haziran 1998'de, Ö.K. başvuranın tüfek taşıyan yedi kişi tarafından kaçırıldığını gördüğünü polise bildirerek tanıklık etmiştir. Ö.K. ayrıca, başvuranın ellerinin bağlandığını ve bu adamların başvurana vurduğunu belirtmiştir. 15 Haziran 1998 tarihli tıbbi rapordan, başvuranın kendisini kaçıranlardan kurtulduktan sonra vücudunda kötü muamele belirtileri görüldüğü anlaşılmaktadır.

4. Ancak, çoğunluğun aksine, başvuranın, 11 Haziran 1998 tarihinde kendisini kaçıran silahlı kişilerin Devlet memuru olduğu veya kaçırma olayına Devlet memurlarının dahil edildiği yönünde ilk bakışta haklı görülen bir davanın temelini oluşturduğu sonucuna varamayacağım. Bu nedenle, gerçek olayların bir kurgu ve varsayım konusu olarak kaldığını düşünüyorum. Başvuranın, makul şüphenin ötesinde, jandarmanın gözetimine alınması ve 15 Haziran 1998 tarihli tıbbi raporda belirtilen yaralanmaların Hükümet'in sorumlu olduğu insanlık dışı muamelenin sonucu olduğu sonucuna varmak için yeterli kanıt bulunmadığı görüşündeyim.

5. Yukarıdaki bilgilerin ışığında, AİHS'nin 3. Maddesi'nin ihlal edilmediği sonucuna varıyorum.

6. 5. Madde'de varmış olduğum sonucu ve AİHM'nin başvuranın bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından adil bir biçimde yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki saptamasını göz önünde tutarak, başvuranın şikayetinin AİHS'nin 6 §§ 1 ve 3 (c) Maddeleri uyarınca incelenmesinin de gereksiz olduğunu düşünüyorum (bkz. örneğin, *İncal / Türkiye*, 9 Haziran 1998 tarihli karar, *Hüküm ve Karar Raporları* 1998-IV, § 74).

7. Son olarak, AİHS'nin 3. Maddesi'nin ihlal edildiğini düşünmediğim için, başvurana ödenmesine karar verilen manevi tazminat miktarını aşırı bulmaktayım.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Adalet ve Maliye Bakanlıklarından

**CEZA MUHALEMESİ KANUNU GEREĞİNCE GÖREVLENDİRİLEN**

## MÜDAFİ VE VEKİLLERE YAPILACAK ÖDEMELERE İLİŞKİN 2008 YILI TARİFESİ

### Amaç

**MADDE 1** – (1) Bu Tarifenin amacı, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince soruşturma ve kovuşturma makamlarının talebi üzerine görevlendirilen müdafî veya vekillere ödenecek meblağları belirlemektir.

### Kapsam

**MADDE 2** – (1) Bu Tarife, Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince görevlendirilen müdafî veya vekillerin yapacakları hukuki yardımlar için uygulanır.

### Dayanak

**MADDE 3** – (1) Bu Tarife, 23/3/2005 tarihli ve 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 13 üncü maddesi gereğince hazırlanmıştır.

### Tarife

**MADDE 4** – (1) Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince yapılan hukuki yardımlara yönelik işlemlerde;

- a) Soruşturma evresinde takip edilen işler için 135 YTL,
- b) Sulh ceza mahkemelerinde takip edilen davalar için 210 YTL,
- c) Asliye ceza mahkemelerinde takip edilen davalar için 230 YTL,
- ç) Ağır ceza mahkemelerinde takip edilen davalar için 420 YTL,
- d) Çocuk mahkemeleri:
  - 1) Çocuk mahkemelerinde takip edilen davalar için 230 YTL,
  - 2) Çocuk ağır ceza mahkemelerinde takip edilen davalar için 420 YTL,
- e) Kanun yolları mahkemeleri:
  - 1) Bölge adliye mahkemelerinde görülen duruşmalı davalar için 420 YTL,
  - 2) Yargıtayda görülen duruşmalı davalar için 470 YTL,ödenir.

### Yürürlük

**MADDE 5** – Bu Tarife 1 Ocak 2008 tarihinde yürürlüğe girer.

[R.G. 31 Aralık 2007 – 26743 – 3. Mükerrer]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Maliye Bakanlığından:

### MİLLİ EMLAK GENEL TEBLİĞİ (SIRA NO: 317)

2946 sayılı Kamu Konutları Kanunu kapsamındaki konutların aylık kira bedellerinin aşağıdaki şekilde belirlenmesi uygun görülmüştür.

**1) Yurt içinde bulunan kamu konutlarından aylık her bir metrekare için;**

	<u>15/1/2008'den</u> <u>itibaren</u>
a) Kerpiç, ahşap, bağdadi ve benzeri konutlarda,	<b>0,81 YTL/m<sup>2</sup></b>
b) Kalorifersiz konutlarda,	<b>1,26 YTL/m<sup>2</sup></b>
c) Kaloriferli konutlarda,	<b>1,66 YTL/m<sup>2</sup></b>

Kira bedeli alınır.

**2) Kira bedeline yapılacak ilaveler;**

Belirlenen kira bedellerine ek olarak aylık her bir metrekare için aşağıda belirtilen tutarlarda ilave kira bedeli alınır.

**A) Kaloriferci, kapıcı ya da her ikisinin de kamu kurum ve kuruluşlarınca karşılandığı konutlardan, 0,16 YTL/m2**

**B) Elektrik ve su bedellerinin tespitinde kurumlarca yapılan gerçek giderlerin dikkate alınarak, kullanıcılarından tahsil edilmesi esas olup; sayaçların ayrılmasının mümkün olmaması nedeniyle elektrik, su ya da her ikisinin de hizmet binası veya fabrika tesislerinden karşılandığı konutlardan;**

**a) Elektrik sayacının ayrılmasının mümkün olmaması halinde, 0,37 YTL/m2**

**b) Su sayacının ayrılmasının mümkün olmaması halinde, 0,37 YTL/m2**

**c) Elektrik ve su sayacının her ikisinin de ayrılmasının mümkün olmaması halinde, 0,74 YTL/m2**

**d) Konutlarda kullanılan suyun, şehir şebekesi dışında su kaynaklarından (kuyu, artezyen, kaynak suyu vb.) karşılanıyor olması halinde, 0,19 YTL/m2**  
ilave kira bedeli tahsil edilir.

### **3) Yakıtı kurum tarafından tedarik edilen konutlarda;**

Yakıt maliyetlerindeki artışlar dikkate alınarak, 2946 sayılı Kamu Konutları Kanunu kapsamındaki kurum ve kuruluşların yurt içindeki kaloriferli konutlarından, yakıtı kurum tarafından tedarik edilenlerde oturanlardan, her bir metrekare için **15/1/2008 tarihinden itibaren 0,74 YTL/m2** yakıt bedeli tahsil edilir. Ancak, kurum ve kuruluşlar, yakıt maliyetlerini dikkate alarak gerekli gördükleri takdirde, bu bedelin üzerinde yakıt bedeli tahsil edebilirler.

Ayrıca, yakıtı kurumlarca tedarik edilen kamu konutlarında, ortak kullanım alanlarındaki aydınlatma, elektrik, su, gaz, otomat ve benzeri giderlerin zorunlu nedenlerle kurumlarca karşılanıyor olması halinde, bu giderler karşılığında kira ve yakıt bedellerine ek olarak her bir metrekare başına **15/1/2008 tarihinden itibaren 0,07 YTL/m2** tahsil edilir.

### **4) Kira bedellerinin hesaplanması;**

Bu Genel Tebliğin 1'inci maddesinde belirtilen kira birim bedellerine 294 sıra no.lu Milli Emlak Genel Tebliğinde belirtilen esaslar uygulanmak suretiyle aylık kira bedelleri hesaplanır.

### **5) Kaldırılan Hükümler;**

30/12/2006 tarih ve 26392 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 308 sıra no.lu Milli Emlak Genel Tebliği yürürlükten kaldırılmıştır.  
Tebliğ olunur.

[R.G. 31 Aralık 2007 – 26743 – 3. Mükerrer]

 [İçindekilere dön](#)

Türkiye Barolar Birliği Başkanlığından:

## **AVUKATLIK ASGARİ ÜCRET TARİFESİNDE DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR TARİFE**

**MADDE 1** – 13/12/2007 tarihli ve 26729 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 3 üncü kısmının 8 inci bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“2.100.000,00-YTL'den yukarısı için % 0,1”

**MADDE 2** –Bu Tarife yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

**ARALIK / 2007**

**A) İSTİFA EDEN VEYA MESLEKTEN AYRILAN HÂKİM VE SAVCILAR**

1-	31182	Muharrem MORGÜL	Kahramanmaraş Cumhuriyet Başsavcısı	05.12.2007
----	-------	-----------------	-------------------------------------	------------

**B) YAŞ HADDİNDEN EMEKLİYE AYRILAN HÂKİM VE SAVCILAR**

1-	17647	Uğur ÖZTAN	Karşiyaka Cumhuriyet Savcısı	02.12.2007
2-	18293	Mustafa Ülkü GÜLDAĞ	İzmir Hâkimi	07.12.2007
3-	17968	Orhan UZGÖREN	Yargıtay Birinci Hukuk Dairesi Başkanı	10.12.2007
4-	18251	Haydar BULUT	İzmir Hâkimi	18.12.2007
5-	19796	Halit AKDAĞ	Manisa Hâkimi	20.12.2007
6-	17246	Osman ARSLAN	Yargıtay Birinci Başkanı	21.12.2007

**DUYURU**

**5 Ocak 2008 tarih ve 26747 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan**

- Bükreş’te 17 Şubat 2004’te İmzalanan Türkiye Cumhuriyeti ile Romanya Hükümeti Arasında Vatandaşların Karşılıklı Seyahatlerine İlişkin Protokolün Onaylanması Hakkındaki 2007/12985 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, yer darlığı nedeniyle Bülten’e alınamamıştır.