

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ**  
**ANAYASA MAHKEMESİ**

**BİRİNCİ BÖLÜM**

**KARAR**

Başvuru Numarası: 2013/9894

Karar Tarihi: 2/1/2014

## BİRİNCİ BÖLÜM

### KARAR

**Başkan** : Serruh KALELİ  
**Üyeler** : Mehmet ERTEN  
Zehra Ayla PERKTAŞ  
Burhan ÜSTÜN  
Nuri NECİPOĞLU  
**Raportör** : Serhat ALTINKÖK  
**Başvurucu** : Gülser YILDIRIM  
**Vekili** : Av. Cihan AYDIN  
Av. Meral Danış BEŞTAŞ  
Av. Azad YILDIRIM

#### I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını, yerel mahkemelerin “klişe gerekçelerle” tahliye taleplerini reddettiğini, tutukluluğun makul süreyi aştığını, milletvekili seçildikten sonra tutuklu bulundurulmasının siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik ağır bir müdahale olduğunu, emsal nitelikteki Anayasa Mahkemesi kararının kendisi hakkında uygulanmadığını, yargılanması sırasında tabii hakim ilkesinin gözetilmediğini ileri sürerek Anayasa'nın 10., 19., 37. ve 67. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

#### II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 31/12/2013 tarihinde Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 2/1/2014 tarihinde başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 2/1/2014 tarihinde yapılan toplantıda Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Bakanlık görüşünü 2/1/2014 tarihinde bildirmiştir. Mahkemenin konuya ilişkin önceki kararları dikkate alındığında bakanlık görüşünün başvurucuya bildirilmesinin başvurucu lehine herhangi bir sonuç doğurmayacağı anlaşıldığından bildirimine gerek görülmemiştir.

#### III. OLAY VE OLGULAR

## A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesinde ifade edildiği şekliyle olaylar şöyledir:

7. Başvurucu 26/2/2010 tarihinde tutuklanmıştır.

8. Başvurucu, tutuklu iken 12/6/2011 tarihinde yapılan genel seçimde Mardin ilinden bağımsız milletvekili olarak seçilmiştir.

9. Hazırlık soruşturmasının ardından başvuru hakkında 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddenin (2) numaralı fıkrasına muhalefet iddiasıyla kamu davası açılmıştır. Başvurucunun soruşturma ve kovuşturma aşamasında yapmış olduğu tutukluluğa itirazları her seferinde mahkeme tarafından "klişe" gerekçelerle reddedilmiştir.

10. Başvurucu, milletvekili seçilmesinin ardından tahliye talebiyle Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuş, Mahkeme başvurusunun talebini 25/6/2011 tarihinde reddetmiştir. Mahkeme kararının ilgili bölümü şöyledir:

"Sanık Gülser Yıldırım hakkında Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 09.07.2010 tarih 2010/1192 esas sayılı iddianamesi ile, kendisinin de aralarında bulunduğu 22 sanık hakkında yasadışı PKK terör örgütü ile bağlantılı KCK-TM yapılanmasının Mardin ili kapsamında Kent Meclisi içerisinde örgütsel faaliyet yürüttüğü ve dolayısı ile ayrıntıları iddianamede yazılı olduğu üzere faaliyetlerinin sürekliliği ve yoğunluğu nedeniyle hakkında terör örgütü üyeliğinden TCK'nun 314/2 ve 3713 sy yasanın 5/2 maddeleri gereğince cezalandırılmasının istenildiği anlaşılmıştır

Yukarıda belirtilen hükümler ile sanığın üzerine atılı suçun 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 302 ila 316. maddeleri kapsamında bulunan "terör örgütü üyeliği" olması, sanık hakkında seçimden önce soruşturmaya başlanmış ve hatta kamu davası açılmış olması ve ayrıca Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 01.02.2008 tarih, 2008/6292 esas ve 2008/11012 karar ilamı göz önüne alındığında; tahliyesi istenen sanık Gülser YILDIRIM'ın 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 83. maddesinde düzenlenen "Yasama Dokunulmazlığı" kapsamında olmadığı anlaşılmıştır.

Sanık Gülser YILDIRIM 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 83. maddesinde düzenlenen "Yasama Dokunulmazlığı" kapsamında değil; "uzun süredir tutuklu oldukları, aleyhine toplanması beklenen delil olmadığı, toplanan delilleri de karartma ihtimalinin olmadığı ve Milletvekili seçilmiş olması nedeniyle kaçma riskinin olmadığı" gerekçesi ile tahliyesi talep edilmiştir.

Netice itibariyle; sanık Gülser YILDIRIM her ne kadar milletvekili seçilmiş ise de; sanık hakkındaki yargılamanın 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 83. maddesinde düzenlenen "Yasama Dokunulmazlığı" kapsamında bulunmaması, bir kısım gizli tanıkların dinlenmemiş olması, sanığın üzerlerine atılı suç için ön görülen cezaların alt ve üst sınırları ile söz konusu suçun 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 100/3-a maddesinde sayılan katolog suçlardan olması itibariyle; sanığın kaçacağı, delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık üzerinde baskı yapma olasılığının bulunması sebepleriyle;

Sanık Gülser YILDIRIM'ın 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 100 ve devamı maddeleri gereğince tahliye talebinin reddi ile tutukluluk halinin devamına karar verilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine varılmıştır.”

11. Başvurucu son olarak, Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karara dayanarak, yargılamasının devam ettiği Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinden 6/12/2013 tarihinde tahliye edilmesini talep etmiştir.

12. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurunun talebini 16/12/2013 tarihinde reddetmiştir.

13. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli ret kararına karşı başvuru, 17/12/2013 tarihinde Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiştir.

14. İtirazı inceleyen Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurunun talebini 24/12/2013 tarih ve 2013/568 Değişik İş sayılı kararı ile reddetmiştir.

15. Başvurucu hakkındaki ceza davası ilk derece mahkemesi önünde derdesttir.

## **B. İlgili Hukuk**

16. Anayasa'nın “Yasama dokunulmazlığı” başlıklı 83. maddesi şöyledir:

“Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisce başka bir karar alınmadıkça bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.

Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak, bu halde yetkili makam, durumu hemen ve doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirmek zorundadır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hakkında, seçiminden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır; üyelik süresince zamanaşımı işlemez.

Tekrar seçilen milletvekili hakkında soruşturma ve kovuşturma, Meclisin yeniden dokunulmazlığını kaldırmasına bağlıdır.

Türkiye Büyük Millet Meclisindeki siyasi parti gruplarınca, yasama dokunulmazlığı ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınamaz.”

17. Anayasa'nın “Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması” başlıklı 14. maddesi şöyledir:

“Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.”

18. 5237 sayılı Kanun’un 314. maddenin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.”

19. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100. maddesi şöyledir:

“(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan; (1)

...

9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),

10. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308),

11. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315),

...

(4) (Değişik: 2/7/2012-6352/96 md.) Sadece adli para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.”

20. 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesi şöyledir:

“(1) (Değişik: 2/7/2012-6352/98 md.) Bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, 100 üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, şüphelinin tutuklanması yerine adli kontrol altına alınmasına karar verilebilir.

(2) Kanunda tutuklama yasağı öngörülen hallerde de, adli kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.

(3) Adli kontrol, şüphelinin aşağıda gösterilen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasını içerir:

a) Yurt dışına çıkamamak.

b) Hâkim tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak.

c) Hâkimin belirttiği merci veya kişilerin çağrularına ve gerektiğinde meslekî uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak.

d) Her türlü taşıtları veya bunlardan bazılarını kullanamamak ve gerektiğinde kaleme, makbuz karşılığında sürücü belgesini teslim etmek.

e) Özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya uçuşu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla, hastaneye yatmak dahil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak ve bunları kabul etmek.

f) Şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve bir defada veya birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hâkimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak.

g) Silâh bulunduramamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silâhları makbuz karşılığında adli emanete teslim etmek.

h) Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere aynî veya kişisel güvenceye bağlamak.

i) Aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adli kararlar gereğince ödemeye mahkûm edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek.

j) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Konutunu terk etmemek.

k) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek.

l) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek.

(4) (Ek: 25/5/2005 – 5353/14 md.; Mülga: 2/7/2012-6352/98 md.)

(5) Hâkim veya Cumhuriyet savcısı (d) bendinde belirtilen yükümlülüğün uygulamasında şüphelinin meslekî uğraşlarında araç kullanmasına sürekli veya geçici olarak izin verebilir.

(6) Adli kontrol altında geçen süre, şahsî hürriyeti sınırlama sebebi sayılarak cezadan mahsup edilemez. Bu hüküm, maddenin üçüncü fıkrasının (e) bendinde belirtilen hallerde uygulanmaz.

(7) (Ek: 6/12/2006 – 5560/19 md.) Kanunlarda öngörülen tutukluluk sürelerinin dolması nedeniyle salıverilenler hakkında (...) adli kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.”

#### IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 2/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruçunun 31/12/2013 tarih ve 2013/9894 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

##### A. Başvuruçunun İddiaları

22. Başvuruçucu;

*i.* Tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını, yerel mahkemelerin “klişe gerekçelerle” tahliye taleplerini reddettiğini, tutukluluğun makul süreyi aştığını ileri sürerek Anayasa'nın 19. maddesinin,

*ii.* 12/6/2011 tarihinde milletvekili seçildiğini, Anayasa'nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma hakkının güvence altına alınmasına rağmen milletvekili seçildikten sonra tahliye edilmemesi nedeniyle Türkiye Büyük Millet Meclisinde yemin edemediğini ve milletvekilliği görevini fiilen yerine getiremediğini, tutukluluk halinin milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkını engellemesi nedeniyle seçilme hakkına bir müdahale olduğunu, milletvekili seçildikten sonraki tahliye taleplerinin reddine ilişkin mahkeme kararlarında seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul dengenin gözetilmediğini, milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik ağır müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığını ileri sürerek Anayasa'nın 67. maddesinin,

*iii.* Milletvekili genel seçimi ile bağımsız milletvekili olarak seçilmesinin ardından ilk derece mahkemesinin tutuklama tedbiri konusundaki tutumunda hiçbir değişiklik gözlenmediğini, 5/7/2012 tarih ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından derece mahkemelerince verilen kararlarda hedeflenen meşru amaçla yapılan müdahale arasında gözetilmesi gereken denge açısından lehine olan adli kontrol tedbirlerinin yeterince dikkate alınmadığını, Anayasa Mahkemesinin 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı kararını

emsal göstererek Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine yaptığı başvurunun “klişe gerekçelerle” reddedildiğini, Anayasa’nın 153. maddesinin son fıkrasına göre Anayasa Mahkemesinin kararlarının yasama, yürütme ve yargı organlarını bağlamasına ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulüne Dair Kanunun 50. maddesi uyarınca da Anayasa Mahkemesinin kararlarının gereğinin yerine getirilmesinin bir zorunluluk olmasına rağmen derece mahkemesinin tutuklama kararında ısrar etmesinin “kanun önünde eşitlik” ilkesini ihlal ettiğini ileri sürerek Anayasa’nın 10. maddesinin,

iv. 6352 sayılı Kanun’un 105. maddesi ile 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Kanun’un 250., 251. ve 252. maddelerinin yürürlükten kaldırıldığını, ancak aynı kanunun geçici 2. maddesinin (4) numaralı fıkrasının “Ceza Muhakemesi Kanununun yürürlükten kaldırılan 250. maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen mahkemelerde açılmış olan davalara, kesin hükümle sonuçlandırılıncaya kadar bu mahkemelerce bakmaya devam olunur. Bu davalarda, yetkisizlik veya görevsizlik karar verilemez. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 10 uncu maddesinin kovuşturmayla ilişkin hükümleri bu davalarda da uygulanır.” hükmüne göre aynı suçlara bakmakla yetkili iki ayrı mahkeme kurulduğunu, “tabii/olağan mahkeme” ilkesinin bir uyuşmazlığı yargılayacak olan mahkemenin o uyuşmazlığın doğmasından önce kanunen belli olması ve yargılanacak olayın meydana geldiği anda o olay için kanunun önceden öngördüğü mahkeme anlamına geldiğini, bu mahkemenin hâkiminin de “tabii hâkim” olduğunu, bir uyuşmazlığın ancak doğumu anında görevli ve yetkili olan mahkeme tarafından görülebileceğini, tabii hâkim ilkesine göre davanın olaydan sonra çıkarılacak bir kanunla kurulacak bir mahkeme tarafından görülemeyeceğini, tabii hâkim ilkesinin sonucu olarak “olağanüstü/istisnai” mahkemelerin kurulamayacağını, 6352 sayılı Kanun’un 75. maddesiyle 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 10. maddesinin yeniden düzenlenerek bu Kanun’un kapsamına giren suçların soruşturma ve kovuşturma usulleri yeniden düzenlenerek yeni mahkemelerin kurulmasının tabii hâkim ilkesine aykırı olduğunu ileri sürerek Anayasa’nın 37. maddesinin,

ihlal edildiğini iddia etmiştir.

## **B. Değerlendirme**

### **1. Kabul Edilebilirlik Yönünden**

#### **a. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden**

23. Başvurucu, hakkındaki davanın tabii hâkim ilkesine aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğünden şikâyet etmiştir.

24. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunu’nun 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenbilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (“AİHS”) ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS’nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).



25. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağılı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun, hakkındaki davanın tabii hâkim ilkesine aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğünü yönündeki şikâyetlerinin Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan “*adil yargılanma hakkı*” kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

26. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriği, AİHS'in “*Adil yargılanma hakkı*” kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

27. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörölmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir.”

28. Bu hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmak için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir.

29. Zira temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde olağan kanun yolları vasıtasıyla çözüme kavuşturulması gerekir. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (B. No: 2012/946, 26/3/2013, §§ 17–18). Başvurucu hakkındaki dava derece mahkemesi önünde derdesttir. Bu şikâyet bakımından başvuru yolları henüz tüketilmemiştir.

30. Açıklanan nedenlerle, başvurunun bu kısmının “*başvuru yollarının tüketilmemiş olması*” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

## **b. Eşitlik İlkesi Yönünden**

31. Başvurucu, Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen “kanun önünde eşitlik ilkesi”nin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Başvurucunun, Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiğine yönelik iddialarının, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, mutlaka AİHS kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

33. Başvurucunun, eşitlik ilkesinin ihlali iddiasının esas olarak kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı çerçevesinde ve bu hakla bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Dolayısıyla kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı bakımından eşitlik ilkesi, bağımsız nitelikte koruma işlevine

sahip olmayıp, bu hakkın kullanılmasını, korunmasını ve başvuru yollarını güvence altına alan tamamlayıcı nitelikte haklardandır (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 34).

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddialarının, Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddialar çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

### **c. Başvurucunun Diğer Şikâyetleri Yönünden**

35. Başvurucunun, tutukluluğun makul süreyi aştığı, formül gerekçelerle tutukluluğun devamına karar verildiği ve seçilme hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun bu şikâyetlere ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

## **2. Esas Yönünden**

### **a. Anayasa'nın 19. Maddesinin Yedinci Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası**

36. Başvurucu, tahliye taleplerinin sürekli formül gerekçelerle reddedildiğinden ve makul olmayan bir süredir tutuklu olduğundan şikâyet etmiştir.

37. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin, benzer durumda yapılan başvurulara ilişkin olarak verdiği 4 Aralık 2012 tarihli iki kararında, seçilme hakkının sadece seçimlerde aday olma hakkını değil, aynı zamanda seçildikten sonra milletvekili olarak parlamentoda bulunma hakkını da ihtiva ettiği, 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında tutuklama yerine öngörülen adli kontrol hükümlerinin 6352 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin yürürlüğe girdiği 5/7/2012 tarihinden itibaren başvurucuların lehine de uygulanma imkanının ortaya çıktığı ve seçilmiş bir milletvekilinin siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkı ile davanın tutuklu sürdürülmesindeki kamu yararı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı gerekçesiyle tutuklu kalınan sürenin makul olmadığı sonucuna vardığı belirtilerek somut başvurunun incelenmesinde bu hususların göz önünde tutulması gerektiği ve takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğu ifade edilmiştir.

38. Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası şöyledir:

“Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir.”

39. Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasında bir ceza soruşturması kapsamında tutuklanan kişilerin, yargılamanın makul sürede bitirilmesini ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme haklarına sahip olduğu güvence altına alınmıştır.

40. Tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusunun, genel bir ilke çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün değildir. Bir sanığın tutuklu olarak bulundurulduğu sürenin makul olup olmadığı, her davanın kendi özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Anayasa'nın 38. maddesinde “*Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz*” şeklinde ifadesini bulan masumiyet karinesi, yargılama süresince kişinin hürriyetinin esas, tutukluluğun ise istisna olmasını gerektirmektedir. Tutukluluğun devamı ancak masumiyet

karinesine rağmen Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından daha ağır basan gerçek bir kamu yararının mevcut olması durumunda haklı bulunabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 61; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: *Labita/İtalya* [BD], no. 26772/95, 6/4/2000, § 152).

41. Bir davada tutukluluğun belli bir süreyi aşmamasını sağlamak, öncelikle derece mahkemelerinin görevidir. Bu amaçla, yukarıda belirtilen kamu yararı gereğini etkileyen tüm olayların derece mahkemeleri tarafından incelenmesi ve serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararlarda bu olgu ve olayların ortaya konulması gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 62).

42. Tutuklama tedbirine kişilerin suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunmasının yanı sıra bu kişilerin kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla başvurulabilir. Başlangıçtaki bu tutuklama nedenleri belli bir süreye kadar tutukluluğun devamı için yeterli görülebilir de bu süre geçtikten sonra, uzatmaya ilişkin kararlarda tutuklama nedenlerinin hâlâ devam ettiğinin gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir. Bu gerekçeler "ilgili" ve "yeterli" görüldüğü takdirde, yargılama sürecinin özenli yürütülüp yürütülmediği de incelenmelidir. Davanın karmaşıklığı, organize suçlara dair olup olmadığı veya sanık sayısı gibi faktörler sürecin işleyişinde gösterilen özenin değerlendirilmesinde dikkate alınır. Tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabılır (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 63). Tutukluluk süresinin makul seviyede kalması için ilgili makamların almış oldukları önlemler de dahil olmak üzere tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabılır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: *Chraidi/Almanya*, B. No. 65655/01, 26/10/2006, §§ 42–45).

43. Dolayısıyla Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirmesinde esas olarak, serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararların gerekçelerine bakılmalı ve tutuklu bulunan kişiler tarafından yapılan tutukluluğa itiraz başvurularında sunulan belgeler çerçevesinde kararların yeterince gerekçelendirilmiş olup olmadığı göz önüne alınmalıdır. Öte yandan hukuka uygun olarak tutuklanan bir kişinin, suç işlediği yönünde kuvvetli belirti ve tutuklama nedenlerinden biri veya birkaçının varlığı devam ettiği sürece ilke olarak belli bir süreye kadar tutukluluk halinin makul kabul edilmesi gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, §§ 63–64).

44. Diğer taraftan özgürlük hakkı, adli makamlarla güvenlik görevlilerinin özellikle organize suçlarla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek biçimde yorumlanmamalıdır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ("AİHM"), Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinin, AİHS'e Taraf Devletlerin güvenlik görevlilerinin bilhassa organize olanlar olmak üzere suçlulukla etkili olarak mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye sebep olabilecek biçimde uygulanmaması gerektiğini vurgulamaktadır (*Dinç ve Çakır/Türkiye*, B. No. 66066/09, 9/7/2013, § 46).

45. Bir kişinin gerekçeden tamamen yoksun bir yargı kararıyla tutuklanması ve tutukluluğun uzatılması kabul edilemez (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: *Nakhmanovich/Rusya*, B. No: 55669/00, 2/3/2006, § 70; *Belevitskiy/Rusya*, B. No: 72967/01, 1/3/2007, § 91). Bununla beraber tutukluluğu meşru kılan gerekçeler gösterilerek bir zanlı ya da sanığın tutuklanmasının keyfi olduğunu söylemek mümkün değildir. Ancak aşırı derecede kısa gerekçelerle ve hiçbir yasal hüküm gösterilmeden tutuklama kararı vermek ya da tutukluluğu devam ettirmek bu çerçevede değerlendirilmemelidir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: *Mooren/Almanya* [BD], B. No: 11364/03, 9/7/2009, § 79).

46. İtiraz veya temyiz merciinin, itiraz veya temyiz incelemesine konu mahkeme kararına ve bu karardaki gerekçelere katıldığı durumlarda, buna ilişkin kararını ayrıntılı olarak gerekçelendirmemesi, kural olarak, gerekçeli karar hakkına aykırılık teşkil etmez (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: *García Ruiz/İspanya*, B. No: 30544/96, 21/1/1999, § 26).

47. Makul sürenin hesaplanmasında sürenin başlangıcı, başvurunun daha önce yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih, doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı tarihtir. Ancak kişinin, tutuklu olarak yargılanmakta olduğu davada mahkûmiyetine karar verilmiş ise mahkûmiyet tarihi itibarıyla da tutukluluk hali sona erer (B. No: 2012/237, 2/7/2013, §§ 66, 67).

48. Somut olayda başvuru, milletvekili seçilmesinin ardından tahliye talebiyle Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuş, mahkeme başvurunun Anayasa'nın 83. maddesindeki yasama dokunulmazlığından yararlanamayacağı gerekçesiyle tahliye talebini reddetmiştir (bkz: § 10). Başvuru son olarak Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karara dayanarak, yargılamasının devam ettiği Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinden 6/12/2013 tarihinde tahliye edilmesini talep etmiştir.

49. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurunun talebini özetle, Anayasa Mahkemesi kararlarının farklı etkilerinin olduğunu, soyut ve somut norm denetimi ile bireysel başvuru sonucu verilen kararların etkisi, bağlayıcılığı, kesinliği ve uygulamasının farklı olduğunu, iptal ve itiraz davaları neticesinde verilen Anayasa Mahkemesi kararlarının genel hukuki bağlayıcılık gücüne sahip olduğunu, Anayasa'nın 148. ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddelerinde bireysel başvurunun kapsamının belirlendiğini, bireysel başvuruda öncelikle başvurunun bireysel bir menfaatinin bulunup bulunmadığının incelendiğini, 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesine göre ihlale yol açtığı iddia edilen işlem ve kararlardan kişisel olarak doğrudan etkilenen kişilerin bireysel başvuru hakkına sahip olduğunu, Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğü'nün 79. maddesine göre Anayasa Mahkemesi Bölümlerince gerekli görüldüğü takdirde 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası doğrultusunda ihlalin ve sonuçlarının hangi şekilde ortadan kaldırılabileceği hususunda yapılması gerekenlerin bildirileceğinin hükme bağlandığını, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru sonucunda verdiği kararların soyut ve somut norm denetiminden farklı olarak sadece davanın tarafı olan kişiler açısından etkili olacağını, sadece kişisel ve güncel bir hakkı doğrudan etkilenenlerin bireysel başvuruda bulunabileceğini ve bu başvuru neticesinde ortaya çıkacak Anayasa Mahkemesi kararının ilgili kişi ve başvuruya konu idari işlem ya da karar açısından geçerli ve bağlayıcı olacağını, başvuru tarafından Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karar emsal gösterilerek yapılan tahliye talebinin suçun vasfı, mevcut delil durumu, atılı suçun 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında sayılanlardan olması ve adli kontrol tedbirinin yetersiz kalacağını belirterek 16/12/2013 tarihinde reddetmiştir.

50. Başvuru, Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli ret kararına karşı 17/12/2013 tarihinde Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiştir. İtirazı inceleyen Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurunun tahliye talebini reddeden mahkemenin gerekçelerine ek olarak, tutukluluğun her somut olayın kendi özelliklerine göre değerlendirilmesi gerektiğini ifade ederek itirazı 24/12/2013 tarih ve 2013/568 Değişik İş sayılı kararı ile reddetmiştir.

51. Somut olayda başvuru 26/2/2010 tarihinde tutuklanmıştır. Anayasa Mahkemesine başvuru tarihi itibarıyla başvurunun tutukluluk süresi 3 yıl 10 ay 5 gündür.

52. Anayasa'nın 67. maddesi seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarını güvenceye almaktadır. 67. maddenin birinci fıkrasına göre, "Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir". Seçimler ve siyasi haklar Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan demokratik devletin vazgeçilmez unsurlarıdır. Siyasi haklar, seçimlerde oy kullanma, aday olma ve seçilme haklarının yanında siyasi faaliyette bulunma hakkını da kapsar.

53. Seçilme hakkı sadece seçimlerde aday olma hakkını değil, aynı zamanda seçildikten sonra milletvekili olarak parlamentoda bulunma hakkını da ihtiva etmektedir. Bu da hiç kuşkusuz, kişinin seçildikten sonra milletvekili sıfatıyla temsil yetkisini fiilen kullanabilmesini gerektirir. Bu bağlamda seçilmiş milletvekilinin yasama faaliyetine katılmasına yönelik müdahale, sadece onun seçilme hakkına değil, aynı zamanda seçmenlerinin serbest iradelerini açıklama hakkına da yönelik bir müdahale teşkil edebilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: *Sadak ve Diğerleri/Türkiye*, B. No: 25144/94, 26149/95, 26154/95, 27100/95, 27101/95, 11/6/2002, §§ 33, 40). AİHM, milletvekili-seçmen ilişkisinden hareketle, ifade özgürlüğünün halkın seçilmiş temsilcileri için özellikle önemli olduğunu, zira milletvekilinin seçmeni temsil ettiğini, onların taleplerine dikkat çekerek menfaatlerini savunduğunu, dolayısıyla bir muhalif milletvekilinin ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin daha sıkı bir denetimi gerektirdiğini vurgulamıştır (*Castells/İspanya*, B. No: 11798/85, 23/12/1992, § 42).

54. Anayasa'nın 83. maddesi, milletvekillerinin hiç bir baskı ve tehdit altında kalmadan serbestçe yasama faaliyetlerini yürütebilmelerini temin etmek için yasama sorumsuzluğu ve dokunulmazlığı kurumlarına yer vermiştir. Bu bağlamda milletvekillerine yasama faaliyetleri sırasındaki oy ve sözleri nedeniyle mutlak bir sorumsuzluk tanınmıştır. Ayrıca milletvekillerinin işledikleri iddia edilen suçlar nedeniyle tutulma, tutuklanma, sorgulanma ve yargılanmaya karşı, yasama faaliyetlerine aksatmadan katılmalarını temin etmek maksadıyla dokunulmazlık yoluyla koruma altına alınmışlardır. Bu güvenceler, milletvekillerine tanınan bir ayrıcalık ya da imtiyaz olmaktan ziyade, temsil ettikleri seçmenlerinin görüş ve düşüncelerinin siyasal alanda gereği gibi yansıtılmasını sağlamaya dönük koruyucu tedbirlerdir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 30/12/1997 tarihli kararında dokunulmazlığın amacını "yasama organı üyelerini, görevlerini tam olarak yerine getirmelerini engelleyecek gereksiz suçlamalardan korumak" şeklinde ifade etmiştir (E. 1997/73, K.1997/73, K.T. 30/12/1997).

55. Bununla birlikte Anayasa'nın 83. maddesinde yasama dokunulmazlığına bazı istisna ve sınırlamalar getirilmiştir. Buna göre dokunulmazlık kuralı olarak milletvekilliği süresiyle sınırlıdır. Yine bu süre içerisinde, seçimden önce veya sonra herhangi bir suç işlediği iddiasıyla bir milletvekilinin dokunulmazlığının Meclis kararıyla kaldırılabilmesi mümkündür. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ile seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa'nın 14. maddesindeki durumlar ise dokunulmazlık kapsamı dışında tutulmuştur. Davaya bakan mahkemenin gerekçesinden, başvurucunun durumunu Anayasa'nın 14. maddesi kapsamında kaldığı yönünde değerlendirdiği anlaşılmaktadır.

56. Anayasa'nın 83. maddesinde 14. maddeye atıfla getirilen istisna, Anayasa'nın 67. maddesindeki seçilme hakkı da dikkate alındığında dar ve özgürlük lehine yorumlanmalıdır. Bu nedenle tutukluluğunun devamı hakkında karar verilen kişi milletvekili olduğu takdirde, çatışan değerlere bir yenisi eklenmekte ve kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının yanında, seçilmiş milletvekilinin tutuklu olması nedeniyle yasama faaliyetine

katılamaması sonucu mahrum kalınan kamu yararının da dikkate alınması gerekmektedir. Bu çerçevede mahkemelerin milletvekili seçilen kişilerin tutukluluğunun devamına karar verirken hem kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından hem de seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının kullanılmasından kaynaklanan yarardan çok daha ağır basan korunacak bir yararın varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir. Bunun sonucu olarak makul sürenin aşılmış ve aşılmadığı incelenirken, başvurusunun milletvekili seçilmesiyle birlikte ileri sürmüş olduğu iddiaların tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda gerektiği gibi değerlendirilip değerlendirilmediğine de bakılmalıdır. Dolayısıyla, başvurusunun seçilmiş bir milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkı ile davanın tutuklu sürdürülmesindeki kamu yararı arasında ölçülü bir denge kurulduğu takdirde, tutukluluğun devamına ilişkin gerekçelerin ilgili ve yeterli oldukları sonucuna varılabilir.

57. Bu nedenle, seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa'nın 14. maddesi kapsamındaki bir suç isnadıyla yargılanan bir milletvekilinin tutukluluk halinin incelenmesi sırasında, bu koruma tedbirinin seçilme hakkını işlevsiz hale getirebileceği göz ardı edilmemelidir. Bütün Milleti temsil etmek üzere belli bir süre için seçilen milletvekilinin, şayet varsa, bu hakkını kullanmasına engel olmayacak koruma tedbirlerinin uygulanabilirliği üzerinde özenle durulmalıdır. 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında buna imkân tanıyan hükümlere yer verildiği, maddede 6352 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikler sonucunda bunların sayısının artırıldığı görülmektedir.

58. Başvurucu, milletvekili seçildiği tarihten Anayasa Mahkemesine başvuru tarihine kadar 2 yıl 6 ay 20 gündür tutuklu bulunmaktadır. 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında tutuklama yerine öngörülen adli kontrol hükümlerinin 6352 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin yürürlüğe girdiği 5/7/2012 tarihinden itibaren başvuru lehine de uygulanma imkanı ortaya çıkmıştır. Buna rağmen, anılan kararlarda hedeflenen meşru amaçla yapılan müdahale arasında gözetilmesi gereken denge açısından, mevcut adli kontrol tedbirlerinin yeterince dikkate alınmadığı sonucuna varılmıştır. Bu sonuç, 6352 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdikten sonraki tahliye talepleri üzerine verilen kararlar bakımından daha belirgindir. Bu durumda, tutukluluğun devamına karar verilirken yargılamanın tutuklu sürdürülmesinden beklenen kamu yararı ile başvurusunun seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı ve bu nedenle tutuklu kaldığı sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

59. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

#### **b. Anayasa'nın 67. Maddesinin Birinci Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası**

60. Başvurucu, milletvekili seçilmesine rağmen yasama dokunulmazlığından yararlandırılmadığını ve tahliye edilmediğini, milletvekilliği görevini yerine getiremediğini, bu nedenle siyasi faaliyet özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

61. Milletvekili seçilmesine rağmen tahliye edilmediği için bu görevi yerine getiremediğini ileri süren başvurusunun bu şikâyetinin, esas itibarıyla seçilme hakkıyla ilgili olduğu ve Anayasa'nın 67. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

62. Adalet Bakanlığı görüşünde Anayasa Mahkemesinin benzer nitelikteki başvurulara ilişkin 4/12/2013 tarihli iki kararında yer verilen ilkelere atıf yaparak başvurusunun milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde, seçilme ve milletvekili olarak siyasi

faaliyette bulunma hakkına yönelik müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı konusunda takdirin Anayasa Mahkemesi'ne ait olduğu belirtilmiştir.

63. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra AİHS ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun esasının incelenmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

64. Anayasa'nın "Seçme, seçilme ve siyasî faaliyette bulunma hakları" başlıklı 67. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasî parti içinde siyasî faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir."

65. AİHS'e Ek Protokol 1'in 3. maddesi şöyledir:

"Yüksek Sözleşmeci Taraflar, yasama organının seçilmesinde halkın kanaatlerinin özgürce açıklanmasını sağlayacak şartlar içinde, makul aralıklarla, gizli oyla serbest seçimler yapmayı taahhüt ederler."

66. Anayasa'nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasî faaliyette bulunma hakkı güvence altına alınmıştır. Çoğulcu demokratik rejimlerin vazgeçilmez unsurları olarak kabul edilen siyasi partiler, milli iradenin oluşumu, anayasal rejimin işleyişi, siyasal düzeninin varlığı için belirleyici rol oynayan kuruluşlardır. Parlamenter demokraside halk ile yönetim arasındaki bağlantıyı ve parlamentonun siyasi meşruiyetini, demokratik usul ve esaslara göre belirlenen seçimler aracılığıyla halkın temsilcisi olarak seçilen milletvekilleri gerçekleştirirler.

67. Yasama yetkisinin sahibi olan parlamento ve onu oluşturan milletvekilleri anayasal sınırlar içinde toplumda var olan farklı siyasi görüşlerin temsilcileridirler. Serbest seçimlerle halkın adına karar alma yetkisi verilen milletvekillerinin asli görev alanı parlamento olup, sahip oldukları görev alanı üstün kamusal yarar ve önem içermektedir.

68. Siyasi faaliyetlerde her ülkenin kendi koşulları içinde yasalar ile sınırlamalar getirilebileceği söylenebilirse de, milletvekillerinin yasama faaliyetlerinde anayasal bir koruma alanına sahip olduğu açıktır. Aslolan halkın siyasi iradesinin engellenmemesi ve hakkın özünün etkisiz hale getirilmemesidir. Seçilmiş milletvekillerinin yasama faaliyetlerini yerine getirmelerini engelleyecek ölçüsüz müdahaleler halk iradesiyle oluşan siyasal temsil yetkisini ortadan kaldıracak, seçmen iradesinin parlamentoya yansımaları önleyecektir.

69. AİHM "serbest seçim hakkı"nı Avrupa kamu düzeninin temel unsuru olan demokrasinin en önemli ilkelerinden biri olarak kabul etmektedir. AİHM, Sözleşme'ye Ek 1 Nolu Protokol'ün 3. maddesinin koruduğu hakların, hukukun üstünlüğüne dayanan etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati öneme sahip olduğunu belirtmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: *Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika*, B.

No: 9267/81, 2/3/1987, § 47; *Ždanoka/Letonya* [BD], B. No: 58278/00, 16/3/2006, § 103; *Yumak ve Sadak/Türkiye* [BD], B. No: 10226/03, 8/7/2008 § 105).

70. Öte yandan, seçilme hakkı, mutlak olmayıp meşru amaçlarla sınırlanabilir. Nitekim Anayasa'nın 67. maddesinde siyasi haklara "kanunda gösterilen şartlara uygun" olarak sahip olunacağı belirtilmiş, maddede bazı özel sınırlamalara yer verilmiş ve Anayasa'nın diğer maddelerinde de bu hakların kullanılmasına yönelik bazı sınırlamalar öngörülmüştür. Anayasa'da belirtilen sebeplere dayanılarak kanunla getirilen sınırlamaların Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen şartlara uygun olması gerekmektedir. Benzer şekilde, AİHM de bu hakların sınırlandırılabilirliğini kabul etmekte, ancak bu sınırlamaların "yasama organının seçiminde halkın görüşlerinin serbestçe açıklanması"nı ve bu anlamda belli kişilerin veya grupların ülkenin siyasal hayatına katılmalarını engelleyici, söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ve etkisini ortadan kaldıracak ölçüde olmaması ve öngörülen amaçla orantılı olması gerektiğini belirtmektedir. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: *Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika*, B. No: 9267/81, 2/3/1987, § 52; *Tanase/Moldova* [BD], B. No: 7/08, 27/4/2010, §§ 157, 158, 161).

71. Somut olayda başvuru hakkındaki soruşturma, milletvekili seçilmeden önce başlatılmış, tutuklu olarak yargılanırken 12/6/2011 tarihinde yapılan genel seçimde milletvekili seçilmiştir. Bu yönüyle gerek yürütülen kovuşturma, gerekse başvuru tutukluluk hali başvuru milletvekili seçilmesine engel teşkil etmemiştir. Bu anlamda başvuru seçilme hakkına bir müdahale söz konusu olmadığı gibi, buna yönelik bir iddia da ileri sürülmemiştir. Bununla birlikte başvuru, milletvekili seçildikten sonra tahliye edilmediğinden Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde yemin edememiş ve milletvekilliği görevini fiilen yerine getirememiştir. Bu görevin yerine getirilmesine engel olan tutukluluk halinin milletvekili olarak siyasi faaliyet ve temsil hakkını engellemesi nedeniyle seçilme hakkına bir müdahale teşkil ettiği açıktır.

72. Yukarıda açıklandığı üzere, başvuru milletvekili seçildikten sonraki tahliye talepleri ilgili mahkemeler tarafından reddedilmiştir. Önceki başlıktaki inceleme sonucunda başvuru milletvekili seçildikten sonraki tahliye taleplerinin reddine ilişkin kararlarda başvuru seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul bir dengenin gözetilmediği, dolayısıyla Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

73. Başvuru makul olmayan bir şekilde tutuklu kalması, yasama faaliyetlerine katılmasını engellemiştir. Başvuru milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde, seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik bu ağır müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu söylenemez.

74. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

### **3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden**

75. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:



“(1) Esas inceleme sonunda, başvuru hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvuru lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

76. Başvuruda Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası ile 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

77. Başvurucu, uğradığı zarar karşılığında 20.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

78. Başvurucunun özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararı karşılığında somut olayın özelliklerini dikkate alarak başvurucuya takdiren 3.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

79. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

80. Gereğinin ifası için kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

## **V. HÜKÜM**

Açıklanan nedenlerle;

**A.** Başvurunun, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden “*başvuru yollarının tüketilmemiş olması*” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

**B.** Başvurunun, diğer iddialar yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

**C.** Başvurucunun, tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiasıyla ilgili olarak Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

**D.** Başvurucunun, seçilme hakkının ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 67. maddesinin birinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

**E.** Başvurucuya 3.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

**F.** Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

**G.** Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuru sahiplerinin Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

**H.** Kararın bir örneğinin gereğinin ifası için Mahkemesine gönderilmesine,

2/1/2014 tarihinde **OY BİRLİĞİYLE** karar verildi.

Başkan  
Serruh KALELİ

Üye  
Mehmet ERTEN

Üye  
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye  
Burhan ÜSTÜN

Üye  
Nuri NECİPOĞLU