

İKİNCİ BÖLÜM KARAR

İBRAHİM KAPTAN BAŞVURUSU (2)

Başvuru Numarası : 2017/30723
Karar Tarihi : 12/9/2018

Başkan : Engin YILDIRIM
Üyeler : Celal Mümtaz AKINCI
Muammer TOPAL
Rıdvan GÜLEÇ
Recai AKYEL
Raportör Yrd. : Ceren Sedef EREN
Başvurucu : İbrahim KAPTAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ceza infaz kurumunda telefonla görüşme hakkının ve fotoğraf çekiminin kısıtlanması ile ders kitapları hariç kargo yoluyla ya da ziyaretçiler tarafından getirilen dokümanların içeriye alınmaması nedenleriyle ifade özgürlüğü, haberleşme hürriyeti ve aile hayatına saygı hakkı ile maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 10/7/2017 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.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklu olarak Menemen T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (İnfaz Kurumu) bulunmaktadır.

A. Yayınların Kuruma Kabul Edilmesine Dair Kısıtlamaya İlişkin Gelişmeler

7. Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün (Genel Müdürlük) 16/11/2016 tarihli ve 3196/131111 esas sayılı yazısında, 13/12/2004 tarihli

ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 62. maddesi uyarınca ceza infaz kurumlarında terör suçundan tutuklu ve hükümlü olarak bulunanlara, öğretimine devam edenlere gelen ders kitapları hariç kargo yoluyla ya da yakınları aracılığıyla gelen hiçbir dokümanın teslim edilmemesi gerektiği belirtilmiştir. Söz konusu yazıda, talep edilen hukuki mevzuatın ve kurum kütüphanesinde bulunmayan yayınların ise -ücretleri tutuklu ve hükümlülerin emanet para hesabından karşılanması koşuluyla- ceza infaz kurumu aracılığıyla temin edilebileceği ifade edilmiştir.

8. İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu (Kurul) 27/12/2016 tarihinde yukarıda yer verilen yazı doğrultusunda kurumda terör suçundan tutuklu ve hükümlü olarak bulunanlara, öğretimine devam edenlere gelen ders kitapları hariç kargo yoluyla ya da yakınları aracılığıyla gelen hiçbir dokümanın teslim edilmemesine karar vermiştir. Kurul anılan kararda; örgütsel faaliyetlerinin engellenebilmesi, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirilmesi ile bunlara emir ve talimat verilmesinin önüne geçilebilmesi ve kurumda herhangi bir güvenlik zafiyeti yaşanmaması gerekçelerine de yer vermiştir. Kararda, 5275 sayılı Kanun'un 61. maddesi uyarınca ihtiyacın kurum bünyesindeki kütüphaneden giderilebileceği belirtilmiştir.

9. Başvurucu bu karara itiraz etmiştir. Karşıyaka İnfaz Hâkimliği 26/4/2017 tarihinde kararın kanun ve yönetmeliklere uygun olarak verildiği, kararda herhangi bir isabetsizlik bulunmadığı gerekçesiyle itirazı reddetmiştir. Başvurucunun ret kararına karşı itirazı ise Karşıyaka 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 31/5/2017 tarihli kararında, ret kararının usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir. Nihai ret kararı başvurucuya 20/6/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. Telefonla Haberleşmenin Kısıtlanmasına İlişkin Gelişmeler

10. Kurul 24/8/2016 tarihinde ise 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (OHAL KHK) 6. maddesi uyarınca terör suçlarından tutuklu ve hükümlü olarak bulunanların 28/8/2016 tarihinden itibaren telefonla haberleşme hakkından on beş günde bir yararlandırılmalarına karar vermiştir.

11. Başvurucu bu karara itiraz etmiştir. Karşıyaka İnfaz Hâkimliği 26/4/2017 tarihinde kanun ve yönetmeliklere uygun olduğu gerekçesiyle karara yapılan itirazı reddetmiştir. Başvurucunun ret kararına itirazı ise Karşıyaka 2. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 24/5/2017 tarihinde, usul ve yasaya aykırılık olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Nihai ret kararı 20/6/2017 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

C. Fotoğraf Çekimlerinin Kısıtlanmasına İlişkin Gelişmeler

12. Kurul 20/1/2017 tarihinde terör örgütü üyeliği suçundan tutuklu ya da hükümlü olanların fotoğraf çekimlerinin kısıtlanmasına, yanlarındaki fotoğrafların ise dışarıya gönderilmemesine karar vermiştir. Kararda; hükümlü ve tutukluların koğuş ve odalar ile ziyaret alanlarında çektiği oldukları fotoğrafları dışarıya yolladıkları, yolladıkları bu fotoğraflarla İnfaz Kurumunun gerek fiziki yapısı gerekse Kurumla ilgili genel ve özel hâller hakkında dışarıda bulunan terör örgütü üyelerine ve sempatanlarına bilgi ve fikir verilebilecekleri, bu durumun ise Kurum güvenliğini tehdit edebileceği gerekçesine yer verilmiştir. Kararda ayrıca, kurumda terör örgütü suçundan hükümlü ve tutuklu olarak bulunanları, dışarıda bulunan örgüt mensuplarına

güven, moral ve örgütü ayakta tutma çabası izlenimi vermeye çalışabilecekleri, dolayısıyla kurum içinden gönderilen bu fotoğrafların dışarıda örgüt sempatzanlarına propaganda aracı olarak kullanabileceği de belirtilmiştir.

13. Başvurucu bu karara itiraz etmiştir. Karşıyaka İnfaz Hâkimliği 25/4/2017 tarihinde kararın kanun ve yönetmeliklere uygun olduğu anlaşıldığından yapılan itirazı reddetmiştir. Başvurucunun ret kararına itirazı ise Karşıyaka 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 26/5/2017 tarihli kararıyla, ret kararının usul ve kanuna uygun olduğu anlaşıldığından reddedilmiştir. Nihai ret kararı 13/6/2017 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

14. Başvurucu 10/7/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. 5275 sayılı Kanun'un "*Tutukluların yükümlülükleri*" kenar başlıklı 116. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanunun; ... kütüphane ve kurslardan yararlanma konularında 9, 16, 21, 22, 26 ilâ 28, 34 ilâ 53, 55 ilâ 62, 66 ilâ 76, 78 ilâ 84 ve 86 ilâ 88 inci maddelerinde düzenlenmiş hükümlerin tutukluluk hâliyle uzlaşır nitelikte olanları tutuklular hakkında da uygulanabilir."

16. 5275 sayılı Kanun'un "*Kütüphaneden yararlanma*" kenar başlıklı 61. maddesi şöyledir:

"(1) Ceza infaz kurumlarında, kurumun büyüklüğüne göre, kütüphane veya kitaplık oluşturulur. Kütüphanelerde veya kitaplıklarda verilen derslere kaynaklık edecek kitapların yanı sıra olanaklar ölçüsünde hükümlülerin boş zamanlarını değerlendirmelerini, okuma alışkanlığı edinmelerini ve kültür bakımından ufuklarını geliştirmelerini sağlayacak kitaplar da bulundurulur.

(2) Hükümlüye kurum kütüphanesinden yararlanma imkânı verilir.

(3) Bu hizmet, gezici kitaplıklarla da yerine getirilebilir."

17. 5275 sayılı Kanun'un "*Sürelî veya süresiz yayınlardan yararlanma hakkı*" kenar başlıklı 62. maddesi şöyledir:

"(1) Hükümlü, mahkemelerce yasaklanmamış olması koşuluyla sürelî ve süresiz yayınlardan bedelini ödeyerek yararlanma hakkına sahiptir.

(2) Resmî kurumlar, üniversiteler, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile mahkemelerce yasaklanmamış olması koşuluyla Cumhurbaşkanınca vergi muafiyeti tanınan vakıflar ve kamu yararına çalışan dernekler tarafından çıkartılan gazete, kitap ve basılı yayınlar, hükümlülere ücretsiz olarak ve serbestçe verilir. Eğitim ve öğretimine devam eden hükümlülerin ders kitapları denetime tâbi tutulamaz.

(3) Kurum güvenliğini tehlikeye düşüren veya müstehcen haber, yazı, fotoğraf ve yorumları kapsayan hiçbir yayın hükümlüye verilmez."

18. 5275 sayılı Kanun'un "*Hükümlüye dışarıdan gönderilen hediye kabul etme hakkı*" kenar başlıklı 69. maddesi şöyledir:

"(1) Kapalı ceza infaz kurumlarındaki hükümlü, dinî bayram, yılbaşı veya kendi doğum günlerinde, dışarıdan gönderilen ve kurum güvenliği için tehlikeli olmayan bir hediyeyi kabul etme hakkına sahiptir. Bunun esas ve usûlleri tüzükte gösterilir."

19. Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün (Tüzük) "Dışarıdan gönderilen hediyeleri kabul etme hakkı" kenar başlıklı 92. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Kapalı kurumlardaki hükümlü, mensup olduğu dinin bayram günlerinde, yılbaşında ve nüfus kaydında belirtilen doğum günlerinde dışarıdan gönderilen ve kurum güvenliği için tehlikeli olmayan hediyeyi, aşağıda belirtilen esaslar dahilinde kabul etme hakkına sahiptir:

a) Hükümlü hediye olarak ancak kitap veya giyim eşyası kabul edebilir,

b) Hediye, ziyaretçi tarafından verilebileceği gibi posta veya kargo yolu ile de gönderilebilir,

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 12/9/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

21. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Şerif Ay* (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvuruçunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Değerlendirme

1. İfade Özgürlüğü Yönünden

22. Başvuruçucu, ders kitapları hariç kargo yoluyla ya da yakınları aracılığıyla gelen kitapların kendisine teslim edilmemesi nedeniyle eğitim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuruçucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki nitelendirilmesini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Bu bağlamda başvuruçunun şikâyeti ifade özgürlüğü kapsamında incelenecektir.

24. Hükümlü ve tutuklular, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptir (*Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri*, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65). Bu bağlamda hükümlü ve tutukluların ifade özgürlüğü de Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altındadır (*Murat Karayel (5)*, B. No: 2013/6223, 7/1/2016, § 27).

25. Öte yandan ifade özgürlüğü mutlak bir hak değildir ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci maddesinde öngörülen sebeplerle sınırlanabilir. Ceza infaz kurumunda bulunmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi kurumda güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul edilebilir gerekliliklerin olması durumunda mahpusların sahip olduğu haklara -kanunla öngörülmek şartıyla- sınırlama getirilebilecektir (*Murat Karayel (5), § 29*). Somut olayda başvuru konusu müdahalenin 5275 sayılı Kanun'un 62. maddesi uyarınca ceza infaz kurumunda suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması amaçlarıyla gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır. Ancak bu müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde güvence altına alınan demokratik toplum düzeninin gereklerine de uygun olması gerekir.

26. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir. Açıktır ki bu başlık altındaki değerlendirme, sınırlamanın amacı ile bu amacı gerçekleştirmek üzere başvuru araçları arasındaki ilişki üzerinde temellenen ölçülülük ilkesinden bağımsız yapılamaz. Çünkü Anayasa'nın 13. maddesinde "*demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmama*" ve "*ölçülülük ilkesine aykırı olmama*" biçiminde iki ayrı kritere yer verilmiş olmakla birlikte bu iki kriter bir bütünün parçaları olup aralarında sıkı bir ilişki vardır (*Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007*).

27. Zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığından bahsedilebilmesi için ifade özgürlüğü üzerindeki sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacı karşılanması amacına yönelik ve istisnai nitelikte olması gerekir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için de amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir. Amaca ulaşmaya yardımcı olmayan veya ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağır olan bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı söylenemeyecektir (Benzer yöndeki kararlar için bkz. *Bekir Coşkun, § 51; Mehmet Ali Aydın, § 68; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51*).

28. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvuru sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına, diğer bir ifadeyle bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir denge kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklendiğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir (*Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 48*).

29. Genel Müdürlük 5275 sayılı Kanun'un 62. maddesi uyarınca ceza infaz kurumlarında tutuklu ve hükümlü olarak bulunanlara, öğretimine devam edenlere gelen ders kitapları hariç kargo yoluyla ya da yakınları aracılığıyla gelen hiçbir dokümanın teslim edilmemesi gerektiğini belirtmiştir. Başvuru konusu olayda Anayasa Mahkemesinin değerlendirilmesi gereken mesele, anılan Kanun hükmünün (1) ve (2) numaralı fıkralarının bu şekilde yorumlanması ve uygulanmasının başvurucağının ifade özgürlüğünü ihlal edip etmediğidir.

30. Anılan hükümde tutuklu ve hükümlülerin bedelini ödemek kaydıyla süreli ve süresiz yayınlardan yararlanma hakkına sahip oldukları belirtilmiştir. Genel Müdürlüğün yukarıda yer verilen yazısı uyarınca ceza infaz kurumlarının uygulaması da 5275 sayılı Kanun'un 62. maddesinde öngörülen diğer şartları sağlaması ve mahpusun emanet hesabına yatırılan parasından karşılanması koşuluyla talep edilen yayınların kurum idareleri tarafından satın alma yoluyla temin edilmesi şeklindedir. Bunun dışında söz konusu hükümde, kargo yoluyla ya da ziyaretçiler aracılığıyla hükümlü ve tutuklulara ders kitabı hariç kitap veya başka süreli ya da süresiz yayın getirilip getirilemeyeceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır.

31. Dolayısıyla başvuruya konu olayların meydana geldiği tarihte ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlü ve tutuklular aşağıda sayılan hâllerde süreli veya süresiz yayınlardan serbestçe yararlanabileceklerdir:

i. Mahpus, ceza infaz kurumlarında bulunan emanet hesabına yatırılan paradan karşılanması koşuluyla herhangi bir yayının kurumca satın alınarak kendisine verilmesini isteyebilir (bkz. § 7).

ii. Resmî kurumlar, üniversiteler, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile mahkemelerce yasaklanmamış olması koşuluyla Cumhurbaşkanı tarafından vergi muafiyeti tanınan vakıflar ve kamu yararına çalışan dernekler tarafından çıkartılan gazete, kitap ve basılı yayınlar, mahpuslara ücretsiz olarak ve serbestçe verilir (bkz. § 17).

iii. Mahpus, kurum kütüphanesinden serbestçe yararlanma imkânına sahiptir (bkz. § 16).

iv. Mahpus; mensup olduğu dinin bayram günlerinde, yılbaşında ve nüfus kaydında belirtilen doğum günlerinde dışarıdan kargo yoluyla gönderilen ya da ziyaretçileri tarafından hediye olarak getirilen kitapları kabul etme hakkına sahiptir (bkz. §§ 18, 19).

v. Eğitim ve öğretimine devam eden mahpusların ders kitapları herhangi bir engelleme olmadan kendilerine verilir (bkz. § 17).

32. Ceza infaz kurumu idarelerinin mahpusların yararlanabilecekleri belirtilen ve yukarıda sayılan (bkz. § 31) süreli veya süresiz yayınlardan ilk dört bent kapsamında kalanları, 5275 sayılı Kanun'un 62. maddesinin (3) numaralı fıkrasında öngörülen koşulları sağlayıp sağlamadığı yönünden bir denetime tabi tutması gerekir. Söz konusu denetimin Anayasa Mahkemesi içtihatlarında ortaya konulan ilkeler uyarınca (*Halil Bayık* [GK], B. No: 2014/20002, 30/11/2017, §§ 28-45) yapılması ve inceleme sonucunda yayınların kuruma kabul edilmesinin uygun olup olmadığına karar verilmesi gerekmektedir.

33. Somut olayda başvuru, hükümlü ve tutuklulara kargo yoluyla ya da ziyaretçileri aracılığıyla getirilen süreli ya da süresiz yayınların tümünün kategorik olarak kuruma kabul edilmemesini şikâyet etmiştir. Adalet Bakanlığı verilerine göre 2018 yılının Mayıs ayı itibarıyla ceza infaz kurumlarında yaklaşık 245.000 hükümlü ve tutuklu bulunmaktadır. Bu kişilerin tümüne gönderilen yayınları yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca (bkz. § 32) incelenerek mahpuslara verilmesini istemenin ceza infaz kurumu idareleri üzerinde kurum düzeni ve güvenliği ile suç işlenmesinin önlenmesi görevlerini layıkıyla yerine getirmelerine engel olacak derecede yükümlülük

oluşturulmasına yol açabileceği açıktır. Nitekim Kurulun 27/12/2016 tarihli kararında da terör örgütü mensuplarının haberleşmelerinin, emir ve talimat göndermelerinin önlenmesi amaçlarından bahsedilmektedir.

34. Bununla birlikte söz konusu uygulama nedeniyle başvurunun bilgiye ulaşmasının ve dolayısıyla ifade özgürlüğünün adil olmayan bir şekilde kısıtlandığından da bahsedilemez. Başvurucunun emanet hesabına ücretinin yatırılması hâlinde İnfaz Kurumu idaresi aracılığıyla süreli ve süresiz yayın talep etme hakkı olduğu gibi İnfaz Kurumu kütüphanesinden yararlanma hakkı da bulunmaktadır. Başvurucunun şikâyetinin somut bir yayına veya bilgiye erişememesine ilişkin olmadığı hatırlanmalıdır. Başvurucu; ücreti yatırılarak yayın talep etme sisteminin düzgün işletilmediğinden, İnfaz Kurumu kütüphanesinin yetersiz olduğundan ya da belirli bir haber veya düşünceye erişiminin sağlanması için devletin sahip olduğu pozitif yükümlülükleri yerine getirmedeğinden şikâyetçi olmamıştır. Dolayısıyla somut olayda Anayasa Mahkemesi İnfaz Kurumunun, kurum güvenliği ve suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla yönelen şikâyet konusu uygulamasının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve orantısız da olmadığı kanaatine ulaşmıştır.

35. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Anayasa Mahkemesince kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda başvurunun ihlal iddialarını temellendiremediği, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (*Hikmet Balabanoğlu*, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

36. Somut olayda demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmadığı anlaşılan başvuru konusu uygulama nedeniyle başvurunun ifade özgürlüğüne yönelik bir ihlal olmadığını açık olduğu anlaşılmıştır.

37. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Haberleşme Hürriyeti ve Aile Hayatına Saygı Hakkı Yönünden

38. Başvurucu, haftada bir olması gereken telefonla haberleşme hakkının kendisi için on beş günde bir olarak uygulanmaya başlanması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

39. Anayasa Mahkemesi, *Bayram Sivri* (B. No: 2017/34955, 3/7/2018, § 53) kararında belirli suçlardan hükümlü ve tutuklu bulunanlar yönünden telefonla haberleşme hakkının idare ve gözlem kurulu kararıyla sınırlandırılmasının haberleşme hürriyetine ve aile hayatına saygı hakkına müdahale oluşturduğunu kabul etmiştir.

40. Başvuru konusu olayda Kurul, OHAL KHK'nın 6. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde yer alan ve daha sonra 29/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ile de onaylanan hüküm doğrultusunda 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan

tutuklu olanların 28/08/2016 tarihinden itibaren ve olağanüstü hâlin devamı süresince telefonla haberleşme hakkından on beş günde bir faydalandırılmasına karar vermiştir.

41. Başvuru konusu olayda telefonla haberleşme hakkının kullanım sıklığı bakımından başvurucuya suç temelinde bir kısıtlama yapılmıştır. Bu kısıtlamada esas alınan hususun İnfaz Kurumunun disiplini ve güvenliği olduğu anlaşılmaktadır. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun hakları ile müdahalenin amaçları arasında adil bir denge kurulup kurulmadığı incelenirken 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünün ulusal varlığı tehdit eden boyutu, darbe teşebbüsü sonrasında terör suçları kapsamında çok sayıda kişinin tutuklandığı ve/veya mahkûm olduğu ve tutuklular ile hükümlülerin güvenliği ile muhafazasını sağlamakla görevli kamu görevlilerinin sayısının da önemli ölçüde azalmış olduğu hususlarının dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir (*Bayram Sivri*, § 69).

42. Bunlarla birlikte başvuru konusu sınırlandırmanın OHAL süresiyle sınırlı olduğu ve görüşme süresine ilişkin herhangi bir kısıtlama getirilmediği, ayrıca başvurucunun telefonla haberleşme hakkını kullanmadığına dair bir iddia da ileri sürmediği gözetildiğinde başvuruya konu müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olduğundan bahsedilemeyeceği sonucuna varılmıştır (*Bayram Sivri*, §§ 70, 71).

43. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun haberleşme hürriyeti ile aile hayatına saygı hakkına yönelik bir ihlal olmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Maddi ve Manevi Varlığını Koruma ve Geliştirme Hakkı Yönünden

44. Başvurucu, İnfaz Kurumunda fotoğraf çekme ve dışarı fotoğraf gönderme hakkının kısıtlanması nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

45. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki nitelendirmesini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, § 16). Bu bağlamda başvurucunun şikâyeti, maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı kapsamında incelenecektir.

46. Başvuru konusu olayda Kurulun ilgili kararıyla İnfaz Kurumunun güvenliğinin korunması ve propaganda aracı olarak kullanılmasının önlenmesi amaçlanarak terör örgütü üyeliği veya bu örgütlerin faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar sebebiyle tutuklu veya hükümlü olanların fotoğraf çekimleri kısıtlanmış ve fotoğraf gönderimi istisna kapsamında yasaklanmıştır.

47. 5275 sayılı Kanun; yürütme organına hükümlü ve tutukluların düzen, güvenlik ve disiplin içinde tutulmalarının sağlanması amacıyla alınacak tedbirlere ya da konulacak kurallara ilişkin düzenleme yapma yetkisi vermiştir. Anayasal sınırlar içinde kalmak koşuluyla bu amaç doğrultusunda ceza infaz kurumları tarafından birtakım işlemler tesis edilmesi ya da yetkili kurullar tarafından kararlar alınması doğaldır (*Müjdat Gürbüz*, B. No: 2017/36529, 23/5/2018, § 82).

48. Somut başvuru açısından değerlendirilmesi gereken ilk husus, başvuruya konu edilen uygulamanın tutuklu ve hükümlüler açısından Anayasa'nın 17. maddesi

kapsamındaki güvenceleri harekete geçirecek asgari ağırlıkta olup olmadığıdır. Anayasa Mahkemesi bu değerlendirmede müdahalenin yoğunluğu, süresi, fiziksel ve ruhsal etkisinin dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesine göre hürriyeti bağlayıcı tedbir ya da ceza gereğince mahpuslar tarafından katlanması mümkün ve muhtemel görülen etki ve rahatsızlıklara oranla başvuru açısından nasıl bir çekilmezliğin oluştuğu ya da oluşma ihtimali bulunduğu hususu da bu değerlendirmede gözönüne alınması gereken hususlardandır. Bu bağlamda aranan asgari ağırlık eşliğinin söz konusu alana ilişkin incelenebilir bir sorun bulunup bulunmadığının belirlenebilmesi açısından önemli bir kriter olduğu kabul edilmiştir (*Müjdat Gürbüz*, § 81).

49. Somut başvuruda idare tarafından açıklanan suç işlenmesinin önlenmesi, İnfaz Kurumunun güvenliğinin sağlanması, disiplinin ve kamu düzeninin sürdürülmesi gibi gerekçelerle fotoğraf çekiminin ve gönderiminin geçici tedbir mahiyetinde kısıtlanması ceza infaz kurumunda bulunmanın bir sonucu olarak hürriyeti bağlayıcı tedbir gereğince katlanması mümkün ve muhtemel bir tedbir olarak değerlendirilmiştir. Bu çerçevede kanuni dayanakları bulunan, makul gerekçelerle açıklanan ve mahpuslar tarafından katlanması mümkün ve muhtemel görülen etki ve rahatsızlıkların başvuru açısından çekilmez bir durum oluşturmaktan uzak olduğu ve başvuruya konu uygulamalar nedeniyle meydana geldiği ileri sürülen rahatsızlığın Anayasa 17. maddesi bağlamında aranan asgari ağırlık eşğine ulaşmadığı sonucuna ulaşılmıştır (*Müjdat Gürbüz*, §§ 83, 84). Dolayısıyla başvuruya konu müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olduğundan bahsedilemeyeceğine karar verilmiştir.

50. Açıklanan gerekçelerle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına yönelik ihlal iddialarının Anayasa'nın 17. maddesi bağlamında inceleme yapılmasını gerektirecek ağırlıkta olmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

4. Ayrımcılık Yasağı Yönünden

51. Başvuru, şikâyet ettiği kısıtlamaların yalnızca *Fetullahçı Terör Örgütü* (FETÖ) ile ilgili suçlar kapsamında tutuklananlara uygulandığını belirterek ihlal edildiğini iddia ettiği tüm haklarla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

52. İnfaz Kurumunun başvuru konusu uygulamalarına ilişkin tüm kararlarda söz konusu kısıtlamaların belirli suç kategorileri kapsamında hükümlü ya da tutuklu bulunanlar yönünden gerçekleştirildiği, bu kısıtlamaların yalnızca FETÖ ile ilgili suçlardan tutuklananlara uygulandığına dair bireysel başvuru formunda başka hiçbir bilgi ya da belgeye yer verilmediği tespit edilmiştir.

53. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (3), 48. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları uyarınca bireysel başvuru kapsamındaki hakların ne şekilde ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve deliller açıklanmalıdır (*Veli Özdemir*, B. No: 2013/276, 9/1/2014, §§ 19, 20).

54. Somut olayda başvuru, ihlal iddiasına ilişkin delillerini sunma ile temel hak ve özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunma yönündeki yükümlülüğünü yerine getirmemiştir. Dolayısıyla başvuru tarafından ileri sürülen iddianın temellendirilemediği sonucuna ulaşılmıştır.

55. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Haberleşme hürriyeti ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. İhlal edildiğini ileri sürdüğü haklarla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından başvurunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/9/2018 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Engin YILDIRIM

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL