

İKİNCİ BÖLÜM
KARAR

ABDULVAHAP TAŞKIN BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2015/16840
Karar Tarihi : 24/5/2018

Başkan : Engin YILDIRIM
Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Celal Mümtaz AKINCI
Muammer TOPAL
M. Emin KUZ
Raportör : Özgür DUMAN
Başvurucu : Abdulvahap TAŞKIN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, mal varlığına ilişkin olarak işlenen bir suçun etkili bir şekilde soruşturulmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/10/2015 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.
6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.
7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:
9. Başvurucu, emekli ve 1960 doğumlu olup Mersin'in Mezitli ilçesinde ikamet etmektedir.
10. Başvurucu 8/12/2014 tarihinde saat 10.30 sıralarında Mersin'in Merkez ilçesi Akkent Mahallesi Gazi Mustafa Kemal Bulvarı 34. Cadde kavşağında bulunan Posta ve Telgraf Teşkilatı (PTT) Eğitim Şubesine ait "PTTmatik" para çekme ve

yatırma makinesinde (ATM cihazı) bir başka kişiye havale edilmek üzere 200 TL para yatırmıştır. Başvurucu, havale yaparken ATM cihazının klavye sehpasına koyduğu cüzdanını burada unutmuştur. Başvurucunun beyanına göre cüzdanın içinde dört adet çeyrek Millî Piyango bileti, 1.050 TL, 550 Amerikan doları ve 65 euro para ile nüfus cüzdanı, B sınıfı sürücü belgesi ve emekli kartı bulunmaktadır.

11. Cüzdanını unuttuğunu fark eden başvuru, kısa bir süre sonra PTT Şubesine geri dönerek güvenlik görevlisine ve diğer ilgililere durumu anlatmış; aynı gün saat 11.00'de de Polis Merkezî Amirliğine müracaat etmiştir. Kolluk görevlilerince saat 11.20'de düzenlenen "Görgü Tespit ve Araştırma Tutanağı"nın ilgili kısmı şöyledir:

"...aynı gün saat 11:10 sıralarında şahısla birlikte bahse konu yere gidilip bakıldığında herhangi bir suç ve suç unsuruna rastlanılmamış, bankamatik ve PTT şubesinin kamera sisteminin mevcut olduğu görülmüş[tür]..."

12. Aynı gün saat 12.23'te düzenlenen Görüşme Tutanağı'na göre Cumhuriyet savcısı kolluk görevlilerine şikâyetçinin ifadesinin alınması, kayıp eşya hakkında çalışma yapılması ve hazırlanan tahkikat evrakının ikmalen gönderilmesi talimatını vermiştir. Kolluk görevlilerince 8/12/2014 tarihinde alınarak tutanağa bağlanan ifadesinde başvuru, olayı anlatarak cüzdanını alıp kendisine teslim etmeyen kişiden şikâyetçi olduğunu beyan etmiştir.

13. Cumhuriyet savcısı 12/12/2014 tarihli yazı ile Yenişehir İlçe Emniyet Müdürlüğünden şu hususların araştırılmasını istemiştir:

i. Başvurucunun şikâyeti ve delillerinin tespiti

ii. Tanıkların şikâyetçiden sorularak veya resen araştırılarak olaya dair bilgi ve görgülerinin tespiti

iii. Şüpheli veya şüphelilerin beyanlarının alınması

iv. Olay yerini görüntüleyen kamera kayıtlarının temini ile bunların çözümünün yapılması

v. Şikâyetçinin aynı konuda daha önce başka bir şikâyeti varsa müracaatların birleştirilmesi

14. Başvurucu, Mersin Cumhuriyet Başsavcılığına verdiği 12/12/2014 tarihli dilekçede şikâyetçi olduğunu yinelemiştir. Dilekçede; olay sırasında özel güvenlik görevlisini andıran bir kişiyi fark ettiğini, olay yerini gören kameralar vasıtasıyla cüzdanını kimin aldığı tespit edilebileceğini belirtmiştir.

15. Emniyet Müdürlüğü 15/12/2014 tarihli bir yazı ile PTT Yenişehir Şubesi Müdürlüğünden 8/12/2014 tarihinde saat 10.20-10.45 arasında olay yerini gösterir kamera görüntülerinin gönderilmesini talep etmiştir. 18/12/2014 tarihli cevap yazısında, olay tarihinde ATM cihazını gösterir kameranın arızalı olması nedeniyle görüntü kaydı yapmadığı bildirilmiştir.

16. Cumhuriyet Başsavcılığı 26/12/2014 tarihinde olay yerini gören kamera kaydı ve görüntü olup olmadığının tespiti hususunda Emniyet Müdürlüğüne talimat vermiştir.

17. Şikâyetçi 29/12/2014 tarihinde bu defa Mersin Valiliğine konu ile ilgili olarak bir dilekçe daha vermiştir. Başvurucu, kamera kayıtlarının arızalı olduğunu öğrendiğinden dolayı delillerin gizlendiği veya yok edildiği endişesine kapıldığını hâlbuki PTT kamera kayıtlarının iki ay boyunca saklanabildiğini belirterek kamera kayıtlarının incelenmesini talep etmiştir.

18. Kolluk görevlilerince 8/1/2015 tarihinde düzenlenen tutanakta; olayı gören görgü tanığının bulunmadığı, olay yerini görür herhangi bir güvenlik kamerası görüntüsünün de bulunmadığı belirtilmiştir.

19. Emniyet Müdürlüğünün 13/1/2015 tarihli fezleke yazısında, PTT ile yapılan yazışma sonucu kamera görüntüsünün bulunmadığı ve yapılan araştırma sonucu olayı gerçekleştiren şüpheli şahıs veya şahısların yakalanmasının mümkün olmadığı belirtilmiştir.

20. Cumhuriyet Başsavcılığı 26/1/2015 tarihinde Emniyet Müdürlüğünden Mobil Elektronik Sistem Entegrasyonu (MOBESE) kamerası kayıtlarının olup olmadığının, PTT Eğitim Şubesi Müdürlüğünden de olayın gerçekleştiği ATM cihazını gören harici kameralardan kayıt alınıp alınmadığının tespit edilmesini ve başvurucudan sonra işlem yapan kişinin açık kimlik bilgilerini istemiştir.

21. Emniyet Müdürlüğünün 9/2/2015 tarihli cevap yazısında; olay yerinde bulunan MOBESE kamerasının bağlı olduğu kayıt cihazının yirmi dokuz günde bir kayıtları sildiği, bu sebeple görüntü kayıtlarının gönderilmesinin mümkün olmadığı bildirilmiştir.

22. Mersin PTT Başmüdürlüğü; Eğitim Şubesinde kurulu kapalı devre kamera sistemi incelendiğinde ATM cihazını gören kameranın 8/12/2014 tarihinde saat 03.41'e kadar kayıt yaptığını, bu saatten sonra ise arızaya geçtiğini 9/1/2015 tarihinde başvurucuya bildirmiştir. Ayrıca PTT Denetim Hizmetleri Başkanlığının 15/1/2015 tarihli yazısıyla Şubede görevli personel hakkında kamera arızasının zamanında giderilmesine yönelik bir işlem yapmaması ve kamerada arıza bulunmadığı yönünde yanıltıcı bilgi vermesi nedeniyle gerekli disiplin ve idari işlemin yapılması talimatı verildiği başvurucuya bildirilmiştir.

23. PTT'den alınan bilgiler doğrultusunda başvurucudan sonra işlem yaptığı tespit edilen M.M.Ş.nin şüpheli olarak ifadesi alınmıştır. Şüpheli 16/3/2015 tarihli ifadesinde; şikâyetçiyi tanımadığını, PTT İşleme Merkezinde güvenlik görevlisi olarak çalıştığını, olay günü işlem yapmaya gittiğinde ATM cihazı üzerinde ve çevresinde herhangi bir eşya görmediğini belirtmiştir. Şüpheli atılı suçlamayı kabul etmemiştir.

24. Cumhuriyet Başsavcılığı 24/4/2015 tarihinde, kaybolmuş veya hata sonucu ele geçmiş eşya üzerinde tasarruf suçundan kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucudan sonra işlemi yapan şüpheli M.M.Ş.nin atılı suçu işlediğine dair yeterli bir delilin bulunmadığı belirtilmiştir. Ayrıca olayın başvurucunun dikkatsiz ve özensiz davranması sonucu meydana geldiği, kayb olduğu iddia edilen eşyanın başka kişi veya kişiler tarafından kullanıldığına dair herhangi bir kaydın da söz konusu olmadığı açıklanmıştır. Kararda sonuç olarak atılı suçun unsurlarının gerçekleşmediği kabul edilmiştir.

25. Başvurucunun karara karşı yaptığı itiraz, Mersin 3. Sulh Ceza Hâkimliğince 15/6/2015 tarihinde itiraza konu kararda usul veya kanuna aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

26. Nihai karar, başvuruca 22/9/2015 tarihinde tebliğ edilmiştir.
27. Başvuruca 20/10/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

28. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 141. maddesi şöyledir:

"Zilyedinin rızası olmadan başkasına ait taşınır bir malı, kendisine veya başkasına bir yarar sağlamak maksadıyla bulunduğu yerden alan kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir."

29. 5237 sayılı Kanun'un 160. maddesi şöyledir:

"Kaybedilmiş olması nedeniyle malikinin zilyedliğinden çıkmış olan ya da hata sonucu ele geçirilen eşya üzerinde, iade etmeksizin veya yetkili mercileri durumdan haberdar etmeksizin, malik gibi tasarrufta bulunan kişi, şikayet üzerine, bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır."

B. Uluslararası Hukuk

30. 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 hâlel getirmez."

31. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile güvence altına alınan mülkiyet hakkının da bazı pozitif yükümlülükler içerdiğini kabul etmektedir. AİHM'e göre mülkiyet hakkının gerçekten etkili bir biçimde korunabilmesi, devletin müdahale etmeme görevi yanında ayrıca bazı pozitif tedbirler almasını da gerektirmektedir (Öneriyıldız/Türkiye [BD], B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 134; Broniowski/Polonya [BD], B. No: 31443/96, 22/6/2004, § 143).

32. AİHM; Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesinin devletin doğrudan müdahalesinin söz konusu olmadığı, özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklar yönünden de -belirli durumlarda- mülkiyet hakkının korunması için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü içerdiğini kabul etmektedir. Buna göre devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde -özel kişiler arası mülkiyet ilişkileri bakımından olsa bile- kişilerin mülkiyet haklarına yapılacak keyfi müdahalelere karşı hukuksal bir koruma sağlaması gerekmektedir. Bu bağlamda devlet, özellikle tarafların mülkiyet hakkına ilişkin uyuşmazlıklar yönünden gerekli usule ilişkin güvenceleri sunan etkin bir yargısal mekanizma oluşturma yükümlülüğü altındadır. Bu çerçevede oluşturulan yargı yollarında ulusal mahkemeler de iç hukukta düzenlenecek kanunlar yoluyla makul ve

adil bir biçimde mülkiyet uyuşmazlıklarını çözmek durumundadır. AİHM, bu gerekliliğin sağlanıp sağlanmadığını değerlendirirken uygulanan usulün bütününcü incelemektedir (*Sovtransavto Holding/Ukrayna*, B. No: 48553/99, 25/7/2002 § 96; *Fuklev/Ukrayna*, B. No: 71186/01, 7/6/2005, §§ 90, 91; *Kotov/Rusya* [BD], B. No: 54522/00, 3/4/2012, § 112; *Anheuser-Busch Inc./Portekiz* [BD], B. No: 73049/01, 11/1/2007, §§ 82-87; *Capital Bank AD/Bulgaristan*, B. No: 49429/99, 24/11/2005, § 134).

33. Mülkiyet hakkına ilişkin olarak devletin etkili ceza soruşturması yükümlülüğü *Blumberga/Letonya* (B. No: 70930/01, 14/10/2008, §§ 63-73) kararında tartışılmıştır. Başvuruya konu olayda başvuru tutukluken iki ayrı şehirde bulunan evlerinden parası ve eşyasının çalınması sebebiyle şikâyetçi olmuştur. AİHM; olayda mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin mevcut olduğunu ancak bu müdahalenin devlet tarafından değil özel kişilerden geldiğini, devletin özel kişilerin bu eylemleri nedeniyle doğrudan bir sorumluluğunun ise bulunmadığını kabul etmiştir. Bununla birlikte AİHM, mülkiyet hakkına özel kişiler tarafından yapılan bir müdahalenin söz konusu olduğu durumlarda devletlerin mülkiyet hakkını etkili bir şekilde koruyan hukuki düzenlemeler yapma ve bu çerçevede mağdurların zararlarının giderilmesini talep etme imkânının da tanındığını, haklarını arayabilecekleri tedbirler alma gibi pozitif yükümlülüklerinin mevcut olduğunu belirtmiştir. AİHM'e göre suç işlenmesi yoluyla bir müdahale söz konusu ise bu yükümlülük etkili bir ceza soruşturması ve gerektiğinde kovuşturma yapılmasını da içermektedir (*Blumberga/Letonya*, §§ 66-67).

34. AİHM bununla birlikte Sözleşme'nin 2. ve 3. maddeleri kapsamında yaşam hakkı ya da kötü muamele iddialarıyla ilgili etkili soruşturma yürütülmesi yükümlülüğünde olduğu gibi bunun bir sonuç yükümlülüğü olmayıp usul yükümlülüğü olduğunu belirtmiştir. AİHM, kamu otoritelerinin makul çabalarına rağmen birçok suçun çözülmediği ve cezasız kaldığı gerçeği de gözönünde bulundurulduğunda mülkiyet hakkı çerçevesinde var olan etkili bir ceza soruşturması ve kovuşturması yapma yükümlülüğünün mutlak olmadığını vurgulamıştır. AİHM, bu yükümlülüğün daha ziyade uygun ve yeterli bir ceza soruşturması yürütülmesini ve soruşturmayı yürüten makamların liyakate uygun ve etkili bir şekilde hareket etmelerini temin etmekle sınırlı olduğunu kabul etmiştir. Ayrıca AİHM, kamu makamlarının suç soruştururken karşılaşılabilecekleri uygulamaya ilişkin zorluklar ile operasyonel tercihlerde bulunma ve en ciddi suçları inceleme ihtiyacına değinmiştir. AİHM'e göre soruşturma yükümlülüğünün zorunluluk derecesi, mülkiyete karşı işlenenlerde olduğu gibi daha hafif nitelikteki suçlarda Sözleşme'nin 3. maddesinin uygulama alanına giren suçlar gibi- şiddet kullanılan ağır nitelik taşıyan suçlara nazaran daha düşüktür. Bu sebeple daha hafif nitelik taşıyan suçlarda devletin pozitif yükümlülüklerinin ihlali sonucuna ulaşılabilmesi ancak soruşturma ve kovuşturmada açık ve ciddi eksikliklerin tespit edilmesi koşuluna bağlı görülmüştür (*Blumberga/Letonya*, § 67).

35. AİHM, ceza soruşturması başarılı bir şekilde sonuçlanmasa bile makul bir başarı potansiyeline sahip olması koşuluyla suçu işleyen kişiye karşı hukuk davası açılabilmesi imkânının getirilmesinin haklarının korunmasının güvence altına alınması bakımından mağdura elverişli bir alternatif oluşturabileceğini vurgulamıştır. Ayrıca ceza yargılamasının sonuçlarının hukuk yargılamasının başarı şansı üzerinde önemli ve belirleyici etkilerinin olabileceğinin açık olduğu belirtilmiş, bununla birlikte ceza soruşturmasının mahkûmiyetle sonuçlanmamış olması nedeniyle -ister ceza davasına ek olarak açılın ister ayrı bir dava biçiminde yürütülsün- hukuk davasının başarı şansının

azalmasından devletin sorumlu tutulmasının söz konusu olamayacağı kabul edilmiştir. AİHM'e göre Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle devlete yüklenen pozitif yükümlülüklerin ihlalinden söz edilebilmesi için hukuk yargılamasındaki başarı potansiyeli eksikliğinin aynı nedenden dolayı yürütülen ceza yargılamasındaki istisnai nitelik taşıyan açık ve ciddi eksikliklerin doğrudan bir sonucu olması gerekmektedir (*Blumberga/Letonya*, § 68).

36. AİHM sonuç olarak başvurunun ceza soruşturmasında birtakım eksikliklerin olduğu kabul edilse de bunların devletin mülkiyet hakkının gerektirdiği pozitif yükümlülüklerin ifasında başarısız olduğu sonucuna ulaşmayı gerektirecek derecede olmadığı kanaatine varmıştır (*Blumberga/Letonya*, §§ 71-73).

37. *Dzugayeva/Rusya* (B. No: 44971/04, 12/2/2013) kararına konu olayda ise yeniden kullanılabilir cam şişe ticaretiyle uğraşan başvurunun evinin yanında içi şişe dolu bir vaziyette park hâlinde bulunan kamyonunun belediye yetkilileri ile polis tarafından park izninin olmadığı gerekçesiyle güvenli olmayan bir alana çekilmesi sonucu kamyonun içinde bulunan cam şişeler çalınmıştır. Başvurucu tarafından ilgili idare aleyhine açılan davada sulh hukuk mahkemesi başvuru lehine tazminata hükmetmiş ise de bu karar istinaf mahkemesince, şişelerin gerçek sayısının davacı tarafından ispatlanamadığı ve aracın çekilmesine ilişkin kararın hukuka uygun olduğu gerekçeleriyle bozulmuştur (*Dzugayeva/Rusya*, § 5-13). AİHM, park izni bulunmadığı için kamyonu çektiren otoritenin zarar ve hasarlara karşı aracı koruma yükümlülüğünün bulunduğu ve yerel otoritenin bu ödevin ifasında başarısız olduğu kanaatine varmıştır (*Dzugayeva/Rusya*, § 27). AİHM, sonuç olarak yetkililerin Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesinin gerektirdiği pozitif yükümlülükleri yerine getirmemiş olduğu sonucuna ulaşmıştır (*Dzugayeva/Rusya*, § 29).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

38. Mahkemenin 24/5/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

39. Başvurucu, para yatırmak için gittiği PTT Şubesi önünde bulunan ATM cihazında cüzdanını unutması üzerine hırsızlık suçundan şikâyetçi olduğu hâlde kolluk görevlilerince yeterli bir inceleme ve araştırma yapılmadığından yakınmıştır. Başvurucu, kendisinden sonra işlem yapan kişinin ne kadar para yatırdığının veya gün içinde hangi işlemlerin yapıldığının tespit edilmediğini belirtmiştir. Başvurucu ayrıca olay yerini gören kapalı devre kameranın arızalı olduğunun bildirildiğini ve MOBESE kamerası kayıtlarının da silindiğini belirterek delillerin yok edildiği veya gizlendiği endişesine kapıldığını ifade etmiştir. Başvurucu sonuç olarak etkili bir soruşturma yapılmadığı gerekçesiyle mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

40. Bakanlık görüşünde; mülkiyet hakkının devlete, özel kişiler tarafından yapılacak müdahalelere karşı malike koruma sağlama biçiminde pozitif bir ödev yüklediği ancak devletin koruma ödevi kapsamında özel bir önlem almasını haklı kılan açık ve ciddi sebeplerin varlığı dışında olağanın ötesinde bir tedbir alınmasının da beklenemeyeceği ifade edilmiştir. Bu bağlamda adli makamların gerekçesi ve başvurunun iddiaları incelendiğinde yargısal makamların değerlendirmesinin bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik içermediği görüşü bildirilmiştir.

41. Başvurucu, cevap dilekçesinde önceki beyanlarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

42. 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."

43. Anayasa'nın "*Devletin temel amaç ve görevleri*" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Devletin temel amaç ve görevleri, ... Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

44. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu, mülkiyet hakkının ihlali iddiası yanında aynı gerekçelerle adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Ancak başvurusunun mülküne yönelik olarak işlendiğini belirttiği bir suç nedeniyle yürütülen ceza soruşturmasının etkili olmadığı iddiası esas itibarıyla mülkiyet hakkının korunması çerçevesinde devletin pozitif yükümlülükleri ile ilgili olduğundan başvurusunun şikâyetinin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

46. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir*" denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Mülkiyet güvencesinin devlete birtakım pozitif yükümlülükler yüklediği hususu Anayasa'nın 35. maddesinin lafzında açık bir biçimde düzenlenmemiş ise de bu güvencenin sadece devlete atfedilebilen müdahalelere yönelik sınırlamalar getirdiği, bireyi üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı korumasız bıraktığı düşünülemez. Pozitif yükümlülüklerin ortaya çıkmasının nedeni *gerçek anlamda koruma* sağlanmasıdır. Buna göre anılan maddede bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkının gerçekten ve etkili bir şekilde korunabilmesi yalnızca devletin müdahaleden kaçınmasına bağlı değildir. Gerçek anlamda koruma sağlanması için devletin negatif yükümlülükleri dışında pozitif yükümlülüklerinin de olması gerekir. Dolayısıyla Anayasa'nın 5. ve 35. maddeleri uyarınca devletin mülkiyet hakkının korunmasına

ilişkin pozitif yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu bağlamda mülkiyet hakkının yalnızca devlet tarafından değil özel hukuk kişileri tarafından yapılan müdahaleler bakımından da korunması zorunluluğu bulunmaktadır (*Türkiye Emekliler Derneği*, B. No: 2012/1035, 17/7/2014, §§ 34-38; *Eyyüp Boynukara*, B. No: 2013/7842, 17/2/2016, §§ 39-41; *Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri A.Ş.*, B. No: 2014/8649, 15/2/2017, § 43).

47. Devletin pozitif yükümlülükleri nedeniyle mülkiyet hakkı bakımından koruyucu ve düzeltici bazı önlemler alması gerekmektedir. Koruyucu önlemler mülkiyete müdahale edilmesini önleyici; düzeltici önlemler ise müdahalenin etkilerini giderici, diğer bir ifadeyle telafi edici yasal, idari ve fiilî tedbirleri kapsamaktadır. Pozitif yükümlülükler mutlak olmayıp bunların ne tür koruyucu ve düzeltici edimleri kapsadığı ve bu edimlerin derecesi, her somut olayın kendi koşulları içinde belirlenebilir (*Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri A.Ş.*, § 46).

48. Mülkiyet hakkına üçüncü kişiler tarafından müdahalede bulunulması durumunda bu müdahalenin malik üzerinde doğurduğu olumsuz sonuçların mümkünse eski hâle döndürülmesini, mümkün değilse malikin zarar ve kayıplarının telafi edilmesini sağlayan idari veya yargısal birtakım hukuki mekanizmaların oluşturulması devletin pozitif yükümlülüklerinin bir gereğidir. Bu bağlamda hak ihlalinin sonuçlarının giderilmesi bakımından ne tür hukuki mekanizmaların öngörüleceği hususu devletin takdirindedir. Bu husus kural olarak Anayasa Mahkemesinin ilgi alanı dışındadır. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin tercih edilen idari veya yargısal mekanizmanın malik üzerinde doğurduğu olumsuz etkilerin düzeltilmesi bakımından yeterli ve elverişli olup olmadığı hususundaki denetim yetkisi saklıdır. Bu bağlamda düzeltici bir mekanizmanın hiç oluşturulmaması veya oluşturulan mekanizmanın müdahaleden önceki durumu tesis edici veya oluşan kayıpları giderici bir nitelik arz etmemesi durumunda mülkiyet hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülükler ihlal edilmiş olur (*Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri A.Ş.*, § 48).

49. Devletin mülkiyetin korunmasına ilişkin hukuki çerçeve oluşturma ödevi kapsamında hangi tedbirlerin alınacağı konusunda geniş bir takdir yetkisi bulursa da mülkiyet hakkına yapılan müdahaleler bakımından sadece idari ve hukuki yollar oluşturmamasının yeterli bir koruma sağlamayacağı açıktır. Özellikle modern demokratik devletin varlık amaçlarından birinin de zor ve şiddet kullanması kural olarak yasaklanan bireyin hak ve özgürlüklerini diğer bireylerin müdahalelerine karşı korumak olduğu ve bunun yanında kimi durumlarda niteliği gereği hukuk davası yoluna ancak ceza soruşturması sonucu elde edilebilecek bilgi ve bulgularla gidilebileceği dikkate alındığında oluşturulması gereken idari ve adli mekanizmalardan biri olarak ceza hukuku araçlarından yararlanılması önemli bir koruma sağlamaktadır.

50. Dolayısıyla mülkiyet hakkına üçüncü kişiler tarafından suç işlenmesi suretiyle yapılan müdahalelerde yetkili makamların etkili ve özenli bir soruşturma yürütmesi gerekmektedir. Yetkili makamlarca gösterilecek özenin derecesi somut olayın öznel ve nesnel koşulları dikkate alınarak belirlenmelidir. Ancak mal varlığı değerlerinin korunması amacını taşıyan mülkiyete karşı işlenen suçların soruşturulmasında gösterilmesi gereken özenin derecesinin yaşam hakkını korumaya yönelik olanlarla aynı olamayacağı tabiidir. Bu bağlamda özellikle işlenen suçların tamamının kamu makamlarının her türlü çabasına rağmen çözülmesinin mümkün olmadığı olgusunun dikkate alınması gerekir. Dolayısıyla kamu makamlarından yaşam

hakkının ihlali sonucunu doğuran suçlar gibi daha ciddi suçların soruşturulmasına öncelik tanınması beklenebilir. Bu nedenle mal varlığı değerlerine yönelik suçlara ilişkin bir soruşturmanın özenli yürütülmediğinin ve dolayısıyla etkili olmadığını söyleyebilmesi için soruşturmada ciddi açıkların ve bariz eksikliklerin bulunması gerekmektedir.

51. Müdahalenin suç oluşturduğu durumlarda devletin pozitif yükümlülüğü, usule ilişkin olup sonuç yükümlülüğü değildir. Bu nedenle ceza soruşturmasının ve kovuşturmasının mahkûmiyetle sonuçlanmamış olması pozitif yükümlülüğün ihlali anlamına gelmez. Öte yandan kural olarak ceza yargılamasının seyirinin hukuk yargılamasının başarısızlıkla sonuçlanmasına neden olması veya bu yönde etki etmesi de pozitif yükümlülüklerin ihlal edildiği yargısına ulaştırmaz. Bununla birlikte hukuk davasındaki başarısızlık, ceza soruşturmasındaki ciddi açıklardan ve bariz eksikliklerden kaynaklanmışsa bu takdirde pozitif yükümlülüklerin ihlalinden söz edilebilir.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

52. Somut olayda başvurunun şikâyeti üzerine başlatılan ceza soruşturmasının konusu olan eşya ve paraların mülkiyet hakkının kapsamına girdiğinde kuşku bulunmamaktadır. Başvurucu, bu eşya ve paralarının çalındığını ileri sürerek şikâyetçi olmuş; Cumhuriyet Başsavcılığı ise eylemi kaybedilmiş veya hata sonucu ele geçmiş eşya üzerinde malik gibi tasarrufta bulunma olarak nitelendirmiştir. Dolayısıyla dosya kapsamından, başvurunun mülkiyet hakkı kapsamındaki bu eşya ve paraların kaybolması ve bunun sonucunda üçüncü kişiler tarafından tasarrufta bulunulması veya çalınmasının söz konusu olduğu anlaşılmaktadır. Buna göre başvurunun mülkiyet hakkına doğrudan kamu makamlarınca yapılan herhangi bir müdahalenin söz konusu olmadığı şüphesizdir. Ancak yukarıda da değinildiği üzere müdahale özel kişilerden yapılırsa dahi devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde mülkiyet hakkının korunması için gerekli idari ve adli tedbirleri alması gerekmektedir. Bu sebeple başvuruya konu olayda devletin mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin pozitif yükümlülüklerinin yerine getirilip getirilmediğinin değerlendirilmesi gerekir.

53. Bu kapsamda ilk olarak mülkiyetin özel kişilerden gelen müdahaleler yönünden korunması için gerekli hukuki mekanizmaların oluşturulup oluşturulmadığı incelenmelidir. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun taşınır mülkiyetine ilişkin 762. ve devamı maddelerinde zilyetliğin ve mülkiyetin korunmasına ilişkin davalardan yararlanmasına ilişkin çeşitli hukuksal yollar düzenlenmiştir. Bunun yanında 5237 sayılı Kanun'un "*Malvarlığına karşı suçlar*" kenar başlıklı Onuncu Bölüm'ünde 141. ile 169. maddeleri arasında çeşitli suçlar öngörülmüştür. Bu maddelerde düzenlenen suçlar için öngörülen yaptırımlarla korunan hukuki değer ise mülkiyet hakkıdır. Diğer bir deyişle kanun koyucu bu suçların düzenlenmesiyle Anayasa'nın 35. maddesinin bir gereği olarak mülkiyet hakkının ceza hukuku araçlarıyla da korunmasına imkân sağlamıştır.

54. Başvurunun adli veya idari başka bir yola başvurabilmesinin mümkün olmadığı somut olayda mülkiyet hakkının korunması çerçevesinde yürütülen ceza soruşturmasının etkililiği konusunda kamu makamlarının başvurunun bildirdiği veya diğer mevcut delillerin toplanmasında gösterdikleri özen dikkate alınarak sonuca varılmalıdır.

55. Başvurucu; olayla ilgili olarak önce PTT Şube Müdürlüğündeki görevlilere, sonra da Emniyet Müdürlüğüne müracaat etmiştir. Olaydan kısa bir süre

sonra kolluk görevlileri başvuruyla birlikte olay yerine gitmiş, ancak olayı aydınlatabilecek bir görgü tanığına veya başkaca bir delile rastlanamamıştır. Cumhuriyet savcısının talimatıyla başvurunun şikâyet ve delilleri sorulmuş, bu kapsamda ifadesi alınan başvuru da herhangi bir delil bildirememiştir. Ayrıca başvurudan sonra işlem yapan kişinin soruşturma makamlarınca tespit edilerek ifadesinin alındığı ve şüpheli herhangi bir hususun ise tespit edilemediği anlaşılmıştır. Bunun yanında olay yerini gören kameranın arızalı olduğu tespit edilmiş, silinen diğer kamera kayıtlarının ise olayı tek başına aydınlatmaya yeterli olmadığı görülmüştür.

56. Bu durumda soruşturmada bazı eksiklikler mevcut ise de olayı aydınlatabilecek bir görgü tanığına ulaşamadığı ve olayın çözümüne yarar, başvurunun soruşturulmasını istediği başka bir delilin toplanmasının da söz konusu olmadığı gözetildiğinde yürütülen soruşturmada mülkiyet hakkının ihlaline yol açacak derecede ciddi açıkların ve bariz eksikliklerin bulunduğu söylenemez.

57. Sonuç olarak belirtilen türden olayların aydınlatılması ve suçların faillerinin bulunması bakımından kamu makamlarının karşılaştıkları güçlükler de dikkate alındığında başvuruya konu olayda mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin devletin pozitif yükümlülüklerinin yerine getirilmediği sonucuna varılamaz.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

- A. Başvurunun **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA**,
 - B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının **İHLAL EDİLMEDİĞİNE**,
 - C. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde **BIRAKILMASINA**,
 - D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına **GÖNDERİLMESİNE**
- 24/5/2018 tarihinde **OYBİRLİĞİYLE** karar verildi.

Başkan
Engin YILDIRIM

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M.Emin KUZ