

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**BİRİNCİ BÖLÜM
KARAR****ABDULKADİR DURMUŞ BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2018/35662

Karar Tarihi : 3/11/2022

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Selahaddin MENTEŞ

Muhterem İNCE

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Abdulkadir DÜRMÜŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda tutuklu olan başvurusunun sigara içilmeyen odaya geçme talebinin reddedilmesi nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/12/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyon başvurusunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

4. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

A. Genel Bilgiler

5. Başvurucu, polis olarak görev yapmaktayken 15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsünden sonra terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmıştır. Başvurucu, nakil yoluyla geldiği Osmaniye 2 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (İnfaz Kurumu) 22/9/2016 tarihinden itibaren tutulmaktadır.

6. Başvurucu 28/6/2018 tarihli dilekçesiyle Osmaniye İnfaz Hâkimliğinden (İnfaz Hâkimliği) bazı taleplerde bulunmuştur. Başvurusunun taleplerinden biri de sigara içilmeyen odaya geçmesi hususunda karar verilmesidir.

7. Başvurucu; söz konusu dilekçede astım hastası olduğunu ve tedavi gördüğünü, hastalığının Kurumdaki kayıtlarda bulunduğunu, tutulduğu odada 24 saat sigara içilmesi

nedeniyle ciğerlerinin yandığını, bu durumun sağlığını ve psikolojisini yıpratmış, koğuş değişikliği talebine olumlu yanıt verilmediğini belirtmiştir.

8. İnfaz Hâkimliğinin başvurusunun talebi sonrasında yazdığı yazıya İnfaz Kurumu yazılı olarak cevap vermiştir. Yazıda, Kurumda bir tane sigara içilmeyen oda olduğu, başvurusunun diğer suç gruplarından kişilerle barındırılmasının mümkün olmadığı, Kurumda kapasitenin üzerinde tutuklu ve hükümlü bulunduğu, başvurusunun suç grubuna yönelik olarak sigara içilmeyen ayrı bir oda tahsis edilmesinin mümkün olmadığı ifadelerine yer verilmiştir. Cevapta ayrıca havalandırma bahçelerinin sabahtan akşama kadar açık olduğu, dolayısıyla odanın yeteri kadar havalandırıldığı, başvurusunun kaldığı odanın alt ve üst katında havalandırma pencerelerinin bulunduğu ve gün boyu açılabilirdiği, ayrıca başvurusunun oda değişikliği ile ilgili olarak herhangi bir talebinin olmadığı vurgulanmıştır.

9. İnfaz Hâkimliği 11/10/2018 tarihinde -İnfaz Kurumunun hukuka uygun davrandığı gerekçesiyle- başvurusunun talebinin reddine karar vermiştir. Başvurusunun itirazı Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 6/11/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

B. Başvurusunun Sağlığına, Yararlandığı Sağlık Hizmetlerine ve Tutulduğu Odanın Koşullarına İlişkin Bilgiler

10. Başvurusunun tutulduğu İnfaz Kurumunun tedbir değerlendirmesi için yazdığı cevap yazısında başvurucuya sunulan sağlık hizmetlerinden bahsedilmiştir. Buna göre başvurusunun İnfaz Kurumunun revirinde otuzdan fazla, revirin dış bölümünde yedi, psikiyatri biriminde üç, ayrıca Kurum dışında bulunan daha donanımlı hastanelerde diş, üroloji, kardiyoloji, göz, göğüs hastalıkları, gastroenteroloji, genel cerrahi ve ortopedi polikliniklerinde toplamda yirmi kez muayenesi ve tedavisi yapılmıştır.

11. Başvurusunun İnfaz Kurumuna ilk geldiğinde düzenlenen 23/9/2016 tarihli giriş muayene raporunda kronik hastalığının olmadığı belirtilmiştir. Söz konusu tespit başvurusunun beyanı üzerine yapılmıştır.

12. Başvurucuya ilk kez astım tanısıyla İnfaz Kurumu revirinde 5/9/2017 tarihinde ilaç reçete edilmiştir. Aynı tanıyla ikinci kez reçete düzenlenmesi işlemi yine revirde 3/10/2017 tarihinde yapılmıştır. Bunlar dışında astım rahatsızlığı nedeniyle bir tedaviye rastlanmamıştır.

13. Cevap yazısında başvurusunun 22/9/2016 tarihinde A-2 odasına yerleştirildiği, bu odada otuz kişiye kadar tutuklu/hükümlü barındırılabilirdiği, odanın üst kat yatak bölümünün net 28 m², alt kat ortak yaşam bölümünün 32.5 m², havalandırma bahçelerinin 35 m² olduğu, odada duş alanı, tuvalet, mutfak, havalandırma penceresi ve havalandırma alanı bulunduğu belirtilmiştir. Bunlar dışında İnfaz Kurumunda haftanın beş günü aile hekiminin, iki günü ise dış hekiminin görev yaptığı, talep hâlinde sağlık müdürlüğünce uzman doktor görevlendirilmek suretiyle hükümlü ve tutukluların sağlık sorunlarıyla ilgilenildiği, acil olduğu ve gerek görüldüğü durumlarda hastaneye sevklerinin sağlandığı açıklanmıştır.

C. Başvuruyla İlgili Diğer Bilgiler

14. İnfaz Kurumunun 16/2/2021 tarihli cevap yazısında 29/3/2020 tarihli ve 3103 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile

Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik'te belirlenen alanlarda sigara içilmesinin serbest olduğu, başvuruçunun sigara içilmeyen odaya geçme talebi konusunda herhangi bir karar alınmadığı vurgulanmıştır. Yazıda ayrıca söz konusu tarihlerde sigara içilmeyen odada sadece otuz kişinin barındırıldığı, bu şekilde bir oda olduğu fakat başvuruçunun terör örgütüne üye olma suçundan hükümlü olarak tutulması nedeniyle bu odaya konulmasının mümkün olmadığı ifade edilmiştir. İnfaz Kurumunda kapasitesinin üzerinde tutuklu/hükümlü bulunması ve COVID-19 tedbirleri kapsamında izolasyon odalarına ihtiyaç duyulması nedeniyle 13/8/2020 tarihi itibarıyla Kurumdaki sigara içilmeyen tek odanın da bu kapsamdan çıkarıldığı belirtilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. 7/11/1996 tarihli ve 4207 sayılı Tütün Ürünlerinin Zararlarının Önlenmesi ve Kontrolü Hakkında Kanun'un "Tütün ürünlerinin yasaklanması" kenar başlıklı 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Tütün ürünleri;

a) Kamu hizmet binalarının kapalı alanlarında,

b) Koridorları dahil olmak üzere her türlü eğitim, sağlık, üretim, ticaret, sosyal, kültürel, spor, eğlence ve benzeri amaçlı özel hukuk kişilerine ait olan ve birden çok kişinin girebileceği (ikamete mahsus konutlar hariç) binaların kapalı alanlarında,

c) (Değişik: 24/5/2013-6487/26 md.) Hususi araçların sürücü koltukları ile taksi hizmeti verenler dâhil olmak üzere karayolu, demiryolu, denizyolu ve havayolu toplu taşıma araçlarında,

ç) Okul öncesi eğitim kurumlarının, dershaneler, özel eğitim ve öğretim kurumları dahil olmak üzere ilk ve orta öğrenim kurumlarının, kültür ve sosyal hizmet binalarının kapalı ve açık alanlarında,

d) Özel hukuk kişilerine ait olan lokantalar ile kahvehane, kafeterya, birahane gibi eğlence hizmeti verilen işletmelerde, tüketilemez

(2) Ancak;

a) Yaşlı bakım evlerinde, ruh ve sinir hastalıkları hastanelerinde, cezaevlerinde,

b) Şehirlerarası veya uluslararası güzergâhlarda yolcu taşıyan denizyolu araçlarının güvertelerinde,

tütün ürünleri tüketilmesine mahsus alanlar oluşturulabilir. Bu alanlara onsekiz yaşını doldurmamış kişiler giremez.

(3) Otelcilik hizmeti verilen işletmelerde, tütün ürünleri tüketen müşterilerin konaklamasına tahsis edilmiş odalar oluşturulabilir.

(4) Açık havada yapılan her türlü spor, kültür, sanat ve eğlence faaliyetlerinin yapıldığı yerler ile bunların seyir yerlerinde tütün ürünleri kullanılamaz. Ancak bu testlerde, tütün ürünlerinin tüketilmesine mahsus alanlar oluşturulabilir.

(5) Bu Kanunun tütün ürünleri tüketilmesine tahsis edilen kapalı alanlarının koku ve duman geçişini önleyecek şekilde tecrit edilmesi ve havalandırma tertibatı ile donatılması gerekir. ...”

16. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "Tutukluların barındırılması" kenar başlıklı 113. maddesi şöyledir:

"(1) Tutuklular, maddi olanaklar elverdiğince suç türlerine ve taşıdıkları güvenlik riskine göre ayrı odalarda barındırılırlar. Aralarında husumet bulunanlar ile iştirak hâlinde suç işlemiş olanlar aynı odalarda barındırılmazlar ve birbirleri ile temas etmelerini engelleyecek tedbirler alınır."

17. 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 (Tüzük) "Diğer yükümlülükler" kenar başlıklı 83. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi şöyledir:

"Hükümlüler, yatılan yerlerde, atölyelerde, yemekhanelerde ve eğitim kurumlarında sigara içemez. Ancak; gündüzleri havalandırma bölümlerinde, geceleri ise, kalınan mekanların uygun bölümlerinde ayrılan yerlerde ve pencereler açılmak suretiyle sigara içilebilir."

18. 16/7/2009 tarihli ve 27290 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 4207 Sayılı Kanun Hükümlerinin Uygulanması ile İlgili 2009/13 Sayılı Başbakanlık Genelgesi'nin (Genelge) ilgili kısmı şöyledir:

"... Yaşlı bakım evlerinde, ruh ve sinir hastalarının yatarak tedavi gördüğü birimlerde ve ceza infaz kurumlarında toplam alanın %10'unu geçmeyecek şekilde tütün ürünleri tüketilmesine mahsus alanlar oluşturulabilecektir. Bu alanlardan, bu kuruluşların çalışanları ve ziyaretçiler yararlandırılmayacaktır."

Bu alanlar, koku ve duman geçişini önleyecek şekilde tecrit edilmiş ve standartlara uygun havalandırma tertibatı ile donatılmış, tavani, kapı ve pencereleri dışında dört tarafı sert zemin veya duvarla kaplı olacaktır. Alanların kapıları, yangın talimatları da dahil olmak üzere, mevcut diğer düzenlemelere uygun, mekanik kapanan kapılar şeklinde olacaktır. Bu alanların duvarlarında tütün ürünleri kullanımının zararlarını anlatan sağlık uyarıları görülebilir yerlere asılmış olacak ve kapılarında tütün ürünlerinin tüketimine mahsus alan olduğunu belirtir uyarı yazıları bulunacaktır."

...”

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 3/11/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü.

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

20. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

21. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) 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. Kişinin Maddi ve Manevi Varlığını Koruma ve Geliştirme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruçunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

22. Başvuruçucu; daha önce astım tedavisi gördüğünü, yirmi yedi aydır İnfaz Kurumunda tutulduğunu, havalandırma alanının başvuru yaptığı dönemde sabah 08.00 sıralarında açıldığını, 17.00 civarında kapatıldığını, tutulduğu odada sürekli sigara içildiğini, havalandırmanın yetersiz olduğunu belirtmiştir. Tutuklanmadan önce sosyal hayatında sürekli sigarasız ortamlarda bulunduğunu, sigara dumanına yoğun şekilde maruz kaldığında öksürdüğünü ve ciğerlerinin yandığını, yaşadığı durumun psikolojisini olumsuz etkilediğini, bu nedenle kurumdaki psikoloğa dahi gittiğini ifade etmiştir. Başvuruçucu, İnfaz Kurumu idaresinin sigara içilmeyen oda sayısını rahatlıkla artırabileceksen buna ilişkin bir çalışma yapmadığını, sigara içilmeyen odaya alınma talebine de olumlu yanıt vermediğini ifade etmiş; yaptığı itirazların hukuka aykırı şekilde reddedildiğini iddia etmiştir. Başvuruçucu, tutulduğu odada pasif içici olmaya zorlanması nedeniyle beden ve ruh sağlığının korunmadığını belirterek yaşam, dilekçe ve etkili başvuru haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Bakanlık görüş yazısında özetle İnfaz Kurumundaki ilk giriş muayenesinde başvuruçunun herhangi bir kronik rahatsızlığının olmadığını beyan ettiği, geçmişteki sağlık kayıtlarına bakıldığında da astım rahatsızlığına ilişkin tedavi kayıtlarının bulunmadığı ifade edilmiştir. İnfaz Kurumunda mevzuat doğrultusunda belirli alanlarda sigara içilmesine izin verildiği, tutulduğu odanın tamamında sigara içilmesi gibi bir uygulamanın söz konusu olmadığı, ayrıca başvuruçunun açık havaya yeteri kadar çıkma ve pencere vasıtasıyla odayı havalandırma imkânına sahip olduğu bildirilmiştir. Bakanlığa göre başvuruçunun sigarasız odaya geçme talebinin kabul edilmemesi keyfi bir uygulamanın sonucu olmayıp benzer suç grubundaki kişilerle birlikte barındırılması zorunluluğundan kaynaklanmaktadır.

24. Başvuruçucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında, tutulduğu oda üç kişilik olmasına rağmen en az üç, en fazla yedi kişiyle birlikte kaldığını, tutulduğu odada günden her saatte sigara içildiğini, odada sigara içmek için ayrılmış özel alan bulunmadığını ifade etmiştir. İnfaz Kurumunun bu konuda hiçbir denetim ve düzenleme yapmadığını, üç buçuk yıl boyunca oda değişikliği konusunda birçok defa talepte bulunduğunu fakat sonuç alamadığını, odada tutulan kişilerle sigara yüzünden sirtüşme ve problemler yaşadığını vurgulamıştır. Başvuruçucu 17/1/2020 tarihinde odasının değiştirilmesiyle birlikte odada sigara içen kimse olmadığından bir sorunu kalmadığını, bu nedenle kullandığı antidepresan ilaçlarını da bıraktığını belirtmiştir. Son olarak yasal mevzuat gereği ceza infaz kurumlarında sigara içilmesinin yasak olduğunu, idarenin sigara içilebilen odalar oluşturması gerektiğini ancak bu yükümlülüğünü hiçbir zaman yerine getirmediğini ifade etmiştir.

2. Değerlendirme

25. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "*Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı*" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı ile üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes ... maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz."

26. 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). Somut olayda başvuru, sigara içilmeyen bir odada barındırılma talebinin kabul edilmemesi nedeniyle beden ve ruh sağlığının bozulmasına sebep olduğunu ileri sürmektedir. Tütün ürünü kullanmayan bir kimsenin sigara içilmeyen bir odada kalmasının engellenmesinin bu kişide ızdıraba yol açabileceğinin ve bu kişi üzerinde ruhsal etkilerinin olabileceğinin kabulü gerekir. Bu nedenle başvuruçunun şikâyetinin Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında yer alan kişinin maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı kapsamında değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

27. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

1. Müdahalenin Varlığı

28. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup bu düzenlemede yer verilen maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi çerçevesinde özel yaşama saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve zihinsel bütünlük hakkı ile bireyin kendisini gerçekleştirme ve kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık gelmektedir (*Sevim Akat Eşki*, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 30).

29. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü, öncelikle kamu otoritelerinin bu hakka keyfi bir şekilde müdahale etmemelerini, kişilerin fiziksel ve ruhsal yönden zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlüğüne saygı gösterme yükümlülüğünden kaynaklanan negatif ödevdir (benzer yöndeki karar için bkz. *Cezmi Demir ve diğerleri*, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 81; *Hüdayi Ercoşkun*, B. No: 2013/6235, 10/3/2016, § 90).

30. Ceza İnfaz Kurumunun 10/8/2018 tarihli yazısıyla başvuruçunun sigara içilmeyen odada kalma talebinin reddi gerektiği bildirilmiştir. Anılan uygulama, sigara kullanmadığını belirten başvuruçuyu sigara içilen odada kalmaya devam etme mecburiyetinde bırakmaktadır. Bunun da başvuruçuda ceza infaz kurumunda bulunmanın zorunlu sonucu olmanın ötesinde manevi üzüntüye yol açacağı tabiidir. Dolayısıyla başvuruçunun sigara içilmeyen odada kalmasına izin verilmemesinin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına müdahale teşkil ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturuş Oluşturmadağı

31. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, ölerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağılı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözlüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçürlülük ilkesine aykırı olamaz."

32. Yukarıda belirlenen müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa'nın 17. maddesini ihlal edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörölme, meşru amaç taşıma, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçürlülük ilkesine aykırı olmama kriterlerine uygun olup olmadığına belirlenmesi gerekir (*Halil Berk*, B. No: 2017/8758, 21/3/2018, § 49; *Süveyda Yarkin*, B. No: 2017/39967, 11/12/2019, § 32; *Şennur Acar*, B. No: 2017/9370, 27/2/2020, § 34).

(1) Kanunilik

33. Anayasa uyarınca temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamaların öncelikle kanunla öngörölmtölş olması gerekir. Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına göre Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan kanunilik ölçütünün karşılanması için müdahale, şekli anlamda bir kanuna dayanmalıdır (*Mehmet Akdoğan ve diğelerleri*, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 31; *Bülent Polat* [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 75; *Fatih Saraman* [GK], B. No: 2014/7256, 27/2/2019, § 65; *Turgut Duman*, B. No: 2014/15365, 29/5/2019, § 66).

34. "*İlgili Hukuk*" başlığı altında belirtilen (bkz. §§ 15-18), ceza infaz kurumlarında tütün ürünleri kullanılmasına yönelik düzenlemeler getiren 4207 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile Tüzük'ün 83. maddesinin başvuru konusu İnfaz Hâkimliği kararına yeterli ölçüde kanuni dayanak teşkil ettiği kabul edilmiştir.

(2) Meşru Amaç

35. Tutuklu ve hükümlülerin hak ve özgürlüklerine, kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkına yönelik olarak getirilen çoğu sınırlama esasen ceza infaz kurumunda tutulmanın doğasından kaynaklanan kısıtlamalar mahiyetindedir. Ceza infaz kurumunda tutulma durumu, tutulan kişiyi otomatik olarak bazı hak ve özgürlükleri kullanmaktan mahrum bırakır. Dolayısıyla tutuklu ve hükümlülerin hak ve özgürlüklerine yönelik sınırlamaların meşru amacı olup olmadığı incelenirken ceza infaz kurumunda tutulmanın doğası da gözönünde bulundurulmalıdır. Bu bağlamda kamu makamlarının tutuklu ve hükümlülerin hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılması hususunda diğere kişilere yönelik kısıtlamalara nazaran daha geniş bir takdir yetkisine sahip olduklarının kabulü gerekir. Tutuklu ve hükümlülerin hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılmasında Anayasa'nın ilgili maddelerinde öngörölren sınırlama sebeplerine ek olarak ceza infaz kurumunun disiplini ve güvenliğinin sağlanmasının da bir sınırlama sebebi teşkil edebileceğı sonucuna ulaşılmalıdır. (*Rasul Kocatürk* [GK], B. No: 2016/8080, 26/12/2019, § 49).

36. Somut olayda başvuruçunun sigara içilmeyen odada kalmasına izin verilmeyerek getirilen sınırlandırmanın gerekçesi bu nitelikteki oda sayısının yetersiz olması, suç grubu olarak başvuruçunun diğere hükümlü ve tutuklularla barındırılmasının mümkün olmaması şeklinde açıklanmıştır. Ceza İnfaz Kurumu yazısında Kurum kapasitesinin yeterli

olmadığı, başvuruçunun kaldığı odanın yeteri kadar havalandırıldığı, havalandırma pencerelerinin bulunduğu vurgulanmıştır. Özetle bireysel başvuru konusu tedbirin temel amacının ceza infaz kurumunun güvenliğinin ve disiplininin sağlanmasını sağlanmasıdır. İnfaz Kurumunun güvenliğinin ve disiplininin sağlanmasını başvuruçunun kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkında yapılan müdahale yönünden amayasal açıdan meşru bir amaç teşkil ettiği değerlendirilmiştir.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere Uygunluk ve Ölçülülük

(a) Genel İlkeler

37. 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 başvuruçunun 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 bütünlük parçaları olup aralarında sıkı bir ilişki vardır (*Ferhat Üstündağ*, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45).

38. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvuruçulara 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 (*Ferhat Üstündağ*, § 46).

39. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvuruçunun sınırlama tedbiri arasında 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 denge kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunulan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklediğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir (*Ferhat Üstündağ*, § 48).

40. Anayasa'nın 19. maddesi gereği hükümlü ve tutukluların özel ve aile hayatına birtakım sınırlamaların getirilmiş olması, hukuka uygun olarak ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz ve doğal bir sonucudur. Bu bağlamda idarenin tutuklu ve hükümlülerin özel ve aile hayatına müdahale konusunda takdir yetkisinin daha geniş olduğu gözlemlenmelidir. Burada mühim olan ceza infaz kurumunun güvenliğinin ve disiplininin sağlanması amacı ile hükümlünün özel ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı arasında adil bir denge sağlanmış olmasıdır (*Mehmet Koray Eryaşa*, B. No: 2013/6693, 16/4/2015, § 89; *Ahmet Çilgin*, B. No: 2014/18849, 11/1/2017, § 32).

41. Tüm bu ilkeler dikkate alınarak başvuru konusu olay bakımından müdahalenin *demokratik toplum düzeninin gereklere uygun olup olmadığı* incelenirken derece mahkemelerinin kararlarında ortaya konulan gerekçeler değerlendirilmeli ve müdahaleyi doğuran gerekçelerin inandırıcı bir şekilde ortaya konulup konulmadığına ve müdahalenin

ölçülülük ilkesine uygun olup olmadığına bakılmalıdır (Beşir Doğan, B. No: 2013/2335, 15/12/2015, § 44).

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

42. Somut olayda başvuruçunun sigara içilmeyen odada kalmasına izin verilmemesine yönelik uygulamanın İnfaz Kurumunda yeterli sayıda sigara içilmeyen oda bulunmamasından, Kurumun mevcudunun fazla olmasından, başvuruçunun suç grubu nedeniyle güvenlik riski oluşacağından ve yeterli havalandırma olanaklarının bulunmasından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

43. Darbe teşebbüsü sonrası ceza infaz kurumlarının doluluk oranındaki artış, tutuklu ve hükümlülerin suç gruplarına göre barındırılmalarındaki gereklilik sebebiyle sigara içilen ve içilmeyen odaların belirli şartlara göre ayrılmasındaki amacın yersiz olmadığına altı çizilmelidir. Bu bağlamda Ceza infaz kurumunun güvenliğinin ve disiplininin sağlanması gayesiyle sigara içilen ve içilmeyen odalara yönelik kısıtlayıcı düzenlemeler yapılması makul karşılanmalıdır.

44. Bununla birlikte müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olabilmesi, müdahale için seçilen aracın ceza infaz kurumunun güvenliğinin ve disiplininin sağlanması amacına ulaşabilmesi bakımından elverişli olmasına bağlıdır. Somut olayda başvuruçunun sigara içmediği, bu nedenle sigara içilmeyen odada barındırılma talebini iletmediği ve talebinin İnfaz Kurumunca reddedildiği noktasında bir ihtilaf bulunmamaktadır.

45. Tütün mamullerinin kullanılmasına yönelik düzenlemeler içeren 4207 sayılı Kanun'un 2. maddesi incelendiğinde özellikle kapalı alanlarda tütün kullanılmamasının esas olarak kabul edildiği açıkça görülmektedir (bkz. § 15). Kanunda, kapalı alanların havalandırması olmasının tütün kullanımına izin verilmesine yönelik bir istisna getireceğine dair açık bir düzenleme de mevcut değildir. Nihayet 4207 sayılı Kanun'un 2. maddesinin ikinci fıkrasında tütün ürünleri kullanılmasına mahsus alanlar oluşturulabilecek kurumlar arasında ceza infaz kurumları da sayılmıştır. Son olarak maddenin beşinci fıkrasında "*Tütün ürünleri tüketilmesine tahsis edilen kapalı alanlarının koku ve duman geçişini önleyecek şekilde tecrit edilmesi ve havalandırma tertibatı ile donatılması gerekir.*" ifadelerine yer verilmiştir.

46. Tüzük'ün "*Diğer Yükümlülükler*" başlığını taşıyan 83. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde ise hükümlülerin sigara içemeyeceği birimler sayılmış ve gündüzleri havalandırma bölümlerinde, geceleri kalınan mekânların uygun bölümlerinde ayrılan yerlerde ve pencereler açılmak suretiyle sigara içilebileceği düzenlemesine yer verilmiştir (bkz. § 17). Yine konuya ilişkin Genelge'de de ceza infaz kurumlarında toplam alanın %10'unu geçmeyecek şekilde tütün ürünleri tüketilmesine mahsus alanlar oluşturulabileceği vurgulanmıştır (bkz. § 18).

47. Görüldüğü üzere konuya ilişkin düzenlemeler tütün ürünlerinin kapalı alanlarda kullanılmamasının esas olduğunu ancak bu kurala çeşitli yükümlülükler yerine getirilmek şartıyla sınırlamalar getirilebileceğini kabul etmektedir. Başvuruçunun sigara içilen değil de içilmeyen odada kalma talebinin reddedildiği gözetildiğinde seçilen aracın öngörülen amaç için elverişli olduğunun kabulü güçtür. Zira bu durumda başvuruçunun beden ve ruh sağlığını kuruma kaygısıyla, mevzuatın da kural olarak kabul ettiği şekilde sigara içilmeyen ortamda bulunma talebinin özellikle bu nitelikteki odaların sınırlı sayıda olması sebebiyle reddedilmesindeki makul sebebin ne olduğu anlaşılamamıştır.

48. Öte yandan İnfaz Kurumunun sigara içilmeyen oda sayısını bir olarak belirttiği ve bu durumun başvuru talibinin reddinin gerekçelerinden biri olduğu görülmüştür. İnfaz Kurumu tarafından Anayasa Mahkemesine gönderilen cevap yazısında ise başvuru talibinin bulunduğu suç grubuna yönelik ayrı sigara içilmeyen oda tahsis edilmesinin mümkün olmadığı açıkça vurgulanmıştır. Yazıda ayrıca COVID-19 tedbirleri kapsamında izolasyon odalarına ihtiyaç duyulması nedeniyle 13/8/2020 tarihi itibarıyla Kurumdaki sigara içilmeyen tek odanın da bu kapsamdan çıkarıldığı belirtilmiştir. Bu anlamda Kurumca, yasal mevzuatın ve kişilerin beden ve ruh sağlıklarının korunması amacının tersine sigara içilmemesinin istisna olduğu yönünde bir uygulamanın gerçekleştirildiği anlaşılmıştır.

49. Ceza infaz kurumunda bulunma insanın beden ve ruh sağlığından feragat edilmesini gerektirmez. Diğer bireyler gibi mahpuslar da beden ve ruh sağlıklarını koruma haklarına sahiptir. Ceza infaz kurumlarının güvenliğini ve disiplinini sağlayacak tedbirlerin alınması konusunda geniş takdir yetkileri bulunsun da alınacak tedbirler tutuklu ve hükümlülerin tutulma hâlinin gerektirdiğinin ötesinde manevi üzüntüye düşmelerine veya sağlıklı koşullarda bir yaşam sürmelerine yol açmamalıdır.

50. Başvuru talibi, sigara içilmeyen odaya alınması amacıyla İnfaz Hâkimliğine sunduğu dilekçesinde astım hastası olduğunu, buna ilişkin kayıtların İnfaz Kurumu idaresinde bulunduğunu iddia etmiştir (bkz. § 7). Başvuru talibinin İnfaz Kurumunda yapılan ilk giriş muayenesinde kronik bir rahatsızlığından bahsetmediği görülmüştür. Bununla birlikte başvuru talibi astım tanısıyla ilk kez 5/9/2017 tarihinde ilaç verilmiş ve tedavi uygulanmıştır (bkz. § 12). Bu durumda başvuru talibinin tütün mamullerinden olumsuz etkilendiği açık olan bir rahatsızlığının mevcut olduğu, sağlık durumunun talibinin değerlendirilmesinde gözletmediği anlaşılmıştır.

51. İnfaz Hâkimliğince İnfaz Kurumunun cevap yazısı esas alınarak başvuru talibinin İnfaz Kurumunda bulunma sebebine, kaldığı odanın havalandırma koşullarına ve gün boyu havalandırma bahçesinden yararlandığı bilgilerine vurgu yapılmıştır. Buna rağmen devletin sigara içilmeyen ortam sağlanması yönündeki yükümlülüğüne ilişkin düzenlemelere (bkz. §§ 15-18) uygun olarak sigara içmeyen mahpuslara ilişkin olarak alternatif çözümler üretildiğine ve bu kapsamda başvuru talibinin rahatsızlığı da gözletmek suretiyle değerlendirme yapıldığına dair yeterli açıklamaya yer verilmemiştir.

52. Sonuç olarak somut olayda başvuru talibinin sigara içilmeyen odada kalma talibinin reddedilmesi suretiyle maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına yapılan müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyaca cevap vermediği, bu nedenle demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı kanaatine varılmıştır.

53. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

54. Başvuru talibi; ihlalin tespit edilmesi, yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi ve 250.000 TL manevi tazminat ödenmesi talibinde bulunmuştur.

55. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

56. Başvuruda, başvurunun odasının değiştirildiği gözetildiğinde tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.

57. Öte yandan somut olayda ihlalin tespit edilmesinin başvurunun uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı açıktır. Dolayısıyla ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÖNE,

B. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Osmaniye İnfaz Hâkimliği (E.2018/6517) ve Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesi (E.2018/4957) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 3/11/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.