

**İKİNCİ BÖLÜM**  
**KARAR**

**ELİT HANCI AKARYAKIT VE PETROL ÜRÜNLERİ GIDA İNŞAAT SANAYİ VE  
TİCARET LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU**

**Başvuru Numarası** : 2015/20  
**Karar Tarihi** : 15/11/2018

**Başkan** : Engin YILDIRIM

**Üyeler** : Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

**Raportör** : Özgür DUMAN

**Başvurucu** : Elit Hancı Akaryakıt ve Petrol Ürünleri Gıda İnşaat Sanayi ve  
Ticaret Ltd. Şti.

**Vekili** : Av. Mesut BÖĞREK

**I. BAŞVURUNUN KONUSU**

1. Başvuru ceza soruşturmasında kaçak akaryakıt ve gizli yer altı tankı bulunup bulunmadığının tespiti amacıyla yapılan arama sırasında maddi zarara uğratılması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

**II. BAŞVURU SÜRECİ**

2. Başvuru 31/12/2014 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmamıştır.

**III. OLAY VE OLGULAR**

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

## A. Uyuşmazlığın Arka Planı

9. Başvurucu şirket 7/3/2012 tarihinden itibaren faaliyet göstermekte olup motorlu kara taşıtı ve motosiklet yakıtı perakende ticareti ile işigal etmektedir. Tokat'ın Reşadiye ilçesinde faaliyet gösteren başvuru şirket 13/9/2013 tarihinde merkezini İstanbul'un Avcılar ilçesine almıştır. Başvuru formuna göre şirketin temsilcisi B.A.dır.

10. Diğer taraftan R... Ltd. Şti., Tokat'ın Reşadiye ilçesi Karaağaç köyü Çadırkaya mevkiinde -Reşadiye Erzincan karayolunun 18. kilometresinde- Hancı Petrol unvanlı bir akaryakıt istasyonu işletmektedir. Bu şirket de B.A. tarafından kurulmuş olup bu kişi 13/1/2012 tarihinde şirketteki hissesini üçüncü kişilere devretmiştir. Başvurucu şirket Hancı Petrol istasyonunu devralmış ve 8/10/2012 tarihinde aldığı lisansla bu akaryakıt istasyonunu işletmeye başlamıştır.

## B. Arama ve El Koyma Süreci

### 1. 2012 Yılında Yapılan Arama, El Koyma ve Tasfiye İşlemleri

11. Osmancık Cumhuriyet Başsavcılığınca organize suç örgütü faaliyeti çerçevesinde petrol kaçakçılığı yapıldığı gerekçesiyle 8/11/2010 tarihinde söz konusu akaryakıt istasyonu ile Amasya ili Gümüşhacıköy ilçesi, Samsun ili Kavak ilçesi ve Çorum ili Osmancık ilçesinde bulunan diğer bazı akaryakıt istasyonlarını işleten şüpheliler hakkında ceza soruşturmasına başlanmıştır.

12. Yapılan teknik takip kapsamında kolluk görevlilerince 10/3/2012 tarihinde saat 01.00 civarında karışımı akaryakıtın Hancı Petrol istasyonuna götürüldüğü tespit edilmiş, boşaltım esnasında Reşadiye Cumhuriyet Başsavcılığınca arama ve el koyma kararı verilmiştir. Arama neticesinde iki tankerdeki akaryakıtta el konulmuştur. Ayrıca bir adet gizli tank ve çeşitli araç ve aletlere de el konulmuştur. Tankerlerden ve işyerinde bulunan tanktan alınan numuneler üzerinde yapılan inceleme sonucu İnönü Üniversitesi Akaryakıt Analiz Laboratuvarının 28/3/2012 tarihli raporu ile numunenin çeşitli oranlarda *mineral yağ* ve *white spirit* tabir edilen madde içerdiği tespit edilmiştir. Reşadiye Sulh Ceza Mahkemesinin 18/5/2012 tarihli kararı ile el konulan 115.129 litre akaryakıtın tasfiyesine karar verilmiştir.

13. Soruşturma devam ederken iletişimin tespiti kararları alınmış ve teknik takip yapılmıştır. Osmancık Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturmada alınan arama kararı uyarınca söz konusu akaryakıt istasyonunda 23/4/2012 tarihinde bir defa daha arama yapılmıştır. Bu arama sırasında istasyonun inşaat hâlinde olduğu ve bir kepçenin çalışır vaziyette olduğu tespit edilmiş, bu defa 24/4/2012-27/4/2012 tarihlerinde Sulh Ceza Mahkemesinin kararlarına istinaden arama işlemine devam edilmiştir.

14. Yapılan aramada bazı tankların altında gizli başka tanklar tespit edilmiş ve bu tankların içerisinden alınan numunelerin yapılan kontrolünde ulusal marker seviyesinin geçersiz çıktığı belirlenmiştir. Ayrıca kaçak akaryakıt düzeneğinin ortaya çıkmasını önlemek amacıyla yazar kasa uyarı sistemindeki otomasyonun devre dışı bırakıldığı görülmüştür.

15. Tankerlerden ve işyerinde bulunan tanktan alınan numuneler üzerinde İnönü Üniversitesi Akaryakıt Analiz Laboratuvarınca analiz yapılmıştır. Laboratuvarın 5/6/2012 tarihli analiz raporlarında, numunenin değişik oranlarda *çözücü (solvent)* karışımından oluştuğu ve *mineral yağ* içerdiği belirlenmiş ve bu akaryakıtın teknik düzenlemelere uygun

olmadığı belirtilmiştir. Arama sırasında tespit edilen tank, pompa ve vanalar ile ulusal marker seviyesi geçersiz çıkan yaklaşık 60.000 litre kaçak akaryakıtta el konulmuştur. Sulh Ceza Mahkemesi 21/6/2012 tarihinde kaçak akaryakıtın tasfiyesine karar vermiştir.

## 2. Başvuruya Konu Arama ve El Koyma İşlemleri

16. Başvurucu şirket Hancı Petrol istasyonunu devralmış ve 8/10/2012 tarihinde aldığı lisansla bu akaryakıt istasyonunu işletmeye başlamıştır.

17. Osmancık Cumhuriyet Başsavcılığının 8/10/2012 tarihli talimatı üzerine Reşadiye Cumhuriyet Başsavcılığı Hancı Petrol akaryakıt istasyonunda kaçakçılık yapıldığı, hileli ve karışıklı akaryakıt satıldığı şüphesiyle Reşadiye Sulh Ceza Mahkemesinden arama talebinde bulunmuştur. Sulh Ceza Mahkemesi 8/10/2012 tarihinde bu talebi kabul ederek söz konusu akaryakıt istasyonunda arama yapılmasına karar vermiştir. 9/10/2012 ile 12/10/2012 tarihleri arasında bu akaryakıt istasyonunda arama işlemleri yapılmış ve bu kapsamda kazı faaliyetleri yürütülmüştür.

18. Yapılan kazı çalışmaları neticesinde daha önce adli işlem yapılan gizli yer altı tanklarına ait boruların bulunduğu ancak bunların pasif durumda olduğu ve kullanılmadığı tespit edilmiştir. 9/10/2012 tarihinde yapılan arama sırasında faturasının ibraz edilemediği gerekçesiyle 1.300 litre mazota el konulmuştur.

19. Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu (EPDK) tarafından düzenlenen 9/10/2012 tarihli tutanağa göre on iki adet akaryakıt pompası ile bir adet yer altı tankından alınan numunelerin ölçümü yapılmış ve söz konusu numunelerin *ulusal marker* seviyelerinin geçerli olduğu tespit edilmiştir. Ancak bu işyerinden alınan numuneler üzerinde yaptırılan inceleme neticesinde tanzim edilen Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu Marmara Araştırma Merkezi (TÜBİTAK MAM) Enerji Enstitüsünün 28/11/2012 tarihli analiz raporunda, numunenin *ulusal marker* seviyesi geçersiz bulunmuştur. Kolluk görevlilerince düzenlenen 28/11/2012 tarihli tutanakta şu ifadelere yer verilmiştir:

*"...28/11/2012 günü 10.55 sıralarında ... numaralı telefonda bulunan EPDK yetkilisi ... ile yapılan telefon görüşmesi ile MRX-151 numaralı ulusal marker saha kontrol cihaz analizinde yapılan testte cihazın kalibrasyon ayarının yerinde olduğu ve doğru sonuçlar verdiği konusunda mutabık kalınmış[tır]..."*

## C. Delil Tespiti

20. Başvurucu şirket arama işlemleri sırasında uğradığı zararların tespiti amacıyla Reşadiye Asliye Hukuk Mahkemesinden delil tespiti talebinde bulunmuştur. Yapılan delil tespiti kapsamında düzenlenen inşaat uzmanı teknik bilirkişi raporunda, petrol istasyonunun arka tarafından depolama alanında çeşitli derinlik ve uzunluklarda çukurlar ve kanallar açıldığı belirtilmiştir. Bu raporda, istasyonun eski hâline gelmesi için 75.578 TL harcanması gerektiği görüşü bildirilmiştir. Makine uzmanı teknik bilirkişinin 30/10/2012 tarihli raporunda ise yapılan kazı çalışmaları neticesinde yer altı tanklarının, dalgıç pompaların ve akaryakıt borularının hasara uğradığı tespit edilmiştir. Raporda başvuru şirketin uğradığı toplam zararın 145.848 TL olduğu ve istasyonun eski hâline getirilip faaliyete geçmesi için asgari otuz iş günü gerektiği belirtilmiştir.

#### **D. Tazminat Davası Süreci**

21. Başvurucu şirket 7/1/2013 tarihinde Maliye Hazinesi aleyhine Tokat Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) tazminat davası açmıştır. Dava dilekçesinde, Hancı Petrol akaryakıt istasyonunda 9/10/2012-12/10/2012 tarihleri arasında yapılan aramaların ölçüsüz olarak uygulanması neticesinde zarara uğranıldığı belirtilerek 242.000 TL tutarında tazminat talebinde bulunulmuştur.

22. Mahkeme 16/4/2013 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

*"Dosyadaki tüm deliller bir bütün halinde değerlendirildiğinde; Osmançık C. Başsavcılığının 2010/1489 soruşturmasıyla bağlantılı olarak Reşadiye C. Başsavcılığına yazılan talimat doğrultusunda Sulh Ceza Mahkemesi kararına istinaden Hancı Petrol adlı işyerinde 09.10.2012-12.10.2012 tarihleri arasında yapılan kazı çalışmalarıyla vaziyet planında bulunmayan iki adet kaçak tank ve bu tanklara takılı dalgıç pompası, elektrik bağlantısı ve bu tankların vaziyet planlarında bulunan tanklarla bağlantısını gösterir tesisatların ele geçirildiği, buna ilişkin ayrıntılı raporların alındığı, yapılan işlemde herhangi bir usulsüzlük bulunmadığı, suça konu iddiaların ortaya çıkarılabilemesi için kazı yapıp tankların çıkartılmasının bir zorunluluk arz ettiği, yapılan işlemlerde bir usulsüzlük bulunmadığı gibi ölçünün kaçırılmasından da bahsedilemeyeceği, soruşturma ve kovuşturma sonucu verilecek takipsizlik veya beraat kararlarından sonra şartların bulunması durumunda tazminat davası açılabileceğinden açılan davanın reddine karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur."*

23. Başvurucu tarafından temyiz edilen karar Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 20/10/2014 tarihli kararıyla onanmıştır. Kararın gerekçesinde, yürütülen soruşturmada proje kapsamında yer almayan gizli yer altı yakıt tankının varlığı ve bunların akaryakıt pompaları arasındaki bağlantısının tespiti için kazı faaliyetlerinin yapılmasının zorunlu olduğu vurgulanmıştır. Daireye göre arama kararlarının ölçüsüz gerçekleştirildiğinin kabulü mümkün olmayıp, bu sebeple davanın reddine karar verilmesinde bir isabetsizlik bulunmamaktadır.

24. Nihai karar başvurucuya 9/12/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

25. Başvurucu 31/12/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

#### **E. Başvuru Tarihinden Sonra Yaşanan Gelişmeler**

26. Osmançık Cumhuriyet Başsavcılığı, Y.Ö.nün liderliğinde karışımı ve gümrük kaçağı akaryakıt satışına yönelik olarak bir suç örgütü teşekkül ettiği belirtilerek konu hakkında Maliye Bakanlığı Mali Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığınca (MASAK) rapor düzenlenmesi istenilmiştir. MASAK tarafından düzenlenen 25/4/2014 tarihli raporda şu hususlara yer verilmiştir:

i. Şüphelilerin kaçak ve karışımı akaryakıt satışından 113.954.238,81 TL tutarında gelir elde ettikleri ve bu gelirleri aklamak için özellikle 1/1/2010 tarihinden itibaren üçüncü kişiler adına paravan şirketler kurulmaya başlandığı belirtilmiştir. Bu tarihten sonra şüpheliler Y.Ö. ve T.S. ile bağlantılı kişilerin hesap hareketlerinin arttığı vurgulanmıştır.

ii. Yapılacak denetimler neticesinde oluşan lisans iptallerini önlemek için aynı adreste birden çok şirket kurulduğu, karışımı akaryakıt satışı sonucu elde edilen suç gelirlerinin nihai olarak şüphelilerin banka hesaplarına aktarıldığı ifade edilmiştir. Raporda karışımı akaryakıt oluşturmak için gerekli ham maddelerin bedelinin de bu hesaplardan ilgili kişi ve şirketlere ödendiği belirtilmiştir.

iii. Malatya, Mersin, Batman ve Ankara merkezli lisans sahibi şirketlerin ithal ettikleri ürünleri bu yerlerdeki istasyonlara taşıtmak üzere Kocaeli'nde mevcut liman antrepolarından taşıtlara yüklettikleri, ancak söz konusu ürünlerin Tokat, Çorum, Samsun ve Amasya illerinde bulunan akaryakıt istasyonlarına nakledildiği tespit edilmiştir.

iv. Raporda sonuç olarak 1/1/2010 tarihinden itibaren bağlantılı şirketler bünyesinde elde edilen 113.954.238,81 TL tutarındaki gelirlerin suç geliri olduğu, bu gelirin gayrimeşru kaynağını gizlemek amacıyla örgütlü olarak aklama suçunun işlendiği, Y.Ö., T.Ö., Ş.Ö., C.Ö., T.S. ve M.A.nın bu suçu işledikleri, diğer şüphelilerin ise fer'i olarak suça iştirak ettikleri ifade edilmiştir.

v. Hancı Petrol istasyonu yönünden ise bu istasyonun gerçek sahibinin şüpheliler Ö. kardeşler olduğu ve istasyonun bu kişilerin emişesi olan İ.P. tarafından işletildiği belirtilmiştir. Şirket bünyesinde satışı yapılan kaçak ve karışımı akaryakıtın gelirlerinin ise şüpheliler ve ilgili diğer kişiler adına yatırıldığına vurgu yapılmıştır.

27. Osmaniye Cumhuriyet Başsavcılığının 11/8/2017 tarihli iddianamesiyle B.A.nın da aralarında olduğu şüphelilerin petrol kaçakçılığı, suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama ve suç örgütü kurma ve yönetme, suç örgütüne üye olma, suç örgütüne yardım etme gibi suçlardan cezalandırılması talep olunmuştur. İddianamede ayrıca başvuru şirketin de aralarında olduğu çok sayıda şirketin hisselerinin arama ve el koyma tarihlerinden hemen önce veya bu işlemler devam ederken üçüncü kişilere devredildiği belirtilerek suçta araç olarak kullanıldığı gerekçesiyle bu şirketlerin ve suçun işlenmesiyle elde edilen gelirler kapsamında el konulan taşınmaz, hak ve alacaklar ile suçta kullanılan eşyanın da müsaderesine karar verilmesi talep edilmiştir.

28. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sisteminden (UYAP) sorgulama sonucuna göre yargılamaya Osmaniye Asliye Ceza Mahkemesinde devam edilmektedir.

## **IV. İLGİLİ HUKUK**

### **A. Ulusal Hukuk**

29. 12/11/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 54. maddesi şöyledir:

*“(1) İyiniyetli üçüncü kişilere ait olmamak koşuluyla, kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsaderesine hükmolunur. Suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya, kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olması durumunda müsadere edilir.*

(Ek cümle: 24/11/2016-6763/11 md.) Eşyanın üzerinde iyiniyetli üçüncü kişiler lehine tesis edilmiş sınırlı ayni hakkın bulunması hâlinde müsadere kararı, bu hak saklı kalmak şartıyla verilir.

(2) Birinci fıkra kapsamına giren eşyanın, ortadan kaldırılması, elden çıkarılması, tüketilmesi veya müsaderesinin başka bir surette kılınması halinde; bu eşyanın değeri kadar para tutarının müsaderesine karar verilir.

(3) Suçta kullanılan eşyanın müsadere edilmesinin işlenen suçta nazaran daha ağır sonuçlar doğuracağı ve bu nedenle hakkaniyete aykırı olacağı anlaşıldığında, müsaderesine hükmedilmeyebilir.

(4) Üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşya, müsadere edilir.

(5) Bir şeyin sadece bazı kısımlarının müsaderesi gerektiğinde, tümüne zarar verilmeksizin bu kısmı ayırmak olanaklı ise, sadece bu kısmın müsaderesine karar verilir.

(6) Birden fazla kişinin paydaş olduğu eşya ile ilgili olarak, sadece suçta iştirak eden kişinin payının müsaderesine hükmolunur..."

30. 5237 sayılı Kanun'un 55. maddesi şöyledir:

"(1) Suçun işlenmesi ile elde edilen veya suçun konusunu oluşturan ya da suçun işlenmesi için sağlanan maddi menfaatler ile bunların değerlendirilmesi veya dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkan ekonomik kazançların müsaderesine karar verilir. Bu fıkra hükmüne göre müsadere kararı verilebilmesi için maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi gerekir.

(2) Müsadere konusu eşya veya maddi menfaatlere elkonulmadığı veya bunların mercine teslim edilmediği hallerde, bunların karşılığını oluşturan değerlerin müsaderesine hükmedilir.

(3) (Ek: 26/6/2009 – 5918/2 md.) Bu madde kapsamına giren eşyanın müsadere edilebilmesi için, eşyayı sonradan iktisap eden kişinin 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun iyiniyetin korunmasına ilişkin hükümlerinden yararlanamıyor olması gerekir."

31. 5237 sayılı Kanun'un 220. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla örgüt kuranlar veya yönetenler, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması halinde, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, örgütün varlığı için üye sayısının en az üç kişi olması gerekir.

(2) Suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olanlar, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Örgütün silahlı olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza dörtte birinden yarısına kadar artırılır.

(4) Örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur.

(5) Örgüt yöneticileri, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen bütün suçlardan dolayı ayrıca fail olarak cezalandırılır.

(6) (Değişik: 2/7/2012 – 6352/85 md.) Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan da cezalandırılır. Örgüte üye olmak suçundan dolayı verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir.(Ek cümle: 11/4/2013-6459/11 md.) Bu fıkra hükmü sadece silahlı örgütler hakkında uygulanır.

(7) (Değişik: 2/7/2012 – 6352/85 md.) Örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır. Örgüt üyeliğinden dolayı verilecek ceza, yapılan yardımın niteliğine göre üçte birine kadar indirilebilir.

..."

32. 5237 sayılı Kanun'un 282. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) (Değişik: 26/6/2009 – 5918/5 md.) Alt sınırı altı ay veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini, yurt dışına çıkaran veya bunların gayrimeşru kaynağını gizlemek veya meşru bir yolla elde edildiği konusunda kanaat uyandırmak amacıyla, çeşitli işlemlere tâbi tutan kişi, üç yıldan yedi yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

...

(4) Bu suçun, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, verilecek ceza bir kat artırılır.

..."

33. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 116. maddesi şöyledir:

"Yakalanabileceği veya suç delillerinin elde edilebileceği hususunda makul şüphe varsa; şüphelinin veya sanığın üstü, eşyası, konutu, işyeri veya ona ait diğer yerler aranabilir."

34. 5271 sayılı Kanun'un 119. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri arama yapabilirler. Ancak, konutta, işyerinde ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda arama, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile yapılabilir. Kolluk amirinin yazılı emri ile yapılan arama sonuçları Cumhuriyet Başsavcılığına derhal bildirilir."

35. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

...

i) Hakkındaki arama kararı ölçüsüz bir şekilde gerçekleştirilen,

j) Eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde elkonulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen,

...

*Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler."*

36. 4/12/2003 tarihli ve 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun olay tarihi itibarıyla yürürlükte olan mülga ek 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

*"Kaçak petrolün; bu Kanun hükümleri dışında satışa arz edilmesi, satılması, bulundurulması, bu özelliğini bilerek ticarî amaçla satın alınması, taşınması veya saklanması yasaktır.*

*Kaçak petrol yakalandığında, kaçak petrole derhal el konulur ve yakalandığı ildeki il özel idaresine miktarını, cinsini ve özelliklerini gösterir bir tutanakla teslim edilir.*

*Kaçak petrol hakkında tasfiye kararı, soruşturma evresinde hâkim tarafından verilir. Bu karar, kaçak petrole el konulduğu tarihten itibaren onbeş gün içinde, eşyadan numune alınmasının mümkün olduğu durumlarda numune alınarak, mümkün olmaması halinde ise gerekli tespitler yaptırılarak verilir.*

*Kaçak petrolden alınacak numunelere ilişkin usûl ve esaslar Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir. Kaçak petrolün teknik düzenlemelere uygunluğunun tespiti, Kurum tarafından belirlenen akredite laboratuvarlar tarafından yapılır. Bu çerçevede gönderilen numunelerin tetkik ve tahlil giderleri Kurumca karşılanır. Laboratuvarlar, bunlara ilişkin tetkik ve tahlil işlemlerini öncelikle ve ivedilikle sonuçlandırır.*

..."

37. 5015 sayılı Kanun'un olay tarihi itibarıyla yürürlükte olan mülga ek 5. maddesi şöyledir:

*"Kaçak petrolü satışa arz eden, satan, bulunduran, bu özelliğini bilerek ticarî amaçla satın alan, taşıyan veya saklayan kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Kaçak petrolün ve kaçakçılıkta kullanılan suç araç ve gereçlerinin müsaderesine de hükmolunur.*

*Ulusal markeri yetkisiz olarak üreten, satışa arzeden, satan, yetkisiz kişilerden satın alan, kabul eden, bu özelliğini bilerek nakleden veya bulunduran kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Ulusal markerin*



kimyasal özelliklerini taşımasa bile, bu madde yerine kullanılmak amacıyla üretilen kimyasal terkipler hakkında da bu fıkra hükmü uygulanır.

..."

38. 11/10/2006 tarihli ve 5549 sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanunda geçen;

...

f) Suç geliri: Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini,

g) Aklama suçu: 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 282 nci maddesinde düzenlenen suç,

ifade eder."

## B. Uluslararası Hukuk

39. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek 1 No.lu Protokol'ün "Mülkiyetin korunması" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez."

40. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), arama ve el koyma gibi ceza hukuku araçlarından olan koruma tedbirlerinin Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ikinci paragrafı kapsamında mülkiyetin kullanılmasının kontrolüne ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerektiği görüşündedir (Butler/Birleşik Krallık (k.k.), B. No: 41661/98, 27/6/2002; Phillips/Birleşik Krallık, B. No: 41087/98, 5/7/2001, §§ 50-51; Konstantin Stefanov/Bulgaristan, B. No: 35399/05, 27/6/2015, §§ 57, 58).

41. AİHM'e göre mülkiyet hakkına müdahale teşkil eden bu gibi tedbirlerin muhakkak bir zarara yol açtığı ortadadır. Ancak AİHM, müdahalenin Sözleşmeye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesine göre adil olabilmesi için mülkün sahibinin güncel zararının kaçınılmaz olandan daha fazla olmaması gerektiğini sıklıkla vurgulamaktadır (Raimondo/İtalya, B. No: 12954/87, 22/2/1994, § 33; Borzhonov/Rusya, B. No: 18274/04, 22/1/2009, § 61). Bu bağlamda Raimondo/İtalya kararında mafya gibi organize suç örgütleriyle mücadelenin zorluğuna dikkat çeken AİHM, şüphelinin bazı malları ile ilgili olarak uygulanan el koyma ve müsadere tedbirlerinin kaçınılmaz olandan aşırı bir zarara yol açmadığını belirterek mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olduğuna karar vermiştir (Raimondo/İtalya, §§ 27-33). Bununla birlikte aynı karar ile iyi niyetli üçüncü kişilere ait araçların geç teslim edilmesinin mülkiyet hakkını ihlal ettiği sonucuna varılmıştır

(*Raimondo/İtalya*, §§ 34-36). *Borzhonov/Rusya* kararında ise el konulan otobüsün, yapılan kanun değişikliğiyle sahibine iadesi gerektiği hâlde kamu makamlarının altı yıl boyunca hareketsiz kalması kaçınılmaz olandan daha ağır bir zarar olarak görülmüştür (*Borzhonov/Rusya*, §§ 61-63).

## V. İNCELEME VE GEREKÇE

42. Mahkemenin 15/11/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

### A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

43. Başvurucu şirket; akaryakıt istasyonunda arama yapan personelin gerekli donanımına sahip olmadığını, arama sırasında gizli tank bulunup bulunmadığını yer altını gösteren cihazlar ile makine mühendisleri aracılığıyla tespit edilebileceğini, ancak bunun yerine istasyonun iş makineleri ile kazıldığını ve yakıt tanklarının sökülerek çıkarıldığını ifade etmiştir. Başvurucu arama neticesinde herhangi bir suç unsuruna rastlanmadığını, istasyonun gördüğü fiziksel zararlar yanında işyerinin yedi gün kapalı kalması nedeniyle kâr kaybının da doğduğunu vurgulamış ve sonuç olarak işyerinde dört gün boyunca yapılan aramanın ölçsüz olduğunu belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

44. Bakanlık görüşünde, arama işleminin ölçsüz olarak gerçekleştirildiğinden bahisle tazminat davası açıldığı, ancak el koyma tedbiri nedeniyle uğranılan zarara yönelik olarak 5271 sayılı Kanun'un 141. ve 142. maddeleri çerçevesinde bir dava açılmadığı belirtilmiştir. Bakanlık, bu sebeple idari ve yargısal yolların tüketilmediğini; esas yönünden ise arama tedbirinin kanuni bir dayanağının olduğunu ve suçla mücadele bağlamında suç delillerinin toplanması ve suç işlenmesinin önlenmesi şeklinde kamu yararına dayalı meşru amacının da bulunduğunu bildirmiştir. Bakanlık ölçülülük bağlamında başvurucuya etkin bir itiraz hakkının tanındığını, aramanın ölçsüz uygulandığına dair itirazların derece mahkemelerince reddedildiğini vurgulamıştır. Bakanlık ayrıca başvurucu şirketin yetkilileri hakkında çıkar amaçlı suç örgütü kurma suçundan ceza davası açıldığını, bu davada söz konusu şirket hakkında müsadere tedbirinin uygulanmasının talep edildiğini ve bu yargılamanın devam ettiğini bildirmiştir.

### B. Değerlendirme

45. İddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak Anayasa'nın "*Mülkiyet hakkı*" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

*"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.*

*Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.*

*Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."*

#### 1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

46. Bakanlık görüşünde, el koyma işlemi yönünden başvurucunun 5271 sayılı Kanun'un 141. ve 142. maddelerinde öngörülen başvuru yollarını usulünce tüketilmediği belirtilmiştir.

47. Bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir (*Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt*, B. No: 2012/403, 26/3/2013, §§ 16, 17).

48. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde; başvuru şirketi el koyma işlemine yönelik açık bir şikâyetinin mevcut olmadığı, başvuru şirketi esas itibarıyla arama tedbirinin uygulanması sırasında işlettiği akaryakıt istasyonuna zarar verildiğinden bahisle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürdüğü anlaşılmaktadır. Başvuru şirketi bu şikâyetine yönelik olarak ise 5271 sayılı Kanun'un 141. ve 142. maddelerine dayalı olarak tazminat davası açmış, bu davası reddedildiğinden kesinleşen hükümden sonra süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Dolayısıyla somut başvuru bağlamında başvuru yollarının usulünce tüketildiği değerlendirilmiştir.

49. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeni de bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

## **2. Esas Yönünden**

### **a. Mülkün Varlığı**

50. Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Somut olayda arama sırasında zarar verildiği ileri sürülen ve başvuru tarafından işletildiği anlaşılan söz konusu iş yerinin ekonomik bir mal varlığı değeri ifade ettiğinden başvuru açısından *mülk* teşkil ettiği açıktır.

### **b. Müdahalenin Varlığı ve Türü**

51. Başvuru konusu olayda başvuru şirketi akaryakıt istasyonunda yapılan arama sırasında kazı çalışmaları yapıldığı görülmektedir. Nitekim delil tespiti talebi üzerine Reşadiye Asliye Hukuk Mahkemesince alınan bilirkişi raporunda, akaryakıt istasyonunda depolama alanında çeşitli derinlik ve uzunluklarda çukurlar ve kanallar açıldığı, ayrıca bu istasyonun ancak belirli bir iş günü kapalı kalmak durumunda olduğu belirtilmiştir. Tazminat davasında derece mahkemeleri de bu istasyonda kazı çalışması yapılarak yer altı tanklarının çıkarıldığını belirtmiştir. Bu durumda başvuru şirkete ait yerinde bu şekilde kazı çalışması yapılması, fiziki olarak mülke zarara yol açmasının yanında bu işyerinin belirli bir süre kullanılmasını da imkânsız hale getirmiştir. Dolayısıyla somut olay bağlamında işyerinde yapılan aramanın mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği kuşkusuzdur.

52. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle *mülkten barışçıl yararlanma hakkına* yer verilmiş, ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceği belirlenerek aynı zamanda *mülkten yoksun bırakmanın şartlarının* genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca

belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

53. Anayasa Mahkemesi daha önce suç isnadına bağlı olarak uygulanan geçici koruma tedbirleri suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahaleleri mülkiyetin kamu yararına kullanımının kontrolüne veya düzenlenmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelemiştir (*Hanife Ensaroğlu*, B. No: 2014/14195, 20/9/2017, § 52; *Üças Gıda Pazarlama ve Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2014/16633, 6/12/2017, § 46). Somut olayda da arama işleminin mülkün toplum yararına aykırı kullanımının kontrolü çerçevesinde yapıldığı dikkate alındığında anılan kararlarda belirtilen ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

### c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

54. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

55. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabilceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, § 62).

### i. Kanunilik

56. Mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerde ilk incelenmesi gereken ölçüt kanuna dayalı olma ölçütüdür. Bu ölçütün sağlanmadığı tespit edildiğinde diğer ölçütler bakımından inceleme yapılmaksızın mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılacaktır. Müdahalenin kanuna dayalı olması, müdahaleye ilişkin yeterince ulaşılabilir, belirli ve öngörülebilir kanun hükümlerinin bulunmasını gerektirmektedir (*Türkiye İş Bankası A.Ş.* [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 44; *Ford Motor Company*, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 49; *Necmiye Çiftçi ve diğerleri*, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55).

57. Somut olayda arama işlemi 5271 sayılı Kanun'un 116. ve devamı maddelerine dayanılarak sulh ceza mahkemesinin kararlarına istinaden yapılmıştır. Buna göre söz konusu kanun hükümlerinin açık, ulaşılabilir ve öngörülebilir mahiyette olduğu dikkate alındığında, başvuruçunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuna dayalı olduğu kuşkusuzdur.

### ii. Meşru Amaç

58. Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca mülkiyet hakkı ancak kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilir. Kamu yararı kavramı, mülkiyet hakkının kamu yararının

gerektirdiği durumlarda sınırlandırılması imkânı verdiğinden bir sınırlandırma amacı olmasının yanı sıra mülkiyet hakkının kamu yararı amacı dışında sınırlanamayacağını öngörerek ve bu anlamda bir sınırlama sınırı oluşturarak mülkiyet hakkını etkin bir şekilde korumaktadır (*Nusrat Külah*, B. No: 2013/6151, 21/4/2016, § 53).

59. Somut olayda arama kararının çıkar amaçlı suç örgütüne yönelik bir ceza soruşturması sırasında akaryakıt kaçakçılığı şüphesiyle yapıldığı anlaşılmaktadır. Suç örgütleriyle mücadelenin zorluğu ve bu mücadelede arama, el koyma ve müsadere gibi tedbirlerin önemli ve gerekli birer araç olduğu kuşkusuzdur. Dolayısıyla suç delillerinin toplanması ve suçun işlenmesinin önlenmesi amaçlarıyla uygulandığı anlaşılan arama tedbirinin kamu yararına dayalı meşru bir amacının bulunduğu değerlendirilmiştir.

### iii. Ölçülülük

#### (1) Genel İlkeler

60. Son olarak kamu makamlarınca başvuruçunun mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyle gerçekleştirilmek istenen amaç ile bu amacı gerçekleştirmek için kullanılan araçlar arasında makul bir ölçülülük ilişkisinin olup olmadığı değerlendirilmelidir.

61. Ölçülülük ilkesi *elverişlilik*, *gereklilik* ve *orantılılık* olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. *Elverişlilik* öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, *gereklilik* ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmamasının mümkün olmamasını, *orantılılık* ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında adil bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016, § 18; *Mehmet Akdoğan ve diğerleri*, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

62. Mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine göre ölçülü olabilmesi için her şeyden önce bu tedbirin öngörülen kamu yararı amacını gerçekleştirmeye elverişli olması zorunludur. Diğer taraftan müdahalede bulunulurken ilgili kamu yararı amacını gerçekleştirmeye en uygun aracın seçilmesi gerekmektedir. Bu alanda hangi araçların tercih edileceği ise öncelikli olarak daha isabetli karar verebilecek konumda olan ilgili kamu makamlarının yetkisindedir. Bu nedenle hangi aracın tercih edileceğinin belirlenmesi hususunda idarelerin belli ölçüde takdir yetkisi bulunmaktadır. Ne var ki seçilen aracın gerekliliğine ilişkin olarak idarelerin sahip olduğu takdir yetkisi sınırsız değildir. Tercih edilen aracın müdahaleyi ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağırlaştırması durumunda Anayasa Mahkemesince müdahalenin gerekli olmadığı sonucuna ulaşılabilmektedir. Ancak Anayasa Mahkemesinin bu kapsamda yapacağı denetim, seçilen aracın isabet derecesine yönelik olmayıp hak ve özgürlükler üzerinde oluşturduğu müdahalenin ağırlığına dönüktür (benzer yöndeki karar için bkz. *Hamdi Akan İpek*, B. No: 2015/17763, 24/5/2018, § 108; *Hanife Ensaroğlu*, § 67).

63. Orantılılık ilkesi gereği kişilerin mülkiyet hakkının sınırlandırılması hâlinde elde edilmek istenen kamu yararı ile bireyin hakları arasında adil bir dengenin kurulması gerekmektedir. Bu adil denge, başvuruçunun şahsi olarak aşırı bir yüke katlandığının tespit edilmesi durumunda bozulmuş olacaktır. Müdahalenin orantılılığını değerlendirirken Anayasa Mahkemesi; bir taraftan ulaşılmak istenen meşru amacın önemini, diğer taraftan da müdahalenin niteliğini, başvuruçunun ve kamu otoritelerinin davranışlarını göz önünde

bulundurarak başvuruca yüklenen külfeti dikkate alacaktır (benzer yöndeki karar için bkz. *Arif Güven*, B. No: 2014/13966, 15/2/2017, §§ 58, 60).

64. Diğer taraftan Anayasa'nın 35. maddesi usule ilişkin açık bir güvenceden söz etmemektedir. Bununla birlikte mülkiyet hakkının gerçek anlamda korunabilmesi bakımından bu madde, Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında da ifade edildiği üzere mülk sahibine müdahalenin kanun dışı veya keyfi ya da makul olmayan şekilde uygulandığına ilişkin savunma ve itirazlarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanınması güvencesini kapsamaktadır. Bu değerlendirme ise uygulanan sürecin bütününe bakılarak yapılmalıdır (*Züliye Öztürk*, B. No: 2014/1734, 14/9/2017, § 36; *Bekir Yazıcı* [GK], B. No: 2013/3044, 17/12/2015, § 71).

## (2) İlkelerin Olaya Uygulanması

65. Başvuruca şirkete ait akaryakıt istasyonunda arama yapılmasının suç delillerinin elde edilmesine yönelik olduğu dikkate alındığında, müdahalenin belirtilen kamu yararı amacını gerçekleştirilmeye *elverişli* olduğunda şüphe bulunmamaktadır. İkinci olarak başvuruca şirketin mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin gerekli olup olmadığı irdelenmelidir. Başvuruca şirket, bu bağlamda arama işleminde kazı yöntemi yerine dedektörle tarama yönteminin uygulanmasıyla da aynı sonuca varılabileceğini ileri sürmektedir. Yukarıda da değinildiği üzere müdahalenin, bireyin mülkiyet hakkına en az zarar verecek aracın seçilerek yapılması durumunda *gerekli* olduğu söylenebilir. Bununla birlikte başvuruca, dedektörle aramaya da aynı sonuca ulaşabileceği yönündeki iddiasını destekleyen herhangi bir somut bilgi veya belge sunamamıştır. Buna göre suçla mücadele alanında kamu makamlarının geniş bir takdir yetkisi mevcut olup mülkiyetin kullanımının kontrolüne ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenen söz konusu müdahale yönünden arama tedbirinin *gerekli* olduğuna dair kamu makamlarının tespitlerinin aksinin kanıtlanmadığı değerlendirilmiştir.

66. *Orantılılık* yönünden ise öncelikle başvuruca idari para cezası kararına karşı iddia ve savunmalarını etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanınıp tanınmadığı değerlendirilmelidir. Başvuruca şirket iddia edilen suçun işlendiğine dair makul bir şüphe olmadığı hâlde arama tedbirinin uygulandığından yakınmıştır. Başvuruca şirket, şirketin arama tedbiri kararının verilmesinden bir gün önce kurulduğunu ve ticari faaliyetine başladığını özellikle vurgulamıştır. Bununla birlikte akaryakıt kaçakçılığı suçu ile ilgili olarak yürütülen ceza soruşturması çerçevesinde hâkim kararlarına istinaden aynı anda pek çok akaryakıt istasyonunda arama yapıldığı ve bu akaryakıt istasyonlarının yetkilileri veya temsilcilerinin birbirleriyle bağlantılı olduğunun iddia edildiği anlaşılmaktadır. Nitekim arama sırasında çeşitli akaryakıt istasyonlarında kaçak akaryakıt tespit edilmiş, başvuruca şirkete ait akaryakıt istasyonunda da faturası ibraz edilememiş akaryakıtta el konulmuştur. Ayrıca bu soruşturma neticesinde başvuruca şirketin yetkililerinin de aralarında olduğu kişiler hakkında ceza davası açıldığı ve yargılamanın da devam etmekte olduğu tespit edilmiştir. Başvurucunun ise kendisine yeterli itiraz imkânı tanınmadığına dair açık bir şikâyeti mevcut olmayıp verilen arama kararlarına itirazda da bulunmadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla şikâyet edilen arama tedbirine ilişkin kararların keyfi olduğu söylenemez.

67. Başvuruca şirket ikinci olarak arama tedbirinin orantısız bir şekilde uygulandığından şikâyet etmekte; bu bağlamda öncelikle üç gün süren arama tedbiri yüzünden işyerinde bir hafta ticari faaliyet yapamadığını, bu sebeple kazanç kaybına uğradığını ileri sürmektedir. Başvuruca şirket yapılan kazı çalışmaları yüzünden de zarara

uğradığını ve bu faaliyetler uzman kişiler eşliğinde yapılmış olsaydı müdahalenin ölçülü olabileceğini belirtmektedir.

68. Gerçekten de başvurunun da belirttiği gibi şikâyetle konu arama tedbiri üç gün sürmüş ve başvuru şirkete ait akaryakıt istasyonunda bir süre ticari faaliyette bulunulamamıştır. Ayrıca kaçak akaryakıt tankının mevcut olup olmadığını tespit etmek için istasyonda üç gün boyunca çeşitli kazı çalışmaları yapılmıştır. Dolayısıyla arama tedbirinin uygulanmasının başvuru şirkete bir külfet yüklediği açıktır. Ancak müdahalenin kamu yararı amacı ile karşılaştırıldığında orantısız kabul edilebilmesi için bu külfetin şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir şekilde başvurucuya yüklendiğinden söz edilebilmesi gerekir. Diğer bir deyişle arama ve el koyma gibi tedbirlerin uygulanması sırasında mülke zarar verilmesi kimi durumlarda kaçınılmazdır. Ancak bu zararın kaçınılmaz olandan ağır olduğunun tespiti hâlinde kamu yararı ile bireyin mülkiyet hakkının korunması arasındaki adil dengenin bozulduğu söylenebilir.

69. Somut olayda ise başvuru şirket aynı şikâyetleri derece mahkemeleri önünde de ileri sürmüştür. İlk derece mahkemesinin davanın reddine ilişkin kararının temyizi üzerine Yargıtay, proje kapsamında yer almayan gizli tankın varlığı ve bunların akaryakıt pompaları arasındaki bağlantısının tespiti için kazı faaliyetlerinin yapılmasının zorunlu olduğuna dikkati çekmiştir. Derece mahkemeleri bu sebeple arama kararlarının ölçüsüz gerçekleştirildiğinin kabul edilemeyeceği sonucuna varmışlardır. Buna göre daha önce kaçak akaryakıt tankı tespit edilen akaryakıt istasyonunda faturası ibraz edilmemiş akaryakıt bulununca başka kaçak akaryakıt tankı olup olmadığını ve daha önce tespit edilen kaçak akaryakıt tankının aktif olarak kullanılıp kullanılmadığını belirlemek amacıyla kazı çalışmalarına ihtiyaç duyulduğu anlaşılmaktadır.

70. Başvuru şirket ise yapılan arama sırasında kaçınılmaz olandan daha fazla zarara yol açan ne gibi hatalı işlemler yapıldığını açıklayamamış, buna ilişkin herhangi bir somut bilgi veya belge de sunamamıştır. Başvuru şirket ayrıca kazı dışında hangi farklı yöntemle dayalı olarak daha az zararlı söz konusu arama işleminin yapılabileceğini de somut olarak ortaya koyamamıştır. Nitekim başvuru şirketin talebi üzerine delil tespiti kapsamında alınan bilirkişi raporlarında da sadece uğranılan zararın miktarı belirtilmiş, ancak söz konusu tedbirin uygulanmasının sonucu olarak ortaya çıkan bu zararın kaçınılmaz olandan daha fazla olduğuna dair veya aramanın orantısız olarak uygulanması sonucu bu zararın ortaya çıktığına dair herhangi bir tespit yapılmamıştır. Diğer taraftan başvuru şirketin yetkililerinin de aralarında olduğu sanıklar hakkında açılan ceza davasının devam etmekte olduğuna işaret eden ilk derece mahkemesince, beraate hükmedilmesi durumunda yeni bir tazminat davası açılabileceği de vurgulanmıştır.

71. Sonuç olarak şikâyetle konu arama tedbirinin başvuru şirkete ait akaryakıt istasyonunda belirli ölçüde kazanç kaybına ve kazı yapılması nedeniyle zarara yol açtığı anlaşılmaktadır. Ancak mülkiyet hakkının kamu yararına uygun kullanımının kontrolü veya düzenlenmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde suçla mücadele alanında kamu makamlarının belirli bir takdir yetkisinin olduğu dikkate alınmalıdır. Somut olayda da kanuna dayalı olarak uygulanan arama tedbirinin keyfi olmadığı, suç delillerinin toplanması ve suçun işlenmesinin önlenmesi şeklinde kamu yararına dayalı meşru bir amacının olduğu açıktır. Her ne kadar arama tedbirinin ölçüsüz uygulandığı iddia edilse de elverişli ve gerekli olduğunda kuşku bulunmayan söz konusu arama tedbirinin ticari kazanç kaybına yol açması kaçınılmaz olup derece mahkemelerinin de ilgili suç delillerinin ancak kazı yapılarak ortaya çıkarılabileceğini vurguladıkları anlaşılmaktadır. Başvuru şirketin ise gerek derece

mahkemeleri önünde gerekse de bireysel başvuru kapsamında uğradığı zararın kaçınılmaz olandan daha ağır olduğunu ispata yarar somut bir delil sunamadığı ve ayrıca yargılama sonucuna bağlı olarak tazminat davası açılabilme imkânının da bulunduğu işaret edildiği dikkate alınmalıdır.

72. Bu durumda, mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin içerdiği kamu yararı amacı ile karşılaştırıldığında başvurucu şirkete aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklediği kanaatine ulaşılmıştır. Dolayısıyla başvurucu şirketin mülkiyet hakkı ile kamu yararı arasında olması gereken adil dengenin bozulmadığı ve müdahalenin ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır.

73. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

## VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 15/11/2018 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan  
Engin YILDIRIM

Üye  
Muammer TOPAL

Üye  
M. Emin KUZ

Üye  
Rıdvan GÜLEÇ

Üye  
Recai AKYEL