

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

BİRİNCİ BÖLÜM
KARAR

MUSTAFA GÖÇER BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2020/6731

Karar Tarihi : 1/2/2023

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Muzaffer KORKMAZ

Başvurucu : Mustafa GÖÇER

Vekili : Av. Kamile ÖZBULUT

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasının (FETÖ/PDY) hiyerarşik yapılanmasında yer aldığı iddiasıyla başvurucu hakkında soruşturma başlatılmıştır. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 5/8/2016 tarihinde tutuklanmıştır.

3. Başsavcılık başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açmıştır. İddianamede, başvurunun *ByLock* isimli programı kullandığına yönelik tespiti dayanıldığı görülmüştür.

4. Ankara 24. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) iddianameyi kabul etmiş ve E.2018/151 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşamasına başlamıştır. Başvurucu 7/9/2018 tarihinde tahliye edilmiştir. Mahkeme 7/2/2019 tarihinde, başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve yurt dışına çıkış yasağı şeklindeki adli kontrol tedbirinin devamına karar vermiştir. Başvurucu bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuş olup yargılama istinaf aşamasında derdestir.

5. Diğer yandan Başsavcılık tarafından 11/11/2019 tarihinde FETÖ/PDY'nin adliye teşkilatı ve ceza infaz kurumlarındaki yapılanmasının tespiti amacıyla soruşturma başlatılmıştır. Bu kapsamda başvuru, silahlı terör örgütü kurma veya yönetme suçundan 13/12/2019 tarihinde gözaltına alınmıştır.

6. Soruşturma evrakına göre Başsavcılık, başvurunun örgütün adliye ve ceza infaz kurumu teşkilatındaki yapılanmasında *mahrem sorumlular* arasında bulunduğunu ve üçüncü şahıslar adına alınmış mobil telefon hattı üzerinden örgüt mensupları ile irtibat kurduğunu ileri sürmektedir. Başsavcılık, başvuru hakkındaki tanık beyanlarına dayanmaktadır. Gizli tanık D. ile diğer tanıklar C.A. ve T.R.nin başvurunun Sincan'daki ceza infaz kurumunda görevli örgüt üyelerinden sorumlu kişi olduğunu beyan ettikleri görülmüştür.

7. Başvurucu tutuklamaya sevk edilmiştir. Ankara 7. Sulh Ceza Hâkimliği 18/12/2019 tarihli kararıyla tutuklama talebini reddetmiş, başvuru -elektronik kelepçe takılmak suretiyle- konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbiri altına alarak serbest bırakmıştır.

8. Başvurucu, anılan karara itiraz etmiş; itiraz kesin nitelikte kararla reddedilmiştir.

9. Ret kararı başvurucuya 6/1/2020 tarihinde tebliğ edilmiş, başvuru ise 30/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. 17/3/2021 tarihinde Ankara 7. Sulh Ceza Hâkimliği başvuru hakkındaki konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin kaldırılmasına ve başvuru hakkında haftanın belirli günü imza atma şeklinde adli kontrol tedbiri uygulanmasına karar vermiştir.

11. Bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla başvuru hakkındaki soruşturma devam etmektedir.

12. Komisyon tarafından başvurunun adli yardım talebi kabul edilmiş ve bu kararda incelenen şikâyet haricindeki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, bu şikâyet yönünden ise başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

13. Başvurucu, daha önce suçlama konusu yapılan olgulara dayanılarak şartları oluşmadığı hâlde adli kontrol tedbirine karar verildiğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

14. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) somut olayda soruşturma makamlarının başvurunun atılı suçu işlediğine yönelik kuvvetli belirti olduğu şeklindeki tespitlerinin temelsiz olmadığını ve başvurunun özgürlüğünü tutuklamadan çok daha az sınırlayan adli kontrol tedbirine karar verilmesinin keyfi, temelsiz ve ölçsüz olduğunun söylenemeyeceğini belirtmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formundaki açıklamalarını yinelemiştir.

15. Somut olayda inceleme yöntemine ilişkin olarak Anayasa Mahkemesinin *Esra Özkan Özakça* ([GK], B. No: 2017/32052, 8/10/2020) kararındaki ilkeler uygulanacaktır.

16. Başvurucu, silahlı terör örgütü kurma veya yönetme suçundan 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 109. maddesi uyarınca adli kontrol tedbirine tabi tutulmuştur. Dolayısıyla başvuru hakkında uygulanan adli kontrol tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır. Öte yandan bu adli kontrol tedbirinin icrası niteliğindeki elektronik

kelepçe uygulamasının da kanuni bir dayanağının bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekir. Anayasa Mahkemesi M.S. (B. No: 2018/25505, 25/2/2021) kararında 3/7/2015 tarihli ve 5402 sayılı Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanunu'nun 15/A maddesinin ve bu Kanun uyarınca çıkarılan Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin 57. maddesinin (5) numaralı fıkrasının adli kontrol tedbirinin infazında elektronik kelepçe uygulanmasının kanuni dayanağı olduğunu tespit etmiştir (M.S., § 72).

17. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan adli kontrol tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığı ve ölçülülüğünü incelenmeden önce ön koşul olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

18. Soruşturma makamları, başvurunun örgütün adliye teşkilatındaki yapılmasında *mahrem sorumlular* arasında olup üçüncü şahıslar adına alınmış mobil telefon hattı üzerinden örgüt mensupları ile irtibat kurduğunu ileri sürmektedir. Başvurucu hakkında tanık beyanları da bulunmaktadır. Gizli tanık D. ile diğer tanıklar C.A. ve T.R.nin başvurunun Sincan'daki ceza infaz kurumunda görevli örgüt üyelerinden sorumlu kişi olduğunu beyan ettikleri görülmüştür. Anılan beyanların soyut bir şekilde kanaat ve değerlendirmelerin dile getirilmesi niteliğinde değil aksine belirli olaylarla ilgili gözlem ve bilgilerin aktarılması mahiyetinde olduğu da gözetildiğinde belirtilen tüm bu hususların adli kontrol tedbirinin uygulanmasında suçun işlendiğine dair kuvvetli belirti olarak kabul edilmesinin temelsiz ve keyfi olduğu söylenemeyecektir (tutuklama tedbiri yönünden benzer değerlendirmeler için bkz. *Selçuk Özdemir* [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017, § 75; *Metin Evecen*, B. No: 2017/744, 4/4/2018, §§ 47-52; *Recep Uygun*, B. No: 2016/76351, 12/6/2018, § 43).

19. Diğer taraftan başvuru hakkında uygulanan adli kontrol tedbirinin ve bu tedbirin elektronik kelepçe takılmak suretiyle yerine getirilmesinin meşru bir amacının olup olmadığını değerlendirilmesi gerekir.

20. Terörle bağlantılı suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturmaların güvenlik içinde yürütülebilmesi ve özellikle kişilerin kaçmalarının engellenmesinde tutuklama tedbiri ile konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbiri dışındaki koruma tedbirlerinin yetersiz kalabileceği akılda tutulmalıdır. Öte yandan başvurunun konutu terk etmeme suretiyle adli kontrol altına alınmasına karar verilen silahlı terör örgütü kurma veya yönetme suçu Türk hukuk sistemi içinde ağır cezai yaptırım öngörülen suç tipleri arasında olup isnat edilen suçla ilişkin olarak kanunda öngörülen cezanın ağırlığı kaçma şüphesine işaret eden durumlardan biridir (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Hüseyin Burçak*, B. No: 2014/474, 3/2/2016, § 61; *Devran Duran* [GK], B. No: 2014/10405, 25/5/2017, § 66). Ayrıca anılan suç 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan ve kanun gereği tutuklama nedeni varsayılabilen -bu nedenle evleviyetle adli kontrole hükmedilebilecek- suçlar arasındadır.

21. Dolayısıyla somut olayın özel koşulları gözetildiğinde kaçma şüphesine yönelik olgusal temellerin bulunduğu sonucuna varılmıştır. Somut olayda konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin başvurunun kaçmasının önlenmesi meşru amacı yönünden işlevsel bir niteliği bulunmaktadır. Elektronik kelepçe kişinin konutundan ayrılıp ayrılmadığının takip edilmesini ve dolayısıyla adli kontrol tedbirinin icrasını sağladığından adli kontrol tedbiri için geçerli olan meşru amacın elektronik kelepçe yönünden de geçerli olduğu açıktır.

22. Son olarak başvuru hakkında verilen adli kontrol kararında daha önce suçlama konusu yapılan olgulara dayanıldığı iddiasıyla bağlantılı olarak adli kontrol tedbirinin ölçülü olup olmadığının da belirlenmesi gerekir. Tedbirin -Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri kapsamında- ölçülülüğünün belirlenmesinde somut olayın tüm özellikleri dikkate alınmalıdır.

23. Terör suçlarının soruşturulması/kovuşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri*, B. No: 2015/9756, 16/11/2016, § 214).

24. Konutu terk etmeme tedbirinin tutuklamaya göre temel hak ve özgürlükler üzerinde daha hafif bir etki oluşturduğunun kabul edilmesi gerekir. Zira konutta kesintisiz olarak bulunmak zorunlu olsa da kişilerin konutta yaşayan ya da konuta gelen diğer kişilerle sosyal hayatını devam ettirmesinde veya her türlü bireysel ya da kitlesel iletişim araçlarını kullanmasında bir engel bulunmamaktadır. Ayrıca tedavi olma vb. kimi durumlarda kişilerin izinli sayılarak konutunu terk etmesine müsaade edilebilmektedir. Söz konusu tedbirin bu niteliği ölçülülük bakımından dikkate alınmalıdır.

25. Somut olayda başvuru hakkında Başsavcılık tarafından başlatılan birinci soruşturma ve uygulanan tutuklama tedbiri silahlı terör örgütüne üye olma suçuna ilişkin olup suçlamanın dayanağını başvuruçunun *ByLock* isimli programı kullandığına yönelik tespit oluşturmaktadır (bkz. § 3). Başsavcılığın başlattığı ikinci soruşturma ise başvuruçunun FETÖ/PDY'nin adliye teşkilatı ve ceza infaz kurumlarındaki yapılanmasında örgüt yöneticisi sıfatıyla görev aldığı ve silahlı terör örgütü kurma veya yönetme suçunu işlediği iddiasını esas almaktadır. Soruşturma makamları, tanık beyanlarına da dayanarak başvuruçunun örgüt adliye teşkilatındaki yapılanmasında *mahrem sorumlular* arasında olup üçüncü şahıslar adına alınmış mobil telefon hattı üzerinden örgüt mensupları ile irtibat kurduğunu ileri sürmektedir. Anılan soruşturma kapsamında başvuru hakkında -elektronik kelepçe takılmak suretiyle- konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbiri uygulanmıştır.

26. Buna göre başvuru hakkındaki iki soruşturma her ne kadar FETÖ/PDY kapsamında olsa da Başsavcılığın derdest olan ikinci soruşturmasının dayanağının ve şikâyet konusu adli kontrol tedbirine esas tutulan olguların Başsavcılığın 7/5/2018 tarihli iddianamesine bağlanan birinci soruşturmasının ve bu soruşturma kapsamında icra edilen tutuklama tedbirinin dayanağından temel olarak farklılık gösterdiği sonucuna ulaşılmıştır. Başka bir deyişle esasen başvuruçunun FETÖ/PDY'nin adliye teşkilatı ve ceza infaz kurumlarındaki yapılanmasında örgüt yöneticisi sıfatıyla görev aldığı ve silahlı terör örgütü kurma veya yönetme suçunu işlediği iddiasının odak alındığı ikinci soruşturmanın ve bu soruşturmada verilen adli kontrol kararının ilk soruşturma ile o soruşturmada uygulanan muhakeme işlemlerine nazaran yeni nitelikteki suçlamalara ve olgulara dayandığı değerlendirilmektedir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Ayşegül Çağatay ve diğerleri*, B. No: 2019/28236, 10/3/2021, §§ 94-98).

27. Sonuç olarak somut olayın yukarıda belirtilen özellikleri de dikkate alındığında Ankara 7. Sulh Ceza Hâkimliğinin -başvuruçunun özgürlüğünü tutuklamadan daha az sınırlayıcı nitelikteki- konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirine karar vermesinin ve bu tedbirin elektronik kelepçe takılmak suretiyle yerine getirilmesinin ölçülü olduğu tespit edilmiştir.

28. Açıklanan gerekçelerle başvurunun *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Konutu terk etmeme tedbirinin hukuka aykırı olması dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvuruçunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 1/2/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.