

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**İKİNCİ BÖLÜM
KARAR****ERCAN TOĞRUL BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2016/71110
Karar Tarihi : 25/9/2019

Başkan : Engin YILDIRIM
Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ
M.Emin KUZ
Rıdvan GÜLEÇ
Yıldız SEFERİNOĞLU
Raportör : Umut FIRTINA
Başvurucu : Ercan TOĞRUL
Vekili : Av. Engin KOLAT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, bir ceza soruşturması sırasında uygulanan elkoyma tedbiri nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/12/2016 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. Başvuru Tarihine Kadar Yaşanan Gelişmeler

9. Türkiye 15 Temmuz 2016 gecesi silahlı bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış ve Bakanlar Kurulu tarafından ülke genelinde 21/7/2016 tarihinden itibaren doksan gün süreyle olağanüstü hâl (OHAL) ilan edilmesine karar verilmiştir. Olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihinde son bulmuştur. Darbe teşebbüsüne ilişkin süreç, OHAL ilanı, OHAL döneminin gerektirdiği tedbirlere ilişkin detaylı açıklamalar Anayasa Mahkemesinin *Aydın Yavuz ve diğeri* ([GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-20, 47-66) kararında yer almaktadır.

10. Başvurucu Kocaeli İl Emniyet Müdürlüğünde emniyet amiri olarak görev yapmakta iken 12/8/2016 tarihinde Kocaeli Valiliğince açığa alınmıştır.

11. Başvurucu, 15 Temmuz 2016 tarihli darbe teşebbüsü sonrasında *anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs ve silahlı terör örgütüne üye olma suçlarını* işlediği şüphesiyle Kocaeli Cumhuriyet Başsavcılığınca 11/8/2016 tarihinde gözaltına alınmıştır.

12. Başvurucu 1/9/2016 tarihinde *anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs ve silahlı terör örgütüne üye olma suçlarından* tutuklanması talebiyle sorguya sevk edilmiştir. Yapılan sorgu neticesinde aynı gün Kocaeli 1. Sulh Ceza Hâkimliğince başvurusunun isnat edilen suçlardan tutuklanmasına karar verilmiştir.

13. Başvurucu 1/9/2016 tarihli ve 29818 mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 672 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Kamu Personeline İlişkin Alınan Tedbirlere Dair Kanun Hükmünde Kararname ile meslekten çıkarılmıştır.

14. Kocaeli Cumhuriyet Başsavcılığı 2/9/2016 tarihinde, *silahlı terör örgütüne üye olma* ile *cebir ve şiddet kullanarak anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs* suçlarından haklarında soruşturma yürütülen başvuruca dâhil bazı şüphelilerin mal varlığı hakkında elkoyma tedbiri uygulanmasını talep etmiştir.

15. Talebi kabul eden Kocaeli 1. Sulh Ceza Hâkimliğince 5/9/2016 tarihinde, başvuruca ile diğer şüphelilerin taşınmazları, hak ve alacakları ile vadeli ve vadesiz mevduat hesapları, maaşlı çalışanların ise maaş hesaplarına son aldıkları maaşları kadar paranın aylık harcamalar için kullanılmak üzere o ay içerisinde çekilmesine izin verildikten sonra arta kalan tutar üzerine elkoyma tedbiri uygulanmasına karar verilmiştir. Kararda, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 128. maddesi ile 27/7/2016 tarihli ve 29783 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 668 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler ile Bazı Kurum ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (668 sayılı KHK) 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ı) bendi dayanak olarak gösterilmiştir. Hâkimlik ayrıca şüphelilerin maaş hesabının olmaması veya maaş ödemesinin sona ermiş olması hâlinde kendisi ve ailesinin yaşamsal ihtiyaçlarını karşılayabilmesi için varsa bir veya birden fazla banka hesabından aylık toplam tutarı 3.500 TL'yi aşmamak kaydıyla ödeme yapılmasına izin vermiştir.

16. Kararın gerekçesinde, terörle mücadelenin etkin bir biçimde sürdürülebilmesi için bazı ivedi tedbirlerin alınmasının zorunluluğuna işaret edilmiştir. Bu bağlamda Fethullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması'nın (FETÖ/PDY) yurt içinde ve yurt dışında finans kaynağı ve büyük bir mali güce sahip olduğu belirtilerek bu mal varlığıyla

terör örgütünün finanse edildiği vurgulanmıştır. Kararda, taşınmaz ve ulaşım araçları yönünden elkoyma tedbirinin uygulanması için 17/9/2016 tarihli ve 29804 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 671 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Kurum ve Kuruluşlara İlişkin Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (671 sayılı KHK) 31. maddesine göre kuvvetli suç şüphesinin aranmadığı, diğer mal varlığı unsurları yönünden ise şüpheliler tarafından atılı suçun işlendiğine ve suçtan elde edilmiş olduklarına dair kuvvetli suç şüphesinin mevcut olduğunu gösterir bazı somut delillere rastlanmış olduğu belirtilmiştir. Hâkimliğe göre örgütün daha çözülemeyen karmaşık yapısı, organizasyon beceri ve yapısı dikkate alındığında uygulanan tedbir ölçütlük ilkesine de aykırı değildir.

17. Başvurucu 31/10/2016 tarihinde karara itiraz etmiş, aynı Hâkimlik 14/11/2016 tarihinde aynı gerekçelerle itirazı reddetmiştir.

18. Bu karar başvurucuya 24/11/2016 tarihinde tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucu 22/12/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. Başvuru Tarihinden Sonra Yaşanan Gelişmeler

20. Kocaeli Cumhuriyet Başsavcılığının 19/1/2017 tarihli iddianamesiyle başvurucunun *silahlı terör örgütüne üye olma* suçundan 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddesinin birinci fıkrası uyarınca cezalandırılması talebiyle kamu davası açılmıştır. İddianamede, başvurucunun Bylock kullanmak suretiyle örgütün gizli, kriptolu iletişim ağına dâhil olduğu ve bu örgütle üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut irtibatı olduğu gerekçesiyle meslekten çıkarıldığı belirtilmiştir. Başvurucunun evinde yapılan aramada ise herhangi bir suç unsuruna rastlanılmadığı, bununla birlikte elde edilen dijital materyallerin kolluk görevlilerince incelenmekte olduğu açıklanmıştır. Bu açıklamalar çerçevesinde şüphelinin, FETÖ/PDY'nin kuruluş amaçlarını, faaliyet ve eylemlerini benimseyerek gönüllü olarak örgüt hiyerarşisine dahil olmayı tercih ettiği ve bu şekilde örgütle bağ kurarak sürekli, çeşitli ve yoğun faaliyette bulunduğu belirtilmiştir.

21. İddianame dosyanın tevzi edildiği Kocaeli 4. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) kabul edilerek kovuşturmaya başlanmıştır.

22. Mahkeme 7/12/2017 tarihinde başvurucunun üzerine atılı *silahlı terör örgütüne üye olma* suçunu işlediği gerekçesiyle 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca 5 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına, 3713 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrası uyarınca cezasının taktiren 1/2 oranında artırılmasına, 5237 sayılı Kanun'un 62. maddesine göre başvurucunun sabıkasız oluşu ve duruşmadaki iyi hâli nedeniyle cezasında 1/6 oranında indirim yapılmasına ve sonuç olarak 6 yıl 3 ay hapis cezası ile mahkûmiyetine karar vermiştir. Mahkeme yurt dışına çıkış yasağı koymuş ve başvurucunun atılı suçtan serbest bırakılmasına karar vermiştir.

23. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"saniğin FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyesi ve yöneticilerinin kendi aralarındaki gizli yazışmaları yapmak adına kullandıkları bylock isimli programı ... numaralı hat üzerinden 11/8/2014 tespit tarihi üzere ..., ..., ..., ... imei nolu cihazlar ile kullandığı, dosyada mevcut CBS bylock sorgu sonucunda belirtildiği, Ankara 6. Sulh Ceza

Hakimliğinin 2017/4061 D.İş sayılı kararına istinaden Ankara CBS Anayasal Düzene karşı işlenen suçlar soruşturma bürosunca 81 İl Emniyet müdürlüğüne gönderilen internet bağlantı iletişim sorgu sonuçları kapsamında; Kocaeli İl Emniyet Müdürlüğü'nün 19.9.2017 havale tarihli dosyamıza giren 22119 sayılı yazısı ekinde CD içinde gönderilen veriler incelendiğinde sanığın 11/08/2014 ile 14/6/2015 tarihleri arasında 26069 kez ByLock serveri olan ... ve ... IP nolu karşı IP numarasına bağlantı gerçekleştirdiği, ByLock serveri ile irtibat kuran telefonların imei numaralarının sanıktan ele geçen imeiler ile uyumluluk gösterdiği böylece sanığa ait telefon ile ByLock serverine bağlantı yaptığının sabit olduğu, sanığın FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyesi ve yöneticilerinin kendi aralarındaki gizli yazışmaları yapmak adına kullandıkları bylock isimli programı kullandığı değerlendirilmiş ve sanığın aksi yöndeki savunmalarının suçtan kurtulmaya yönelik beyanlar olduğu kanatıyla bu yöndeki savunmalarına itibar edilmemiştir. Kriptolu haberleşme programı olan ByLock uygulamasının münhasıran FETÖ/PDY mensuplarınca kullanıldığı da göz önüne alındığında, sanığın FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün hiyerarşik yapısına dahil olduğu ve sözü edilen terör örgütü ile arasında organik bağ bulunduğu anlaşılmakla sanığın üzerine atılı bulunan suçu işlediğinin sabit olduğu ve cezalandırılması gerektiğine dair kabul ve kanaat oluşmuş, iddianamede her ne kadar sanığın yurt dışına çıkışı, kapatılan dernek ve dersane ile ilgili irtibatını belirtir anlatımlara yer verilmişse de bu hususlar hükmü esas alınmamış, sonuç olarak aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur."

24. Başvurucu karara karşı istinaf talebinde bulunmuş olup istinaf incelemesi hâlen devam etmektedir.

25. Mahkemenin 25/12/2018 tarihli yazısından başvurunun mal varlığı yönünden uygulanan tedbirin devam ettiği anlaşılmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

26. 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir."

27. 3713 sayılı Kanun'un 5. maddesi şöyledir:

"3 ve 4 üncü maddelerde yazılı suçları işleyenler hakkında ilgili kanunlara göre tayin edilecek hapis cezaları veya adli para cezaları yarı oranında artırılarak hükmolunur. Bu suretle tayin olunacak cezalarda, gerek o fiil için, gerek her nevi ceza için muayyen olan cezanın yukarı sınırı aşılabılır. Ancak, müebbet hapis cezası yerine, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına hükmolunur.

Suçun, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olması dolayısıyla ilgili maddesinde cezasının artırılması öngörülmüşse; sadece bu madde hükmüne göre cezada artırım yapılır. Ancak, yapılacak artırım, cezanın üçte ikisinden az olamaz."

28. 5271 sayılı Kanun'un 128. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

" (1) Soruşturma veya kovuşturma konusu suçun işlendiğine ve bu suçlardan elde edildiğine dair somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebebi bulunan hallerde, şüpheli veya sanığa ait;

- a) Taşınmazlara,
- b) Kara, deniz veya hava ulaşım araçlarına,
- c) Banka veya diğer mali kurumlardaki her türlü hesaba,
- d) Gerçek veya tüzel kişiler nezdindeki her türlü hak ve alacaklara,
- e) Kıymetli evraka,
- f) Ortağı bulunduğu şirketteki ortaklık paylarına,
- g) Kiralık kasa mevcutlarına,
- h) Diğer malvarlığı değerlerine,

Elkonulabilir. Somut olarak belirlenen Bu taşınmaz, hak, alacak ve diğer malvarlığı değerlerinin şüpheli veya sanıktan başka bir kişinin zilyetliğinde bulunması halinde dahi, elkoyma işlemi yapılabilir. (Ek cümle: 21/2/2014 – 6526/10 md.) Bu madde kapsamında elkoyma kararı alınabilmesi için ilgisine göre Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Sermaye Piyasası Kurulu, Mali Suçları Araştırma Kurulu, Hazine Müsteşarlığı ve Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumundan, suçtan elde edilen değere ilişkin rapor alınır. Bu rapor en geç üç ay içinde hazırlanır. Özel sebepler zorunlu kıldığında bu süre talep üzerine iki ay daha uzatılabilir.

(2) Birinci fıkra hükmü;

a) Türk Ceza Kanununda tanımlanan;

...

18. (Değişik: 2/12/2014-6572/41 md.) Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 311, 312, 313, 314, 315, 316),

...

(3) Taşınmaza elkonulması kararı, tapu kütüğüne şerh verilmek suretiyle icra edilir.

(4) Kara, deniz ve hava ulaşım araçları hakkında verilen elkoyma kararı, bu araçların kayıtlı bulunduğu sicile şerh verilmek suretiyle icra olunur.

(5) Banka veya diğer mali kurumlardaki her türlü hesaba elkonulması kararı, teknik iletişim araçlarıyla ilgili banka veya mali kuruma derhâl bildirilerek icra olunur. Söz konusu karar, ilgili banka veya mali kuruma ayrıca tebliğ edilir. Elkoyma kararı alındıktan sonra, hesaplar üzerinde yapılan bu kararı etkisiz kılmaya yönelik işlemler geçersizdir.

...

(7) Hak ve alacaklara elkoyma kararı, ilgili gerçek veya tüzel kişiye teknik iletişim araçlarıyla derhâl bildirilerek icra olunur. Söz konusu karar, ilgili gerçek veya tüzel kişiye ayrıca tebliğ edilir.

..."

29. 5271 sayılı Kanun'un 267. maddesi şöyledir:

"Hâkim kararları ile kanunun gösterdiği hâllerde, mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir."

30. 5271 sayılı Kanun'un 268. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Hâkim veya mahkeme kararına karşı itiraz, kanunun ayrıca hüküm koymadığı hâllerde 35 inci maddeye göre ilgililerin kararı öğrendiği günden itibaren yedi gün içinde kararı veren mercie verilecek bir dilekçe veya tutanağa geçirilmek koşulu ile zabıt kâtibine beyanda bulunmak suretiyle yapılır. Tutanakla tespit edilen beyanı ve imzayı mahkeme başkanı veya hâkim onaylar. 263 üncü madde hükmü saklıdır.

(2) Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmezse en çok üç gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir.

(3) İtirazı incelemeye yetkili merciler aşağıda gösterilmiştir:

a) (Değişik: 18/6/2014-6545/74 md.) Sulh ceza hâkimliği kararlarına yapılan itirazların incelenmesi, o yerde birden fazla sulh ceza hâkimliğinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen hâkimliğe; son numaralı hâkimlik için bir numaralı hâkimliğe; ağır ceza mahkemesinin bulunmadığı yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine; ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, en yakın ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine aittir.

..."

31. 668 sayılı KHK'nın 3. maddesinin 1 numaralı fıkrasının ilgili kısımları şöyledir:

"26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar, 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından, olağanüstü halin devamı süresince;

...

(i) 5271 sayılı Kanunun 128 inci maddesi uyarınca yapılacak elkoymaya, maddenin birinci fıkrasında belirtilen rapor alınmadan, sulh ceza hâkimliğince karar verilebilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı da elkoymaya karar verebilir. Hâkim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işlemi, beş gün içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını elkoymadan itibaren on gün içinde açıklar; aksi halde elkoyma kendiliğinden kalkar.

..."

32. 671 sayılı KHK'nın 31. maddesiyle 3713 sayılı Kanun'a 20. maddesinden sonra gelmek üzere eklenen 20/A maddesi şöyledir:

"Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ve bu Kanun kapsamına giren suçlar nedeniyle gerçek veya tüzel kişiler ile kamu kurum ve kuruluşlarının uğradığı zararların tazmini amacıyla, soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısının talebi üzerine sulh ceza hâkimi, kovuşturma aşamasında mahkeme tarafından, şüpheli veya sanıklara ait taşınmazların veya kara, deniz ya da hava ulaşım araçlarının devir ve temlikini veya bunlarla ilgili hak tesisini önlemek ya da tasarruf yetkisini kısıtlamak için şerh düşülmesine karar verilebilir. Taşınmazlarla ilgili karar tapu kütüğüne; kara, deniz ve hava ulaşım araçlarıyla ilgili karar ise bu araçların kayıtlı bulunduğu sicile şerh verilmek suretiyle icra olunur. Kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi halinde veya şerhin konulduğu tarihten itibaren bir yıl içinde, şerhin devamı yönünde hukuk mahkemesinden verilmiş ihtiyati haciz veya ihtiyati tedbir kararı ibraz edilmediği takdirde şerh kendiliğinden terkin edilir."

B. Uluslararası Hukuk

33. 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 hâle getirmez."

34. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), suç isnadına bağlı olarak yapılan elkoyma işlemlerini Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamında değerlendirmektedir. AİHM'e göre kamu makamlarınca kişilerin mülküne el konulması mülkiyet hakkına müdahale teşkil etmektedir. AİHM, bu suretle yapılan müdahalenin mülkiyetin kullanılmasının kontrolüne ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerektiği görüşündedir (*Raimondo/İtalya*, B. No: 12954/87, 22/2/1994, § 27; *Andrews/Birleşik Krallık* (k.k.), B. No: 49584/99, 26/9/2002; *Adamczyk/Polonya* (k.k.), B. No: 28551/04, 7/11/2006; *JGK Statyba Ltd ve Guselnikovas/Litvanya*, B. No: 3330/12, 5/11/2013, § 117). Buna göre elkoyma işlemiyle başvuru, mülkünden tamamıyla yoksun bırakılmamakta; başvurunun mülkünden yararlanması veya tasarrufta bulunması geçici olarak sınırlandırılmaktadır. AİHM ayrıca elkoyma işleminin -kimi durumlarda- muhtemel bir müsadere kararının uygulanmasını güvence altına almaya yönelik olarak geçici bir tedbir şeklinde uygulandığına da dikkat çekmektedir (*Rafiq Aliyev/Azərbaycan*, B. No: 45875/06, 6/12/2011, § 118).

35. AİHM, elkoyma yoluyla yapılan müdahalenin öncelikle iç hukukta yeterli bir temelinin olması ve kamu yararına dayalı meşru bir amacı içermesi gerektiğini kabul etmektedir (*Ali Esen/Türkiye*, B. No: 74522/01, 24/7/2007, § 32). Nitekim *Viktor Kononov/Rusya* (B. No: 43626/02, 24/5/2007) kararında, iç hukukta bu konuda bir düzenleme bulunmadığı hâlde el konulan aracın nihai karar beklenmeden satılması suretiyle

mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında hukuka dayalı olma gerekliliğini karşılamadığı sonucuna varılmıştır (*Viktor Kononov/Rusya*, §§ 38-47). Bununla birlikte AİHM, elkoyma yönünden kamu makamlarının geniş bir takdir yetkisi olduğunu kabul etmektedir (*Dzinic/Hrvatistan*, B. No: 38359/13, 17/5/2016, § 68). AİHM ayrıca, muhtemel bir müsadere için elkoyma tedbirinin uygulanmasının kamu yararına dayalı olup meşru bir amacı da içerdiğini sıklıkla içtihatlarında belirtmektedir (*Borzhonov/Rusya*, B. No: 18274/04, 22/1/2009, § 58; *East West Alliance Limited/Ukrayna*, B. No: 19336/04, 23/1/2014, § 187).

36. AİHM'e göre mülkün kamu yararına kullanılmasının kontrolü kapsamında mülke el konulması hususunda devletlerin geniş bir takdir yetkisi bulunmakla birlikte bu yetkinin tanınması, kişilerin mülkünden geçici süreyle de olsa yoksun bırakılması gibi ağır bir sonuca da yol açmaktadır. Bu nedenle başvurunun mülkiyet hakkına elkoyma suretiyle yapılan müdahalenin keyfi veya öngörülemez olmaması için usule ilişkin bazı güvenceler öngörülmalıdır. AİHM, özellikle elkoyma ve müsadere yoluyla yapılan müdahaleler yönünden verdiği kararlarında keyfi müdahalelerden korunmak amacıyla mülkiyet hakkına müdahale teşkil eden bu önlemlerin kanun dışı veya keyfi ya da makul olmayan şekilde uygulandığına ilişkin savunma ve itirazlarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının kişilere tanınması güvencesinin sağlanması gerektiğini belirtmektedir. Bu değerlendirme ise uygulanan sürecin bütününe bakılarak yapılmalıdır (*AGOSI/Birleşik Krallık*, B. No: 9118/80, 24/10/1986, § 60; *Saccoccia/Avusturya*, B. No: 69917/01, 18/12/2008, § 89; elkoyma ile ilgili kararlar için bkz. *Dzinic/Hrvatistan*, § 68; *Borzhonov/Rusya*, §§ 60, 61).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

37. Mahkemenin 25/9/2019 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

38. Başvurucu, mal varlığı hakkında kanuna aykırı olarak elkoyma tedbiri uygulandığından yakınarak Anayasa'nın öngördüğü güvencelere uyulmadan mal varlığı hakkında elkoyma tedbiri uygulanmasına karar verildiğini, bu nedenle özel hayata saygı, etkili başvuru ile mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

39. Bakanlık görüşünde, Hâkimliğin başvurunun mal varlığına tedbir konulmasına ilişkin kararının geçici nitelikte bir tedbir kararı olduğu, başvuru tarafından tedbir kararının şartları oluşmadan verildiği düşünüüyorsa tazminat davası açılabileceği, bununla birlikte başvurunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuni, meşru ve orantılı olduğu belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

40. İddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak Anayasa'nın 35. maddesi şöyledir:

“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

41. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu aynı iddialarla özel hayata saygı ve etkili başvuru hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Ancak başvurunun mal varlığı hakkında elkoyma tedbirinin uygulanmasına ilişkin şikâyeti esas itibarıyla mülkiyet hakkını ilgilendirdiğinden, başvurunun söz konusu ihlal iddialarının mülkiyet hakkı bağlamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

42. 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

43. Başvuruya konu tedbir kararının uygulandığı mal varlığı değerleri yönünden mülkün mevcut olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

44. Malikin mülkünü kullanma, semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlanması, mülkiyet hakkına müdahale teşkil eder (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 53). Anayasa Mahkemesi daha önce bir suç isnadına bağlı olarak uygulanan elkoyma tedbirinin, mülkten geçici süreyle de olsa yoksun bırakma sonucuna yol açmasından dolayı mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiğini kabul etmiştir (*Hanife Ensaroğlu*, B. No: 2014/14195, 20/9/2017, § 52). Somut olayda bir ceza soruşturması sürecinde başvurunun mal varlığına suçtan elde edildiği şüphesiyle ve muhtemel bir müsadereyi güvence altına almak için el konulmuştur. Bu durumda müdahalenin belirtilen amacı da gözetildiğinde mülkiyetin kamu yararına kullanımının düzenlenmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerekmektedir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Hanife Ensaroğlu*, § 52; *Omur Tur Uluslararası Nakliyat Ltd. Şti.*, B. No: 2015/947, 15/11/2018, § 52; *Yeter Deri Tekstil Sanayi ve Ticaret A.Ş.*, B. No: 2015/8867, 21/2/2019, § 55).

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

45. 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.”

46. Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca 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

47. 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).

48. Somut olayda başvurunun mal varlığına ilişkin olarak 5271 sayılı Kanun'un 128. maddesi ve 668 sayılı KHK'nın 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (i) bendi hükümlerine göre elkoyma tedbiri uygulanmıştır. Bununla birlikte başvurunun cezalandırılması talebiyle açılan davada yapılan yargılama neticesinde Ağır Ceza Mahkemesince verilen mahkûmiyete ilişkin kararda, elkonulan mal varlığı değerleri ile ilgili herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Ancak Mahkeme tedbirin devam ettiğini bildirmiştir. Başvurucunun elkoyma kararına karşı yaptığı itirazın ise yine elkoyma kararını veren merci tarafından incelenerek reddedildiği görülmüştür. Tedbirin konulması ile ilgili kanuni bir dayanağın mevcut olduğu tespit edilmekle birlikte tedbirin devamı ve tedbire itiraz sürecine ilişkin belirtilen meseleler müdahalenin ölçülülüğü bağlamında incelenerek sonuca varılacaktır.

ii. Meşru Amaç

49. Elkoyma tedbirinin uygulanmasının, suçla mücadele çerçevesinde yeni suçların işlenmesinin önlenmesi, caydırıcılığın sağlanması ve muhtemel bir müsaderecinin güvence altına alınması gibi kamu yararına dayalı meşru bir amacının bulunduğu açıktır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Yeter Deri Tekstil Sanayi ve Ticaret A.Ş.*, § 61).

iii. Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

50. 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 makul 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).

51. 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, başvurunun şahsi olarak aşırı bir yüke katlandığının tespit edilmesi durumunda bozulmuş olacaktır. Anayasa Mahkemesi müdahalenin orantılılığını değerlendirirken bir taraftan ulaşılmak istenen meşru amacın önemini, diğer taraftan da müdahalenin niteliğini, başvurunun ve kamu otoritelerinin davranışlarını gözönünde bulundurarak başvurucuya yüklenen külfeti dikkate alacaktır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Arif Güven*, B. No: 2014/13966, 15/2/2017, §§ 58, 60).

52. 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 keyfî 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 (başvurucuya diğer unsurlar yanında ayrıca etkin bir savunma hakkı tanındığından müdahalenin ölçülü görüldüğü kararlar için bkz. *Eyyüp Baran*, B. No: 2014/8060, 29/9/2016, §§ 75-95; *Fatma Çavuşoğlu ve Bilal Çavuşoğlu*, B. No: 2014/5167, 28/9/2016, §§ 74-89. Buna karşılık aynı koşulun yargılama sürecinde sağlanamaması nedeniyle müdahalenin ölçütüz görüldüğü kararlar için bkz. *Mahmut Üçüncü*, B. No: 2014/1017, 13/7/2016, §§ 79-102; *Arif Güven*, §§ 57-72).

53. Ayrıca mülkiyet hakkına müdahaleye yol açan tedbirlerin keyfî veya öngörülemez biçimde uygulanmaması gerekmektedir. Aksi takdirde mülkiyet hakkının etkin bir biçimde korunması mümkün olmaz. Bu sebeple kamu makamlarınca başvurunun eylemi ile tedbire yol açan kanuna aykırılık arasında bağlantı olduğunu gösteren makul bir değerlendirme yapılmalıdır. Bu bağlamda elkoyma veya müsadere gibi tedbirler yoluyla mülkiyet hakkına yapılan müdahalelerin bireyin menfaatleri ile kamunun yararı arasında olması gereken adil dengeyi bozmemesi için suça veya kabahate konu eşyanın malikinin davranışı ile kanunun ihlali arasında uygun bir illiyet bağının olması ve *iyi niyetli* eşya malikine eşyasını -tehlikeli olmaması kaydıyla- geri kazanabilme olanağının tanınması veya iyi niyetli malikin bu nedenle oluşan zararının tazmin edilmesi gerekmektedir (*Bekir Yazıcı*, §§ 31-80; *Hanife Ensaroğlu*, § 66; *Hamdi Akın İpek*, § 115).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

54. Somut olayda öncelikle mülkiyet hakkının korunmasının gerektirdiği usule ilişkin güvencelerin sağlanıp sağlanmadığı belirlenmelidir.

55. Başvurucunun mal varlığı değerlerine Kocaeli 1. Sulh Ceza Hâkimliğince elkoyma tedbiri uygulanmış, başvurunun karara karşı yaptığı itiraz ise yine aynı Hâkimlikçe değerlendirilerek reddedilmiştir. Hâlbuki 5271 sayılı Kanun'un 267. ve 268. maddelerine göre kararına itiraz edilen Sulh Ceza Hâkimliğinin itirazı yerine görmemesi durumunda en çok üç gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie göndereceği hüküm altına alınmıştır. İtiraz mercii ise 263. maddenin (3) numaralı fıkrasına göre o yerde birden fazla sulh ceza hâkimliğinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen Hâkimlik olarak düzenlenmiştir. Buna karşın somut olayda başvurunun elkoyma tedbirine karşı yaptığı itirazın incelenmek üzere Kanunda öngörülen mercie gönderilmediği görülmektedir. Böylelikle başvurunun, kanun ile tanınan bir hukuk yolu önünde söz konusu elkoyma kararının keyfî veya hukuka aykırı olduğunu ileri sürebilme imkânından yoksun bırakıldığı açıktır.

56. Diğer taraftan silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yürütülen bir ceza soruşturmasında muhtemel bir müsadere güvence altına alınması çerçevesinde elkoyma tedbirinin kanuna dayalı olarak uygulanması kamu makamlarının takdirindedir. Bununla birlikte olayda başvurunun atılı suçtan cezalandırılmasına karar veren Mahkeme el konulan mal varlığı değerlerinin müsadereyi yönünde bir hüküm tesis etmemiştir. Mahkeme böyle bir hüküm tesis etmediği gibi söz konusu mal varlığı değerlerine yönelik tedbirin devamı veya sona erdiği yönünde de bir karar vermemiş ve Anayasa Mahkemesine tedbirin devam ettiğini bildirmiştir.

57. Dolayısıyla soruşturma ve kovuşturma sürecine bir bütün olarak bakıldığında müsadere yönünde bir hüküm verilmediği hâlde elkoyma tedbirinin devamına niçin gerek duyulduğu anlaşılamamıştır. Mahkeme tedbirin devamının gerekçesini ve kanuni dayanağını da göstermemiştir.

58. Bu bağlamda 671 sayılı KHK'nın 31. maddesindeki düzenlemeye de dikkati çekmek gerekir. Bu madde ile başvurunun üzerine atılı suç gibi bazı suçlar nedeniyle gerçek veya tüzel kişiler ile kamu kurum ve kuruluşlarının uğradığı zararların tazmini için elkoyma tedbirinin uygulanabileceği, ancak şerhin konulduğu tarihten itibaren bir yıl içinde, şerhin devamı yönünde hukuk mahkemesinden verilmiş ihtiyati haciz veya ihtiyati tedbir kararı ibraz edilmediği takdirde şerhin kendiliğinden terkin edileceği hüküm altına alınmıştır. Mahkeme bu hükmün olayda uygulanabilir olup olmadığı yönünde de herhangi bir değerlendirme yapmamıştır.

59. Sonuç olarak başvurunun hakkında yürütülen ceza soruşturmasında mal varlığı değerleri yönünden uygulanan tedbire ilişkin olarak kanunda öngörülen itiraz sürecinin işletilmediği, müsadere kararı verilmediği hâlde tedbirin fiilen devam ettirildiği, tedbirin devamı ile ilgili olarak bir karar verilmediği gibi konu ile ilgili ve yeterli bir gerekçenin de gösterilmediği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvurunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanun dışı veya keyfi ya da makul olmayan şekilde uygulandığına ilişkin savunma ve itirazlarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanınmadığı ve mülkiyet hakkının gerektirdiği usule ilişkin güvencelerin sağlanmadığı kanaatine varılmıştır. Bu durumda elkoyma suretiyle yapılan müdahalenin kamu yararı amacı ile başvurunun mülkiyet hakkının korunmasının gereklilikleri arasındaki adil denge başvuru aleyhine bozulmuştur. Başvurunun mülkiyet hakkına yapılan müdahale ölçüsüzdür.

60. Açıklanan gerekçelerle başvurunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

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

d. Anayasa'nın 15. Maddesi Yönünden

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

63. Mülkiyet hakkı savaş, seferberlik, sıkıyönetim ve olağanüstü hâl gibi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında değildir. Dolayısıyla bu özgürlükler yönünden olağanüstü hâllerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirler alınması mümkündür.

64. Bu kapsamda elkoyma tedbirine karşı başvurucuya etkin bir biçimde itiraz edebilme olanağının tanımadığı tespit edilerek müdahalenin ölçsüz olduğu sonucuna varılmıştır. Olağanüstü dönemde söz konusu tedbire yönelik itiraz süreçlerini düzenleyen kanun hükümlerini kaldıran veya değiştiren herhangi bir düzenleme yapılmadığı anlaşıldığından müdahalenin *durumun gerektirdiği ölçüde* olduğu söylenemez.

65. Bu itibarla *olağanüstü hâl* döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesinin, başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerinde belirtilen güvencelere aykırı bu müdahaleyi meşru kılmadığı değerlendirilmiştir.

66. Açıklanan gerekçelerle -Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde de- başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

67. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...”

“(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

68. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hak ve hürriyetin ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural, mümkün olduğunca eski hâle getirmenin, yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle devam eden ihlalin durdurulması, ihlale konu kararın veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (*Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, § 55).

69. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilmeden önce ihlalin kaynağının belirlenmesi gerekir. Buna göre ihlal; idari eylem ve işlemler, yargısal işlemler veya yasama işlemlerinden kaynaklanabilir. İhlalin kaynağının belirlenmesi uygun giderim yolunun belirlenebilmesi bakımından önem taşımaktadır (*Mehmet Doğan*, § 57).

70. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı durumlarda 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca kural olarak ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmedilir (*Mehmet Doğan*, § 58).

71. Buna göre Anayasa Mahkemesince ihlalin tespit edildiği hâllerde yargılamanın yenilenmesinin gerekliliği hususundaki takdir derece mahkemelerine değil ihlalin varlığını tespit eden Anayasa Mahkemesine bırakılmıştır. Derece mahkemeleri ise Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında belirttiği doğrultuda ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yapmakla yükümlüdür (*Mehmet Doğan*, § 59).

72. Başvurucu, ihlalin tespiti ile manevi tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

73. Başvurucunun mülkiyet hakkının korunmasının gerektirdiği usule ilişkin güvencelerin yargı organlarıncaya sağlanmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

74. Bu durumda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise usul hukukunda yer alan benzer kurumlardan farklı ve bireysel başvuruya özgü bir düzenleme içeren 6216 sayılı Kanunun 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yeniden yargılama sürecinde mahkemelerce yapılması gereken iş, öncelikle hak ihlaline yol açan mahkeme kararının ortadan kaldırılmasından ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

75. Diğer taraftan özellikle itiraz sürecinin usulüne uygun işletilmemesi nedeniyle yol açılan ihlalin bütün sonuçlarının giderilebilmesi için *eski hâle iade* kuralı gereğince uğradığı manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

76. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 239,50 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.714,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine 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 EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için Kocaeli 4. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/159) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 239,50 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.714,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 25/9/2019 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Engin YILDIRIM

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
M.Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU