

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**GENEL KURUL  
KARAR****MUSTAFA KARAKUŞ BAŞVURUSU**

<b>Başvuru Numarası</b>	: 2020/34781
<b>Karar Tarihi</b>	: 17/1/2023
<b>Başkan</b>	: Zühtü ARSLAN
<b>Başkanvekili</b>	: Hasan Tahsin GÖKCAN
<b>Başkanvekili</b>	: Kadir ÖZKAYA
<b>Üyeler</b>	: Engin YILDIRIM Muammer TOPAL M. Emin KUZ Rıdvan GÜLEÇ Recai AKYEL Yusuf Şevki HAKYEMEZ Yıldız SEFERİNOĞLU Selahaddin MENTEŞ Basri BAĞCI İrfan FİDAN Kenan YAŞAR Muhterem İNCE
<b>Raportörler</b>	: Yüksel GÜNARSLAN Akif YILDIRIM
<b>Başvurucu</b>	: Mustafa KARAKUŞ
<b>Vekili</b>	: Av. Tolga Kerem DÖNMEZER

**I. BAŞVURUNUN KONUSU**

1. Başvuru, kanunda kabahat olarak sayılmayan bir fiilden dolayı idari para cezası uygulanması nedeniyle suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

**II. BAŞVURU SÜRECİ**

2. Başvuru 28/10/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun 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 bulunmamıştır.

4. Bölüm, başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar vermiştir.

### III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu 10/5/2020 günü saat 10.45 sıralarında kullanmakta olduğu araç ile seyir hâlinde iken İstanbul'un Çamlıca Gişeler mevkiinde kolluk görevlileri tarafından durdurulmuştur. Başvurucuya sokağa çıkma yasağını ihlal ettiği gerekçesi ile Ataşehir Kaymakamlığı İlçe Emniyet Müdürlüğü'nün 10/5/2020 tarihli ve 434 numaralı İdari Yaptırım Karar Tutanağı ile 24/4/1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 282. maddesi uyarınca 3.180 TL idari para cezası uygulanmıştır.

7. İdari para cezasına dair tutanağın "*Kabahat Filli*" başlıklı kısmında "*1593 SAYILI UMUMİ HIFZISSIHHHA KANUNU (282. MADDE) Ayrıca Covid-19 salgını tedbirleri kapsamında yayımlanan Cumhurbaşkanlığı Genelgesi sokağa çıkma yasağı ihlali*" şeklinde ifadelere yer verilmiştir.

8. Başvurucu, idari para cezası yaptırımına karşı İstanbul Anadolu 8. Sulh Ceza Hâkimliğine (Hâkimlik) başvurmuştur. Başvurucu 14/5/2020 tarihli dilekçesinde özetle;

i. Sokağa çıkma yasağı tedbirine dayanak olarak gösterilen 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (C) bendi ile 1593 sayılı Kanun'un 27. ve 72. maddelerinde açık bir düzenleme bulunmadığını,

ii. İçişleri Bakanlığı genelgesi ile bu yasağın uygulanmasının mümkün olmadığını, çalıştığı özel şirketin iş ve işlemlerini gerçekleştirmek için dışarıda bulunduğunu, bu suretle sokağa çıkma yasağından muaf olduğunu ileri sürmüştür. Anılan dilekçede başvurucu, yürüttüğü faaliyetin ne olduğuna ve hangi istisna kapsamında bulunduğu ilişkin bir açıklamaya yer vermemiştir.

9. Ataşehir İlçe Emniyet Müdürlüğü -Hâkimliğin talebi üzerine- İdari Yaptırım Karar Tutanağı'nı, başvurunun kimlik kartını, Emniyet Müdürlüğü tarafından Vergi Dairesine yazılan karar tebliği konulu müzekkere suretlerini 27/8/2020 tarihli üst yazısı ekinde Hâkimliğe göndermiştir.

10. Hâkimlik idari yaptırım kararına yapılan başvuruyu 7/10/2020 tarihli kararı ile reddetmiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

*"İdari yaptırım kararı ile ilgili düzenlenen tahkikat evrakı ve idari yaptırım kararı onaylı suretleri Hâkimliğimizce celp edilmiş, evrak üzerinde yapılan incelemede; idarece düzenlenen tutanak ile eylemin sabit olduğu, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununa Muhalefet 282 maddesinin ihlali, sabit bulunan eylemin oluşturduğu kabahat nedeni ile hakkında idari yaptırım kararı düzenlenen idari yaptırımın yasa ve usule uygun olduğu anlaşılmakla itirazın reddine karar verilerek [...] hüküm kurulmuştur."*

11. Karar, başvuru vekiline 19/10/2020 tarihinde tebliğ edilmiştir.

12. Başvurucu vekili 19/10/2020 tarihli itiraz dilekçesi ile idari para cezası yaptırımına karşı başvuru dilekçesinde ileri sürdüğü gerekçeleri tekrar ederek müvekkiline uygulanan idari yaptırım kararının suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırı olduğunu beyan etmiş ve itirazın kabulü ile idari para cezasının iptalini talep etmiştir.

13. Söz konusu itiraz, İstanbul Anadolu 9. Sulh Ceza Hâkimliğinin (itiraz mercii) 26/10/2020 tarihli kararıyla kesin olarak reddedilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

*“Her ne kadar itiraz eden vekili İstanbul Anadolu 8. Sulh Ceza Hakimliği'nin 07/10/2020 tarih ve 2020/3181 d.iş sayılı kararına itiraz etmiş ise de; verilen kararda usule ve yasaya aykırılık bulunmadığı, verilen kararda değiştirilecek bir husus bulunmadığı anlaşılmakla itirazın reddine karar vermek gerekmiş...[tir.]”*

14. Başvurucu, idari para cezasını 10/12/2020 tarihinde ödediğine ilişkin belgeyi bireysel başvuru dosyasına sunmuştur.

#### **IV. İLGİLİ HUKUK**

##### **A. Ulusal Hukuk**

15. 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun *“Kanunilik ilkesi”* kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

*“(1) Hangi fiillerin kabahat oluşturduğu, kanunda açıkça tanımlanabileceği gibi; kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve hükmün içeriği, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle de doldurulabilir.*

*(2) Kabahat karşılığı olan yaptırımların türü, süresi ve miktarı, ancak kanunla belirlenebilir.”*

16. 1593 sayılı Kanun'un 1. maddesi şöyledir:

*“Memleketin sıhhi şartlarını ıslah ve milletin sıhhatine zarar veren bütün hastalıklar veya sair muzır amillerle mücadele etmek ve müstakbel neslin sıhhatli olarak yetişmesini temin ve halkı tıbbi ve içtimai muavenete mazhar eylemek umumi Devlet hizmetlerindedir.”*

17. 1593 sayılı Kanun'un 23. maddesi şöyledir:

*“Her vilayet merkezinde bir umumi hıfzıssıhha meclisi toplanır. Bu meclis mahalli sıhhat ve içtimai muavenet müdürü, nafia mühendisi, maarif, baytar müdürü, mevcutsa sahil sıhhiye merkezi tabibi, bir hükümet ve belediye tabibi ve hastane hastabibi ile garnizon ve küt'a bulunan yerlerde en büyük askeri tabip ve serbest sanat icra eden bir tabip ve bir eczacıdan ve belediye reisinin mürekkeptir. Meclis valinin veya valiye bilvekele sıhhiye müdürünün riyaseti altında içtima eder. Valinin tensip edeceği bir zat kitabet vazifesini ifa ve zaburları tanzim eder.”*

18. 1593 sayılı Kanun'un 26. maddesi şöyledir:

*“Umumi hıfzıssıhha meclisleri alelade ayda bir kere içtima ederler. Ahvali fevkalâdede veya bir sari ve salgın hastalık zuhurunda valinin daveti veya Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinin talebi üzerine daha sık toplanırlar.”*

19. 1593 sayılı Kanun'un 27. maddesi şöyledir:

*"Umumi hıfzıssıhha meclisleri mahallin sıhhi ahvalini daima nazarı dikkat önünde bulundurarak şehir ve kasaba ve köyler sıhhi vaziyetinin ıslahına ve mevcut mahzurların izalesine yarayan tedbirleri alırlar. Sari ve salgın hastalıklar hakkında istihbaratı tanzim, sari ve içtimai hastalıklardan korunmak çareleri ve sıhhi hayatın faydeleri hakkında halkı tenvir ve bir sari hastalık zuhurunda hastalığın izalesi için alınan tedbirlerin ifasına muavenet eylerler."*

20. 1593 sayılı Kanun'un 28. maddesi şöyledir:

*"Umumi hıfzıssıhha meclislerinin mukarreratından mahalli vazifeler ve salahiyetler arasında bulunan işler vali veya kaymakam tarafından icra olunur ve istizana muhtaç olanlar kaymakamlıkça vilayetten ve vilayetçe Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinden sorulur."*

21. 1593 sayılı Kanun'un 57. maddesi şöyledir:

*"Kolera, veba (Bübön veya zatürree şekli), lekeli humma, karahumma (hummayi tiroidi) daimi surette basil çıkaran mikrop hamilleri dahi - paratifoit humması veya her nevi gıda maddeleri tesemmümatı, çiçek, difteri (Kuşpalazı) - bütün tevkiatı dahi sari beyin humması (İltihabı sahayai dimağii şevkii müstevli), uyku hastalığı (İltihabı dimağii sari), dizanteri (Basilli ve amipli), lohusa humması (Hummai nıfası) ruam, kızıl, şarbon, felci tıfli (İltihabı nuhai kuddamii sincabii haddi tıfli), kızamık, cüzam (Miskin), hummai racia ve malta humması hastalıklarından biri zuhur eder veya bunların birinden şüphe edilir veyahut bu hastalıklardan vefiyat vuku bulur veya mevün bu hastalıklardan biri sebebiyle husule geldiğinden şüphe olunursa aşağıdaki maddelerde zikredilen kimseler vak'ayı haber vermeğe mecburdurlar. Kudurmuş veya kuduz şüpheli bir hayvan tarafından ısırılmaları, kuduz müptela hastaların veya kuduzdan ölenlerin ihbarı da mecburidir."*

22. 1593 sayılı Kanun'un 64. maddesi şöyledir:

*"57 nci maddede zikredilenlerden başka her hangi bir hastalık istilai şekil aldığı veya böyle bir tehlike baş gösterdiği takdirde o hastalığın veya her hangi bir hastalık şeklinin memleketin her tarafında veya bir kısmında ihbarı mecburi olduğunu neşrü ilâna ve o hastalığa karşı bu kanunda mezkûr tedabirin kaffesini veya bir kısmını tatbika Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaleti salahiyettardır."*

23. 1593 sayılı Kanun'un 72. maddesi şöyledir:

*"57 nci maddede zikredilen hastalıklardan biri zuhur ettiği veya zuhurundan şüphelenildiği takdirde aşağıda gösterilen tedbirler tatbik olunur:*

1 - Hasta olanların veya hasta olduğundan şüphe edilenlerin ve hastalığı neşrü tamim eylediği tetkikatı fenniye ile tebeyyün edenlerin fennen icap eden müddet zarfında ve sıhhat memurlarınca hanelerinde veya sıhhi ve fenni şartları haiz mahallerde tecrit ve müşahede altına vaz'ı.

2 - Hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı tatbiki.

3 - Eşhas, eşya, elbise, çamaşır ve binaların ve fennen intana maruz olduğu tebeyyün eden sair bilcümle mevaddın fenni tathiri.

4 - Hastalık neşreden hasarat ve hayvanatın itlafi.

5 - Memleket dahilinde seyahat eden eşhasın icap eden mahallerde muayenesi ve eşyalarının tathiri.

6 - Hastalığın sirayet ve intişarına sebebiyet veren gıda maddelerinin sarf ve istihlakinin men'i.

7 - Dahilinde sari ve salgın hastalıklardan biri zuhur eden umumi mahallerin tehlike zail oluncaya kadar set ve tahlîyesi.”

24. 1593 sayılı Kanun'un 282. maddesi şöyledir:

*“Bu Kanunda yazılı olan yasaklara aykırı hareket edenler veya zorunluluklara uymayanlara, fiilleri ayrıca suç oluşturmadığı takdirde, ikiyüzlü Türk Lirasından bin Türk Lirasına kadar idari para cezası verilir.”*

25. 1593 sayılı Kanun'un 294. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

*“Bu Kanunda yazılı olan idari para cezaları mahalli mülki amir tarafından verilir.”*

26. 3/11/2022 tarihli ve 7420 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi şöyledir:

*“24/4/1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu ile 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu kapsamında COVID-19 salgın hastalığının ülkemizde yayılmasını önlemek amacıyla 11/3/2020 tarihinden itibaren bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar verilen ve bu Kanunun yayımlandığı tarih itibarıyla ilgisine tebliğ edilmemiş olan idari para cezaları tebliğ edilmez, tebliğ edilmiş olanların tahsilinden vazgeçilir. Bu maddenin yürürlük tarihinden önce işlenen söz konusu kabahatler için idari para cezası verilmez, tahsil edilmiş olan idari para cezaları iade edilmez.”*

27. 22/4/2020 tarihli ve 31107 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Bulaşıcı Hastalıklar Sürveyans ve Kontrol Esasları Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 1. maddesi şöyledir:

*“30/5/2007 tarihli ve 26537 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Bulaşıcı Hastalıklar Sürveyans ve Kontrol Esasları Yönetmeliğinin “Bildirime Esas Bulaşıcı Hastalıklar Listesi” başlıklı EK-1'ine aşağıdaki madde eklenmiştir.*

*“81. Covid-19 (yeni coronavirüs hastalığı)”*

28. Bulaşıcı Hastalıklar Sürveyans ve Kontrol Esasları Yönetmeliğinin “Cezai Hükümler” başlıklı 30/A maddesi şöyledir:

*“Bu Yönetmelik hükümlerine aykırı hareket edenler hakkında 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 282 nci maddesi ile 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanununun Ek 11 inci maddesine göre işlem yapılır.”*

29. Yargıtay 7. Ceza Dairesinin 31/3/2022 tarihli ve E.2021/25303, K.2022/7013 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dünya Sağlık Örgütü (WHO) tarafından, Covid 19 salgınının tüm dünyada yaygın bir şekilde insan sağlığını tehdit eder boyutlarda görülmesi üzerine pandemi ilan edildiği, Mart 2020 tarihinden itibaren de hemen hemen tüm Türkiye'de salgın hastalık olarak kabul ve ilan edildiği, hastalığın insanlar arasında solunum yoluyla ve kısa süreli temaslarda dahi bulaşımının hızlı olması nedeniyle, ülkemizde insanların bir arada bulunduğu kapalı veya açık ortamlarda, hastalığın azaltılması veya ortadan kaldırılması amacıyla pek çok değişik önlem ve tedbirlerin alındığı, söz konusu önlem ve tedbirlerin alınması, uygulanması, ihlal edilmesi gibi hususlarda uygulamada bir takım farklılıkların söz konusu olduğu, ortaya çıkan bu farklılıkların giderilmesi amacıyla bir kısım dosyalar yönünden kamu yararına bozma yoluna başvurulduğu, konuya ilişkin Yargıtay ilgili Ceza Dairesi tarafından verilen bir karara karşı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılan itiraz üzerine, Yargıtay ilgili Ceza Dairesince verilmiş olan itirazın kabulü yönünde bir kararın bulunduğu gözetildiğinde, ülke saatinde uygulama birliğine ulaşmak, hâkim ve mahkemelerce verilen cezaya ilişkin karar veya hükümlerdeki hukuka aykırılıklar ile uygulamadaki esaslı yanlışlar ve esasa etkili usul yanlışlarının, toplum ve birey açısından hukuk yararına giderilmesinin sağlanması amacıyla konunun bir bütün olarak tüm yönleriyle değerlendirilmesi gerektiği düşünülmektedir yapılan incelemede;

1-Covid 19 salgını nedeniyle önlem ve tedbirlerin alınması yönünden yapılan değerlendirme,

1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun; ... Şeklinde yer alan düzenlemeler nazara alındığında, 1593 sayılı Kanunu'nun 27. maddesi kapsamında, Valinin başkanlığında toplanan ve yasal bir heyet olan il umumi hıfzıssıhha meclislerinin, il genelinde genel sağlığı tehdit eden sakinlerin giderilmesi amacıyla gerek gerçek kişilerin gerekse de tüzel kişilerin salgınla mücadelede uyması gereken tedbirleri (maske takma zorunluluğu, sokağa çıkma yasağı, işletmelerin çalışma esasları.. vb.) almaya yetkili oldukları,

2-Covid 19 salgını nedeniyle alınan önlem ve tedbirlere aykırı davranılması halinde uygulanacak mevzuat hükmü yönünden yapılan değerlendirme,

...

1593 sayılı Kanunu'nun; "Ceza hükümleri" başlıklı 282. maddesinde, "(Değişik: 23/1/2008-5728/48 md.) Bu Kanunda yazılı olan yasaklara aykırı hareket edenler veya zorunluluklara uymayanlara, fiilleri ayrıca suç oluşturmadığı takdirde, ikiyüzlü Türk Lirasından bin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir.",

Şeklinde yasal düzenlemenin bulunduğu,

5326 sayılı Kanun'un; "Kanunilik ilkesi" başlıklı 4. maddesinde, "(1) Hangi fiillerin kabahtan oluşturduğu, kanunda açıkça tanımlanabileceği gibi; kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve hükmün içeriği, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle doldurulabilir. (2) Kabahtan karşılığı olan yaptırımların türü, süresi ve miktarı, ancak kanunla belirlenebilir." şeklinde yer alan düzenleme uyarınca, hangi fiillerin kabahtan oluşturacağını kanunla belirlenebileceği gibi, kanunun belirlediği genel çerçeve içerisinde idarenin düzenleyici işlemleri ile de belirlenebileceği,

...

1593 sayılı Yasanın, salgın hastalıklarla mücadele ve genel sağlığın korunması amacıyla çıkarılması nedeniyle, Covid 19 pandemisi kapsamında alınan tedbirlerde

öncelikle uygulanması gereken özel norm niteliğinde olduğu, dolayısıyla salgını önlemeye yönelik olarak Umumi Hıfzıssıhha Meclisi tarafından anılan Yasanın 27. maddesi uyarınca alınan geçici olarak sokağa çıkma kısıtlaması tedbirinin 1593 sayılı Yasanın 282. maddesinin ikinci kısmında yer alan "zorunluluk" kavramı içerisinde değerlendirilmesi ve bu kararlara aykırı hareket edenlerin de zorunluluklara uymadıkları gerekçesiyle bu madde kapsamında yaptırımlara tabi tutulmaları gerektiği sabit ise de, muteriz hakkında, anılan tedbire uymadığı gerekçesi ile somut olay bakımından uygulanma imkanı bulunmayan 5326 sayılı Yasanın 32. maddesi uyarınca idari yaptırım kararı verildiği anlaşılmakta; ... Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının yerinde görülmeyen kanun yararına bozma isteminin REDDİNE, 31.03.2022 tarihinde oy birliğiyle karar verildi." (Benzer yöndeki Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay 7. Ceza Dairesinin 29/12/2021 tarihli ve E.2021/20700, K.2021/18944; 31/3/2022 tarihli ve 2021/25306, K.2022/7015 sayılı kararları.)

## B. Uluslararası Hukuk

### 1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hükümleri

30. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 7. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Hiç kimse, işlendiği zaman ulusal veya uluslararası hukuka göre suç oluşturmayan bir eylem veya ihmalden dolayı suçlu bulunamaz. Aynı biçimde, suçun işlendiği sırada uygulanabilir olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez."

### 2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

31. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Sözleşme'nin 7. maddesinde yer alan *suç oluşturmayan eylem* ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini, Sözleşme'nin 6. maddesinde yer alan *suç ile itham edilme* kavramına ilişkin ortaya koyduğu üç kıstas ile açıklamaktadır (Engel ve diğerleri/Hollanda [GK], B. No: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8/6/1976, §§ 82, 83). AİHM, Engel ve diğerleri/Hollanda kararında belirtilen ve bir suçun 6. madde kapsamında cezai suç olup olmadığına değerlendirilmesinde dikkate alınacak üç kriterin -yakın tarihli Jussila/Finlandiya [BD], B. No: 73053/01, 23/11/2006, § 30) kararında da yeniden teyit edildiği üzere- 7. madde yönünden de uygulanması gerektiğini söylemiştir.

32. AİHM, Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer bulan *suç isnadı* kavramının taraf devletlerin iç hukuklarındaki karşılıklarından bağımsız, otonom bir yapısı olduğunu vurgulamaktadır (Adolf/Avusturya, B. No: 8269/78, 26/3/1982, § 30). Yine AİHM'e göre tek başına *itham* kavramı da Sözleşme'nin anlamı dâhilinde anlaşılmalıdır. Bu kapsamda *itham* kavramı yetkili makamlarca bir kişiye suç işlediği iddiasının resmî olarak bildirilmesi şeklinde açıklanabilir. Böyle bir tanım aynı zamanda şüpheli kişilerin sonuçlarından büyük ölçüde etkilendikleri durumları da içerir (Deweert/Belçika, B. No: 6903/75, 27/2/1980, §§ 42-46; Eckle/Almanya, B. No: 8130/78, 15/7/1982, § 73).

33. AİHM, 6. maddenin cezai boyutunu Engel kriterleri olan üç kriterle dayandırmaktadır. İlk kriter suçun ulusal hukuktaki nitelendirilmesi, ikinci kriter suçun niteliği ve üçüncü kriter ise ilgili kişiye verilebilecek cezanın ağırlığıdır (Ramos Nunes de Carvalho e Sá/Portekiz [BD], B. No: 55391/13, 6/11/2018, § 122). AİHM ayrıca cezanın niteliğini de değerlendirmiştir (Öztürk/Almanya [GK], B. No: 8544/79, 21/2/1984, § 50).

34. AİHM'e göre birinci kriterin diğer kriterlere göre göreceli olarak ağırlığı olsa da değerlendirme için birinci kriter ancak bir başlangıç noktası oluşturur. Şöyle ki eğer taraf devletin iç hukuku bir eylemi suç olarak nitelendirmiş ise bu, 6. maddenin kapsamının uygulanması bakımından belirleyicidir. Ancak eğer ulusal hukukta böyle bir nitelendirme yok ise AİHM yine de başvuru konusu edilen cezai strecin ulusal sınıflandırmasının ötesine bakacak ve maddi gerçeği inceleyecektir (*Engel ve diğerleri/Hollanda*, § 81).

35. AİHM; Sözleşme'nin 7. maddesinin savaş durumunda ve olağanüstü hâllerde dahi askıya alınmadığını, bu ilkenin hukuk devleti ilkesinin temel unsurlarından biri olduğunu ve Sözleşme koruma sisteminde önemli bir yer tuttuğunu belirtmiştir. Sözleşme'nin anılan maddesi, hedef ve maksadından anlaşılacağı üzere keyfi kovuşturma, mahkûmiyet ve cezaya karşı etkili önlemler sağlayacak şekilde yorumlanmalı ve uygulanmalıdır (*Del Río Prada/İspanya* [BD], B. No: 42750/09, 21/10/2013, § 77).

36. AİHM, *Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye* ([BD], B. No: 23536/94, 24408/94, 8/7/1999, § 36) kararında Sözleşme'de düzenlenen 7. maddenin bir suçun ancak kanun tarafından tanımlanıp cezanın öngörülebileceği ilkesini ve ceza kanununun bir analogi ile kapsamlı şekilde sanığın aleyhine yorumlanmaması ilkesini içerdiğini hatırlatmaktadır. AİHM, bu ilkelere suç ve ilgili yaptırımın kanunlarda açık şekilde tanımlanması gerektiği sonucuna varmaktadır. AİHM'e göre bireyin ilgili hükmün metninin kendisinin suçtan sorumlu olmasına neden olabilecek hareket ve ihmallerinin bilinir hâle getirilmesi ile bu şart karşılanmaktadır. AİHM ayrıca kıyas yaparak genişletici bir yorum yapmak suretiyle cezalandırma yoluna gitmenin suçta ve cezada kanunilik ilkesi ile bağdaşmayacağını vurgulamıştır. Zira AİHM, somut olayda yayın sahibine verilen cezanın sorumlu müdür için öngörülen cezanın kıyas yoluyla yorumlanmasına dayanması sebebiyle Sözleşme'nin 7. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir (*Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye*, §§ 42, 43).

37. AİHM, bir kişinin hakkında dava açılmasına ve hüküm giymesine neden olan fiilin gerçekleştirildiği zamanda "*bu fiilin suç olduğunu gösteren bir kanuni hükmün olduğunu ve uygulanan cezanın bu hükümle belirlenen sınırları aşmadığının doğrulanması gerektiğini*" vurgulamıştır (*Coeme ve diğerleri/Belçika*, B. No: 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96, 33210/96, 22/6/2000, §§ 146, 149-151).

38. AİHM, Sözleşme'nin 7. maddesinin işlevi konusunda ceza hukukunun davalının aleyhine olacak biçimde geriye dönük olarak uygulanmasını önlemekle kalmayıp aynı zamanda daha genel olarak bir suçun sadece kanunla tanımlanıp cezasının belirlenebileceği prensibini de benimsediğini belirtmektedir. AİHM'e göre anılan maddenin koruması, ceza hukukunun -örneğin kıyas gibi yollarla- suçlanan tarafın aleyhine yorumlanmamasını da kapsar. AİHM, bir suçun kanunda açık bir biçimde tanımlanması şartının kişinin ilgili hükmün ifadesinden ve/veya gerekiyorsa mahkemelerin bu hükmü yorumlamaktaki içtihatları yardımıyla hangi eylem ve kusurların kendisine atfedilebileceğini, suçlu duruma düşebileceğini bilebilmesi sayesinde yerine getirileceğini belirtmektedir. Dolayısıyla AİHM, Sözleşme'nin 7. maddesinde geçen *kanun* teriminin yazılı olan ve yazılı olmayan kurallar ile erişilebilirlik ve öngörülebilirlik de dâhil olmak üzere niteliksel şartları zımnen ifade ettiğini vurgulamaktadır (*Tolstoy Miloslavsky/Birleşik Krallık*, B. No: 18139/91, 19/7/1995, Seri A No: 316-B, § 37; *Kasymakhunov ve Saybatalov/Rusya*, B. No: 26261/05, 26377/06, 14/3/2013, § 77).



### 3. Avrupa Birliği Ülkelerinde COVID-19 Salgını ile Mücadelenin Hukuki Çerçevesi

39. Venedik Komisyonunun 8/10/2020 tarihli ve 995/2020 sayılı Avrupa Birliđi üyesi devletlerde COVID-19 krizinin sonucu olarak alınan tedbirler ve demokrasi, hukuk devleti ile temel haklara etkileri hakkında ara raporunda üye devletlerin COVID-19 ile mücadele kapsamında uyguladıkları tedbirlerin hukuki çerçevelerine ilişkin açıklamalar yer almaktadır. Buna göre Bulgaristan, Çek Cumhuriyeti, Finlandiya, Estonya, Macaristan, Lüksemburg, Portekiz, Romanya ve İspanya'nın da aralarında olduğu dokuz ülke anayasalarının ilgili hükümlerine istinaden olağanüstü hâl ilan etmiştir. Bu gruptaki ülkelerden farklı olarak beş ülke (Fransa, Almanya, İtalya, Letonya ve Slovakya) ise dayanağını anayasa yerine kanunlardan alan olağanüstü hâl ilan etmiştir. Bu kategorideki ülkelerin bazıları (Fransa, Almanya ve Slovakya) anayasalarında olağanüstü hâle ilişkin düzenlemeler mevcut olmasına rağmen olağanüstü hâli, kanunlardaki düzenlemelere istinaden uygulamayı tercih etmiştir. Bu ülkelerden Fransa'da, kamu otoritelerinin yetki ve yetkiyetlerini düzenleyen ve belli konularda yönetmelik düzenleme yetkisi vererek yürütmeyi güçlendiren bir kanun ile sağlık olağanüstü hâli (*l'état d'urgence sanitaire*) uygulamaya konulmuştur. Fransa dışındaki ülkeler ise COVID-19 ile mücadelede olağan yasama faaliyetleri veya anayasal hükümler çerçevesinde getirilen tedbirleri uygulayarak melez bir çözüm tercih etmiştir.

40. Raporla Avusturya, Belçika, Hırvatistan, Güney Kıbrıs, Danimarka, Yunanistan, İrlanda, Litvanya, Malta, Hollanda, Polonya, Slovenya, İsveç ve Birleşik Krallık şeklinde sıralanan 14 ülkenin COVID-19 salgını sırasında hukuki olarak olağanüstü hâl ilan etmediği ifade edilmiştir. Bu kategorideki birçok ülke salgın ile mücadelede olağan mevzuatlarına (çoğunlukla kamu sağlığı kanunlarına) başvurmuştur. Tüm bu ülkeler ayrıca salgın ile başa çıkabilmek için anayasal çerçeveleri ülkeden ülkeye farklılık gösteren özel tedbirler de almıştır. Raporla Güney Kıbrıs, Yunanistan, İrlanda, Litvanya, Hollanda ve Polonya gibi bazı ülkelerin anayasalarında olağanüstü hâl hükümleri bulunmasına rağmen bu ülkelerin hiçbirinin bu hükümlere başvurmadığı belirtilmiştir. Raporla göre Avusturya ve Malta gibi bazı ülkeler salgınla mücadele etmek veya acil tedbirlere hukuki dayanak sağlamak amacıyla mevcut mevzuatlarını tadil eden yeni kanunlar kabul etmiştir. Ayrıca salgın ile mücadelede kanunlardan ziyade tavsiyeleri dayanak alan tek ülke olan İsveç'in süreç içinde bazı mevcut kanunlarını COVID-19 salgınına uygulanabilecek şekilde değiştirme yoluna gittiği ifade edilmiştir.

41. Avrupa Parlamentosunun 13/11/2020 tarihli ve 2020/2790 (RSP) sayılı ilke kararında COVID-19 salgınının demokrasiler, hukuk devleti ve temel haklara ilişkin ulusal güvencelerin dayanıklılığı açısından bir stres testi mahiyetinde olduğu ifade edilmiştir. İlke kararında; demokrasinin mihenk taşlarından olan seyahat, toplanma ve örgütlenme özgürlüklerinin üye devletlerin çoğunda gerekli sosyal mesafe kuralları ve kamu sağlığı önlemleri kapsamında kısıtlandığı belirtilmiştir. Avrupa Parlamentosu; üye devletlere demokratik kurumlar, hukuk devleti ve temel hakların işleyişı ve kullanımını kısıtlayan tedbirlerin alınması, değerlendirilmesi ve denetlenmesinde Birleşmiş Milletler, Avrupa Konseyi, Venedik Komisyonu gibi uluslararası organların tavsiyelerine uyma çağrısında bulunmuştur. Bu kapsamda ilke kararı ile üye ülkelere -diğerlerinin yanı sıra- COVID-19 ile mücadele tedbirlerini şeffaf bir biçimde almayı ve kamu sağlığına ilişkin olarak vatandaşlarına kapsamlı, güncel, açık ve tarafsız bilgi aktarımı sağlamayı tavsiye etmiştir.

## V. İNCELEME VE GEREKÇE

42. Anayasa Mahkemesinin 17/1/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

### A. Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

#### 1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

43. Başvurucu; temel hak ve özgürlüklerin ulaşılabilir olmayan İçişleri Bakanlığı genelgesi ile kısıtlanamayacağını, sokağa çıkma yasağına dayanak gösterilen 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendi ile 1593 sayılı Kanun'un 27. ve 72. maddelerinde, bu yasağın Anayasa'nın 2. maddesinde altı çizilen belirlilik ilkesine uygun şekilde uygulanabileceği yönünde bir düzenleme bulunmadığını, kanuni dayanağı olmayan eylemlerle temel hak ve özgürlüklere müdahale edilmesinin ve ceza uygulanmasının suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

44. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin somut olayda dile getirilen şikâyetlere benzer ihlal iddialarına ilişkin Anayasa kurallarını yorumladığı kararlarının olması ve başvurucunun söz konusu idari para cezasının mali durumuna zarar verdiği veya kendisi için ne denli önemli olduğu hususunda açıklamada bulunmaması karşısında başvurunun anayasal ve kişisel önemden yoksun olması nedeniyle kabul edilemez nitelikte olduğu belirtilmiştir.

45. Bakanlık görüş yazısında, şikâyete konu sokağa çıkma yasağının -devletin bireylerin yaşamlarını koruma şeklindeki pozitif yükümlülüğü kapsamında- Sağlık Bakanlığı Koronavirüs Bilim Kurulu ile il pandemi koordinasyon kurullarının tavsiye kararları doğrultusunda il/ilçe umumi hıfzıssıhha kurullarının pandemiyi kontrol altına alma ve sona erdirmeye amaçlı aldığı tedbirlerden olduğu ifade edilmiştir.

46. Bakanlık görüş yazısının ekinde İstanbul İl Umumi Hıfzıssıhha Meclisinin başvuruya konu idari para cezasının dayanağı olan 7/5/2020 tarihli ve 34 sayılı kararının bir sureti bulunmaktadır. Anılan kararın sokağa çıkma kısıtlaması tedbiri ile ilgili kısmı şöyledir:

*"Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ) tarafından pandemi (salgın) ilan edilen ve ülkemizde salgın riski olan Koronavirüs (COVID19) hastalığının en temel özelliğinin; fiziksel temas, hava yolu vb. yollarla çok hızlı bulaşması ve enfekte insan sayısının çok hızlı artması olduğu, salgının yayılmasını engellemenin en etkili yolunun sosyal hareketliliği ve insanlar arası teması azaltarak sosyal izolasyonun mutlak şekilde sağlanması olduğu, aksi hallerde virüsün yayılımı hızlanarak vaka sayısı ve tedavi gereksiniminin artması sonucu vatandaşların hayatlarını kaybetme riski ile toplum sağlığı ve kamu düzeninin bozulmasına sebep olacağı gerekçesiyle;*

*1-08.05.2020 tarihi saat 24.00 ile 10.05.2020 tarihi saat 24.00 arasında aşağıda belirtilecek istisnalara hariç olmak üzere ilimiz sınırları içerisinde bulunan tüm vatandaşlarımızın sokağa çıkmalarını kısıtlanması, uygulamada herhangi bir aksaklığa meydan verilmemesi ve mağduriyetlere neden olunmaması, alınan kararlara uymayan vatandaşlara Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 282 nci maddesi gereğince idari para cezası verilmesi başta olmak üzere aykırılığın durumuna göre Kanunun ilgili maddeleri gereğince işlem yapılması, konusu suç teşkil eden davranışlara ilişkin Türk Ceza Kanununun 195 inci maddesi kapsamında gerekli adli işlemlerin başlatılması [...] Kararları alınmıştır."*

47. Bakanlık görüşünde, İçişleri Bakanlığının konuya ilişkin genelgelerinin icrai nitelikte olmayıp ülke genelinde alınacak tedbirlerde koordinasyon ve yeknesaklığı sağlamaya yönelik tavsiye niteliğinde olduğu belirtilmiştir. Ayrıca söz konusu sokağa çıkma kısıtlaması tedbirinin kanuni dayanağının 1593 sayılı Kanun'un 27. ve 72. maddeleri kapsamında il/ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerince alınan karar olduğu ifade edilmiştir.

48. Bakanlık görüşünde, salgın hastalıkların tür ve özellikleri karşısında alınacak tedbirlerin de farklılık göstereceği kanun koyucu tarafından öngörülerek kabahat oluşturacak fiilleri belirleme görevinin 5326 sayılı Kanun'un 4. maddesinde belirtilen ilkeler uyarınca il/ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerine bırakıldığı, diğer bir deyişle 1593 sayılı Kanun'un 27. maddesinin kabahatleri belirleme konusunda idareye genel ve düzenleyici işlem yapma yetkisi veren bir çerçeve hüküm olduğu ifade edilmiştir.

49. Bakanlık görüşünde; söz konusu tedbirin kanuni dayanağının bulunduğu, gerek ulusal gerekse yerel makamlarca açıklanması nedeniyle öngörülebilir olduğu, salgın hastalığın önlenmesi gibi zorunlu bir ihtiyaca karşılık gelmesi nedeniyle demokratik toplum düzeninin korunmasında gerekli olduğu, alınan tedbirlerin salgının seyri ile orantılı olup keyfi olmadığı, bireylerin haklarının kısıtlanması nedeniyle ihtiyaçlarını karşılayacak makamların kurulması ve kararlara karşı yargısal denetimin açık olması gibi nedenlerle ölçülülük ilkesinin korunduğu beyan edilmiştir.

## 2. Değerlendirme

50. Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

*"Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez."*

51. 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).

52. Başvurucunun şikâyetlerinin özü, uygulanan sokağa çıkma kısıtlaması tedbirinin kanuni dayanağının olmadığı ve ilgili kanunda sokağa çıkma kısıtlamasını ihlal etme eylemine karşılık gelen bir yaptırım bulunmadığı hâlde cezalandırıldığı iddiası ile yaptığı başvurunun reddedilmesidir. Bu itibarla başvurunun ihlal iddiaları bir bütün olarak Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan suçta ve cezada kanunilik ilkesi kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

### a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

53. Öncelikle Anayasa'nın 38. maddesinde düzenlenen suçta ve cezada kanunilik ilkesinin kabahatler yönünden de geçerli olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

54. Bir yaptırımın hangi koşullarla suç isnadı niteliğinde sayılıp suç ve cezalara ilişkin güvenceler kapsamında değerlendirilebileceği daha önce Anayasa Mahkemesi kararlarında açıkça ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesi, idari para cezalarına ilişkin

bireysel başvurularda Anayasa'nın 36. veya 38. maddeleri yönünden inceleme yaparken suç isnadı kavramını otonom bir biçimde ve kabahatleri de kapsayacak şekilde değerlendirmiştir (D.M.Ç, B. No: 2014/16941, 24/1/2018; B.Y.Ç., B. No: 2013/4554, 15/12/2015; Selçuk Özbölük, B. No: 2015/7206, 14/11/2018).

55. Somut olayda *belirli yasaklara aykırı hareket etme veya zorunluluklara uymama* 1593 sayılı Kanun'un 282. maddesinde *kabahat* olarak düzenlenmiş olup başvurucuya idari para cezası verilmiştir. Dolayısıyla somut olayda şikâyet konu hususun Sözleşme ve Anayasa'nın ortak koruma alanında yer alan suçta ve cezada kanunilik ilkesinin kapsamında yer aldığı kuşku bulunmamaktadır.

56. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "*Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar*" kenar başlıklı 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmış olup anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte bulunması gerekmektedir. Bu ön koşullar, başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalden dolayı başvurucunun *güncel bir hakkının ihlal edilmesi*, bu ihlalden dolayı kişinin *kişisel olarak ve doğrudan* etkilenmiş olması ve bunların sonucunda başvurucunun kendisinin mağdur olduğunu ileri sürmesidir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 42).

57. 7420 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesinde salgınla mücadele kapsamında verilen idari para cezalarından tahsil edilmiş olanların iade edilmeyeceği hüküm altına alınmıştır. Başvurucu, hakkında düzenlenen idari para cezasına karşı başlattığı yargısal sürecin aleyhe sonuçlanması üzerine idari para cezasını 10/12/2020 tarihinde ödemiştir. Bu nedenle başvurucunun ihlale neden olduğu ileri sürülen kamusal işlem veya eylemden kişisel olarak ve doğrudan etkilendiği anlaşılmıştır. Dolayısıyla 7420 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayan başvurucunun mağduriyetinin devam ettiği ve ihlal iddiasının güncel bir hakka ilişkin olduğu kabul edilmelidir.

58. Bununla birlikte başvurucunun ileri sürdüğü ihlal iddialarının niteliği nazara alınarak başvurunun kabul edilebilirlik kriterlerinden biri olan anayasal ve kişisel önemden yoksun olma kriteri yönünden de incelenmesi gerekir.

59. Anayasa Mahkemesi, birçok başvuruda idari para cezalarına ilişkin olarak suçta ve cezada kanunilik ilkesinin kapsam ve içeriğini belirlemiştir. Bu kapsamda somut başvuruda dile getirilen şikâyetlere benzer şekildeki ihlal iddialarına ilişkin başvurularda (Karlis A.Ş., B. No: 2013/849, 15/4/2014, §§ 25-44; Mahmut Manbaki, B. No: 2012/731, 15/10/2014, §§ 22-50; Mehmet Güzeloğlu, B. No: 2014/3134, 7/5/2015, §§ 22-37; Cem Burak Karataş [GK], B. No: 2014/19152, 18/10/2017, §§ 91-116; Orned Tıbbi Ürünler Paz. ve Dış Tic. Ltd. Şti., B. No: 2016/8342, 17/6/2020, §§ 38-47; Kadriye Çağlar Yılmaz, B. No: 2017/22304, 1/7/2020, §§ 25-41) ilgili anayasa kuralları yorumlanmıştır. Ancak mevcut başvurunun anayasal önem bakımından yukarıda anılan kararlardan farklı özellikleri olduğu değerlendirilmiştir. Başvuru, tüm dünya ile birlikte Türkiye'yi de etkisi altına alan COVID-19 küresel salgını ile mücadele kapsamında kamu gücü tarafından alınan sokağa çıkma kısıtlaması tedbirine aykırı davranışa eylemine karşılık gelen bir yaptırım bulunmadığı hâlde idari para cezası verildiği iddiasına ilişkindir. COVID-19 ile mücadele kapsamında uygulanan tedbirlerin yaygınlığı, çeşitliliği ve yoğunluğu ile Anayasa Mahkemesinin daha önce bireysel başvuru yolu ile yorumlamadığı bir meseleye ilişkin olması nedeniyle başvuru konusu iddianın incelenmesinde anayasal önem bulunduğu söylenebilir.

60. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

## **b. Esas Yönünden**

### **i. Genel İlkeler**

61. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve kanunlarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir (AYM, E.2017/103, K.2017/108, 31/5/2017, § 9; *Cem Burak Karataş* [GK], B. No: 2014/19152, 18/10/2017, § 91; *Gülây Yurt*, B. No: 2017/35546, 30/6/2020, § 25).

62. Cezaya ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerine ilişkin kurallar -Anayasa'nın konuya ilişkin kurallarına aykırı olmamak kaydıyla- ülkenin sosyal, kültürel yapısı, ahlaki değerleri ve ekonomik hayatın gereksinimleri gözönüne alınarak saptanacak ceza politikasına göre belirlenir. Kanun koyucu cezalandırma yetkisini kullanırken toplumda hangi eylemlerin suç ya da kabahat sayılacağı, bunların hangi tür ve ölçüdeki ceza yaptırımını ile karşılanacağı, nelerin ağırlaştırıcı veya hafifletici sebep olarak kabul edileceği konularında takdir yetkisine sahiptir (AYM, E.2014/124, K.2015/24, 5/3/2015; *Cem Burak Karataş*, § 92; *Gülây Yurt*, § 26).

63. Anayasa Mahkemesi Anayasa'da temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması gibi münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda kanunun temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemiş olması gerektiğini ve anayasa koyucunun açıkça kanunla düzenlemesini öngördüğü konularda, yasama organının temel kurallarını saptadıktan sonra uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakmasının yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamayacağını kabul etmiştir (AYM, E.2014/133, K.2014/165, 30/10/2014).

64. Bu bağlamda temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına yönelik kanuni düzenlemelerde kanun koyucu tarafından temel esaslar, ilkeler ve çerçeve belirlendikten sonra diğer ayrıntıların düzenleyici işlemler ile belirlenebileceği kabul edilmiştir (*Mehmet Koray Eryaşa*, B. No: 2013/6693, 16/4/2015, § 63; *Bülent Polat*, B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 78).

65. Temel hak ve özgürlükler alanında yasama organının keyfliğe izin vermeyen öngörülebilir düzenlemeler yapma zorunluluğu vardır. İdareye keyfi uygulamalara meydan verebilecek çok geniş bir takdir yetkisi tanınması Anayasa'ya aykırı olabilecektir. Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin kanunların şeklen var olması yeterli görülemez, aynı zamanda kanunların niteliğine de bakılmalıdır. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir alanda kanunun emrine dayanarak yürütme organınca alınacak önlemler objektif nitelik taşımalı ve keyfi uygulamalara sebep olacak geniş bir takdir yetkisini idareye vermemelidir (AYM, E.1984/14, K.1985/7, 13/6/1985).

66. Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerle ilgili bölümlerinde kanunla düzenleme ilkesine pek çok maddede ayrı ayrı yer verildiği gibi 13. maddede ifade edilen temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkelerde de sınırlamaların *ancak kanunla* yapılabileceği kurala bağlanmıştır. Anayasa'nın suç ve cezaları düzenleyen 38. maddesinde de *suç ve cezaların kanuniliği ilkesi* özel olarak güvence altına alınmıştır (*Karlis A.Ş.*, § 31).

67. Suçta ve cezada kanunilik ilkesi, hukuk devletinin kurucu unsurlarındandır. Kanunilik ilkesi, genel olarak bütün hak ve özgürlüklerin düzenlenmesinde temel bir güvence oluşturmanın yanı sıra suç ve cezaların belirlenmesi bakımından özel bir anlam ve önemi haiz olup bu kapsamda kişilerin kanunen yasaklanmamış veya yaptırımı bağlanmamış fiillerden dolayı keyfi bir şekilde suçlanmaları ve cezalandırılmaları önlenmekte; buna ek olarak suçlanan kişinin lehine olan düzenlemelerin geriye etkili olarak uygulanması sağlanmaktadır (*Karlis A.Ş.*, § 32; *Cem Burak Karataş*, § 95; *Gülay Yurt*, § 29).

68. Kamu otoritesinin ve bunun bir sonucu olan ceza verme yetkisinin keyfi ve hukuk dışı amaçlarla kullanılmasının önenebilmesi, kanunilik ilkesinin katı bir şekilde uygulanmasıyla mümkün olabilir. Bu doğrultuda kamu otoritesini temsil eden yasama, yürütme ve yargı erklerinin bu ilkeye saygılı hareket etmeleri, suç ve cezalara ilişkin kanuni düzenlemelerin sınırlarının yasama organı tarafından belirgin bir şekilde çizilmesi, yürütme organının sınırları kanunla belirlenmiş bir yetkiye dayanmaksızın düzenleyici işlemleri ile suç ve ceza ihdas etmemesi, ceza hukukunu uygulamakla görevli yargı organını da kanunlarda belirlenen suç ve cezalarını kapsamını yorum yoluyla genişletmemesi gerekir (*Karlis A.Ş.*, § 33; *Cem Burak Karataş*, § 96; *Gülay Yurt*, § 30).

69. Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013; *Karlis A.Ş.*, § 34; *Cem Burak Karataş*, § 97). Belirlilik ilkesi hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, belirli bir kesinlik içinde hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımını veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu kanundan öğrenebilmeye imkânına sahip olmalıdır. Birey, ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörüp davranışlarını düzenleyebilir (*Karlis A.Ş.*, § 34; *Cem Burak Karataş*, § 97; *Gülay Yurt*, § 31).

70. Bununla birlikte ne kadar açık ve anlaşılır şekilde düzenlenirse düzenlensin suç ve ceza öngören kurallar yargı organlarının yorumuna ihtiyaç duyabilir. Ancak yargı organlarıncı yapılacak yorumun kuralın özülüyle çelişmemesi ve öngörülebilir olması gerekir (*Mehmet Emin Karamehmet ve diğ.leri*, B. No: 2017/4902, 28/1/2020, § 47). Hukukun üstünlüğünün temel birleşenlerinden biri olan suçta ve cezada kanunilik ilkesi, amaçları ve ulaşmak istenen hedefleri de gözeticilerle keyfi kovuşturma, mahkûmiyet ve cezalandırmaya karşı etkili güvenceleri temin edecek şekilde yorumlanmalı ve uygulanmalıdır. Aynı zamanda suç olarak kabul edilmeyen bir eylemin kıyas yolu ile kişilerin aleyhine genişletilerek yorumlanması da kanunilik ilkesine aykırılık oluşturacaktır (*Efendi Yaldız*, B. No: 2013/1202, 25/3/2015, § 33; *Cem Burak Karataş*, § 98; *Gülay Yurt*, § 32).

## ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

71. Somut olayda başvuru, 1593 sayılı Kanun'un 282. maddesinde yer alan "*Bu Kanunda yazılı olan yasaklara aykırı hareket edenler veya zorunluluklara uymayanlara, ... idari para cezası verilir.*" şeklindeki hüküm esas alınarak idari para cezası ile cezalandırılmıştır.

72. İdari para cezasına dair tutanakta başvuru yapanın yaptırım uygulanan eyleminin *sokağa çıkma yasağını ihlal etme* olduğu belirtilmiş ve yaptırımın kanuni dayanağı olarak 1593 sayılı Kanun'un 282. maddesi gösterilmiştir.

73. Somut olayda başvuru yapanın eyleminin anılan hüküm kapsamında olup olmadığı hükmün içerdiği unsurlarla anlaşılabilir. 1593 sayılı Kanun'un 282. maddesinde "*kanunda yazılı yasaklara aykırı hareket etme*" veya "*zorunluluklara uymama*" unsurları yer almaktadır. Dolayısıyla başvuru hakkında düzenlenen tutanakta başvurucuya isnat edilen eylemin bahsi geçen unsurlarla uyumlu olup olmadığına bakılmalıdır (benzer değerlendirmeler için bkz. *Cem Burak Karataş*, § 102).

74. 1593 sayılı Kanun'un 282. maddesindeki kabahat, seçimlik hareketli bir kabahat olarak düzenlendiğinden *kanunda yazılı yasaklara aykırı hareket etme* veya *zorunluluklara uymama* fiillerinden birinin işlenmesi kabahatin oluşması için yeterlidir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, aykırı hareket edilen *yasak* ve uyulmayan *zorunluluğun* 1593 sayılı Kanun'da açık şekilde düzenlenmesi gerektiğidir. Genel nitelikteki bir düzenlemeyle temel hak ve hürriyetlere sınırlama getirilemez. Kanun'da yazılı olmayan yasak veya zorunluluklara aykırı davranışın cezalandırılması, kanun hükmünün açık ifadesi karşısında mümkün değildir. Dolayısıyla öncelikli olarak başvuru yapanın idari para cezasına konu eyleminin 1593 sayılı Kanun'da yazılı olan bir yasağa veya zorunluluğa tekabül edip etmediği hususu ele alınmalıdır.

75. Her ne kadar İdari Para Cezası Tutanağı veya bu tutanağın iptali talebine ilişkin yargılama aşamasında verilen Hâkimlik ve itiraz mercii kararlarında belirtilmemiş ise de Bakanlık görüşü ekindeki belgelerden başvuru yapanın ihlal ettiği ileri sürülen sokağa çıkma yasağının İstanbul İl Umumi Hıfzıssıhha Meclisi tarafından COVID-19 salgını ile mücadele kapsamında alınan tedbirlerden olduğu anlaşılmıştır. Ancak 1593 sayılı Kanun'da öngörülen tedbirler arasında sokağa çıkmanın kısıtlanması söz konusu değildir.

76. 1593 sayılı Kanun'un 23. maddesine uygun olarak oluşturulan il umumi hıfzıssıhha meclisleri aynı Kanun'un 27. maddesi gereğince "*mahallin sıhhi ahvalini daima nazarı dikkat önünde bulundurarak şehir ve kasaba ve köyler sıhhi vaziyetinin ıslahına ve mevcut mahzurların izalesine yarayan tedbirleri*" almaya yetkilidir. Anılan hükümde kamu sağlığının korunmasına yarayan tedbirlerin neler olduğu belirtilmemiş ve bu meclisler tarafından alınabilecek tedbirlerin kapsam ve koşulları bakımından belirli bir çerçeveye çizilmemiştir.

77. Bununla birlikte hükmün "*Sari ve salgın hastalıklar hakkında istihbaratı tanzim, sari ve içtimai hastalıklardan korunmak çareleri ve sıhhi hayatın faydeleri hakkında halka tenvir ve bir sari hastalık zuhurunda hastalığın izalesi için alınan tedbirlerin ifasına muavenet eylerler.*" şeklindeki ikinci cümlesinde bu meclislerin bulaşıcı ve salgın hastalıklara ilişkin görevleri daha açık ve sınırlı bir şekilde düzenlenmiştir. Buna göre il ve ilçe umumi hıfzıssıhha meclisleri öncelikle bulaşıcı ve salgın hastalıklar hakkında istihbaratı

düzenlemekle görevlidir. Kanun'un yürürlüğe girdiği dönemin iletişim ve ulaşım koşulları gözönüne alındığında bu türden hastalıkların ortaya çıkışına dair bilgi akışının hastalıkla mücadeledeki öneminin bilincinde olan kanun koyucunun istihbaratın tanzimini anılan meclislere açık bir görev olarak yüklediği ifade edilebilir. Hıfzıssıhha meclislerine yüklenen ikinci görev bulaşıcı ve yaygın hastalıklardan korunma yolları ve sağlıklı yaşamın faydaları hakkında halkı bilinçlendirmektir. COVID-19 örneğinde de görülebileceği üzere alınabilecek basit tedbirler ile hastalığın yayılım hızının düşürülmesi mümkün olduğundan halkın hastalıktan korunma yolları hakkında bilgilendirilmesi salgın dönemlerinde hayati önem taşımaktadır. Kanun hükmünün ikinci cümlesi ile hıfzıssıhha meclislerine yüklenen diğer bir görev ise bir sari hastalık zuhurunda hastalığın izalesi için *alınan tedbirlerin ifasına yardım etmektir*. Bulaşıcı ve salgın hastalıklardan birinin ortaya çıkışı hâlinde alınabilecek tedbirler Kanun'un 72. maddesinde düzenlenmiştir. Kanun koyucunun *alınabilecek tedbirlerin uygulanmasına yardım etmekte görevlendirdiği* il ve ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerinin Kanun'un ilgili hükmünde sınırlı sayıda sayılan tedbirler arasında yer almayan sokağa çıkma yasağı tedbirini alma yetkisine sahip olduğunun kabulü mümkün görünmemektedir. Kanun'un 27. maddesi bir bütün olarak değerlendirildiğinde il ve ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerinin görev ve yetkilerine ilişkin ikili bir ayırım yapıldığı anlaşılmıştır. Buna göre olağan dönemlerde Kanun'un 26. maddesi gereğince her ay düzenli olarak toplanan umumi hıfzıssıhha meclisleri, kamu sağlığının korunmasına yarayan ancak temel hak ve özgürlüklere müdahale etmeyen tedbirleri alabilir; buna karşın temel hak ve özgürlüklere müdahale mahiyetindeki tedbirlerin alınmasını gerektirebilecek bulaşıcı ve salgın hastalık dönemlerinde ancak Kanun'da yazılı tedbirlerin uygulanmasına yardımcı olabilir.

78. 1593 sayılı Kanun'un "*Memleket dahilinde sari ve salgın hastalıklarla mücadele*" kenar başlıklı "*İkinci Fasıl*"ında yer alan 72. maddede, Kanun'un 57. maddesinde zikredilen hastalıklardan birinin ortaya çıkması veya ortaya çıktığından şüphelenilmesi durumunda uygulanabilecek tedbirler yer verilmiştir. Kanun'un 57. maddesinde -bir kısmı günümüzde genel sağlık açısından tehlikeliliğini yitirmiş olan- bazı hastalıklar tahdidî olarak sayılmıştır. Yeni bir tür bulaşıcı hastalık olan COVID-19, 1930 yılında yürürlüğe giren Kanun'da sınırlı olarak sayılan bu hastalıklar arasında -doğal olarak- yer almamaktadır. Ancak Kanun'un "*57 nci maddede zikredilenlerden başka her hangi bir hastalık istilai şekil aldığı veya böyle bir tehlike baş gösterdiği takdirde ... o hastalığa karşı bu kanunda mezkûr tedabirin kaffesini veya bir kısmını tatbika Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaleti salahiyettardır.*" şeklinde düzenlenen 64. maddesi uyarınca 57. maddede sayılan hastalıklar ile mücadele kapsamında alınabilecek tedbirlerin tümünün veya bir kısmının COVID-19 salgını ile mücadele kapsamında da alınabileceği sonucuna ulaşmak mümkündür.

79. 1593 sayılı Kanun'un 72. maddesinde, Anayasa'da düzenlenen bir kısım temel hak ve özgürlüğe müdahale teşkil eden ve yukarıda belirtildiği üzere COVID-19 salgını ile mücadele kapsamında da alınması mümkün olan bazı tedbirler yer almaktadır. Maddenin (1) numaralı bendinde "*hasta olanların veya hasta olduğundan şüphe edilenlerin ve hastalığı neşri tamim eylediği tetkikatı fenniye ile tebeyyün edenlerin*" belli bir süre ile sınırlı olmak üzere ikametgâhlarında veya sıhhi ve fenni şartları haiz mahallerde tecrit ve gözetimi düzenlenmektedir. Yine maddenin (7) numaralı bendinde "*sari ve salgın hastalıklardan birinin zuhur etmesi*" hâlinde hastalığın ortaya çıktığı "*umumi mahallerin tehlike zail oluncaya kadar set ve tahliyesi*"ne imkân veren bir tedbire yer verilmektedir. Maddenin (1) numaralı bendinde belirli kişiler yönünden uygulanabilen tedbirin bir benzeri (7) numaralı bentte "*içinden bulaşıcı ve salgın hastalığa yakalanmış biri çıkan umumi yerlerin tehlike geçinceye kadar kapatılması ve boşaltılması*" olarak belirli yerler yönünden düzenlenmiştir. Maddenin (1) numaralı bendinde belirtilen kişilerin tecrit edilmesi ve gözlem altına alınması



ile (7) numaralı bendinde belirtilen yerlerin kapatılması ve boşaltılması şeklindeki tedbirlerin -bazı istisnalar dışında- tüm vatandaşlar yönünden uygulanan ve genel nitelikte bir önleyici tedbir olan sokağa çıkma kısıtlamasından kapsam ve mahiyetleri itibarıyla farklı olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır. Dolayısıyla Kanun'un 72. maddesi de sokağa çıkma yasağı tedbirini kapsamamaktadır.

80. İstanbul İl Umumi Hıfzıssıhha Meclisi tarafından alınan ve temel hak ve hürriyetlere sınırlama getiren tedbir, kanunda açıkça belirtilmemiştir. İdarenin de -kanuni bir dayanak olmadan- ilk elden temel hak ve hürriyetleri sınırlandırması düşünülemez. Bu aşamada geriye başvuruya konu kabahatin *kanunda yazılı olan zorunluluklara uymama* şeklindeki ikinci unsurunun somut olayda bulunup bulunmadığının incelenmesi kalmaktadır.

81. 1593 sayılı Kanun'un muhtelif hükümlerinde kamu kurumları, kamu görevlileri ve vatandaşlar bakımından zorunluluk olarak kabul edilen çok sayıda eylem açıkça belirtilmiştir. Türkiye dâhilinde her ferdin çiçek aşısı ile mükerreren aşılınmaya *meçbur* olduğuna ilişkin 80. madde ile seyyar esnafın ilgili memurların teftişlerini ve numune almalarını kolaylaştırmaya ve kendilerine istedikleri izahatı vermeye *meçbur* olduklarına ilişkin 195. madde, Kanun'un ilgililer açısından öngördüğü zorunlulukların açıkça düzenlendiği hükümlerine örnek olarak gösterilebilir. Bu bakımdan 282. maddenin Kanun'un muhtelif hükümlerinde tarif edilen ancak yaptırıma bağlanmayan zorunluluklara ilişkin genel bir ceza hükmü olduğu sonucuna ulaşmak mümkündür.

82. 1593 sayılı Kanun'un "*Vilayetler ve kazalar umumi hıfzıssıhha meclisleri*" kenar başlıklı "*Beşinci Fası*"ndaki 23-28. maddeleri ile diğer hükümlerinde, il ve ilçe umumi hıfzıssıhha meclisleri tarafından alınan tedbirlere uygun davranmanın bireyler açısından *meçburi* olduğuna ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.

83. Somut olayda başvuruçunun İstanbul İl Umumi Hıfzıssıhha Meclisi kararında öngörülen bir zorunluluğa uymadığı hususunda tartışma bulunmamaktadır. Ancak söz konusu kuralda işaret edilen zorunluluk, 1593 sayılı Kanun'da yazılı *zorunluluktur*. Kuraldaki açık ifade karşısında Kanun'un verdiği yetkiye dayanılarak kamu otoritelerince ihdas edilen zorunluluklara uymama şeklindeki eylemlerin 282. madde kapsamında değerlendirilerek faillerinin cezalandırılması mümkün değildir. Aksinin kabulü, kapsamı kanun koyucu tarafından bilinçli olarak dar tutulan ceza hükmünün kamu otoritelerinin düzenleyici işlemleri ile sınırları öngörülemeyecek ve keyfi cezalandırmaya imkân tanıyacak şekilde genişletilmesine neden olacaktır.

84. Ayrıca başvuruya konu İdari Para Cezası Tutanağı, Emniyet Müdürlüğü tarafından Hâkimliğe gönderilen belgeler ve yargılama aşamasında verilen Hâkimlik ve itiraz mercii kararlarında başvuruçunun ihlal ettiğinin ileri sürüldüğü sokağa çıkma yasağının hangi idari makam tarafından ne şekilde uygulandığına ilişkin bir tespit bulunmamaktadır. Yine bu belgelerde başvuruçunun ihlal ettiği yasağın veya uymadığı zorunluluğun 1593 sayılı Kanun'un hangi maddesinde yazılı olduğuna ilişkin bir açıklama da yer almamaktadır. Bakanlık görüş yazısı ekinde gönderilen belgelerden olan İstanbul İl Umumi Hıfzıssıhha Meclisi kararında dahi sokağa çıkma kısıtlamasının kanuni dayanağı gösterilmemiştir. Dolayısıyla kamu makamlarının idari para cezasına konu yasak ve zorunluluğun kanuni dayanağı hususundaki belirsizliği giderecek açık ve yeterli bir cevap veremediği görülmektedir.

85. Başvurucunun eyleminin 1593 sayılı Kanun'un 282. maddesi hükmünde düzenlenen "*bu Kanunda yazılı olan yasaklara aykırı hareket etmek veya zorunluluklara uymamak*" kapsamında yer aldığı kabul edilmiştir. Somut olaya uygulanan kuralın işaret ettiği (1593 sayılı Kanun'da yazılı) yasak veya zorunluluklara temas etmemesine rağmen başvuruya konu eylem öngörülmesi mümkün olmayan bir yorum ile kural kapsamına dâhil edilerek ayrı bir kabahat ihdas edilmiştir. Bu şekilde bir cezalandırmada bireylerin hukuki yardım almak suretiyle dahi hangi eylem ve kusurların kendilerine atfedilebileceğini, suçlu duruma düşebileceklerini bilebilmeleri mümkün değildir. Kamu makamlarının söz konusu yorumunun anılan hükmün amacını aşan ve öngörülemez bir yorum olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

86. 1593 sayılı Kanun'un 282. maddesinde yer alan "*bu Kanunda yazılı olan yasaklara aykırı hareket etme veya zorunluluklara uymama*" hükmünün başvurucuya isnat edilen *sokağa çıkma yasağını ihlal etme* fiilini kapsamadığı ve somut olayda Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

87. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 38. maddesinde düzenlenen suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

Recai AKYEL bu sonuca farklı gerekçeyle katılmıştır.

Muhterem İNCE bu sonuca katılmamıştır.

88. Başvurucu, çalıştığı şirketin yürüttüğü faaliyet nedeniyle sokağa çıkma kısıtlamasından muaf olmasına rağmen bu durumun yargılama aşamasında dikkate alınmadığını ileri sürmüştür. Suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiği yönündeki yukarıdaki tespit dikkate alındığında başvurucunun anılan şikâyetinin incelenmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

## **B. Giderim Yönünden**

89. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden yargılama yapılmasına hükmedilmesini talep etmiştir.

90. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. *Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; *Aliğül Alkaya ve diğerleri (2)*, B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; *Kadri Enis Berberoğlu (3)* [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

## **VI. HÜKÜM**

Açıklanan gerekçelerle;

A. Suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan suçta ve cezada kanunilik ilkesinin İHLAL EDİLDİĞİNE Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

D. Kararın bir örneğinin suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul Anadolu 8. Sulh Ceza Hâkimliğine (2020/3181 D. İş sayılı kararı) GÖNDERİLMESİNE,

E. 446,90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvuruca ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 17/1/2023 tarihinde karar verildi.

## FARKLI GEREKÇE

1. 1593 sayılı Kanun'un kabahat saymadığı bir fiilden (*sokağa çıkma yasağı tedbirine aykırı davranma*) dolayı idari para cezası uygulanması nedeniyle suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir. İhlal sonucuna katılmakla birlikte, aşağıda açıklanan gerekçelerle ihlal sonucuna adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkından ulaşılması gerektiğini düşünmekteyim.

2. Başvurucu, hakkında düzenlenen idari para cezası tutanağına karşı Hâkimlik nezdinde başvuruda bulunmuştur. Başvuru dilekçesinde çalıştığı özel şirket ve bu şirketin faaliyet gösterdiği sektör itibarıyla sokağa çıkma yasağı tedbirinden muaf olduğunu dile getirmiş ve bu iddiasına ilişkin belgeleri dilekçesinin ekinde Hâkimliğe sunmuştur (bkz. § 8). İstanbul İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulunun söz konusu tedbir kararında çok sayıda kişi ve kurum sokağa çıkma yasağından muaf tutulmuştur. Bu nedenle başvurunun uygulanan yasaktan muaf olduğu yönündeki iddiasının yargılamanın sonucuna etkili olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır. Ancak Hâkimlik başvurunun sonuca etkili iddiasına herhangi bir yanıt vermeden başvurunun reddine karar vermiştir (bkz. § 10).

3. Başvurucu, benzer yöndeki iddia ve itirazlarını itiraz mercii önünde de dile getirmesine rağmen itirazın kesin olarak reddi kararında da muafiyete ilişkin savunma ile ilgili herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir (bkz. § 13).

4. Başvurucu, başvuru formunda çalışması olduğu özel şirketin yürüttüğü faaliyet nedeniyle sokağa çıkma yasağından muaf olmasına rağmen hakkında idari para cezası tutanağı düzenlendiğini ve bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

5. Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır. Tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve ayrıca demokratik bir toplumda kendi adlarına verilen yargı kararlarının sebeplerini toplumun öğrenmesinin sağlanması için de gereklidir (*Sencer Başat ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31, 34).

6. Mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılabilir. Ancak derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değilse de (*Yasemin Ekşi*, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56) davanın esas sorunlarının incelenmiş olduğu gerekçeli karardan anlaşılmalıdır.

7. Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte bulunması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir (*Sencer Başat ve diğerleri*, § 35). Aksi bir tutumla mahkemenin davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında ilgili ve yeterli bir yanıt vermemesi veya yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddiaların cevapsız bırakılmış olması hak ihlaline neden olabilecektir (*Sencer Başat ve diğerleri*, § 39).

8. Somut olayda Hâkimliğin, idari para cezası tutanağına karşı yapılan başvurunun sonucuna doğrudan etkili bazı iddiaları ayrı ve açıkça tartışmadığı görünmektedir. Bu kapsamda Hâkimlik başvurunun sokağına çıkma yasağından muaf olduğu yönündeki iddiasına yeterli bir biçimde yanıt vermemiştir. Bu eksiklik itiraz merci kararı ile de telafi edilmemiştir. Bu durum, yargılamanın bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkmasına neden olmuştur.

9. Bu açıklamalar ışığında somut olayda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekmektedir.

10. Sonuç olarak, başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı kapsamında incelenmesi gerektiğini düşündüğümden ihlal sonucuna yukarıda açıklanan farklı gerekçeyle katılıyorum.

Üye  
Recai AKYEL

## KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, kanunun kabahat saymadığı bir fiilden dolayı hakkında idari para cezası uygulanmasının suç ve cezaların kanuniliği ilkesini ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğu, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 282. maddesinde yer alan *"bu Kanunda yazılı olan yasaklara aykırı hareket etme veya zorunluluklara uymama"* hükmünün başvurucuya isnat edilen sokağa çıkma yasağını ihlal etme fiilini kapsamamasına rağmen idari para cezasına hükmedildiğini belirterek suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

2. Dünya Sağlık Örgütü tarafından, Covid 19 salgınının tüm dünyada yaygın bir şekilde insan sağlığını tehdit eder boyutlarda görülmesi üzerine pandemi ilan edilmiş; 13 Mart 2020 tarihinden itibaren de ülkemizde salgın hastalık olarak kabul edilmiştir. Hastalığın insanlar arasında solunum yoluyla ve kısa süreli temaslarda dahi bulaşımının hızlı olması nedeniyle, insanların bir arada bulunduğu kapalı veya açık ortamlarda, hastalığın azaltılması veya ortadan kaldırılması amacıyla pek çok değişik önlem ve tedbirler alınmıştır. Sokağa çıkma yasağı kararları ve bu yasağı ihlal edeneler hakkında 1593 sayılı Kanunu'nun 282. maddesi gereğince idari para cezası uygulanması da belirtilen tedbirlerden birisi olmuştur.

3. Somut olayda başvurucu, 10/5/2020 tarihinde 10.45 sıralarında kullanmakta olduğu araç ile seyir hâlinde iken İstanbul'un Çamlıca Gişeler mevkiinde kolluk görevlileri tarafından durdurulmuş, kendisine sokağa çıkma yasağını ihlal ettiği gerekçesi ile Ataşehir Kaymakamlığı İlçe Emniyet Müdürlüğü'nün İdari Yaptırım Karar Tutanağı ile 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 282. maddesi uyarınca 3.180 TL idari para cezası uygulanmıştır. Başvurucunun idari yaptırım kararına yaptığı itirazı, sulh ceza hâkimliğince reddedilmiş; hâkimlik, idare tarafından uygulanan idari yaptırımın 1593 sayılı Kanun'un 282. maddesine aykırı olmadığını belirleyerek anılan yaptırımı hukuka uygun bulmuştur.

4. 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 4. maddesine göre *"Hangi fiillerin kabahat oluşturduğu, kanunda açıkça tanımlanabileceği gibi; kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeveye hükümün içeriği, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle doldurulabilir."* Anılan düzenleme uyarınca, hangi fiillerin kabahat oluşturacağını kanunla belirlenebileceği gibi, kanunun belirlediği genel çerçeve içerisinde idarenin düzenleyici işlemleri ile de kabahat eylemlerinin belirlenebileceği açıktır. 1593 sayılı Kanun'un 282. maddesine göre *"Bu Kanunda yazılı olan yasaklara aykırı hareket edenler veya zorunluluklara uymayanlara, fiilleri ayrıca suç oluşturmadığı takdirde, ikiyüzlü Türk Lirasından bin Türk Lirasına kadar idari para cezası verilir."* Aynı Kanun'un 1. maddesine göre de *"Memleketin sıhhi şartlarını ıslah ve milletin sıhhatine zarar veren bütün hastalıklara veya sair muzır amillerle mücadele etmek ve müstakbel neslin sıhhatli olarak yetişmesini temin ve halkı tıbbi ve içtimai muavenete mazhar eylemek umumi Devlet hizmetlerindedir."*

5. Başvuruya konu çıkma yasağı, devletin bireylerin yaşamlarını koruma şeklindeki pozitif yükümlülüğü kapsamında, Sağlık Bakanlığı Koronavirüs Bilim Kurulu ile İl Pandemi Koordinasyon Kurullarının tavsiye kararları doğrultusunda il/ilçe umumi hıfzıssıhha kurullarının pandemiyi kontrol altına alma ve sona erdirmeye amaçlı uygulamaya koyduğu tedbirlerinden birisidir. 1593 sayılı Kanun'un verdiği yetkiye istinaden İstanbul İl Umumi Hıfzıssıhha Meclisi, 7/5/2020 tarihli ve 34 sayılı sokağa çıkma kısıtlaması tedbiri almıştır. Alınan kararda; 8/5/2020 tarihi saat 24.00 ile 10/5/2020 tarihi saat 24.00 arasında istisnalar hariç olmak üzere İstanbul sınırları içerisinde bulunan tüm vatandaşların sokağa

çıkmaları kısıtlandığı, uygulamada herhangi bir aksaklığa meydan verilmemesi ve mağduriyetlere neden olunmaması, alınan kararlara uymayan vatandaşlara Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 282. maddesi gereğince idari para cezası verileceği belirtilmiştir.

6. Sokağa çıkma kısıtlaması tedbirinin kanuni dayanağını 1593 sayılı Kanun'unun 27. ve 72. maddeleri kapsamında il/ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerince alınan karar oluşturmaktadır. Salgın hastalıkların tür ve özellikleri karşısında alınacak tedbirlerin de farklılık göstereceği kanun koyucu tarafından öngörülerek kabahat oluşturacak fiilleri belirleme görevinin 5326 sayılı Kanun'un 4. maddesinde belirtilen ilkeler uyarınca il/ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerine bırakılmıştır. Başka bir ifadeyle 1593 sayılı Kanun'un 27. maddesinin kabahatleri belirleme konusunda idareye genel ve düzenleyici işlem yapma yetkisi veren bir çerçeve hüküm olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla, söz konusu idari para cezasının kanuni dayanağı bulunmaktadır. Gerek ulusal gerekse yerel makamlarca sokağa çıkma yasağı ve yasağı ihlal edenlere idari para cezasının uygulanacağını açıklanmış olması nedeniyle tedbir öngörülebilir, salgın hastalığın önlenmesi gibi zorunlu bir ihtiyaca karşılık gelmesi nedeniyle demokratik toplum düzeninin korunmasında gerekli, alınan tedbirlerin salgının seyri ile orantılı olup keyfi değildir. Ayrıca kararlara karşı yargısal denetim de açık olarak belirlenmiş, başvuru da bu kapsamda hakkında uygulanan idari yaptırım kararına itiraz etme hakkını kullanmıştır.

7. Öte yandan her ne kadar başvuru hakkında uygulanan idari para cezasını ödemiş ise de, 3/11/2022 tarihinde 7420 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanun Hükmünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un geçici 4 maddesiyle 1593 sayılı Kanun ile 5326 sayılı Kanun kapsamında Covid-19 salgın hastalığının yayılmasını önlemek amacıyla 11/3/2020 tarihinden itibaren düzenlemenin girdiği tarihe kadar verilmiş olan ve tebliğ edilmemiş olan idari para cezalarının tebliğ edilmeyeceği, tebliğ edilmiş olanların tahsilinden vazgeçileceği, maddenin yürürlük tarihinden önce işlenen kabahatler için idari para cezasının verilmeyeceği, tahsil edilmiş olan idari para cezalarının ise iade edilmeyeceği hüküm altına alınmıştır. Bu çerçevede, başvurucuya uygulanan idari yaptırım kararının "bir suç" kapsamında olmadığı da söylenebilir.

8. Açıklanan nedenlerle, başvuru Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edilmediği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye  
Muhterem İNCE