

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**BİRİNCİ BÖLÜM
KARAR****EŞREF KÖSE BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2017/38098
Karar Tarihi : 3/6/2020

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN
Üyeler : Burhan ÜSTÜN
Hicabi DURSUN
Muammer TOPAL
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Raportör : Ali KOZAN
Başvurucu : Eşref KÖSE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; kapalı görüşün dinlenmesi ve kayda alınması nedeniyle haberleşme hürriyeti ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının, radyoya el konulması nedeniyle de ifade hürriyetinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/11/2017 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.
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, görüş bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:
8. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklu olarak Bolu F Tipi Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) kalmaktadır.

A. Kapalı Ziyaretlerde Yapılan Görüşmenin Dinlenmesi ve Kayda Alınmasına İlişkin Süreç

9. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğüne başvurarak kapalı görüşlerin dinlenmesine ilişkin uygulamanın yasal dayanağının bildirilmesini talep etmiştir. Ceza İnfaz Kurumu, uygulamanın 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik'in (Ziyaret Yönetmeliği) 7. maddesine dayandığını başvurucuya bildirmiştir. Başvurucu 23/6/2017 tarihli dilekçesi ile kapalı görüşler için ayrılan camlı bölmelerde telefonla yapılan görüşmelerin dinlenmesinin ve kayda alınmasının ilgili mevzuata aykırı olduğunu iddia ederek uygulanmanın kaldırılmasını Bolu İnfaz Hâkimliğinden (İnfaz Hâkimliği) talep etmiştir.

10. İnfaz Hâkimliği 11/8/2017 tarihinde talebin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; yüksek güvenlikli ceza infaz kurumların da sadece tehlikeli hükümlü ve tutuklu statüsündeki kişilerin barındırılabilceği, bu tür kurumların teknik donanımıyla güvenlik riskleri en aza indirgenmiş, içten ve dıştan koruma görevlileri ile firara karşı engelleri bulunan ceza infaz kurumu olduğu vurgulanmıştır. 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün (İnfaz Tüzüğü) 130. maddesi ile Ziyaret Yönetmeliği'nin 7. maddesine atıf yapılarak başvurunun şikâyetine konu uygulamanın Ziyaret Yönetmeliği'nin 7. maddesine uygun şekilde kapalı görüş için gerekli teknik ve elektronik donanım kullanılarak yapılan yüksek güvenlikli kapalı ceza infaz kurumlarına özgü bir uygulama olduğu belirtilmiştir. Kararda ayrıca Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü'nün 14/11/2016 tarihli Güvenlik Nedeniyle Nakil konulu yazısında, başvurunun yirmi dört saat kontrol altında tutulabilmesi için gece ve gündüz personel görevlendirilmesi ve sadece Ceza İnfaz Kurumunun en üst amirinin talimatı veya bilgisi ile odasına girilmesinin emredildiği hususunun da gözetildiği ifade edilmiştir.

11. Başvurucunun bu karara itirazı, Bolu Ağır Ceza Mahkemesinin 2/10/2017 tarihli 2017/1074 değişik iş sayılı kararıyla reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 83. maddesi ile Ziyaret Yönetmeliği'nin 7. maddesi hatırlatıldıktan sonra kapalı görüşün kurumun tahsis ettiği özel bölümlerde yapılan, ziyaretçi ile hükümlü ve tutukluların maddi temasının önlenildiği, konuşmaların -orada bulunan görevli tarafından işitilebilecek şekilde- izlenebildiği görüşmeler olarak düzenlendiği vurgulanarak Ceza İnfaz Kurumunun uygulamasının mevzuatta dayanağı olmadığına ilişkin şikâyetin temelsiz olduğu belirtilmiştir.

12. Nihai karar başvurucuya 20/10/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu 13/11/2017 tarihinde bireysel başvuru yapmıştır.

B. Radyoya El Konulmasına İlişkin Süreç

14. Başvurucu 13/4/2017 tarihli dilekçesiyle koğuştta kullandığı radyoya Ceza İnfaz Kurumu tarafından el konulduğunu belirterek radyonun iadesini ve ilgili uygulamanın kaldırılmasını İnfaz Hâkimliğinden talep etmiştir.

15. İnfaz Hâkimliği 12/6/2017 tarihinde talebin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde ilgili mevzuat hatırlatıldıktan sonra; kurum kantininden temin edilmiş olsa bile FM dışındaki kanalları çeken radyonun örgütsel haberleşmede kullanılabileceği ve kurum

güvenliğini tehlikeye düşürebileceği vurgulanarak başvurucaya ait radyoda FM dışında radyo frekansları olduğu, radyonun örgütsel haberleşmede kullanılabileceği, bu nedenle oda ve koğuşlarda bulundurulmasına izin verilemeyeceği ifade edilmiştir.

16. Başvurucunun bu karara itirazı Bolu Ağır Ceza Mahkemesinin 28/7/2017 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

17. Nihai karar başvurucaya 6/9/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucu 13/11/2017 tarihinde bireysel başvuru yapmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

19. 5275 sayılı Kanun'un "Hükümlüyü ziyaret" kenar başlıklı 83. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"(1) Hükümlü, belgelendirilmesi koşuluyla eşi, üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hisımları ile vasisi veya kayyımı tarafından haftada bir kez ve ayrıca kuruma kabullerinde, zorunlu hâller dışında bir daha değiştirilmemek üzere, ad ve adreslerini bildirdiği en fazla üç kişi tarafından, yarım saatten az ve bir saatten fazla olmamak üzere çalışma saatleri içinde ziyaret edilebilir...

...

(3) Görüşler, koşul ve süreleri Adalet Bakanlığınca hazırlanan yönetmelikle kapalı ve açık olmak üzere iki biçimde yaptırılır."

20. 5275 sayılı Kanun'un "Hükümlünün telefonla görüşme hakkı" kenar başlıklı 66. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Kapalı ceza infaz kurumlarındaki hükümlüler, tüzükte belirlenen esas ve usullere göre idarenin kontrolündeki ücretli telefonlar ile görüşme yapabilirler. Telefon görüşmesi idarece dinlenir ve kayıt altına alınır. Bu hak, tehlikeli hâlde bulunan ve örgüt mensubu hükümlüler bakımından kısıtlanabilir..."

21. 5275 sayılı Kanun'un "Yüksek güvenlikli kapalı ceza infaz kurumları" kenar başlıklı 9. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"1) Yüksek güvenlikli kapalı ceza infaz kurumları, iç ve dış güvenlik görevlilerine sahip, firara karşı teknik, mekanik, elektronik ve fiziki engellerle donatılmış, oda ve koridor kapıları sürekli kapalı tutulan, ancak mevzuatın belirttiği hâllerde aynı oda dışındaki hükümlüler arasında ve dış çevre ile temasların geçerli olduğu sıkı güvenlik rejimine tâbi hükümlülerin bir veya üç kişilik odalarda barındırıldıkları tesislerdir. Bu kurumlarda bireysel veya grup hâlinde iyileştirme yöntemleri uygulanır..."

22. 5275 sayılı Kanun'un "Tutukluların yükümlülükleri" kenar başlıklı 116. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Bu Kanunun; yüksek güvenlikli kapalı ceza infaz kurumları,...ziyaret, yabancı hükümlüleri ziyaret, ziyaret ve görüşlerde uygulanacak esaslar, beden eğitimi, kütüphane ve

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

23. 26/6/1930 tarihli ve 1721 sayılı Hapishane ve Tevkifhanelerin İdaresi Hakkında Kanun'un 2. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"...

e) Ceza evinin emniyeti bakımından mahkûmlara ait mektupların ve kendilerini ziyarete gelenlerle konuşmalarının ve hariçle muhaberelelerinin ne suretle tanzim ve kontrol edileceği,

f) Ceza ve tevkif evlerinin memur ve müstahdemlerinin vazife ve salahiyetleri ve haklarında kimler tarafından ne gibi inzibati muameleler yapılacağı hakkında bir nizamname tanzim olunur.

..."

24. Ziyaret Yönetmeliği'nin "*Temel ilkeler*" kenar başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrasının olay tarihinde yürürlükte olan (d) bendi şöyledir:

"(d) Hükümlü ve tutuklular, bu Yönetmelikte belirtilen yakınları ile haftada bir kez olacak şekilde, üçü kapalı biri açık görüş olmak üzere görüşme yapabilir."

25. Ziyaret Yönetmeliği'nin "*Kapalı görüş*" kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

"Kapalı görüş, hükümlü ve tutuklular ile ziyaretçilerinin her türlü maddi temasının önlenildiği, konuşulanların hazır bulunan görevli tarafından işitilebilecek şekilde izlenebildiği ve ceza infaz kurumu idaresinin bu iş için tahsis ettiği özel bölümde yapılan görüşmelerdir."

26. İnfaz Tüzüğü'nün "*Telefonla görüşme hakkı*" kenar başlıklı 88. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"(1) Kapalı kurumda bulunan hükümlüler, belgelendirmeleri koşuluyla eşi, üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımları ve vasisi ile telefon görüşmesi yapabilir.

(2) Telefonla görüşmeleri aşağıda belirtilen esaslara göre yapılır:

a) Hükümlüler, haberleşme veya iletişim araçlarından yoksun bırakılma veya kısıtlama cezası ile hücreye koyma cezasının infazı sırasında olmamak koşuluyla, idarenin kontrolünde bulunan ve kurumun uygun yerlerine yerleştirilen telefonlardan yararlandırılır,

...

g) Hükümlünün, kurumun güvenliğini tehlikeye düşüren, suç oluşturan veya bir suçta azmettirme ya da yardım etme sonucunu doğurabilecek konuşmalarda bulunduğu dinleme sırasında belirlendiğinde, görüşme derhâl kesilir. Bu hâlde hükümlü hakkında adli veya idari soruşturmaya esas olacak işlemler kurum en üst amiri tarafından yapılır,

(4) *Kapalı kurumlarda bulunan hükümlülerin, bu maddede belirtilen yakınları ile yaptığı telefon görüşmeleri, idare tarafından dinlenir ve elektronik aletler ile kayda alınır.*

27. İnfaz Tüzüğü'nün "Ziyaret yeri" kenar başlıklı 130. maddesi şöyledir:

"(1) Kurumlarda kapalı ziyaretler, bu amaç için tahsis edilen yerlerde yapılır. Kapalı ziyaret yeri bulunmayan kurumlarda ise, ziyaretler, fiziksel temas ve eşya alış-verişini engelleyecek şekilde kurum idaresince uygun görülen yerlerde yapılır."

B. Uluslararası Hukuk

28. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "*Özel ve aile hayatına saygı hakkı*" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

(2) Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."

29. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre özel hayata saygı hakkı, özel bir sosyal hayat sürdürmeyi yani kişinin sosyal kimliğini geliştirme hakkı anlamında bir *özel hayatı* güvence altına almaktadır. Bu yönü ile değerlendirildiğinde bahsi geçen hak, ilişki kurmak ve geliştirmek üzere çevresinde bulunanlarla temas kurma hakkını da içermektedir (Özpınar/Türkiye, B. No: 20999/04, 19/10/2010, § 45; *Oleksandr Volkov/Ukrayna*, B. No: 21722/11, 9/1/2013, §§ 165-167; *Niemietz/Almanya*, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29).

30. Ayrıca AİHM kararlarına göre haberleşme özgürlüğüne yapılan müdahale öncelikle kanunla öngörülmelidir. Müdahalenin yasal dayanağını oluşturan mevzuatın ilk olarak *ulaşılabilir*, yeterince açık ve belirli bir eylemin gerektirdiği sonuçlar açısından *öngörülebilir* olması gerekir. İkinci olarak söz konusu sınırlandırma *meşru bir amaca* dayalı olmalıdır. Bunun yanı sıra müdahale demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olmalıdır (*Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 5947/72..., 25/3/1983, §§ 85-90; *Klass ve diğerleri/Almanya*, B. No: 5029/71, 6/9/1978, §§ 42-55; *Campbell/Birleşik Krallık*, B. No: 13590/88, 25/3/1992, § 34).

31. AİHM'e göre hükümlü ve tutuklular Sözleşme kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptirler (*Hirst/Birleşik Krallık (No. 2)* [BD], B. No: 74025/01, 6/10/2005, § 69). AİHM'e göre suçun mahiyeti hakkı gösteriyorsa bir tutuklunun özel bir hapis hane rejimine veya sınırlayıcı ziyaret düzenlemelerine tabi tutulması onun Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki hakkına müdahale teşkil eder ancak kendiliğinden bu hakkın ihlali anlamına gelmez (*Vlasov/Rusya*, B. No: 78146/01, 12/6/2008, § 123).

32. AİHM, ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul

edilebilir gerekliliklerin olması durumunda mahkûmların sahip olduğu haklara sınırlama getirilebileceğini kabul etmiştir. Ancak bu durumda dahi hükümlü ve tutukluların haklarına yönelik herhangi bir sınırlama makul ve ölçülü olmalıdır (*Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık*, §§ 99-105).

33. AİHM'e göre hükümlü ve tutukluların özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı, ceza infaz kurumu idaresinin hükümlü ve tutukluların ailesi ve yakınlarıyla temasını devam ettirecek önlemleri almasını zorunlu kılmaktadır (*Messina/İtalya* (No. 2), B. No: 25498/94, 28/9/2000, § 61; *Ouinan/Fransa* (k.k.), B. No: 13756/88, 12/3/1990; *Kučera/Slovakya*, B. No: 48666/99, 17/7/2007, § 127). Bu hakka getirilen sınırlamalar, suç ve düzensizliğin önlenmesi için güvenlik nedeniyle uygulamaya konulmuş olsa da haklı bir gerekçeye dayanmalıdır (*Gülmez/Türkiye*, B. No: 16330/02, 20/5/2008, § 46).

34. AİHM tutukluların yakınlarıyla ziyaretçi odasında yaptıkları görüşmelerin güvenlik endişesiyle sistematik bir şekilde kaydedilmesinin görüşme odalarının tutuklunun yakınlarıyla mahrem konuları konuşmasını da içeren özel hayatını sürdürmesi işlevinin de inkârı anlamına geleceğini vurgulamıştır. Ceza infaz kurumundaki görüşme odasında yapılan konuşmaların *haberleşme* ve *özel hayat* kavramı içinde yer alabileceğini vurgulamıştır. AİHM'e göre mahkûmların yakınlarıyla yaptığı görüşmelerinin izlenmesi ve kaydedilmesi onların belli bir mahremiyete sahip olduğu düşüncesini ortadan kaldırmadığından konuşmaların kaydedilmesinin özel hayata müdahale olarak kabul edilmesi gerekmektedir (*Wisse/Fransa*, B. No: 71611/01, 20/12/2005, §§ 29- 30).

35. AİHM'e göre tutukluların görüşme odasında yaptığı konuşmaların kaydedilmesi şeklindeki uygulamanın muhatabı olabilecek uygun kişiler kategorisini belirleyen ve bu kişilere muhtemel ciddi suistimallere karşı tam koruma sağlayacak güvenceleri öngören iç hukuk kuralına dayanması gerekmektedir. Bu kapsamda AİHM kararlarında, idare tarafından yapılacak sistematik dinleme ve kaydetme tedbirinin süresinin belirlenmesi gerektiği hususu ile kayıtların tutanaklarının hazırlanması ve kayıtların silinmesi ya da imhasına ilişkin koşulların düzenlenmesinin önemine vurgu yapılmıştır (*Wisse/Fransa*, §§ 33-34; *Kruslin/Fransa*, 11801/85, 24/4/1990, §§ 34-35).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

36. Mahkemenin 3/6/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

37. Başvurucu tutuklu olması nedeniyle yargılama giderlerini karşılayacak gelirinin olmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

38. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Şerif Ay* (B. No: 2012/1181, 17/9/2013, §§ 22-27) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvuruçunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Radyoya El Konulması Nedeniyle İfade Hürriyetinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

39. Başvurucu; Ceza İnfaz Kurumu idaresinin hiçbir bilgilendirme yapmadan koğuştta dinlediği radyosuna el koyduğunu, el koymanın gerekçesine ve nereye itiraz edebileceğine dair bilgilendirme yapılmadığını belirtmiştir. Daha sonra kendisine tebliğ edilen gerekçede radyoda FM dışında farklı radyo frekansları da olması nedeniyle radyoya el konulduğunu öğrendiğini, radyonun farklı amaçla kullanılabileceğine ilişkin tespitte kendisiyle ilgili olarak somut bir delile dayanılmadığını, tamamen varsayımila hareket edildiğini vurgulayarak adil yargılanma hakkı ile kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

40. Bakanlık, bu iddiaya ilişkin görüş bildirmemiştir.

2. Değerlendirme

41. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereği bireysel başvurunun başvuru yollarının tüketildiği, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir.

42. Somut olayda nihai kararın başvurucuya 6/9/2017 tarihinde tebliğ edildiği, bu tarihten itibaren başlayan otuz günlük başvuru süresi geçtikten sonra 13/11/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşılmıştır.

43. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *süre aşımı* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

44. Öte yandan başvuru; sosyalleşme programına katılıma ilişkin talebinin Bakanlık tarafından reddedildiğini, Bakanlığın 14/11/2016 tarihli yazısında yirmi dört saat kontrol altında tutulması için talimat verildiğini vurgulayarak tecrit altında tutulduğunu ileri sürmüştür. Ancak bu iddialarla ilgili olarak başvuru, idari ve yargısal yolları tükettiğine ilişkin bilgi ve belge sunmadığı için anılan iddialar yönünden bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. Kapalı Görüşlerin Dinlenmesi ve Kayda Alınması Nedeniyle Haberişleme Hürriyeti ile Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

45. Başvurucu; kapalı ziyaretlerdeki görüşmelerin kapalı bölmelerde fiziksel temas olmadan ziyaretçiyle telefon ile konuşularak yapıldığını, bu görüşmenin dinleneceğine ve kaydedileceğine dair mevzuatta bir hüküm olmadığını belirtmiştir. Ceza İnfaz Kurumu yönetimine başvurarak uygulamanın yasal dayanağını sorduğunu, verilen cevaplarda belirtilen mevzuat hükümlerinde kapalı görüşlerin dinlenip kayıt altına alınabileceğine ilişkin hüküm olmadığını vurgulamıştır. 5275 sayılı Kanun'un 66. maddesinde telefon

görüşmelerinin kaydedilebileceğine ilişkin bir düzenleme olsa da bu hükmün kapalı görüşü kapsamadığını, Ziyaret Yönetmeliği'nin 7. maddesindeki hükmün ise kapalı görüşmenin izlenmesine ilişkin olduğu, mevzuat hükümlerinden kapalı ziyaretlerde yapılan görüşmelerin dinlenebileceği sonucuna varmanın mümkün olmadığını iddia etmiştir. Başvurucu bu uygulama nedeniyle ailesiyle yaptığı görüşmelerin dinlenip kaydedildiğini, uygulamaların bir tecrit oluşturduğunu, psikolojik durumunun bozulduğunu ve görüşlerde rahat konuşamadığını belirterek haberleşme hürriyetinin, özel hayata ve aile hayatına saygı ile adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

46. Bakanlık görüşünde; kapalı görüşün Ziyaret Yönetmeliği'nin 7. maddesinde belirtildiği şekilde gerekli teknik ve elektronik donanım ile gerçekleştirildiği, başvurunun ayrı bir infaz rejimine tabi olmadığı, yüksek güvenlikli ceza infaz kurumlarında bütün mahpuslara aynı tedbirin uygulandığı belirtilmiştir. Uygulamanın dayandığı mevzuatın mahkeme kararlarında belirtildiği, bu bağlamda Ziyaret Yönetmeliği'nde görüşlerin görevli tarafından işitilebilecek şekilde izlenebileceğinin düzenlenmiş olduğu, başvurunun görüş esnasında yaptığı konuşmalarının görevli tarafından işitildiğini bildiği, tarafların gizlice dinlenmediği ifade edilmiştir. Ayrıca konuşma içeriklerinin yargılamalarda başvurunun aleyhine kullanıldığına ilişkin herhangi bir iddia veya veri bulunmadığı vurgulanarak başvurunun kapalı görüşlerinin kanuni sınırlamalar dâhilinde gerçekleştirildiği değerlendirilmesine yer verilmiştir. Başvurucu tarafından yapıldığı iddia edilen müdahalenin kurum güvenliğini sağlama amacı doğrultusunda gerçekleştirildiği, başvurunun aile fertleriyle olan ilişkisinin sürdürülmesini engellemeyen bir düzenleme olduğu hususları gözetildiğinde kamu makamları tarafından güdülen meşru amaç ile başvurunun bireysel yararı arasında adil bir dengenin kurulduğunun kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

47. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında mevzuatta kapalı görüşün kaydedilmesine ilişkin herhangi bir düzenlemenin olmadığını, Bakanlık görüşünde dayanılan Ziyaret Yönetmeliği'nin 7. maddesinin görüşmelerin dinlenmesine ve kaydedilmesine ilişkin bir hüküm içermediğini, sadece görüşmelerin izlenmesinin öngörüldüğünü belirtmiştir. Başvurucu ayrıca izleme ile görüşmelerin kayıt altına alınmasının tamamen farklı uygulamalar olduğunu, şikâyet edilen uygulama ile sadece suç oluşturacak konuşmaların değil mahrem konuları içerebilecek konuşmaların da kayıt altına alındığını vurgulayarak Bakanlık görüşünün temelsiz olduğunu ve maruz kaldığı uygulamanın hukuki dayanağının olmadığını ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

48. Anayasa'nın başvurunun değerlendirilmesinde dikkate alınacak "*Özel hayatın gizliliği*" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes ... aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. ... aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

49. Anayasa'nın "*Ailenin korunması ve çocuk hakları*" kenar başlıklı 41. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Aile, Türk toplumunun temelidir ...

Devlet, ailenin huzur ve refahı ... için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.

Her çocuk, ... yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir..."

50. Anayasa'nın başvurunun değerlendirilmesinde dikkate alınacak "*Haberleşme hürriyeti*" kenar başlıklı 22. maddesi şöyledir:

"Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır.

Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar.

İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir."

51. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesiyle bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16).

52. Başvurucunun iddialarının özünün kapalı görüş sırasında aile bireyleriyle telefon vasıtasıyla yaptığı görüşmelerin teknik araçla dinlenmesine ve kaydedilmesine yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Ziyaret hakkının mahpusun yakınları ile haberleşmesini de içeren, ziyaretçiler vasıtasıyla dış dünya ile ilişki kurarak sosyal hayat sürdürmesini ve aile birliğinin devamını sağlamaya yönelik bir hak olduğu, bu özelliği ile de özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyeti kapsamında kaldığı açıktır. Bu bağlamda mahpusun ziyaret için tahsis edilen odada aile bireyleriyle yaptığı konuşmaların kaydedilmesinin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyeti kapsamında kaldığı sonucuna ulaşılarak anılan haklar yönünden inceleme yapılmıştır.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

53. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan haberleşme hürriyeti ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı

54. Özel hayat kavramı eksiksiz bir tanımı bulunmayan geniş bir kavramdır. Bu kapsamda korunan hukuki değer esasen kişisel bağımsızlıktır. Özel hayata saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde *bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirilmesi* kavramı temel alınmaktadır. Anılan hak, herkesin istenmeyen bütün müdahalelerden uzak kendine özel bir ortamda yaşama hakkına sahip olduğuna işaret etmekle birlikte kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuki menfaati de içermektedir (*Serap Tortuk*, B. No: 2013/9660, 21/1/2015, §§ 31-36; *Bülent Polat* [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, §§ 61-63; *Tevfik Türkmen* [GK], B. No: 2013/9704, 3/3/2016, §§ 50-52; *Ata Türkeri*, B. No: 2013/6057, 16/12/2015, §§ 30-32).

55. Öte yandan Anayasa'nın 22. maddesinde, herkesin haberleşme hürriyetine sahip olduğu ve haberleşmenin gizliliğinin esas olduğu hüküm altına alınmıştır. Haberleşme bağlamında bireylerin karşılıklı ve/veya toplu olarak sözlü, yazılı ve görsel iletişimlerine konu olan ifadelerinin gizliliğinin sağlanması gerekir. Posta, e-posta, telefon, faks ve internet aracılığıyla yapılan haberleşme faaliyetlerinin haberleşme özgürlüğü ve haberleşmenin gizliliği kapsamında değerlendirilmesi gerekir (*Mehmet Koray Eryaşa*, B. No: 2013/6693, 16/4/2015, § 49).

56. Kamu makamlarının bireyin haberleşme özgürlüğüne ve haberleşmesinin gizliliğine keyfi bir şekilde müdahale etmelerinin önlenmesi, Anayasa ve Sözleşme ile sağlanan güvenceler kapsamında yer almaktadır. Haberleşmenin içeriğinin denetlenmesi, haberleşmenin gizliliğine ve dolayısıyla haberleşme özgürlüğüne yönelik ağır bir müdahale oluşturur. Bununla birlikte haberleşme özgürlüğü, mutlak nitelikte olmayıp meşru birtakım sınırlamalara tabidir. Bu kapsamdaki özel sınırlama ölçütleri, Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında sayılmıştır (*Mehmet Koray Eryaşa*, § 50).

57. Anayasa'nın 19. maddesi gereğince hükümlü ve tutukluların haberleşme hürriyeti ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının sınırlanması, hukuka uygun olarak ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz ve doğal bir sonucudur. Öte yandan hükümlü ve tutukluların aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı, ceza infaz kurumu idaresinin hükümlü ve tutukluların ailesi ve yakınlarıyla temasını devam ettirecek önlemleri almasını zorunlu kılmaktadır (*Mehmet Zahit Şahin*, B. No: 2013/4708, 20/4/2016, § 36).

58. Öte yandan hükümlü ve tutukluların kapalı görüşte yakınlarıyla yaptıkları görüşmelerin sosyal hayatın ve aile birlikteliğinin devamını sağlamaya yönelik olduğu da dikkate alındığında hükümlü ve tutukluların yakınlarıyla yaptıkları görüşmelerde bir mahremiyetin sağlanması gerektiği yönündeki beklentilerinin makul ve haklı olduğu vurgulanmalıdır. Bu bağlamda tutuklu ve hükümlülerin kapalı görüşte ziyaretçileri ile yaptıkları konuşmaların sistemli bir şekilde dinlenmesi ve kayıt altına alınması durumunda bireyin özel yaşamına, bu bağlamda aile hayatına müdahale söz konusu olabilmektedir.

59. Somut olayda başvurunun kapalı ziyaret için düzenlenen özel odada görüşmenin gerçekleştirilmesi için tahsis edilen telefonla yaptığı konuşmaların idare tarafından teknik araçla dinlenmesinin ve kaydedilmesinin haberleşme hürriyeti ile özel hayat ve aile hayatına saygı hakkına müdahale oluşturduğu sonucuna varılmaktadır.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

60. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

61. Bu bağlamda yukarıda tespit edilen müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa'nın 20. ve 22. maddesini ihlal edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, meşru amaç taşıma, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup

olmadığının belirlenmesi gerekir. Bu bağlamda öncelikle haberleşme hürriyeti ile özel hayat ve aile hayatına yönelik müdahalenin kanunilik ilkesi yönünden incelenmesi gerekmektedir.

62. Anayasa uyarınca temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamaların öncelikle kanunla öngörülmüş olması gerekmektedir. *Kanun ile sınırlama* ölçütü veya *kanunilik ilkesi* Sözleşme'nin 8. maddesinde de bir sınırlama ve güvence ölçütü olarak yer almaktadır. Buna karşın Sözleşme'de yer alan *kanunla öngörülmüş olma* kavramı ile Anayasa'da yer alan *kanunilik ilkesi* tam olarak aynı değildir (*Bülent Polat* § 73).

63. AİHM; kanunda öngörülen koşulları, bir diğer ifadeyle hukukiliği geniş yorumlayarak istikrar kazanmış yargı kararlarına dayanan içtihat yoluyla geliştirilmiş ilkelerin de hukukilik şartını karşılayabildiğini kabul ederken (*Malone/İngiltere*, B. No: 8691/79, 2/8/1984, §§ 66-68; *Sunday Times/Birleşik Krallık (No. 1)*, B. No: 6538/74, 26/4/1979, § 47) Anayasa, tüm sınırlandırmaların mutlaka *kanun* ile yapılacağını öngörerek Sözleşme'den daha geniş bir koruma sağlamıştır (*Mehmet Akdoğan ve diğerleri*, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 31; *Bülent Polat* § 75). Anayasa'nın temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının ancak kanunla yapılacağına ilişkin 13. maddesi, bir kanun hükmü olmaksızın yürütme ve idarenin bir hak ve hürriyeti ilk elden düzenleyici işleme sınırlamasına izin vermez (*Tuğba Arslan* [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 87).

64. Bununla birlikte temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin kanunların şeklen var olması yeterli değildir. Kanunilik ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriği de gerektirmekte olup bu noktada kanunun niteliği önem kazanmaktadır. Kanunla sınırlama ölçütü sınırlamanın erişilebilirliğini, öngörülebilirliğini ve kesinliğini ifade etmekte; böylece uygulayıcının keyfi davranışlarının önüne geçtiği gibi kişinin hukuku bilmesine de yardımcı olmakta; bu yönüyle hukuk güvenliği teminatı sağlamaktadır (*Halime Sare Aysal* [GK], B. No: 2013/1789, 11/11/2015, § 62).

65. Kanunun bu gerekliliklere uygun olduğunun söylenebilmesi için yeterince ulaşılabilir olması, vatandaşların belirli bir olaya uygulanabilir nitelikteki hukuk kurallarının varlığı hakkında yeterli bilgiye sahip olabilmesi, ayrıca ilgili normun keyfilığe karşı uygun bir koruma sağlaması, yetkili makamlara verilen yetkinin genişliğini ve icra edilme biçimlerini yeterli bir netlikte tanımlaması gerekmektedir (*Halime Sare Aysal*, § 63).

66. Hukukun kendisi -beraberinde getireceği idari pratiğin dışında- söz konusu işlemin meşru amacını da gözönünde tutarak keyfi müdahalelere karşı bireyi korumak için yetkili makamlara bırakılan takdir yetkisinin kapsamını yeterince açık bir şekilde göstermelidir. Hukuk sistemi vatandaşlara, kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde müdahalelerde bulunma yetkisi verdiğini yeterince açık ifadelerle gösterecek nitelikte olmalı ve bu bağlamda ilgili müdahalenin muhataplarının müdahaleye zemin hazırlayan koşullar ile müdahalenin sonuçları açısından bir öngörülebilir bulunabilmeleri imkânı tanınmalıdır (*Halime Sare Aysal*, § 64).

67. Diğer yandan kanuni düzenlemenin söz konusu sınırlamaya ilişkin temel çerçeveyi ortaya koymakla birlikte özellikle uygulama koşulları ve usule ilişkin ayrıntıları düzenleyici işlemlere bırakması mümkündür. Ancak bu ihtimalde de söz konusu düzenleyici işlemin yine muhataplarınca ulaşılabilir olması ve içeriği hakkında ilgilileri yeterince aydınlatacak nitelik ve açıklıkta olması gerekmektedir (*Halime Sare Aysal*, § 66).

68. Somut olayda başvuru, kapalı görüşte yapılan konuşmaların dinlenmesinin ve kaydedilmesinin ilgili mevzuatta düzenlenmediğini ileri sürmektedir. Ziyaret hakkının mahpusların dış dünya ve yakınları ile iletişimlerini sağlamaya, aile özelinde de aile birlikteliğini ve ailenin devamlılığını korumaya hizmet eden bir hak olduğu söylenebilir. Mahpusların yakınlarının ziyaretleri aracılığıyla kendisi ve yakınlarını ilgilendiren haberleri doğrudan öğrenme ve ortak konular üzerinde konuşma fırsatı elde ettikleri de gözetildiğinde ziyarette yapılan konuşmaların belli bir samimiyet ve mahremiyet içerebileceği, mahpusların da anılan görüşmelerde mahremiyet sağlanacağına ilişkin makul beklenti ile hareket edebilecekleri açıktır. Bu nedenle ziyaret anında yapılan görüşmelerin teknik araçla dinlenerek kaydedilmesi ve bu kayıtlardaki ifadelerin idare tarafından daha sonra mahpus aleyhine kullanılabilmesi ihtimalinin olması hâlinde mahpus ile yakınları arasındaki görüşmenin ziyaret hakkının amaçlarını gerçekleştirilmeye yönelik nitelikte bir iletişimi içermeme riskini barındırdığı vurgulanmalıdır.

69. Öte yandan kapalı görüşlerde yapılan konuşmaların idare tarafından kamu düzeninin ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin sağlanması ile suç işlenmesinin önlenmesi gerekçesiyle dinlenemeyeceği ve kaydedilemeyeceği kural olarak söylenemez. Ancak ziyaret anında yapılan görüşmelerin teknik araçla dinlenip kaydedilmesinin özellikle haberleşmenin gizliliği, özel hayata ve aile hayatına saygı haklarına yönelik ağır bir müdahale içerdiği de gözetilerek sistematik dinleme ve kaydetmenin sınırlarının idarenin takdir yetkisinin kapsamını da içerecek bir kanun ile belirlenmesi gerekir. Ayrıca görüşmeleri kayıt altına almanın oldukça ağır bir müdahale olduğu gözetildiğinde bu uygulama ancak son çare olarak başvurulabilecek bir tedbir olarak düzenlenmelidir. Bu bağlamda yasal düzenlemenin daha hafif araçlarla -örneğin dinleme ile yetinilmesi- aynı sonucun elde edilmesi hâlinde kayıt altına alma tedbirine başvurulmasını önleyecek şekilde güvence içermesi gerektiği vurgulanmalıdır.

70. Bu bağlamda "*Genel İlkeler*" bölümünde belirtilen kanunilik ölçütünü karşılayan nitelikte bir kanunun var olduğundan bahsedilebilmesi için yasal düzenlemenin öncelikle yeterince açık ve öngörülebilir olması, keyfiliğe karşı uygun bir koruma sağlaması gerektiği ifade edilmelidir. Bununla birlikte kanun veya ona bağlı mevzuat ile ziyaret hakkına müdahalenin amacının ortaya konulması, dinlenmenin ve kaydetmenin hangi suçlar yönünden hangi koşullarda, ne kadar süre ile uygulanacağı, kayıtların tutulma ve tutanak altına alınma şekli ile imha edilmelerine ve idarenin takdir yetkisine ilişkin düzenlemeleri içermesi gerektiği söylenebilir.

71. Bu açıklamalar çerçevesinde öncelikle başvuruya konu olayda uygulanan mevzuatın değerlendirilmesi gerekmektedir. 5275 sayılı Kanun'un 83. maddesinde ziyaret hakkı olanlar sayıldıktan sonra ziyaretlerin kapalı ve açık görüş şeklinde yapılacağı belirtilerek görüşlerin koşullarının Bakanlık tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirleneceği düzenlenmiştir. 1721 sayılı Kanun ile de ceza infaz kurumunun emniyeti bakımından mahkûmlara ait mektupların ve kendilerini ziyarete gelenlerle konuşmalarının ve dışarıyla haberleşmelerinin ne suretle tanzim ve kontrol edileceğinin bir nizamname ile belirleneceği belirtilmiştir. Ziyaret Yönetmeliği'nin 7. maddesinde kapalı görüş, görüşme için tahsis edilen özel bölümlerde fiziki temasın önlenmesi ancak konuşulanları işitebilecek mesafede bir görevlinin hazır bulunacağı görüşme olarak tanımlanmıştır. İnfaz Tüzüğü'nün 13. maddesinde kapalı görüşlerin fiziki temasın ve eşya alışverişinin olmayacak şekilde özel bölümlerde yapılacağı hususu belirlenmiştir. Anılan mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde kapalı görüş sırasında konuşulanların dinlenebileceği mesafede bir görevlinin bulundurulabileceği belirtilmişse de görüşmenin bir teknik araç vasıtasıyla

dinlenebileceği ya da sistematik bir şekilde kaydedileceğine ilişkin bir düzenleme yapılmadığı görülmüştür.

72. Öte yandan 5275 sayılı Kanun'un telefonla görüşme hakkı bağlamında, yapılan görüşmenin dinlenip kaydedilebileceğine ilişkin 66. maddesinde düzenleme olduğu ancak bu düzenlemenin kurumda bulunan ücretli telefonlarla kurum dışı aramanın yapılmasına yönelik iletişimi kapsadığı açıktır. Buradan hareketle ziyaret hakkı kapsamında düzenlenen kapalı görüşlerde ziyaretçi ile mahpusun telefon vasıtasıyla iletişim kurmalarına dayanılarak telefonla haberleşme hakkına özgü hükümlerin uygulama alanının idari bir işlemle temel hak ve özgürlükleri kısıtlayacak şekilde genişletilmesinin mümkün olmadığı vurgulanmalıdır. Dolayısıyla mevzuat bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde kapalı görüşlerde yapılan konuşmaların sistematik bir şekilde teknik araçla dinlenmesi ve kaydedilmesinin koşullarını kanunilik ilkesini karşılayacak şekilde belirleyen bir kanunun mevzuatta yer almadığı anlaşılmıştır.

73. Açıklanan gerekçelerle haberleşme hürriyeti ile özel hayat ve aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının olmadığı anlaşılmakla anılan hakların ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

74. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“(1) Esas inceleme sonunda, başvuru 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 başvuru 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.”

75. Başvuru, ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılmasını ve 250.000 TL manevî tazminat talep etmiştir.

76. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Doğan* ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesi diğer bir kararında ise bu ilkelerle birlikte ihlal kararının yerine getirilmemesinin sonuçlarına da değinmiş ve bu durumun ihlalin devamı anlamına geleceği gibi ilgili hakkın ikinci kez ihlal edilmesiyle sonuçlanacağına işaret etmiştir (*Aligül Alkaya ve diğerleri (2)*, B. No: 2016/12506, 7/11/2019).

77. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hakkın 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 ihlalin kaynağı belirlenerek devam eden ihlalin durdurulması, ihlale neden olan karar 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*, §§ 55, 57).

78. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı veya mahkemenin de ihlali gideremediği durumlarda Anayasa Mahkemesi, 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmeder. Anılan yasal düzenleme, usul hukukundaki benzer hukuki kurumlardan farklı olarak ihlali ortadan kaldırmak amacıyla yeniden yargılama sonucunu doğuran ve bireysel başvuruya özgülenen bir giderim yolunu öngörmektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi tarafından ihlal kararına bağlı olarak yeniden yargılama kararı verildiğinde, usul hukukundaki yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak ilgili mahkemenin yeniden yargılama sebebinin varlığını kabul hususunda herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir karar kendisine ulaşan mahkemenin yasal yükümlülüğü, ilgilinin talebini beklemeksizin Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı nedeniyle yeniden yargılama kararı vererek devam eden ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yerine getirmektir (*Mehmet Doğan*, §§ 58, 59; *Aliğül Alkaya ve diğerleri* (2), §§ 57-59, 66, 67).

79. İncelenen başvuruda idarenin uygulaması ile Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerinde güvence altına alınan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Anılan haklara müdahalenin kanuni dayanağı olmadığını gözetmeyen Mahkemenin de ihlali gidermediği anlaşılmaktadır.

80. Bu durumda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek 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 Bolu İnfaz Hâkimliğine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

81. Öte yandan somut olayda ihlalin tespit edilmesinin başvurusunun uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı açıktır. Dolayısıyla *eski hâle getirme* kuralı çerçevesinde ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için haberleşme hürriyeti ile aile hayatına saygı hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 6.000 TL manevi tazminat ödenmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Radyoya el konulması nedeniyle ifade hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın *süre aşımı* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Kapalı görüŖlerin teknik araçla dinlenmesi ve kayda alınması nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleŖme hürriyetinin ihlal edildiğine iliŖkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleŖme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleŖme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bolu İnfaz Hâkimliğine (E.2017/1149, K.2017/1775) GÖNDERİLMESİNE,

E. BaŖvurucuya net 6.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, fazlaya iliŖkin talebin REDDİNE,

F. Ödemenin, kararın tebliğini takiben baŖvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına baŖvuru 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 bilgi için Adalet Bakanlığına ve Bolu Ağır Ceza Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE 3/6/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Yusuf Ŗevki HAKYEMEZ