

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**GENEL KURUL
KARAR****YASİN AGİN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2017/32534
Karar Tarihi : 21/1/2021

Başkan : Zühtü ARSLAN
Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN
Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA
Üyeler : Engin YILDIRIM
Hicabi DURSUN
Celal Mümtaz AKINCI
Muammer TOPAL
M. Emin KUZ
Rıdvan GÜLEÇ
Recai AKYEL
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Selahaddin MENTEŞ
Basri BAĞCI

Raportör : Ceren Sedef EREN

Başvurucular : 1. Yasin AGİN
2. Engin BALCI
3. Nesrin MÜYEZZİNOĞLU
4. Mustafa ÖZKAN
5. Hüseyin DEMİRHAN

Başvurucular Vekili: Av. Burak SABUNCU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamu görevlisi olan başvurucuların kanuna aykırı olduğu değerlendirilen yürüyüşe katılmaları nedeniyle haklarında disiplin cezasına hükmedilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular çeşitli tarihlerde yapılmıştır.
3. Başvurular, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonce başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. 2017/34580, 2018/11655, 2018/17040, 2018/8025 ve 2018/8027 numaralı başvurular ile 2017/32534 numaralı başvuru arasında konu bakımından hukuki irtibat bulunması nedeniyle başvurular 2017/32534 numaralı başvuru üzerinde birleştirilmiş ve incelemenin bu dosya üzerinden yapılmasına karar verilmiştir.

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

7. Birleştirilen başvuruların bir kısmı yönünden başvuru belgelerinin örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık söz konusu dosyalara ilişkin görüşünü bildirmiştir. Konu yönünden irtibatlı bulunan diğer başvurular yönünden Bakanlıktan tekrar görüş istenmesi gerekli görülmüştür.

8. Başvuruculardan Yasin Agin Bakanlık görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur. Diğer başvurucular Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

9. İkinci Bölüm tarafından 30/9/2020 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

11. Başvurucu Engin Balcı Tekirdağ'da bir lisede, başvuru Nesrin Müezzinoğlu Kocaeli'de bir ilkokulda, diğer başvurucular Yasin Agin, Mustafa Özkan ve Hüseyin Demirhan ise İstanbul'da çeşitli ilkokullarda öğretmen olarak görev yapmaktadır.

12. Başvurucuların tümü Eğitim ve Bilim İşgörenleri Sendikası (Eğitim İş) üyesidir. Eğitim İş Sendikası 7/11/2014 tarihli ve 79 sayılı kararıyla 17/12/2014 tarihinde Yatağan'da başlayarak 20/12/2014 tarihinde Ankara'da sona erecek bir gösteri yürüyüşü planlamıştır. "*Laik Eğitim ve Emeye Saygı Yürüyüşü*" başlıklı söz konusu yürüyüş eyleminin laik ve çağdaş eğitimi savunmak, ayrıca özelleştirmelere, taşeronlaştırmaya, iş kazalarına dikkat çekmek ve Yatağan'da o esnada devam etmekte olan özelleştirme karşıtı eylemlere destek vermek amacıyla yapıldığı ifade edilmiştir. Bu kapsamda anılan eylemin son aşaması olarak Ankara Güvenpark'ta bir basın açıklaması yapılması öngörülmüştür.

13. Eğitim İş Sendikası 11/12/2014 tarihli yazısıyla 20/12/2014 tarihinde saat 12.00'de Ankara Güvenpark'ta kitlesel basın açıklaması yapılacağını Ankara Valiliğine bildirmiştir. Ankara Valiliği söz konusu toplantının yapılacağı yerin yasal toplantı ve yürüyüş yer ve güzergâhlarından olmadığı gerekçesiyle 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (C) bendi uyarınca yasaklandığına dair kararı anılan Sendikaya tebliğ etmiştir.

14. Başvurucuların da aralarında olduğu yaklaşık 1.200 kişilik grup 20/12/2014 Cumartesi günü Güvenpark'a doğru yürümek üzere Ankara Tandoğan Meydanı'nda toplanmıştır. Söz konusu grup Kızılay'a doğru Gazi Mustafa Kemal Bulvarı üzerinden yürümeye başladığı esnada hem anılan yürüyüşe izin verilmediği hem de araç ve yaya trafiğinin engellendiği gerekçesiyle polis müdahalesiyle karşılaşmıştır. Gruba tazyikli su ve

gaz ile müdahale edilmesi sonucu grubun çoğu dağılmış, yaklaşık 400 kişinin ise yürüyüşe devam etmeye çalıştığı ve bunlar arasından başvurucuların da içinde bulunduğu 90 kişinin gözaltına alındığı belirtilerek haklarında ihtara rağmen dağılmama suçunu işledikleri iddiasıyla soruşturma başlatılmıştır.

15. Valilik tarafından yasaklanmış olması ve trafiğin engellenmesi nedeniyle kanuna aykırı hâle geldiği kabul edilen yürüyüşe başvurucuların katılmaları nedeniyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin (B) bendinin (d) alt bendi uyarınca (125/B/d) hizmet dışında devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışta bulduklarından bahisle kınama cezasıyla tecziyeleri teklif edilmiştir. Başvurucular Engin Balcı ve Nesrin Müeyzinoğlu, geçmiş hizmetlerinin olumlu olduğu gerekçesiyle bir alt ceza olan uyarma cezasıyla cezalandırılırken diğer başvurucular hakkında kınama cezasına hükmedilmiştir.

16. Başvurucuların söz konusu cezaların iptali istemiyle açtığı davalar reddedilmiştir. Derece mahkemeleri; başvurucuların yasal izin verilmediği hâlde söz konusu yürüyüşe katıldıklarını, trafiğin en yoğun olduğu noktalardan birinde trafik akışını engellediklerini ve uyarılara rağmen dağılmadıklarını belirtmiştir. İlgili Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına da atıfla dava konusu yürüyüşün başvurucuların ortak ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve menfaatleri ile ilgili olmadığı açık olduğundan söz konusu yürüyüşün sendikal hak kapsamında değerlendirilemeyeceğini belirten derece mahkemeleri bu nedenle dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır.

17. İhtara rağmen dağılmama suçunu işledikleri iddiasıyla başvurucular hakkında başlatılan soruşturma sonucu açılan kamu davasında ise başvurucuların beraatlerine hükmedilmiş ve karar kesinleşmiştir. Beraat kararında; herkesin önceden izin almaksızın toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma hakkına sahip olduğu, dava konusu yürüyüş için önceden bildirim yükümlülüğünün yerine getirildiği ve katılımcıların şiddet içeren hareketlerde bulunmadığı, yürüyüşün barışçıl olduğu hususlarına yer verilmiştir. Mahkeme ayrıca dava konusu yürüyüşün anılan bulvardaki trafik akışını olağanüstü bir duruma sebebiyet verecek biçimde aksatmadığını da ifade etmiştir. Son olarak polisin müdahalesi üzerine yürüyüşe devam ettiği ileri sürülen 400 kişiden gözaltına alınan yalnızca 90 kişinin ihtara rağmen dağılmadığının ispat edilemediğini, bu kişilerin gözaltına alınmalarının da olgusal olarak ihtara rağmen dağılmadıklarını kabul etmek yönünden yeterli olmadığını ifade eden Mahkeme, başvurucuların ihtara rağmen dağılmama suçundan beraatlerine karar vermiştir.

18. Başvurucular disiplin cezalarının iptaline ilişkin nihai kararların kendilerine tehliğinden itibaren süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

19. 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendi şöyledir:

"İl sınırları içinde huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının, tasarrufa mütevellik emniyetin, kamu esenliğinin sağlanması ve önleyici kolluk yetkisi valinin ödev ve görevlerindedir. Bunları sağlamak için vali gereken karar ve tedbirleri alır.

Vali, kamu düzeni veya güvenliğinin olağan hayatı durduracak veya kesintiye uğratacak şekilde bozulduğu ya da bozulacağına ilişkin ciddi belirtilerin bulunduğu hâllerde on beş günü geçmemek üzere ildeki belirli yerlere girişi ve çıkışı kamu düzeni ya da kamu güvenliğini bozabileceği şüphesi bulunan kişiler için sınırlayabilir; belli yerlerde veya saatlerde kişilerin dolaşmalarını, toplanmalarını, araçların seyirlerini düzenleyebilir veya kısıtlayabilir ve ruhsatlı da olsa her çeşit silah ve merminin taşınması ve naklini yasaklayabilir."

20. 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"A - Uyarma : Memura, görevinde ve davranışlarında daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir.

Uyarma cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

...

e) Devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak,

...

B - Kınama : Memura, görevinde ve davranışlarında kusurlu olduğunun yazı ile bildirilmesidir.

Kınama cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

...

d) Hizmet dışında Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak,

..."

21. Danıştayın memurlara verilecek disiplin cezalarının amacı ve bu doğrultuda disiplin soruşturmalarının yapılma usulü konusundaki kararı şu şekildedir:

"Disiplin cezaları, kamu hizmetinin gereği gibi yürütülebilmesi bakımından kamu görevlilerinin mevzuat uyarınca yerine getirmek zorunda oldukları ödev ve sorumlulukları ifa etmemeleri veya mevzuatta yasaklanan fiillerde bulunmaları durumunda uygulanan yaptırımlar olup, memurların özlük hakları üzerinde doğrudan ve önemli sonuçlar doğurmaları sebebiyle subjektif ve bireysel etkileri bulunduğu gibi kamu görevinin gereği gibi sürdürülmesi ve kamu düzeninin sağlanması bakımından objektif ve kamusal öneme sahiptirler.

Bu bakımdan disiplin soruşturmalarının yapılmasında izlenecek yöntem, ceza verilecek fiiller ve ceza vermeye yetkili makam ve kurullar pozitif olarak mevzuatla belirlenmekte, doktrin ve yargısal içtihatlarla da konu ile ilgili disiplin hukuku ilkeleri oluşturulmaktadır. Buna göre, disiplin cezası verilebilmesi için kusurlu halin tespitinden sonra belli süreler içinde ilgili memur hakkında tarafsız bir soruşturmacı görevlendirilerek disiplin soruşturması açılması, söz konusu soruşturmada memurun lehine ve aleyhine olan tüm delillerin toplanarak ekleriyle birlikte bir soruşturma raporunun oluşturulması ve bu şekilde memurun hangi fiili, nerede, ne zaman, nasıl, ne şekilde işlediğinin somut, hukuken kabul edilebilir ve delillerle şüpheye yer vermeyecek açıklıkta ortaya konularak yetkili disiplin aniri veya disiplin kurulu tarafından bir disiplin cezası verilmesi gerekmektedir." (Danıştay Onikinci Dairesi, 18/5/2016, E.2016/10866, K.2016/3109)

22. Danıştayın disiplin cezalarının ceza hukukunun genel ilkelerine tabi olduğuna ilişkin kararı şu şekildedir:

"Disiplin cezaları, kamu görevlilerinin mevzuata, çalışma düzenine, hizmetin gereklerine aykırı fiillerine karşı düzenlenen idari yaptırımlardır. Kamu hizmetlerinden sürekli uzaklaştırılabilmek gibi ağır sonuçlara neden olabilen disiplin cezaları, ağırlığı ve önemi sebebiyle Anayasa'nın 38. maddesindeki suç ve cezalara ilişkin kurallara tabi tutulmuşlardır.

'Kanunsuz suç ve ceza olmaz' ilkesi uyarınca, ceza yaptırımına bağlanan her bir fiilin tanınmasını yapılması ve kanunun ne tür fiilleri suç sayarak yasakladığının hiçbir kuşkuya yer vermeyecek şekilde belirtilmesi gerekmektedir. Sözü edilen suç tanımlaması yapıldıktan sonra, suçun karşılığı olan cezanın ve suç sayılan fiili gerçekleştiren kamu görevlisinin hangi disiplin kuralını ihlal ettiğinin açık bir şekilde ortaya konulması da zorunludur. Söz konusu fiil, mevzuatta öngörülen tanıma uymuyorsa verilen disiplin cezasının hukuka aykırı olacağı açıktır." (Danıştay Onikinci Dairesi, 17/12/2015, E.2012/2922, K.2015/6975)

23. Bu kapsamda Danıştay, il milli eğitim müdürünün atamasının eleştirildiği bazı köşe yazılarını aracının camına asarak okula gelen, ayrıca bunları kantinde ve öğretmenler odasında da teşhir ettiği belirtilen öğretmen ile aynı okulda çalışan başka bir öğretmeni rahatsız edici davranışlarda bulunan ve bir öğretmene yakışmayacak içerikte mesajlar attığı değerlendirilen öğretmenin, ayrıca telefonda başka bir görevli ile konuşurken idareye matufiyet olmadan genel olarak hakaret eden sağlık memurunun eylemlerinin *devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak* hükmü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini kabul etmiştir (sırasıyla Danıştay Onikinci Dairesi, 17/12/2015, E.2012/2922, K.2015/6975; Danıştay Onikinci Dairesi, 9/9/2019, E.2016/2432, K.2019/5694; Danıştay Onikinci Dairesi, 20/6/2019, E.2018/1442, K.2019/3898).

24. Danıştay, hakkında devam eden disiplin soruşturması kapsamında kendisi tarafından hazırlanan ve içeriğinde kendisiyle ilgili övücü sözler bulunan bir metni başka bir kişi aracılığıyla görev yaptığı ilçedeki insanlara imzalatarak soruşturma makamına sunan kamu görevlisi hakkında bu eylemi nedeniyle 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin B bendinin (d) alt bendi uyarınca kınama cezası verilmesinin ise eylemin anılan hükümdeki tanıma uymadığı, bu doğrultuda tipiklik şartının gerçekleşmediği ve eylemin aynı Kanun'un 125. maddesinin A bendinin (e) alt bendi kapsamında değerlendirilebilecek olması nedeniyle hukuka aykırı olduğunu kabul etmiştir (Danıştay Onikinci Dairesi, 16/9/2019, E.2016/2377, K.2019/5880)

25. Boşanma davası devam eden bir kişiyle nişanlanan ve bu kişiyi nişanlısı olarak iş çevresiyle de tanıştırdığı belirtilen öğretmenin bu eylemi nedeniyle hakkında 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin (B) bendinin (d) alt bendi uyarınca verilen kınama cezası da Danıştay tarafından hukuka aykırı bulunmuştur. Danıştay kamu görevlisinin söz konusu eyleminin hizmet dışında devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte bir davranış değil özel yaşamını ilgilendiren bir konu olduğunu, bu nedenle disiplin cezalarının kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacıyla da bir ilgisiz bulunmadığını belirtmiştir (Danıştay Beşinci Dairesi, 15/1/2020, E.2018/43, K.2020/85).

B. Uluslararası Hukuk

26. AİHM devletin kamu hizmetinde çalışan memurları yönünden sadakat yükümlülüğü öngörmesinin, ayrıca onlara ödev ve sorumluluklar yüklemesinin memurların

statüleri gereği meşru bir durum olduğunu belirtmiştir. Fakat kamu görevlilerinin de birey olduğunu, siyasi görüş sahibi olma, ülke sorunlarıyla ilgilenme, tercih yapma gibi sosyal yönlerinin bulunduğunu ve bu doğrultuda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 10. ve 11. maddelerinden yararlandıklarının şüpheden uzak olduğunu da ifade etmiştir. Bununla birlikte memurun bulunduğu konum ve görev yaptığı alanla ilgili olarak ödev ve sorumluluk derecesinin belirlenmesinde ulusal makamların bir takdir marjı olduğunu da eklemiştir (*İsmail Sezer/Türkiye*, B. No: 36807/07, 24/3/2015, §§ 52-54; *Vogt/Almanya* [BD], B. No: 17851/91, 26/9/1995, §§ 51-53; *Ahmed ve diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 22954/93, 2/9/1998, §§ 53, 54; *Otto/Almanya* (k.k.), B. No: 27574/02, 24/11/2005).

27. AİHM kamu görevlilerine verilen disiplin cezalarıyla güdülen meşru amacın gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği yönünden yalnızca cezanın bir kuralla öngörülmüş olmasını yeterli bulmamakta, somut bir değerlendirmenin varlığını aramaktadır. Bu bağlamda kamu görevlilerinin cezalandırılan eylemlerinin kamu hizmetlerinin sürekliliğini ya da gereği gibi yerine getirilmesini etkilemek veya görev yapılan devlet kurumunun itibarını zedelemek gibi cezayı gerekli kılan sonuçlara sebep olduğunun açıkça gösterilmesi gerektiğini belirtmektedir (*Kula/Türkiye*, B. No: 20233/06, 19/6/2018, §§ 48, 49).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 21/1/2021 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

29. Başvurucuların tümü, şiddete başvurmadan barışçıl bir şekilde katıldıkları toplantı ve yürüyüşler nedeniyle haklarında disiplin cezası verilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

30. Başvurucular ayrıca sendikal bir faaliyete katılmaları nedeniyle haklarında disiplin cezasına hükmedilmesinin sendika hakkını da ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

31. Başvurucular aynı yürüyüşe katılmaları nedeniyle disiplin cezası alan diğer bazı kamu görevlilerinin açtığı iptal davalarının kabul edilmesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini de belirtmiştir.

32. Bakanlık görüşünde öncelikle söz konusu eylemin kamu görevlilerinin ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve menfaatleri ile bu kapsamda özlük ve parasal haklarının, çalışma koşullarının korunması, iyileştirilmesi ve geliştirilmesi amaçlarına yönelik olmadığı ve bu kapsamda sendika hakkının gündeme gelemeyeceği belirtilmiştir. Bakanlık ayrıca anılan toplantıya izin verilmediğini ve toplantı nedeniyle şehrin ana arterlerinden birinde trafiğin engellendiğini, dolayısıyla toplantıya katılan başvurucuların bu davranışlarının hizmet dışında devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte olduğu değerlendirilerek başvurucular hakkında kanunda öngörülen hafif bir disiplin cezasına hükmedilmesinin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğunu ifade etmiştir.

33. Başvurucu Yasin Agin, Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

34. 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). Bu bağlamda başvuru sahiplerinin şiddet kullanmadan katıldıkları yürüyüş nedeniyle haklarında hukuka aykırı olarak disiplin cezasına hükmedildiği iddialarının bir bütün olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

35. Anayasa'nın "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. maddesi şöyledir:

"Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla gösterilir."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

36. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

37. Başvuru konusu yürüyüşe katıldıkları gerekçesiyle haklarında uyarma ya da kınama cezasına hükmedilen başvuru sahiplerinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarına yönelik bir müdahalede bulunulduğu kabul edilmelidir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

38. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 34. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

39. Bu sebeple müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olma koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

40. 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin *kanunilik* ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

41. Başvuru konusu olayda gerek yetkili idari mercilerin gerekse yargı mercilerinin verilen disiplin cezalarıyla Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan meşru amaçlardan herhangi birinin gerçekleştirildiği konusunda yeterince açıklama yapmadıkları değerlendirilmiştir. Bununla birlikte söz konusu disiplin cezalarının genel anlamda Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan *kamu düzeninin* korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve bu konudaki incelemenin "*Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk*" başlığı altında detaylı bir biçimde yapılmasının daha uygun olacağı değerlendirilmiştir.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(1) Genel İlkeler

(a) Demokratik Toplumda Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının Önemi

42. Anayasa Mahkemesi demokratik toplum düzeninin gerekleri ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini daha önce pek çok kez açıklamıştır. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, demokratik toplumun en temel değerleri arasında yer almakta olup bireylerin ortak fikirlerini birlikte savunmak ve başkalarına duyurmak için bir araya gelebilme imkânını korumayı amaçlamaktadır. Kolektif bir şekilde kullanılan ve düşüncelerini ifade etmek isteyen kişilere şiddeti dışlayan yöntemlerle düşüncelerini açıklama imkânı veren bu hak çoğulcu demokrasilerin gelişmesinde zorunlu olan farklı düşüncelerin ortaya çıkması, korunması ve yayılmasını güvence altına almaktadır (*Dilan Ögüz Canan*, B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 36; *Ali Rıza Özer ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 115; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri* [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 79; *Osman Erbil*, B. No: 2013/2394, 25/3/2015, § 45; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, B. No: 2015/10676, 26/12/2018, § 31).

43. Bu hak, ifade özgürlüğünün özel bir biçimidir. Anayasal haklar içinde kendine has özerk rolünün ve özel uygulama alanının varlığına rağmen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı aynı zamanda ifade özgürlüğü ışığında değerlendirilmelidir. İfade özgürlüğünün demokratik ve çoğulcu bir toplumdaki önemi, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı için de geçerlidir (*Dilan Ögüz Canan*, § 34; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, § 115; *Osman Erbil*, §§ 31, 45; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 72; *Gülşah Öztürk ve diğerleri*, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 66; *Ömer Faruk Akyüz*, B. No: 2015/9247, 4/4/2018, § 52). Sonuç olarak toplumsal ve siyasi çoğulculuğu sağlamak, her türlü düşüncenin barışçıl bir şekilde ve serbestçe ifadesine bağlıdır (*Dilan Ögüz Canan*, § 35; *Ömer Faruk Akyüz*, § 55; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 32).

44. İfade özgürlüğünde olduğu gibi toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı da sadece toplumun geneli tarafından savunulan ve kabul gören görüş ve fikirleri korumakla yetinmez. Bunun haricinde toplumun geneli rahatsız edebilecek, endişelendirecek hatta şoke edecek veya onların belirli düzeyde tepkilerini çekebilecek bazı fikirleri savunma

amacıyla da toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenebilir (*Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 33).

45. Toplumsal çoğulculuğa ancak her türlü fikrin serbestçe ifade edilebildiği özgür bir tartışma ortamında ulaşılabilir. Demokrasinin temel özelliklerinden biri de toplumsal meselelerin diyalog yoluyla ve şiddeti dışlayan yöntemlerle çözülmesine imkân vermektir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını kullanarak toplanan insanların ileri sürdükleri fikirler bu fikirlere katılmayan diğer insanları rahatsız edebilir ve onların tepkilerini çekebilir. Ancak burada önemli olan söz konusu hakkın -tüm bu rahatsızlığa rağmen- barışçıl bir şekilde kullanılmasıdır (*Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 34).

46. Toplantının veya gösteri yürüyüşünün hangi amaçla yapıldığının bir önemi yoktur. Bununla birlikte -ifade özgürlüğünde olduğu gibi- siyasal ve kamusal meseleler söz konusu olduğunda toplantı hakkına yapılan müdahaleler daha dar yorumlanmalıdır (*Dilan Ögüz Canan*, § 36; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, § 115; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 79; *Osman Erbil*, § 45; *Ömer Faruk Akyüz*, § 53; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 35).

(b) Barışçıl Toplantı

47. Anayasa'nın 34. maddesi fikirlerin silahsız ve saldırsız, başka bir ifade ile barışçıl bir şekilde ortaya konabilmesi için toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını güvence altına almıştır. Dolayısıyla toplantı hakkının amacı, şiddete başvurmeyen ve fikirlerini barışçıl bir şekilde ortaya koyan bireylerin haklarının korunmasıdır. Demokratik bir toplumda, mevcut düzene itiraz eden ve barışçıl yöntemlerle mevcut düzenin değiştirilmesi gerektiğini savunanlara dahi toplantı özgürlüğü ve diğer yasal araçlarla bu fikirlerini ifade edebilme imkânı sunulmalıdır (*Dilan Ögüz Canan*, § 37; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, §§ 117, 118; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 80; *Osman Erbil*, § 47; *Gülşah Öztürk ve diğerleri*, §§ 67, 68; *Ömer Faruk Akyüz*, § 54; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 41).

48. Eğer toplantı şiddet içeriyorsa veya bu toplantıda şiddete çağrıda bulunuluyorsa bu toplantının barışçıl olduğu, dolayısıyla Anayasa'nın 34. maddesinin sağladığı korumadan yararlanacağı söylenemez (*Ferhat Üstündağ*, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 51; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 42).

49. Bununla birlikte bir kimsenin toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, katıldığı bir toplantı sırasında yer yer görülen şiddet hareketleri sebebiyle otomatik olarak ortadan kalkmaz. Bir kimse davranışlarıyla şiddet kullanma niyetini ortaya koymamış veya katıldığı bir toplantıda cereyan eden şiddet hareketlerine iştirak etmemiş ise bu kişinin Anayasa'nın 34. maddesinin altında güvenceye alınmış olan hakları korunmaya devam eder. Barışçıl bir gösteride bazı kimselerin bunu kötüye kullanarak şiddete başvurmaları, niyeti barışçıl olan bir toplantıya katılanların toplantı hakkına müdahaleyi haklı kılmaz. Böyle durumlarda kolluk güçlerinin toplanan yasaklama yerine barışçıl toplantı yapanlarla şiddete başvuranları ayırıştırma ödevi vardır. Kolluk, şiddet hareketlerini engelleyecek ölçülü tedbirler alarak başkalarının haklarını güvenceye almalıdır (*Ferhat Üstündağ*, § 54; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 43).

50. Ancak şiddet yaygınlaşmış ve toplantıya bir bütün olarak hâkim olmuş ise artık barışçıl bir toplantıdan bahsedilemez (*Ferhat Üstündağ*, § 55; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 44).

51. Dolayısıyla kamu gücünü kullanan organlar toplantı hakkının kullanılmasını engellemiş iseler ya şiddetin toplantı ve gösteri yürüyüşünün tamamına hâkim olduğunu kanıtlamaları ya da hakkına müdahale ettikleri bireylerin bizzat bu şiddet olaylarına katıldığını ispat etme yükümlülüğü altındadır. Bu bağlamda barışçıl bir toplantıya müdahale etmek için genel ve muğlak bazı gerekçelere dayanılması yeterli kabul edilemez. Bir toplantının barışçıl olmadığı iddia edildiği takdirde kimin ne şekilde şiddet kullandığının gösterilmesi gerekir (*Ferhat Üstündağ*, § 56; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ*, § 45).

(c) Müdahalenin Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere Uygun Olması

52. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklere uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir. Açıktır ki bu başlık altındaki değerlendirme, sınırlamanın amacı ile bu amacı gerçekleştirmek üzere başvuru araç arasındaki ilişki üzerinde temellenen ölçülülük ilkesinden bağımsız yapılamaz. Çünkü Anayasa'nın 13. maddesinde "*demokratik toplum düzeninin gereklere aykırı olmama*" ve "*ölçülülük ilkesine aykırı olmama*" biçiminde iki ayrı kritere yer verilmiş olmakla birlikte bu iki kriter bir bütünün parçaları olup aralarında sıkı bir ilişki vardır (*Bekir Coşkun* [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; *Mehmet Ali Aydın* [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; AYM, E.2018/69, K.2018/47, 3/5/2018, § 15; AYM, E.2017/130, K.2017/165, 29/11/2017, § 18).

53. Toplantı hakkı üzerindeki sınırlamanın kamu düzeninin korunması gibi demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacı karşılanması amacıyla yönelik ve istisnai nitelikte olması gerekir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir. Amaca ulaşmaya yardımcı olmayan veya ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağır olan bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı söylenemeyecektir (bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı bağlamında bkz. *Dilan Ögüz Canan*, § 32; sendika hakkı bağlamında bkz. *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 73; *Tayfun Cengiz*, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, § 56; *Adalet Mehtap Buluryer*, B. No: 2013/5447, 16/10/2014, §§ 103-105; grev hakkı bağlamında bkz. *Kristal-İş Sendikası* [GK], B. No: 2014/12166, 2/7/2015, § 70; ifade özgürlüğü bağlamında bkz. *Bekir Coşkun*, § 51; *Mehmet Ali Aydın*, § 68; *Tansel Çolaşan*, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51).

54. Anayasa Mahkemesinin bir görevi de bireylerin fikirlerini toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenlemek yoluyla ifade etme hakları ile Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçlar arasında adil bir dengenin sağlanıp sağlanmadığını denetlemektir. Meşru amaçların bir olayda varlığının hakkı ortadan kaldırmadığı vurgulanmalıdır. Önemli olan bu meşru amaçla hak arasında, olayın şartları içinde bir denge kurmasıdır (*Dilan Ögüz Canan* § 33; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 74; *Adalet Mehtap Buluryer*, § 71; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ*, § 38).

55. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvuru sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunulan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran

açıkça orantısız bir külfet yüklendiğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir. Kamu gücünü kullanan organların toplantılara ve gösteri yürüyüşlerine müdahale ederken toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasından kaynaklanan yarardan daha ağır basan, korunması gereken bir menfaatin ve kişiye yüklenen külfeti dengeleyici mekanizmaların varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir (bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı bağlamında bkz. *Dilan Ögüz Canan* §§ 33, 56; sendika hakkı bağlamında bkz. *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 74; ifade özgürlüğü bağlamında bkz. *Bekir Coşkun*, §§ 44, 47; *Tansel Çolaşan*, §§ 46, 49, 50; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 39).

56. Buna göre toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan bir müdahale zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa ya da zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamakla birlikte orantılı değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olarak değerlendirilemez (*Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 40).

(d) Caydırıcı Etki

57. Barışçıl toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan ve bir gösteride yasaklanmamış davranışlarda bulunan kişilerin toplantı hakkı, herhangi bir kınanabilir olaya karışmadıkları sürece en hafif kabul edilecek cezanın dahi uygulanmamasını gerektirir. Zira bu tip soruşturmalar veya cezalandırmalar caydırıcı etki doğurma potansiyeli taşımaktadır (*Osman Erbil*, §§ 51, 71; *Ömer Faruk Akyüz*, § 60; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 46).

(e) Takdir Yetkisi

58. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına getirilen ve Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasına konu olan kısıtlamaların zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılayıp karşılamadığının değerlendirilmesi hususunda kamu gücünü kullanan organlar ile mahkemelerin belirli bir takdir yetkisi vardır. Bununla birlikte olayın somut koşullarında bir toplantı veya gösterinin şiddet içerdiğine ilişkin idari mercilerin veya derece mahkemelerinin kabulleri ile gerekçelerinin nihai denetim yetkisi Anayasa Mahkemesine aittir (*Dilan Ögüz Canan*, § 32; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 47).

(f) Müdahalenin Gerekçesi

59. Keyfi uygulamalardan ve usulsüz sınırlandırmalardan kaçınılması için barışçıl bir toplantıya tedbir almak veya alınan tedbirlere aykırı davranışlara ceza vermek suretiyle yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğunun derece mahkemelerince ilgili ve yeterli gerekçe ile ortaya konulması, kamu düzeni ve başkalarının haklarının korunması ya da diğer meşru amaçlar ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında adil bir denge kurulması gerekmektedir (*Dilan Ögüz Canan*, § 53; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 83; *Ömer Faruk Akyüz*, § 61; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 48).

(g) Kamu Görevlilerinin Statülerinden Kaynaklanan Yükümlülüklerle İlişkin İlkeler

60. Anayasa Mahkemesi, kamu görevlisi olmanın sağladığı birtakım ayrıcalıklar ve avantajların yanında bazı külfet ve sorumluluklara katlanmayı, diğer kişilerin bağlı olmadığı sınırlamalara tabi olmayı da gerektirdiğini belirtmiştir. Kişinin kamu görevine kendi isteği ile

girmekle bu statünün gerektirdiği ayrıcalıklardan yararlanmayı ve külfetlere katlanmayı kabul etmiş sayıldığını, kamu hizmetinin kendine has özelliklerinin bu avantaj ve sınırlamaları zorunlu kıldığını ifade etmiştir (*İhsan Asutay*, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 38).

61. Bu kapsamda kamu görevlileri kendileri hakkında disiplin cezasına hükmedilmesini gerektirecek davranışlardan kaçınma yükümlülüğü altındadır. Kamu görevlileri hakkında verilen disiplin cezalarının hukuka uygunluğunu denetleyen yargı mercilerinin ise öncelikle somut olayda kamu görevlisine atfedilebilir bir kusur olup olmadığını belirlemeleri gerekir. Yargı mercileri daha sonra hükmedilen cezayla kamusal önemi bulunan objektif amaca ulaşıp ulaşılamayacağını göstermek ve böylece cezanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğunu ortaya koyabilmek için kusurlu davranışın kamu görevini ne şekilde etkilediğini, bu etkilenmeyle orantılı bir disiplin cezasına hükmedilip hükmedilmediğini ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya koymalıdır.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

62. Başvuruya konu olay dikkatli bir şekilde incelenmiştir. İdare ve derece mahkemeleri başvuru konusunu yürüyüşün kanuna aykırı hâle gelmesinde herhangi bir rolleri olduğunu kabul etmiş değildir. Başvurucuların kamu görevlisi oldukları hâlde kanunlara aykırı olduğu değerlendirilen söz konusu yürüyüşe yalnızca katılmış olmaları, devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak ya da hizmet dışında devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak olarak değerlendirilmiş; başvuru bu nedenle disiplin cezası ile cezalandırılmıştır.

63. Kamu görevlilerinin yalnızca çalışma yaşamında değil çalışma düzeninin dışındaki özel yaşam alanlarında da yerine getirdikleri kamu hizmetinin olumsuz etkilendiği durumlarda bazı sınırlamalara tabi oldukları kabul edilmelidir. Bu kapsamda kamu görevlilerinin statüleri gereği katlanmaları gereken külfetlerden biri de özel yaşamlarında dahi memuriyet disiplinini etkileyen davranışlardan kaçınmadır. Bu bağlamda kamu görevlilerinin özel hayatlarındaki davranışlarının memuriyetlerini etkilemesi halinde fiilleriyle orantılı bir disiplin yaptırımına maruz bırakılabileceklerinin kabulü gerekir. Ancak bunun için kamu görevlisinin fiilinin memuriyetini etkilediğinin idari ve yargısal makamlara ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulması gerekir.

64. Nitekim Danıştay içtihadında da kabul edildiği üzere (bkz. §§ 21, 22) kamu görevlileri hakkında disiplin cezası verilmesinin haklı kabul edilebilmesi için öncelikle ilgili mevzuatta tanımlanan kusurlu bir fiilin tespit edilmesi ve bu fiil nedeniyle hükmedilecek disiplin cezasının genel olarak kamu görevinin layığıyla yerine getirilmesinin sağlanması veya kamu hizmetlerinin devamlılığının aksatılmasının önlenmesi, bir kamu kurumunda tesisi gereken çalışma barışına ya da başka herhangi bir biçimde kamu kurumuna zarar verilmesinin engellenmesi gibi amaçlardan biri veya daha fazlasına ulaşmak amacıyla verildiğinin somut olarak gösterilmesi gerekir (bu yöndeki Danıştay kararları için bkz. §§ 23-25).

65. Başvuru konusu "*Lâik Eğitim ve Emegë Saygı Yürüyüşü*" başlıklı eylemin yapılan bildirim üzerine Valilik tarafından yasaklanması, ayrıca trafiğin engellenmesi ve bu nedenlerle toplantıya müdahale edildiğinde başvuru konusunu polis ihtarına rağmen dağılmaması sebepleriyle kanuna aykırı hâle geldiği kabul edilmiştir.

66. Valilik tarafından 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendi uyarınca toplantının yasaklandığı görülmektedir (bkz. § 19). Söz konusu hükmün geçici olarak toplantı

hakkına meşru biçimde müdahale edilmesinin mümkün olduğu hâllerle ilgili bir düzenleme içerdiği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte hem idari mercilerin hem de yargı mercilerinin söz konusu toplantının neden bu hüküm kapsamında kaldığına ve neden toplantının yasaklanmasının tek çözüm olduğu dair somut ve makul hiçbir açıklamaları bulunmamaktadır. O hâlde neden yasaklandığına dair ilgili ve yeterli bir gerekçe gösterilememiş bir toplantıya mesai saatleri dışında katılmış olan başvuruçular hakkında yalnızca yasaklanmış bir toplantıya katıldıklarından bahisle verilen disiplin cezasının başvuruçuların kamu görevlisi olmaktan doğan hangi yükümlülüklerine ne şekilde aykırı davrandıkları konusunda bir gerekçe içermekten uzak olduğu açıktır.

67. "*Lâik Eğitim ve Emeğe Saygı Yürüyüşü*" başlıklı toplantıya yapılan polis müdahalesinin diğer sebebi ise yürüyüş nedeniyle trafiğin engellenmesi olarak gösterilmiştir. Derece mahkemeleri yalnızca şehrin ana arterlerinden biri olan bulvarda trafiğin engellendiğinden bahsetmiş; bu engellemenin ne ölçüde olduğu, haksız veya olağanüstü bir duruma sebebiyet verip vermediği hakkında hiçbir açıklamada bulunmamıştır. Her toplantı ve gösteri yürüyüşü belli ölçüde trafiğin aksamasına neden olabilir. Bu hakkın kullanılmasında kaçınılmaz olarak başkalarının hayatını belli ölçüde zorlaştırabilecektir. Bu anlamda yürüyüş nedeniyle trafik akışının bozulma riski, gündelik hayatın etkilenme boyutuna yönelik herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın genel yolların ve şehirlerarası yolların kategorik olarak toplantı ve yürüyüşe kapatılmasını haklılaştırılmaz. Dolayısıyla demokratik toplumun önemli yapı taşlarından olan toplantı ve gösteri yürüyüşünün gündelik yaşamı bir miktar zorlaştırmasının hoşgörüle karşılanması gerekir (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, §§ 119, 123; AYM, E.2020/12, K.2020/46, 10/9/2020, §§ 119, 123; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, § 119; *Gülşah Öztürk ve diğerleri*, § 69). Kaldı ki somut olayda başvuruçular hakkında ihtara rağmen dağılmama suçundan verilen beraat kararında başvuruçuların katıldığı yürüyüşün trafik akışını olağanüstü duruma sebebiyet verecek şekilde aksatmadığı vurgulanmıştır (bkz. § 17). Dolayısıyla idare ve derece mahkemelerinin, bu sebep yönünden de başvuruçuların kamu görevlisi statülerine ne şekilde aykırı davrandıkları konusunda ilgili ve yeterli bir gerekçe ortaya koymadıkları görülmektedir.

68. Devlet, kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülebilmesi için bireylerin devlet memurlarına itibar ve güven duymalarını ister. Dolayısıyla devlet; memurlarına, kendilerine duyulan itibar ve güveni sarsacak veya görev yaptıkları kamu kurumunun güvenilirliğini ya da saygınlığını zedeleyecek nitelikte davranışlarda bulunmaktan kaçınma ödev ve sorumluluğu da yüklemiştir.

69. Buna karşın başvuru konusu olayda idare ve derece mahkemeleri memurun görevinin nitelikleri ile ilgili kamu kurumuna özgü durumlar da dikkate alındığında başvuruçuların davranışının kamu hizmeti üzerindeki olumsuz etkisini ya da kamu kurumunun veya devlet memurunun saygınlığına ve güvenilirliğine zarar verip vermediğini somut bir değerlendirme ile ortaya koyabilmiş değildir.

70. Anayasa Mahkemesi daha önce toplantı ve gösteri yürüyüşüne barışçıl olarak katılan ve şiddete başvurdukları konusunda bir tespit bulunmayan kamu görevlilerinin hafif de olsa disiplin cezasına maruz bırakılmalarını demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olarak kabul etmemiştir. Barışçıl toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan, yasaklanmış davranışlarda bulunduğu konusunda hakkında bir tespit bulunmayan başvuruçuların hafif de olsa bir cezaya muhatap olmaması gerekir (bkz. *Leyla Sezen*, B.No: 2016/15197, 29/5/2019, § 37; aynı yönde bkz. *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ*, § 54).

71. Somut olayda da bahsedilen kararlarda varılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığı, bu doğrultuda başvurucular hakkında uygulanan disiplin cezalarının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve demokratik bir toplumda gerekli olduğunun ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulmadığı değerlendirilmiştir. Bu nedenle başvuru konusu müdahalenin haksız olduğu ve başvurucuların Anayasa'nın 34. maddesinde öngörülen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

72. Başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edildiğine karar verildiğinden diğer ihlal iddiası yönünden inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kadir ÖZKAYA, Muammer TOPAL, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Selahattin MENTEŞ ve Basri BAĞCI bu görüşe katılmamışlardır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

73. 30/11/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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."

74. Başvurucular ihlalin tespit edilmesini istemiş ve yeniden yargılama talebinde bulunmuşlardır.

75. 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 (*Aliğül Alkaya ve diğ.leri* (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019).

76. 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).

77. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı veya mahkemenin 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 kararın kendisine ulaştığı mahkemenin yasal yükümlülüğü, ilgilinin talebini beklemezsizin 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).

78. İncelenen başvuruda haklarında hükmedilen disiplin cezaları nedeniyle başvuruların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin idarenin işleminden kaynaklandığı, bununla birlikte derece mahkemelerinin de ihlali gidermediği anlaşılmıştır.

79. Bu durumda toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı 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 ilgili mahkemelere gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

80. Dosyadaki belgelerden tespit edilen yargılama giderlerinin başvurulara ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Kadir ÖZKAYA, Muammer TOPAL, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Selahattin MENTEŞ ve Basri BAĞCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere ilgili mahkemelere GÖNDERİLMESİNE (İstanbul 6. İdare Mahkemesi E.2016/1233 K.2016/1965; Tekirdağ İdare Mahkemesi E.2016/3 K.2016/625; Kocaeli 2. İdare Mahkemesi E.2015/1360 K.2017/1648; İstanbul 13. İdare Mahkemesi E.2016/964 K.2017/1075; İstanbul 10. İdare Mahkemesi E.2016/1098 K.2017/1514),

D. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 515,00 TL harç bedelinin başvuru Yasin Agin'e münferiden, 294,70 TL harç bedelinin başvurular Engin Balcı, Nesrin Müeyzinoğlu, Mustafa Özkan ve Hüseyin Demirhan' ayrı ayrı, 3.600 TL vekâlet ücretinin ise tüm başvurulara müştereken ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvuruların 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,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/1/2021 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Cetal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

KARŞI OY

Anayasa'nın 129. ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 6. maddesinde düzenlenen sadakat yükümlülüğü, kamu hizmetinin etkin bir şekilde yürütülmesi ve mesleki disiplinin sağlanması noktasında bir fonksiyon icra etmektedir.¹

Sadakat yükümlülüğünün kamu görevlilerini özellikle ifade özgürlüğünün kullanılmasında onları kamu görevlisi olmayan vatandaşlardan daha kısıtlı bir konuma soktuğunda bir tereddüt yoktur.² Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10/2. maddesinde yer alan "ödev ve sorumluluklar" kavramı da devlet memurlarının ifade özgürlüğünü kullanmasında dikkate alınması gereken kısıtlayıcı bir kriter olarak dikkat çekmektedir.³ Diğer yandan kamu görevlisi statüsünün getirdiği kısıtlamanın onlara aşırı bir yükümlülük getirmemesi, temel hakların kullanılmasını tamamen imkansızlaştırmaması beklenmelidir.

Bu noktada temel haktan yararlanmak ile kamu görevlisi olmak durumundan kaynaklanan statünün gerekleri arasında makul bir dengenin kurulması gerekmektedir. Tersinden tanımlanacak olursa, kamu görevlileri ifade özgürlüklerini kullanırken statülerinden kaynaklanan sadakat yükümlülüğünün gereklerini de gözetmek durumunda olacaklardır.

Anayasanın 129/1 ve 657 sayılı Kanununun 6. maddesine bakıldığında, sadakat kavramına Anayasa ve kanunlara sadık olmak ve bunların gereklerini uygulamak şeklinde muhteva kazandırıldığı görülmektedir.

Bu bilgiler ışığında somut olay irdelendiğinde:

Eğitim İş Sendikası 11/12/2014 tarihli bir yazı ile 20/12/2014 günü Ankara Güven Park'ta kitlesel basın açıklaması yapacağını Ankara Valiliğine bildirmiştir. Valilik cevaben 5442 sayılı İl İdaresi Kanununu 11. maddesinin "c" fıkrası gereğince talep edilen faaliyetin yasaklandığı yönündeki kararını Sendikaya bildirmiştir.

Buna rağmen Sendika belirlenen tarihte söz konusu faaliyeti yapmak üzere 1200 kişilik bir grup olarak Tandoğan Meydanı'nda toplanmak suretiyle Kızılay istikametine yürüyüşe geçmiştir. Trafikğin aksaması üzerine güvenlik güçleri grubun dağılması için barekete geçmiş, buna rağmen içlerinde başvuruçuların da bulunduğu 400 kişilik bir grup eylemi devam ettirmeye çalışmışlardır. Yapılan müdahale sonucu bu grup içerisinde 90 kişilik bir kısmı hakkında gözaltı işlemi uygulanmış ve haklarında ihtara rağmen dağılmamak suçundan soruşturma başlatılmıştır.

Yapılan yargılama sonucunda; "sırf gözaltına alınmalarının, ihtara rağmen dağılmamanın olgusal olarak gerçekleştiğinin delili olarak kabul edilemeyeceği" gerekçesiyle haklarında beraat kararı verilmiştir.

¹ Bilal Bilen (Başvuru No, 2016/14741 prg. 44-45). C.E. (Başvuru No, 2016/436 prg. 53-54).

² AİHM. Ahmed – Birleşik Krallık 1998 (65/1997/849/1056)

³ Rekvenyi – Macaristan (B. No: 25390/94)

Yukarıda da ifade edildiği gibi, kamu görevlilerinin sadakat yükümlülüğünün özü Anayasa ve kanunlarla kurulmuş olan hukuk düzeninin gerekliliklerine uymaya yöneliktir. Başvuruya konu olan olayda, Ankara Valiliğinin 5442 sayılı Kanundan kaynaklanan hakkını kullanmak suretiyle yasaklama kararı almasıyla birlikte yapılması planlanan eylem kanuna aykırı konuma dönüşmektedir.⁴

Hukuk düzeni içerisinde Valiliğin aldığı yasaklama kararına karşı müracaat edilecek yollar mevcuttur. Buna rağmen faaliyeti organize edenlerin yasağın kaldırılması noktasında hukuki girişimde buldukları yönünde bir bilgi yoktur. Onların tercihi yasaklama kararına rağmen planlanan faaliyeti hayata geçirmek noktasında olmuştur.

1200 kişilik bir grup olarak Ankara'nın en işlek caddelerinden birinde yapılan yürüyüşün bir takım trafik sıkıntılarına sebep olacağına tereddüt bulunmamaktadır. Bu noktadan itibaren başlayan güvenlik görevlilerinin müdahalesi neticesinde aralarında başvuruçuların da bulunduğu 90 kişilik bir grup gözaltına alınmış, ancak haklarında açılan kamu davası beraatla sonuçlanmıştır.

Ceza yargılaması ve disiplin hukukunun düzenledikleri alan ve gerçekleştirmek istedikleri amaç noktasında farklı değerlendirme kriterlerinin ve usullerinin olduğunu ve olay bazında değişik sonuçlara ulaşmalarının doğal karşılanması gerektiği gözden uzak tutulmamalıdır.

Somut olayda, Anayasa ve yasalara sadakat mükellefiyeti bulunan kamu görevlisi başvuruçulardan beklenen, Valiliğin yasaklama kararından sonra izinsiz konuma düşen planlanan faaliyet açısından gerekli hukuki girişimlerde bulunmak suretiyle legal zeminde kalmalarıdır.

Disiplin makamlarının mevcut durum karşısında takındıkları tavır, eylemi 657 sayılı Kanunun 125/B-b maddesi kapsamında "Hizmet dışında Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışta bulunmak" olarak nitelendirmek suretiyle ilgililer hakkında "Kınama" cezası vermek şeklinde olmuştur.

Devlet memurlarının ifade özgürlüğüne yapılan müdahale esnasında uygulanan müeyyidenin ağırlığı da özel önem taşımaktadır. Bu bağlamda, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de ihlalin varlığını tatbik edilen yaptırımın ağırlığına göre belirleme eğilimindedir.⁵

Başvuruçular aleyhine tatbik edilen kınama cezası disiplin yaptırımları arasında "Uyarma" cezasından sonraki en hafif yaptırımdır. Bu nedenle disiplin mercilerinin bu konudaki uygulamasını orantısız olarak da nitelendirmek mümkün gözükmemektedir.

⁴ 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 23. maddesi

⁵ AİHM tarafından, Otto – Almanya (27574/02) davasında başvuruçunun siyasi faaliyetleri nedeniyle bir üst göreve terfi ettirilmemesi orantılı bir müdahale olarak kabul edilirken, Vogt – Almanya (17851/91) davasında göreve son verilmesi orantısız bir müdahale olarak nitelendirilmiştir.

Bu bilgiler çerçevesinde somut olayda ifade özgürlüğünün özel bir tezahür şekli olan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği yönündeki çoğunluk görüşüne iştirak edilmemiştir.

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI