

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:GENEL KURUL
KARAR

BURCU GÖKDAĞ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2023/7631

Karar Tarihi : 8/7/2025

Başkan : Kadir ÖZKAYA
Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN
Başkanvekili : Basri BAĞCI
Üyeler : Engin YILDIRIM
Rıdvan GÜLEÇ
Recai AKYEL
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Yıldız SEFERİNOĞLU
Selahaddin MENTEŞ
İrfan FİDAN
Kenan YAŞAR
Muhterem İNCE
Yılmaz AKÇİL
Ömer ÇINAR
Metin KIRATLI
Raportör : Yusuf Enes KAYA
Başvurucu : Burcu GÖKDAĞ
Vekili : Av. Bülent Turhan GÜNDÜZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yakalama ve tutuklama tedbirlerinin hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 30/1/2023 ve 10/3/2023 tarihlerinde yapılmıştır. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. 2023/17095 numaralı bireysel başvuru dosyasının kişi ve konu bakımından hukuki irtibat sebebiyle 2023/7631 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine ve incelemenin bu dosya üzerinden yapılmasına karar verilmiştir.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu 11/7/2006 tarihinden iş akdinin feshedildiği 30/11/2022 tarihine kadar Türkiye Şoförler ve Otomobilciler Federasyonu Başkanlığında (müşteki Kurum/Federasyon) sigortalı avukat olarak çalışmıştır. Başvurucunun söz konusu Kurumda çalıştığı dönemde vekillik görevinin gereklerine aykırı davranışlarda bulunduğu iddia edilmesi üzerine müşteki Kurumun vekili tarafından sunulan 1/12/2022 tarihli dilekçe ile başvuru hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) suç duyurusunda bulunulmuştur. Başsavcılık başvurucuya isnat edilen eylemlere ilişkin olarak 1/12/2022 tarihinde fezleke düzenlemiştir. Söz konusu fezleke, suç duyurusu dilekçesi ve ilgili belgelerden oluşan dosyanın Bakanlık Ceza İşleri Genel Müdürlüğü tarafından incelenmesi neticesinde başvuru hakkında 2/12/2022 tarihinde soruşturma izni verilmesi üzerine kamu kurum ve kuruluşlarının zararına dolandırıcılık ve resmî belgede sahtecilik suçlarından soruşturma başlatılmıştır.

7. Ankara 6. Sulh Ceza Hâkimliği başvuru hakkında 2/12/2022 tarihinde yurt dışına çıkış yasağı şeklinde adli kontrol tedbirine karar vermiştir.

8. Yürütülen soruşturma kapsamında Başsavcılık, müşteki Kurumun vekilinin suç duyurusu dilekçesinde belirttiği icra dosyalarına ilişkin olarak başvurucuya nakit avans teslimi yapan altı kurum çalışanının 6/12/2022 ve 10/1/2023 tarihlerinde tanık sıfatıyla beyanlarını almıştır. Tanıklar ifadelerinde başvurunun 2012 yılından iş akdinin feshedildiği 2022 yılına kadar Kurumda *fon davası* olarak tabir edilen dava ve işleri takip ettiğini, icra dosyalarını ödemek için muhasebeden elden avans istediğini ve tahsilat makbuzuyla da hemen aynı gün ödemeyi yaparak dosyaları kapattığını belirtmiştir. Ayrıca başvurunun takip ettiği farklı dosyalardaki ihmal ve eksikliğin fark edilmesi üzerine takip ettiği diğer dosyaların da ele alındığını, başvurunun fon davalarında sunduğu tahsilat makbuzlarının sahte olduğunun tespit edilmesi üzerine müşteki Kurum tarafından başvuru hakkında Başsavcılığa suç duyurusunda bulunulduğunu beyan etmiştir.

9. 21/12/2022 tarihinde Mali Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığı (MASAK) tarafından yapılan araştırma sonucunda suçtan elde edilen değere ilişkin düzenlenen rapor soruşturma dosyasına sunulmuştur.

10. 2/1/2023 tarihinde Başsavcılık, MERNİS (Merkezi Nüfus İdare Sistemi) adresine yapılan tüm çağrılara rağmen başvurunun belirtilen süre içinde müracaat ederek beyanının alınamadığı gerekçesiyle araştırılarak bulunmasına, bulunduğu takdirde zorla getirilmesine karar vermiştir.

11. 6/1/2023 tarihinde Emniyet görevlileri söz konusu adreste başvurunun bulunamadığını tutanak altına almıştır. Tutanakta; söz konusu adreste başvurunun kardeşinin oturduğu ancak kapıyı açan olmadığı, apartman sakinleri ve yöneticinin başvurunun ara sıra geldiğini, kardeşinin ise önceden burada oturmakta iken taşındığını söylediği belirtilmiştir. Başvurucunun işyeri adresine gidildiğine ilişkin bir bilgi ise yoktur.

12. Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliği 9/1/2023 tarihinde başvurunun tüm aramalara rağmen bulunamadığından ifadesinin alınıp serbest bırakılmak üzere yakalanmasına karar vermiştir.

13. Başvurucu, adliyedeyken yakalanmış; 10/1/2023 tarihinde Başsavcılık tarafından ifadesi alınmıştır. Başvurucu ve müdafii ifadelerinde atılı suçlamaları reddetmiştir.

14. Başvurucu, aynı gün atılı suçlardan tutuklanması talebiyle sulh ceza hâkimliğine sevk edilmiştir. Ankara 2. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından başvurunun sorgusu yapılmıştır. Başvurucu ve müdafii suçlamaları reddetmiştir. Sorgusu sonucunda başvurunun resmî belgede sahtecilik suçundan tutuklanma talebinin reddine, kamu kurum ve kuruluşlarının zararına dolandırıcılık suçundan ise tutuklanmasına karar verilmiştir. Söz konusu tutuklama kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... Her ne kadar şüpheli hakkında resmi belgede sahtecilik suçundan tutuklanma talep edilmiş ise de savcılık talepten önce hangi belgelerin sahte olduğu buna ilişkin sahte olduğuna dair bilirkişi raporunun izah ve ibraz edilmediği, dosyanın incelenmesinde bir kısım icra dairesi tahsil makbuzlarının gerçek olmadığı yönünde bilgi ve belge olsa da işbu belgelere ilişkin işgal kabiliyetini de içerir bilirkişi raporlarının alınmadığı, dosyaya da ibraz edilmediği işgal kabiliyetinin suçun unsuru olduğu, rapor alınmadan bu hususta karar verilmesinin usul ve yasaya aykırı olacağı anlaşılmakla resmi belgede sahtecilik suçu açısından tutuklama talebinin reddine,

Şüphelinin üzerine atılı bulunan kamu kurum ve kuruluşlarının zararına dolandırıcılık, suçunu işlediğine dair; 23/12/2022 tarihli MASAK raporuna göre ' ... Avans aldığı tarihlerde ve/veya yakın tarihlerde bu tutarlardan toplam 12.092.514 TL'yi kendi hesaplarına ve/veya resmi kurum hesaplarına hiç yatırmadığı...aldığı avanslardan kendi hesaplarına yatırdığı tutarlardan 1.331.689 TL'nin ise farklı kişilere gönderildiği, soruşturma konusu suçun sabit olması durumunda şahsın aldığı avanslardan toplam 13.424.203 TL'nin suç geliri olabileceği ... ' şeklinde tespit yapıldığı, MASAK raporundan anlaşılabileceği üzere şüphelinin yukarıda bahsedilen meblağı müşteki kurumdan aldığını sabit olduğunu iş bu meblağı kendi hesabına yatırdığı daha sonra yine raporda belirtilen gerek kardeşi [M.G.nin] gerekse başka hesaplara havale ettiği ancak müşteki kurumun yazılarında ve tanık beyanlarından anlaşılabileceği üzere işbu meblağların müşteki kurum işleri için harcanması amacıyla verildiği, şüphelinin de bu hususu ikrar ettiği her ne kadar savunmasında ödemeleri elden nakit olarak alsa da masraflar veya ödemesi gereken meblağlardan artan kısmı müşteki kurum vekili Av. [H.C.Y.ye] elden ödediğini ve karşılığında herhangi bir belge almadığını iddia etse de, şüphelinin kendi ifadesine göre de yaklaşık 20 yıldır avukatlık yaptığı, kamu kurumu için verilen paraların bakiyesini belge almadan iade edildiği yönündeki savunmasının hayatın olağan akışına akla ve mantığa aykırı olduğu, netice itibariyle paraları aldığını ikrar ettiği ancak iade ettiğini ispat edemediği, bu suretle atılı dolandırıcılık suçu açısından kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin bulunması, atılı suçun Ceza Muhakemesi Kanunu 100/3 maddesinde sayılan katalog suçlardan olması, üzerine atılı suçun vasfı mahiyeti ve yargılama sırasında alabileceği muhtemel ceza miktarı, şüphelinin serbest bırakılması halinde müşteki üzerinde baskı kurma ve bu suretle delil karartma ihtimali atılı suçun Ceza Muhakemesi Kanunu 100/3 maddesinde sayılan katalog suçlardan olması, göz önünde bulundurularak bu aşamada tutuklama tedbirinin ölçülü olacağı, adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı CMK'nun 100. maddesi ile ilgili düzenlemeler ile AİHS 5. maddesindeki tutuklama şartları kapsamında isnat olunan suç ile orantılı olarak tedbir kapsamında şüphelinin CMK'nun 101 maddeleri uyarınca tutuklanmasına... [karar verildi.]"

15. Başvurucu hakkında hazırlanan yeni fezlekenin yer aldığı soruşturma dosyası kovuşturma izni verilmek üzere Bakanlık Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne gönderilmiştir. Bakanlık Ceza İşleri Genel Müdürlüğü tarafından soruşturma dosyasının incelenmesi neticesinde 16/1/2023 tarihinde başvuru hakkında kovuşturma izni verilmiştir.

16. Öte yandan başvuru 17/1/2023 tarihinde tutuklama kararına itiraz etmiş; dilekçesinde soruşturmanın hiçbir aşamasında söz konusu miktardaki parayı aldığını kabul etmediğini, kabul ettiği elden ödemeye konu paraların icra dairesine ve/veya alacaklı kamu kurumu muhasebesine gerek bankalar gerekse de PTT aracı kılınarak zaten ödenmesi gerektiğini, bunların tamamının da banka ve PTT aracılığıyla eksiksiz şekilde ödendiğini ve buna dair belgelerin şikâyetçi Federasyon yetkililerine teslim edildiğini, dolandırıcılık suçunun unsurlarının oluşmadığını belirtmiştir. Acil doktor müdahalesi gerektiren sağlık sorunları olduğunu, kaçma şüphesi bulunmadığını, şikâyetçi Kurumun bütün kanıtlarını soruşturma dosyasına sunduğunu, söz konusu kanıtların tahrif edilmesinin mümkün olmadığını, avukatının sakatlanması nedeniyle Cumhuriyet Başsavcılığından alınması gereken bilgi ve belgeler için her gün Başsavcılık Kalemine gitmesine rağmen hakkında kanuna aykırı şekilde yakalama kararı düzenlendiğini, Cumhuriyet savcısı ile görüşmek için kapısının önünde beklerken görevliler tarafından gözaltı işlemi uygulandığını ileri sürmüştür. Aramalara rağmen bulunamadığı iddiasının gerçek dışı olduğunu, Ankara Barosuna kayıtlı bir avukat olarak bürosunun adresinin herkese açık olan internet sayfasında ilan edildiğini, nitekim hakkında yürütülen hukuk davasında bürosunda ihtiyati haciz uygulandığını, Başsavcılığın söz konusu işyeri adresine ulaşamamasının mümkün olmadığını ifade etmiştir.

17. Ankara 32. Asliye Ceza Mahkemesi 26/1/2023 tarihinde aşağıdaki gerekçelerle itirazın reddine karar vermiştir:

"... Dosyanın incelenmesinde, tutuklu Burcu Gökdağ'ın Kamu kurum ve kuruluşlarının zararına dolandırıcılık suçundan Ankara 2. Sulh Ceza Hakimliğinin 10/01/2023 tarih ve 2023/22 sorgu sayılı kararıyla tutuklandığı, şüphelinin atılı suçu işlediğine dair kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösterir somut delillerin bulunması, atılı suçun Ceza Muhakemesi Kanunu 100/3-a maddesinde sayılan katalog suçlardan oluşu ve üzerine atılı suçun vasıf mahiyeti ve yargılama sırasında alabileceği muhtemel ceza miktarı, şüphelinin serbest bırakılması halinde müşteki üzerinde baskı kurma ve bu suretle delil karartma ihtimali, ve dosya içeriğine göre tutuklama nedenlerinin varlığı soruşturma dosyası kapsamına göre tutuklama tedbirinin ölçülü olması ve şüpheli hakkında adli kontrol hükümlerinin de yetersiz kalacağı anlaşılmakla, itirazın reddine... [karar verildi.]"

18. Bu karar üzerine başvuru 30/1/2023 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

19. Bakanlık Ceza İşleri Genel Müdürlüğü tarafından verilen kovuşturma izni üzerine Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığı, başvuru hakkında serbest meslek sahibi kişiler tarafından mesleklerinden dolayı kendilerine duyulan güveni kötüye kullanmak suretiyle kamu kurum ve kuruluşlarının zararına dolandırıcılık ve resmî belgede sahtecilik suçlarından son soruşturmanın açılmasına karar verilmesi talebiyle 25/1/2023 tarihinde iddianame düzenlemiştir.

20. Söz konusu iddianame, Ankara Batı 2. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 27/1/2023 tarihinde kabul edilmiştir. Diğer yandan Ankara Batı 2. Ağır Ceza Mahkemesi, 27/1/2023 tarihli tensip zaptıyla başvurunun tutukluluk hâlinin devamına da karar vermiştir. Ankara Batı 2. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurunun tutukluluk hâlinin devamına karar verirken isnat olunan suçun vasıf ve mahiyetini, mevcut delil durumunu ve başvurunun tutuklulukta geçirdiği süreyi dikkate almış; kovuşturma konusu suçun kanunda öngörülen cezasının alt ve üst sınırı arasında ölçülülük olması, suçun 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında gösterilen katalog suçlardan olması ve adli kontrol hükümlerinin bu aşamada başvuru açısından yetersiz kalacağı gerekçelerine dayanmıştır.

21. Söz konusu tutukluluğun devamı kararına karşı başvuru 3/2/2023 ve 6/2/2023 tarihli dilekçeleri ile itiraz etmiştir. Dilekçelerinde başvuru; üzerine atılı suçu işlediğine dair delil olmadığını, 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 60. maddesi gereğince kovuşturma aşamasından sonra tutuklama kararı verilebileceğini oysa kovuşturma aşaması başlamadan tutuklama kararı verildiğini, kendisine isnat edilen suçun katalog suç olmadığını belirtmiştir.

22. Ankara Batı 3. Ağır Ceza Mahkemesi suç için öngörülen cezanın alt ve üst sınırları gözönüne alındığında tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu, adli kontrol uygulamasının yetersiz olacağı, tutukluluk süresi dikkate alınınca makul sürenin aşılmadığı gerekçesiyle 7/2/2023 tarihinde itirazın reddine kesin olarak karar vermiştir.

23. Başvuru bu karar üzerine 10/3/2023 tarihinde Anayasa Mahkemesine ikinci kez bireysel başvuruda bulunmuştur.

24. Ankara Batı 2. Ağır Ceza Mahkemesi iddianamede yer alan tespit ve değerlendirmelere dayanarak 16/2/2023 tarihinde başvurunun atılı suçlardan yargılanmak üzere hakkında son soruşturmanın açılmasına, yargılamanın nöbetçi ağır ceza mahkemesi tarafından yapılmasına ve başvurunun tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir. Tutukluluğun devamı kararında atılı suçun vasıf ve mahiyeti, mevcut delil durumu, iddiaya konu eylemler nedeniyle ortaya çıktığı belirtilen zararın miktarı, tutuklulukta geçen süre ile kovuşturma konusu suçun kanunda öngörülen cezasının alt ve üst sınırları arasında ölçülülük olduğu, adli kontrol hükümlerinin bu aşamada yetersiz kalacağı değerlendirmesine yer vermiştir.

25. Son soruşturmanın açılması kararı ile dosya, Ankara 15. Ağır Ceza Mahkemesine tevzi edilmiştir.

26. Ankara 15. Ağır Ceza Mahkemesi 10/3/2023 tarihinde düzenlenen tensip zaptında başvurunun üzerine atılı suçu işlediğine dair kuvvetli suç şüphesini gösterir somut olguların bulunduğunu, atılı suçun vasıf ve mahiyetini, tutukluluk süresini ve başvurunun savunmasının ağır ceza mahkemesince henüz alınmamış olmasını gözönünde bulundurarak başvuru hakkında verilecek adli kontrol tedbirlerinin bu aşamada yetersiz kalacağını ve tutuklama tedbirlerinin isnat edilen suçla orantılı olduğunu belirtmek suretiyle başvurunun tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

27. 7/4/2023, 5/5/2023, 16/6/2023 tarihli tutukluluk incelemelerinde de 10/3/2023 tarihli tensip zaptında yer verilen başvurunun tutukluluğunun devamına ilişkin karardaki gerekçelere dayanılarak tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir.

28. 17/7/2023, 29/8/2023, 18/10/2023, 15/11/2023 tarihli tutukluluk incelemeleri sonucunda verilen kararlarda ve 18/5/2023, 1/8/2023, 20/9/2023, 13/12/2023 duruşmalardaki tutukluluğun devamı kararlarında suçun işlendiğine dair kuvvetli suç şüphesini oluşturan somut deliller bulunduğu, suç için öngörülen ceza miktarı gözönünde tutulduğunda tahliye hâlinde kaçma şüphesinin söz konusu olduğu, bazı tanıkların dinlenmediği dikkate alındığında tanıkları etkileme ihtimali olduğu, adli kontrol uygulanmasının yetersiz kalacağı gerekçelerine yer verilmiştir.

29. Tutukluluğa itirazın reddi kararları da benzer gerekçeler içermektedir.

30. 12/1/2024 tarihli duruşmada başvurusunun resmî belgede sahtecilik suçundan beraatine, nitelikli dolandırıcılık suçundan 10 yıl 11 ay 7 gün hapis ve 116.660 TL adli para cezasıyla cezalandırılmasına, hükümle birlikte tutukluluğunun devamına karar verilmiştir.

31. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 25. Ceza Dairesi 9/9/2024 tarihinde istinaf başvurusunun reddine karar vermiştir.

32. Yargıtay 11. Ceza Dairesi 10/2/2025 tarihinde beraat hükmünün onanmasına, nitelikli dolandırıcılık suçundan kurulan hükmün bozulmasına karar vermiştir. Bozma üzerine yargılama Ankara 15. Ağır Ceza Mahkemesinde devam etmiştir. Mahkeme 30/4/2025 tarihinde başvurusunun dolandırıcılık suçundan 10 yıl 11 ay 7 gün hapis ve 116.660 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına, tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir. Temyiz incelemesi devam etmektedir.

IV. İLGİLİ HUKUK

33. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Nitelikli dolandırıcılık" başlıklı 158. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Dolandırıcılık suçunun;

...

d) Kamu kurum ve kuruluşlarının, kamu meslek kuruluşlarının, siyasi parti, vakıf veya dernek tüzel kişiliklerinin araç olarak kullanılması suretiyle,

e) Kamu kurum ve kuruluşlarının zararına olarak,

...

İşlenmesi halinde, üç yıldan on yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Ancak, (e), (f), (j), (k) ve (l) bentlerinde sayılan hâllerde hapis cezasının alt sınırı dört yıldan, adli para cezasının miktarı suçtan elde edilen menfaatin iki katından az olamaz."

34. 1136 sayılı Kanun'un "Soruşturmaya yetkili Cumhuriyet Savcısı" başlıklı 58. maddesi şöyledir:

"Avukatların avukatlık veya Türkiye Barolar Birliği ya da baroların organlarındaki görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı haklarında soruşturma, Adalet Bakanlığının vereceği izin üzerine, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısı tarafından yapılır. Avukat yazıhaneleri ve konutları ancak mahkeme kararı ile ve kararda belirtilen olayla ilgili olarak Cumhuriyet savcısı denetiminde ve baro temsilcisinin katılımı ile aranabilir. Ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren bir suçtan dolayı suçüstü hali dışında avukatın üzeri aranamaz.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Ceza Muhakemesi Kanununun duruşmanın inzibatına ilişkin hükümleri saklıdır. Şu kadar ki, bu hükümlere göre avukatlar tutuklanamayacağı gibi, haklarında disiplin hapsi veya para cezası da verilemez."

35. 1136 sayılı Kanun'un "Kovuşturma izni, son soruşturmanın açılması kararı ve duruşmanın yapılacağı mahkeme" başlıklı 59. maddesi şöyledir:

"58 inci maddeye göre yapılan soruşturmaya ait dosya Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne tevdi olunur. İnceleme sonunda kovuşturma yapılması gerekli görüldüğü takdirde dosya, suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesine en yakın bulunan ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet Savcılığına gönderilir.

Cumhuriyet Savcısı beş gün içinde, iddianamesini düzenliyerek dosyayı son soruşturmanın açılmasına veya açılmasına yer olmadığına karar vermek üzere ağır ceza mahkemesine verir.

İddianamenin bir örneği, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun hükümleri uyarınca, hakkında kovuşturma yapılan avukata tebliğ olunur. Bu tebliğ üzerine avukat, kanunda yazılı süre içinde bazı delillerin toplanmasını ister veya kabule değer bir istemde bulunursa nazara alınır, gerekirse soruşturma başkan tarafından derinleştirilir.

Haklarında son soruşturmanın açılmasına karar verilen avukatların duruşmaları, suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesinde yapılır. (Ek cümle : 2/5/2001 - 4667/38 md.) Durum avukatın kayıtlı olduğu baroya bildirilir."

36. 1136 sayılı Kanun'un "İtiraz hakkı" başlıklı 60. maddesi şöyledir:

"59 uncu maddede yazılı mahkemelerin tutuklama veya salıverilmeye yahut son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına dair kararlarına karşı Cumhuriyet Savcısı veya sanık tarafından genel hükümler uyarınca itiraz olunabilir.

Bu itiraz, suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesi hariç olmak üzere, itiraz edilen kararı veren mahkemeye en yakın ağır ceza mahkemesinde incelenir."

37. 1136 sayılı Kanun'un "Suçüstü hali" başlıklı 61. maddesi şöyledir:

"Ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren bir suçtan dolayı suçüstü halinde soruşturma, bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından genel hükümlere göre yapılır."

38. 5271 sayılı Kanun'un "Tutuklama nedenleri" başlıklı 100. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin 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."

39. 5271 sayılı Kanun'un "Tutuklama kararı" başlıklı 101. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir.

(2) Tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu husustaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda;

a) Kuvvetli suç şüphesini,

b) Tutuklama nedenlerinin varlığını,

c) Tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu,

d) (Ek:8/7/2021-7331/14 md.) Adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını,

gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir."

40. 5271 sayılı Kanun'un "Adli kontrol" başlıklı 109. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, 100 üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, şüphelinin tutuklanması yerine adli kontrol altına alınmasına karar verilebilir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

41. Anayasa Mahkemesinin 8/7/2025 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Yakalamanın Hukuka Aykırı Olduğuna İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

42. Başvurucu, 5271 sayılı Kanun'a aykırı olarak zorla getirme ve yakalama tedbiri uygulandığını ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

43. Anayasa Mahkemesine başvurulabilmesi için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir hak arama yoludur (*Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt*, B. No: 2012/403, 26/3/2013, §§ 16, 17).

44. Anayasa Mahkemesi, kanunda öngörülen gözaltı süresinin aşıldığı veya yakalama ve gözetimine alınmanın hukuka aykırı olduğu iddialarına ilişkin olarak bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla asıl dava sonuçlanmamış da olsa -ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (*Hikmet Kopar ve diğerleri* [GK], B. No: 2014/14061, 8/4/2015, §§ 64-72; *Hidayet Karaca* [GK], B. No: 2015/144, 14/7/2015, §§ 53-64; *Günay Dağ ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/1631, 17/12/2015, §§ 141-150; *İbrahim Sönmez ve Nazmiye Kaya* [2. B.], B. No: 2013/3193, 15/10/2015, §§ 34-47).

45. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolunun başvurunun durumuna uygun, telafi kabiliyetini haiz, etkili bir hukuk yolu olduğu ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincillik niteliği ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

46. Açıklanan gerekçelerle yargısal başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

47. Başvurucu 1136 sayılı Kanun gereği henüz açılmamış bir davada tutuklama kararı verildiğini, kovuşturma izni verilmesinden altı gün önce tutuklandığını, henüz son soruşturmanın açılmasına karar verilmediğini, dolayısıyla yasal koşullar gerçekleşmeden tutuklama kararı verildiğini, kendisine isnat edilen suçun tutuklama kararında ve itirazın reddi kararında belirtildiğinin aksine katalog suçlardan olmadığını, tutuklama nedenlerinin bulunmadığını, tutuklama ve tutukluğa itirazın reddi kararlarının gerekçesiz olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

48. Başvurucu; ciddi sağlık sorunları yaşadığını, sağlık sorunları ile mücadele ettiği bu dönemde tutuklu yargılanmasının maddi ve manevi varlığın geliştirilmesi hakkına aykırı olduğunu, tahliye edilmesi veya adli kontrol tedbirine tabi tutulması gerektiğini ileri sürmüştür.

49. Bakanlık görüşünde; mevcut başvuruda başvurunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken yukarıda yer verilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ile Anayasa Mahkemesi içtihatları ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği bildirilmiştir.

50. Başvurucu, Bakanlık görüşüne katılmadığını beyan etmiş ve ihlal iddialarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

51. Anayasa'nın "*Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması*" başlıklı 13. maddesi şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

52. Anayasa'nın "*Kişî hürriyeti ve güvenliği*" başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Herkes, kişî hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yokedilmesini veya değiştirilmesini önlemek amacıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir."

53. Başvurucunun şikâyetinin özü, tutuklamanın hukuki olmadığına ilişkindir. Dolayısıyla başvurunun iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişî hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

54. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle kişî hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

55. Tutuklamanın hukukiliğinin incelenmesinde dikkate alınacak genel ilkeler için bkz. *Gülser Yıldırım* (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 110-124; *Zafer Özer* [1. B.], B. No: 2016/65239, 9/1/2020, §§ 38-45; *Eren Erdem* [1. B.], B. No: 2019/9120, 9/6/2020, §§ 131-137.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

56. Somut olayda öncelikle başvurusunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkında yönelik müdahale teşkil eden tutuklama tedbirinin kanuni dayanağının olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Başvurucu, nitelikli dolandırıcılık suçlamasıyla 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır.

57. Diğer taraftan başvuru, bir avukat olarak mesleğinden kaynaklanan güvencelere riayet edilmeksizin tutuklandığını iddia etmektedir.

58. 1136 sayılı Kanun'un 58. maddesinin birinci fıkrasında, avukatların avukatlık veya Türkiye Barolar Birliği ya da baroların organlarındaki görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı haklarında soruşturma yapılmasının Bakanlığın iznine bağlı olduğu düzenlenmiştir. Araştırma sonucuna göre Bakanlık, soruşturma izninin verilmesine veya verilmemesine karar verecektir. Bu aşamada henüz ceza soruşturması başlamadığından herhangi bir koruma tedbirine başvurulamayacaktır. Bakanlığın soruşturma izni vermesi durumunda soruşturma evresi başlamaktadır. Bakanlığın vereceği izin üzerine, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma yapılır.

59. 1136 sayılı Kanun'un 59. maddesine göre soruşturmaya ait dosya Bakanlık ceza İşleri Genel Müdürlüğüne tevdi olunur. İnceleme sonunda Bakanlık, kovuşturma yapılmasını gerekli gördüğü takdirde dosyayı suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesine en yakın olan ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet savcılığına gönderecektir. Cumhuriyet savcısı beş gün içinde iddianamesini düzenleyerek dosyayı son soruşturmanın açılmasına veya açılmasına yer olmadığına karar verilmek üzere ağır ceza mahkemesine gönderecektir. Haklarında son soruşturmanın açılmasına karar verilen avukatların duruşmaları, suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesinde yapılacaktır.

60. 1136 sayılı Kanun'un 60. maddesinde ise 59. maddede yazılı mahkemelerin tutuklama veya salıverilmeye yahut son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına dair kararlarına karşı Cumhuriyet savcısı veya sanık tarafından genel hükümler uyarınca itiraz olunabileceği düzenlenmiştir.

61. Somut olayda, başvurusunun yaklaşık on altı yıl boyunca yaptığı Federasyon vekillik görevinin gereklerine aykırı bazı davranışlarda bulunduğu tespit edilmesi üzerine hakkında soruşturma başlatıldığı, başvuru hakkındaki tutukluluğa ilişkin belgeler başta olmak üzere soruşturma dosyasında yer alan tespit ve değerlendirmeler ışığında isnat konusu suçun görev suçu olarak nitelendirildiği gözlemlenmektedir. Başvurucuya isnat edilen suç görev suçu olarak nitelendirildiğinden Bakanlıktan soruşturma izni istenmiştir. Bakanlık soruşturma izni verdikten sonra soruşturma evresi başlamış, başvuru soruşturma sürecinde 10/1/2023 tarihinde Sulh Ceza Hâkimliğince tutuklanmıştır.

62. Başvuru kovuşturma evresinde tutuklama kararı verilebileceğini ileri sürmüş ve buna dayanak olarak da 1136 sayılı Kanun'un 60. maddesini göstermiştir. Ancak 1136 sayılı Kanun'un 60. maddesinin başlığı "*İtiraz hakkı*" olup içeriğinde bir tutuklama yasağı düzenlenmemekte, sadece "*59 uncu maddede yazılı mahkemelerin tutuklama veya salıverilmeye yahut son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına dair kararlarına karşı*" itiraz usulünü düzenlemektedir. Soruşturma izni verilmesiyle şüpheli sıfatını alan başvuru ile ilgili olarak 5271 sayılı Kanun'da yer alan soruşturma hükümlerinin ve bu kapsamda bir

koruma tedbiri olan tutuklama tedbirinin uygulanmasına engel bir hüküm bulunmamaktadır. Soruşturma ve kovuşturmayla ilgili bütün unsurların düzenlenmediğinin açık olduğu söz konusu özel soruşturma usulü düzenlenirken genel hükümlerin uygulanamayacağını ileri sürmek soruşturma ve kovuşturmayla ilgili pek çok usul hükmünün uygulanamaması sonucunu doğuracaktır. Dolayısıyla soruşturma izni verilmesinden sonra tutuklama kararı verilebilmesinin mümkün olduğu değerlendirilmiştir. Nitekim somut olayda da bu şekilde bir uygulama söz konusudur.

63. Anayasa Mahkemesine göre hukuk kurallarının ne şekilde yorumlanacağı veya birden fazla yorumunun mümkün olduğu durumlarda bu yorumlardan hangisinin benimseneceği derece mahkemelerinin yetkisinde olan bir husustur. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda derece mahkemelerince benimsenen yorumlardan birine üstünlük tanınması veya derece mahkemelerinin yerine geçerek hukuk kurallarını yorumlaması bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz (*Mehmet Arif Madenci* [2. B.], B. No: 2014/13916, 12/1/2017, § 81). Dolayısıyla somut olayın koşullarında başvuruçunun mesleğinden kaynaklanan güvencelere riayet edilmediğinden bahisle kanuna aykırı olarak tutuklandığı iddiası yerinde değildir.

64. Kanuni dayanağının bulunduğu anlaşılan tutuklama tedbirinin meşru bir amacı olup olmadığı ve ölçülülüğü incelenmeden önce tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

65. Tutuklama kararında MASAK raporuna, tanık beyanlarına dayalı olarak atılı suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin varlığını gösteren somut delillerin bulunduğuna ilişkin değerlendirmelerin (bkz. § 14) keyfi ve temelsiz olduğu söylenemez.

66. Diğer taraftan başvuruçuru hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığının ve ölçülülüğünün değerlendirilmesi gerekir. Bu değerlendirmede, tutuklama kararının verildiği andaki genel ve özel koşullar gözardı edilmemelidir.

67. Tutuklama kararlarında tutuklama nedeni olarak atılı suçun 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında sayılan katalog suçlardan olmasına, atılı suçun vasıf ve mahiyetine, başvuruçunun alabileceği muhtemel ceza miktarına, başvuruçunun serbest bırakılması hâlinde müşteki üzerinde baskı kurma ve bu suretle delil karartma ihtimaline dayanılmıştır. İtirazın reddi kararında da benzer değerlendirmelere yer verilmiştir.

68. Öncelikle tutuklama, tutukluluğa itirazın reddi kararında başvuruçunun üzerine atılı suçun katalog suç olduğu belirtilmiştir. Ancak Mahkemelerin iddiasının aksine başvuruçunun tutuklandığı nitelikli dolandırıcılık suçunun katalog suçlardan olmadığı görülmektedir. Bu nedenle -5271 sayılı Kanun gereğince de olsa- kaçma riski veya delilleri değiştirme ya da tanıklara, mağdurlara ve diğer kişilere baskı yapılması riski gibi bir tutuklama nedeninin varlığının varsayılabilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla Mahkemelerce tutuklama nedeninin mevcut olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

69. Somut olayda tutuklama ve tutukluluğa itirazın reddi kararlarında kaçma şüphesi yönünden bir değerlendirme yapılmamıştır. Sadece atılı suçun vasıf ve mahiyetine ve muhtemel ceza miktarına değinilmiştir.

70. Bir ceza soruşturması veya kovuşturması bağlamında uygulanan tutuklama tedbirleri bakımından kaçma şüphesinin bulunup bulunmadığının veya devam edip etmediğinin belirlenmesinde -suçun ya da cezanın niteliğine ilişkin olanların yanı sıra-

şüphelinin veya sanığın durumunun da özellikle dikkate alınması gerekir. Bu bağlamda şüpheli veya sanığın sabit bir yerleşim yerinin olup olmadığı, mesleği, mal varlığı, ailesinden veya işinden kaynaklı bağlantıları, yakalanma şekli, süreç içindeki tavır ve davranışları, başka bir ülkeye gitmesini veya orada barınmasını kolaylaştıran bazı özel koşulların bulunup bulunmadığı, kişilik özelliklerini ortaya koyan olgular, ahlaki durumunu gösteren tutum ve eylemleri gibi kişisel (subjektif) unsurlar birlikte değerlendirilerek bir kanaate ulaşılmalıdır (*Eren Erdem*, § 135).

71. Nitekim buna paralel olarak 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (a) bendinde şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa bu tutuklama nedenine dayanılabileceği belirtilmiştir. Yine 5271 sayılı Kanun'un 101. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (b) bendinde tutuklama kararında tutuklama nedenlerinin (kaçma şüphesinin) varlığını gösteren delillerin somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterileceği belirtilmiştir.

72. Somut olayda başvuru hakkında 2/12/2022 tarihinde yurt dışına çıkış yasağı şeklinde adli kontrol tedbirine hükmedildiği görülmektedir. Başvurucunun bu adli kontrol tedbirine uymadığı yönünde herhangi bir tespit olmadığı gibi soruşturma makamlarınca böyle bir iddia da ileri sürülmemiştir. Öte yandan başvuru; tutukluluğa itiraz dilekçelerinde evrak işlerini takip etmek ve Cumhuriyet savcısıyla görüşmek için adliyeye geldiği sırada gözaltına alındığını, yakalama kararındaki kendisine ulaşılmadığı şeklindeki değerlendirmenin doğru olmadığını, bu nedenle hakkındaki yakalama kararının usulsüz olduğunu, kaçmak gibi bir amacının olmadığını beyan etmiştir. Başvurucunun soruşturmadan ve suçlamalardan tutuklanmadan önce haberdar olduğu, bu süre zarfında kaçma girişiminde bulunduğuyla ilişkin bir olgunun söz konusu olmadığı görülmüştür. Tüm bu hususlar karşısında başvurunun kaçma riski taşıdığı sonucuna varılmasını haklı çıkaracak herhangi bir kişisel değerlendirme tutuklama kararında bulunmamaktadır.

73. Delillerin karartılması şüphesiyle ilgili olarak ise tutuklama kararında başvurunun serbest bırakılması hâlinde müşteki üzerinde baskı kurma ihtimaline dayanıldığı anlaşılmaktadır.

74. Delilleri karartma riskinin soyut bir biçimde değerlendirilemeyeceği, olgusal bir temelinin bulunması gerektiği açıktır. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (b) bendinde bu tutuklama nedenine dayanılabilmesi için şüpheli veya sanığın davranışlarının delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma hususlarında kuvvetli şüphe oluşturması gerektiği belirtilmiştir. Diğer bir deyişle delilleri karartma şüphesinin temelinde şüpheli veya sanığın davranışları olmalıdır. Yine 5271 sayılı Kanun'un 101. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (b) bendinde bu tutuklama nedenini gösteren delillerin somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterileceği vurgulanmıştır.

75. Başvurucunun serbest bırakılması hâlinde kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan ve aynı zamanda kamu tüzel kişiliğini haiz bulunan Federasyonun baskı kurma ihtimalinin ikna edici olmadığı açıktır. Başvurucunun bu yönde somut bir eylemi de bulunmamaktadır.

76. Somut olayda müşteki Kurum tarafından şikâyetle konu delillerin ayrıntılı bir şekilde Başsavcılığa sunulduğu, Başsavcılığın da ek deliller elde etme ihtiyacı duymadan bu deliller ışığında iddianame düzenlediği görülmüştür. Ayrıca tutuklamadan önce hakkındaki

soruşturmanın başladığını bilen başvurunun serbest olduğu zaman diliminde delillerin karartılmasına yönelik bir girişiminin bulunduğu ilişkin bir bilgi veya bulgu söz konusu değildir. Başvurunun çalıştığı kurumla ilişkisi de 30/11/2022 tarihinde kesilmiştir. Bu koşullar altında başvurunun soruşturmayla ilgili delillerin karartılmasını sağlayabilecek bir konumda olduğu söylenemeyecektir.

77. Dolayısıyla başvuru hakkındaki tutuklama tedbirine ilişkin kararda yer alan açıklamaların başvurunun kaçma ve delilleri karartma şüphesinin bulunduğunu, buna dair somut olgular olduğunu ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya koyduğunu söylemek mümkün değildir.

78. Varılan bu sonuç karşısında tedbirin ölçülülüğü yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

79. Sonuç olarak meşru bir amacının varlığına dair olgular yeterli dayanaklarla ortaya konulmadan başvuru hakkında tutuklama tedbirinin uygulanmasının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan güvencelere aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

80. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Muhterem İNCE, Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamıştır.

Kadir ÖZKAYA, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Rıdvan GÜLEÇ, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Selahaddin MENTEŞ, Kenan YAŞAR ihlal sonucuna ek gerekçeyle katılmıştır.

VI. GİDERİM

81. Başvuru, ihlalin tespit edilmesi ve 50.000 TL manevi tazminat ödenmesi talebinde bulunmuştur.

82. Başvuruda, tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Ancak somut olayda başvuru hakkında mahkûmiyet kararı verilmiş ve başvurunun suç isnadına bağlı tutukluluk durumu sona ermiştir. Başvuru, karar tarihi itibarıyla mahkûmiyete bağlı tutuklu durumundadır. Bu nedenle kararın ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için derece mahkemesine gönderilmesi için bir dayanak bulunmamaktadır. Bununla birlikte kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek manevi zararları karşılığında başvurucuya talebi doğrultusunda 50.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Yakalamanın hukuka aykırı olması dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

2. Tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Muhterem İNCE, Ömer ÇINAR karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Başvurucuya net 50.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 2.960,80 TL harç ve 30.000 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 32.960,80 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 8/7/2025 tarihinde karar verildi.

EK GEREKÇE

1. Kanun koyucu gerek Anayasa'dan kaynaklanan gerekse ilgili görevin veya mesleğin gerektirdiği nedenlerle bazı meslekler ve kamu görevleri bakımından görev sebebiyle işlenen suçların soruşturulması ve/veya kovuşturulmasında özel düzenlemeler yapmış ya da milletvekillerinde olduğu gibi yargı dokunulmazlığı getirmiştir. Örneğin memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında 4483 sayılı Kanunda soruşturma için izin sistemi getirilmiş, hakimler ve C. Savcılar ile avukatlar yönünden ise soruşturma izniyle birlikte kovuşturma izni de aranmıştır. Buna karşın 1512 sayılı Noterler Kanununun 153. maddesinde ise noterlerin, görevden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlarından dolayı kovuşturma yapılabilmesi Adalet Bakanlığının iznine bağlanmıştır. Başka deyişle noterler yönünden soruşturma engeli olmadığı halde kovuşturma şartı getirilmiştir. Özel kanun hükmü uyarınca örneğin soruşturma için izin verilmemesi ceza muhakemesi bakımından *muhakeme engeli* teşkil etmekte, bu iznin kalkması ise *muhakeme şartı* olarak nitelenmektedir (bkz. Cumhuriyet Şahin-Neslihan Göktürk, Ceza Muhakemesi Hukuku, 16. B. Ankara 2025, s. 66; Öztürk/Tezcan/Erdem/Alan/ Gezer/Saygılar/Özaydın/Tütüncü/Tok, Ceza Muhakemesi Hukuku, 18.B. 2024, s. 52).

2. Avukatlık mesleğine özgü düzenleme ilk olarak 1939 tarihli 3499 sayılı Avukatlık Kanununda yer almıştır. Kanunun 59. maddesinde avukata karşı işlenecek suçlarda aynı suçun hakimlere karşı işlenmesinde uygulanacak hükümler gibi cezayı artırıcı sebeplerin uygulanacağı belirtilmekteydi. Kanunun 60. maddesinde de görevlerinden doğan veya görevleri sırasında suç işlediklerine yönelik şikayet ve ihbarlara C. Savcısı tarafından el konularak (tespit edilerek) dosyanın soruşturma için avukatın bağlı olduğu baroya gönderileceği, baronun soruşturma yaparak düşüncesiyle birlikte dosyayı C. Savcılığına göndereceği, kovuşturma açılabilmesinin Adalet Bakanlığı'nın iznine bağlı olduğu belirtilmekteydi. Yürürlükte olan 19.3.1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 58 ila 61. maddeleri arasında avukatların görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması özel olarak düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin sebebi hakimler gibi avukatların da yargı görevinin bir parçası olması ve gerek idareye gerekse kamuoyuna karşı bağımsızlıklarının korunabilmesi için özel soruşturma-kovuşturma kurallarına ihtiyaç duyulmasıdır. Esasen 5237 sayılı Kanunun 6. maddesinde yer alan "yargı görevi yapan" kavramı kapsamına avukatlar da girmektedir. Kanun koyucu avukatlık mesleğine verdiği önemi 1136 sayılı Kanunun 57. maddesinde de göstermiş ve göreviyle bağlantılı olarak avukata karşı işlenen suçların hakimlere karşı işlenmiş gibi değerlendirilmesi gerektiğini düzenlemiştir.

3. Avukatlık Kanununun 58. maddesine göre gerek görevden doğan gerekse görev sırasında işledikleri iddia edilen suçlar hakkında Adalet Bakanlığı'nın vereceği izinden önce soruşturma başlatılması mümkün olmadığı gibi avukatın ifade için çağırılması da söz konusu değildir. Nitekim Yargıtay bir kararında "*Soruşturma izni verilmeden şüpheli avukatın yüklenen suçtan dolayı savunması alınamaz, hakim tarafından sorguya çekilemez, üzeri, konutu ve işyeri aranamaz.*" demek suretiyle izin öncesi soruşturma işlemlerinin yapılamayacağına işaret etmiştir (Y.4.CD. 31.05.2006, 2006/3595 – 2006/11718). Bu aşamada avukat hakkındaki suç iddialarıyla ilgili ihbar ve şikayetler suç yeri C. Başsavcılığı tarafından kaydedilip, sunulan veya kaybolması muhtemel deliller tespit edildikten sonra ortada makul bir suç şüphesi varsa hazırlanan fezleke yazısını içeren dosya soruşturma izni için Adalet Bakanlığına gönderilmelidir. Anılan yazıda soruşturma izni verilmesi gerekip

gerekeceğiyle ilgili görüşün de belirtilmesi gerekir. İhbar ve şikayetin suç teşkil etmediğinin anlaşılması durumunda C. Savcısının işlem yapılmasına yer olmadığı kararı vermesi gerekir.

4. Ceza soruşturması Adalet Bakanlığı'nın vereceği izin üzerine başlar. Bu izin üzerine C. savcısı soruşturma açar, avukatın savunmasını talep eder isnat edilen suçla ilgili delilleri genel hükümler uyarınca toplar. Bu aşamada örneğin CMK'nın tanık dinleme ve belge delillerinin elde edilmesine ilişkin usul işlemleri ile avukat bürolarında aramaya ve postada el koymaya dair CMK madde 130 gereği işlem yapılır. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün 2006/13 sayılı Genelge'sinin IV/2 numaralı kısmında soruşturma izni üzerine C. Savcısının avukatın savunması için çıkartılan davetiye "yasal sürede gelmediği veya savunma yapmadığı takdirde savunma hakkında vazgeçmiş sayılacağı" ibaresinin yazılması gerektiği belirtilmiş, başka deyişle zorla getirme kararına başvurulamayacağı ifade edilmiştir. C. Savcısının bu suretle elde edeceği delillerle birlikte soruşturma dosyasını kovuşturmaya yer olmadığı kararı vererek sona erdirmeye yetkisi bulunmamaktadır. C. Savcısı görüşünü de yazarak kovuşturma izni verilip verilmemesinin değerlendirilmesi için dosyayı Adalet Bakanlığı'na göndermek zorundadır.

5. Soruşturma dosyasını inceleyen Adalet Bakanlığı'nın idari takdiri kovuşturma yapılması yönünde ise yargılama engeli kalkmakta ve kovuşturma şartı gerçekleşmektedir. Dosya bu kez Bakanlık'ça suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesi C. Başsavcılığına gönderilmektedir. Bu durumda anılan yer C. Savcısı beş gün içinde iddianame (ki aslında niteliği talepname gibidir) düzenleyerek dosyayı o yer ağır ceza mahkemesine verir. Bu durumda ağır ceza mahkemesi iddianamenin örneğini hakkında kovuşturma yapılan avukata tebliğ eder. Ağır ceza mahkemesi başkanı avukatın süresinde talep ettiği delillerin toplanmasını temin edeceği gibi kabule değer bir talep halinde soruşturma başkan tarafından derinleştirilir (1136/m.59). Görüldüğü üzere kovuşturma izninden sonra iddianamenin düzenlenmesi veya ağır ceza mahkemesine verilmesi kovuşturmanın başlaması için yeterli değildir. *Kovuşturma*, en yakın ağır ceza mahkemesinin *son soruşturmanın açılması kararı* üzerine başlamaktadır. Esasen kamu davasını açan belge bu karardır. Bu kararın mahkeme başkanı tarafından değil, heyet tarafından alınması gerekir. Yargılama ise en yakın yer değil, suç yeri ağır ceza mahkemesinde başlamaktadır. Görüldüğü üzere avukatlık mesleğine özgü özel düzenleme uyarınca gerek soruşturmaya geçiş gerekse kovuşturmaya geçiş konusundaki irade C. Savcısında değildir, yetki Bakanlığa verilmiştir.

6. Tutuklama tedbirine karar verilebilmesinin temel yasal şartlarına (CMK m. 100-101) ek olarak çeşitli kanunlarda özel olarak düzenlenmiş olan "muhakeme şartı"nın da gerçekleşmiş olması zorunludur. Örneğin doktrinde Yenisey/Nuhoğlu "muhakeme şartının" gerçekleşmesini tutuklamanın diğer koşulları içerisinde görmektedir. Yazarlara göre şikayet gibi bir muhakeme şartı gerçekleşmemişse veya memurluk dokunulmazlığında olduğu gibi "dokunulmazlıktan yararlanılan ancak bu dokunulmazlık kalktıktan sonra tutuklanabilirler." (Yenisey, Feridun/Nuhoğlu, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 12.B. Ankara 2024, s. 390). Diğer bazı yazarlar da soruşturmanın veya soruşturma ile kovuşturmanın izne tabi kılınmasını muhakeme şartı olarak nitelemektedir (bkz. Nur Centel/Hamide Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 23.B. 2025, s. 758; Kızıllarslan, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, C.I, 1.B. Ankara 2025, s. 466) Bu nedenle anılan yazarlar da muhakeme yapılabilmesinin şarta bağlı olması halinde şart gerçekleşmeden tutuklama kararı verilemeyeceğini ifade etmektedir. Çünkü tutuklama, yargılama yapılabilmesi için başvurulacak bir tedbir iken, dava şartının gerçekleşmediği bir durumda bu tedbire karar verilmesi haksızlığa neden olur (Bkz. Centel/Zafer, 23.B. s. 423; Kızıllarslan, C.I, 1.B. s. 466). Daha açık ifadeyle muhakeme şartı

gerçekleşmeden tutuklama kararı verilmesi özgürlük ve güvenlik hakkını ihlal eder. Belirtilen hukuk mantığının, dava şartının gerçekleşmesinin bir olasılığa bağlı olduğu haller için de geçerli olduğunu düşünmek gerekir. Şüphesiz muhakeme şartı gerçekleşmeden önce tutuklama tedbirine başvurulmasının kanunda özel olarak düzenlenmesi halinde aksi değerlendirilmelidir. Bu durumda tutuklama engeli ortadan kalkmış olur. Örneğin 2802 sayılı Kanunun 85. maddesinde bu husus açıkça düzenlenmiştir.

7. Nitekim 1136 sayılı Kanunun 60. maddesinde itiraz yasa yolu düzenlenirken aynı zamanda tutuklama kararının verilebileceği evreye ve karar verecek makamlara da değinilmiştir. Kovuşturma izni sonrasında iddianame düzenleyen C. Savcısının, bunu zorunlu görmesi durumunda ağır ceza mahkemesinden tutuklama talebinde bulunması da mümkün olur. Adalet Bakanlığı'nın vereceği kovuşturma izni öncesinde muhakeme şartı gerçekleşmediğinden, daha önce hürriyeti bağlayıcı bu tedbire başvurulması yasal değildir. Esasen kovuşturma izni ve hatta iddianame düzenlenmesinden sonra dahi avukatın talebi üzerine en yakın ağır ceza mahkemesi başkanının delil toplaması ve tahkikatı derinleştirme yetkisi bulunmaktadır. Bu nedendir ki doktrinde Erem/Sav, da tutuklamaya ancak son soruşturmanın açılması kararını veren ağır ceza mahkemesi ile son soruşturmayı yapmakla görevli ağır ceza mahkemesinin karar verebileceğini belirtmişlerdir (Faruk Erem/Atıla Sav, Avukatlar Hakkında Özel Soruşturma ve Kovuşturma, Ankara Barosu Dergisi, 1970, Sayı 2, ss. 267-269, s. 269). Diğer taraftan 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 85. maddesinde *"Soruşturma sırasındaki tutuklama istemleri, son soruşturma açılmasına karar vermeye yetkili merci tarafından incelenir ve karara bağlanır."* denilmiştir. Avukatların soruşturma ve kovuşturma usulünün de hakimlerin usulüne benzetildiği gözetildiğinde konu daha açık anlaşılmaktadır. Dolayısıyla incelemeye konu başvuruda kanunilik boyutuyla ihlali gerektiren ikinci konu da sulh ceza hakiminin tutuklama kararı vermeye yetkili olmamasıdır.

8. Sonuç olarak yargılama dokunulmazlığına ilişkin yasal yöntemlere aykırı şekilde tutuklama kararı verilmesi hak ihlaline neden olacaktır. Nitekim AİHM iç hukuk sisteminde tutuklama için özel bir güvence sistemi bulunan meslek mensuplarının bu yönteme uyulmadan tutuklanmalarının özgürlük ve güvenlik hakkını ihlal edeceğine karar vermiştir; *"....başvuranların, görevlerini icra ederken işledikleri iddia edilen suçlara ilişkin sağlanan usuli güvencelerden yoksun bırakan koşullarda karar verilen tutukluluklarının Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin gerektirdiği üzere kanunla öngörülen bir usule uygun olmadığı sonucuna varmaktadır. Bu nedenle, söz konusu hüküm ihlal edilmiştir."* (AİHM B.No: 30694/15, 30803/15, 13/9/2022, par. 159).

9. Açıklanan nedenlerle, incelenen başvuruda, Mahkememiz çoğunluğunca meşru amaç bakımından varılan ihlal sonucuna katılmakla birlikte; olayda, 1136 sayılı Kanunda düzenlenen kovuşturma izni alınmadan, dolayısıyla tutuklamaya ilişkin muhakeme şartı gerçekleşmeden ve özel kanundaki yetkili merci yerine yetkisiz hakim/mahkeme tarafından tutuklama kararı verilmiş olduğundan, ihlal kararı gerekçesinin öncelikle özgürlük ve güvenlik hakkına yapılan müdahalenin kanuni temelini bulunmadığı nedenine dayandırılması gerektiği görüşündeyiz.

EK GEREKÇE

1. Başvurucu Avukat, yakalama ve tutuklama tedbirlerinin hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur.

2. Mahkeme başvurunun kabul edilebilir olduğuna oy birliği ile müdehalenin meşru amaç yönünden hak ihlaline oy çokluğu ile karar vermiştir. Bu kararlara biz de iştirak ediyoruz.

3. Mahkememiz çoğunluğu, müdahalenin “kanunilik” bakımından ihlal teşkil etmediği sonucuna varmıştır. Ancak aşağıda açıklanan gerekçeler uyarınca, somut başvuruda kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin kanunilik koşulunun da yerine getirilmediği kanaatiyle çoğunluk görüşüne iştirak edilmemiştir.

4. Başvurucu 11 Temmuz 2006’dan iş akdinin feshedildiği 30 Kasım 2022’ye kadar Türkiye Şoförler ve Otomobilciler Federasyonunda sigortalı avukat olarak görev yapmıştır.

5. Kurum vekilinin 1 Aralık 2022 tarihli dilekçesi üzerine Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına yapılan suç duyurusu aynı gün düzenlenen fezleke ile soruşturma evresine dönüşmüştür. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü 2 Aralık 2022’de soruşturma izni vermiş; aynı gün Ankara 6. Sulh Ceza Hâkimliği başvuru hakkında yurt dışına çıkış yasağı şeklinde adli kontrol tedbiri uygulamıştır.

6. Yürütülen soruşturmada 6 Aralık 2022 ve 10 Ocak 2023 tarihlerinde altı kurum çalışanın tanık beyanlarına başvurulmuş, 21 Aralık 2022 tarihli MASAK raporu dosyaya eklenmiştir. Başsavcılık 2 Ocak 2023’te zorla getirme kararı çıkarmış, kolluk 6 Ocak 2023’te başvurucuyu adresinde bulamadığını tutanak altına almıştır. Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliği 9 Ocak 2023’te ifadesi alınmak üzere yakalama emri düzenlemiştir.

7. 10 Ocak 2023’te alınan ifade sonrasında Ankara 2. Sulh Ceza Hâkimliği resmi belgede sahtecilik yönünden tutuklama talebini delil yetersizliği nedeniyle reddetmiş; kamu kurumunun zararına dolandırıcılık suçundan tutuklama kararı vermiştir. Adalet Bakanlığı 16 Ocak 2023’te kovuşturma izni tanımış, başvurunun 17 Ocak 2023 tarihli tutukluluğa itirazı 26 Ocak 2023’te reddedilmiştir.

8. Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığı 25 Ocak 2023’te iddianame düzenlemiş; Ankara Batı 2. Ağır Ceza Mahkemesi 27 Ocak 2023’te iddianameyi kabul ederek tutukluluğun devamına hükmetmiştir. İtiraz 7 Şubat 2023’te kesin olarak reddedilmiştir. Dosya 10 Mart 2023’te Ankara 15. Ağır Ceza Mahkemesine tevzi edilmiş, mahkeme tutukluluğun devamına karar vermiş; 2023 yılı boyunca yapılan periyodik inceleme ve itirazlarda aynı değerlendirme sürdürülmüştür.

9. Ankara 15. Ağır Ceza Mahkemesi 12 Ocak 2024 tarihli hükmüyle resmi belgede sahtecilik suçundan beraat, nitelikli dolandırıcılık suçundan 10 yıl 11 ay 7 gün hapis ve 116.660 TL adli para cezası vermiş; hükümle birlikte tutukluluğun devamına karar kılmıştır. İstinaf Mahkemesi 9 Eylül 2024’te istinaf talebini esastan reddetmiş, Yargıtay 10 Şubat 2025’te beraati onamış, dolandırıcılık hükmünü bozmuş; yargılama ilk derece mahkemesinde sürmektedir.

10. Başvurucu süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

11. Somut olayda öncelikle başvurusunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkında yönelik müdahale teşkil eden tutuklama tedbirinin kanuni dayanağının olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Başvurucu, nitelikli dolandırıcılık suçlamasıyla 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır.

12. Diğer taraftan başvuru, bir avukat olarak mesleğinden kaynaklanan güvencelere riayet edilmeksizin tutuklandığını iddia etmektedir.

13. 1136 sayılı Kanun'un 58.maddesinin birinci fıkrasında, avukatların avukatlık veya Türkiye Barolar Birliği ya da baroların organlarındaki görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı haklarında soruşturma yapılmasının Bakanlığın iznine bağlı olduğu düzenlenmiştir. Araştırma sonucuna göre Bakanlık, soruşturma izninin verilmesine veya verilmemesine karar verecektir. Bu aşamada henüz ceza soruşturması başlanmadığından herhangi bir koruma tedbirine başvurulamayacaktır. Bakanlıkça soruşturma izni verilmesi durumunda soruşturma evresi başlamaktadır.

14. 1136 sayılı Kanun'un 59. maddesine göre soruşturmaya ait dosya Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne tevdi olunur. İnceleme sonunda Bakanlık, kovuşturma yapılmasını gerekli görüldüğü takdirde dosyayı suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesine en yakın olan ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet savcılığına gönderecektir. Cumhuriyet savcısı beş gün içinde iddianamesini düzenleyerek dosyayı son soruşturmanın açılmasına veya açılmasına yer olmadığına karar verilmek üzere ağır ceza mahkemesine gönderecektir. Haklarında son soruşturmanın açılmasına karar verilen avukatların duruşmaları, suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesinde yapılacaktır.

15. 1136 sayılı Kanun'un 60. maddesinde ise 59. maddede yazılı mahkemelerin tutuklama veya salıverilmeye yahut son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına dair kararlarına karşı Cumhuriyet savcısı veya sanık tarafından genel hükümler uyarınca itiraz olunabileceği düzenlenmiştir. 1136 sayılı Kanun'un 59. ve 60. maddelerindeki bu düzenlemelerden bir avukat hakkında tutuklama tedbirine kovuşturma evresi olan Bakanlığın kovuşturma izni vermesinden sonra başvurulabileceği, tutuklama kararını da 59. maddede belirtilen ağır ceza mahkemesinin verebileceği anlaşılmaktadır. Bu bakımdan tutuklamaya gerek görülmesi durumunda Bakanlığın kovuşturma izni vererek dosyayı gönderdiği suç yeri ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığınca istemde bulunulması ve o yer ağır ceza mahkemesince karar verilmesi gerekir. Ancak ağır cezalı suçüstü hâli veya kişisel suçlar söz konusu ise özel soruşturma usulü öngörülmediğinden tutuklama tedbirinin tatbikiyle ilgili olarak genel hükümler uygulanacaktır.

16. Somut olayda, başvurusunun yaklaşık 16 yıl boyunca vekilliğini yaptığı Türkiye Şoförler ve Otomobilciler Federasyonu Başkanlığında vekillik görevinin gereklerine aykırı bazı davranışlarda bulunduğu tespit edilmesi üzerine hakkında soruşturma başlatıldığı ve başvuru hakkındaki tutukluluğa ilişkin belgeler başta olmak üzere soruşturma dosyasında yer alan tespit ve değerlendirmeler ışığında isnat konusu suçun görev suçu olarak nitelendirildiği gözlemlenmektedir.

17. Somut olayda başvurucuya isnat edilen suç görev suçu olarak nitelendirildiğinden Bakanlıktan soruşturma izni istenmiştir. Bakanlıkça soruşturma izni verildikten sonra soruşturma aşaması başlamış, başvuru soruşturma sürecinde 1136 sayılı

Kanun'a aykırı olarak 10/1/2023 tarihinde Sulh Ceza Hâkimliğince tutuklanmıştır. Bakanlık tarafından kovuşturma izni başvurusunun tutuklanmasından sonra 16/1/2023 tarihinde verilmiştir. Başvurucu hakkında Bakanlığın kovuşturma izni vermesinden sonra başlayan kovuşturma evresinde ağır ceza mahkemesince tutuklama kararı verilmesi gerekirken Sulh Ceza Hâkimliğince soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmesinin 1136 sayılı Kanun'da öngörülen usule aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

18. Başvurucu hakkında daha sonra kovuşturma izni verilmesi tutuklamayı hukuka uygun hâle getirmeyecektir. Aksi takdirde, özgürlükten keyfi ve haksız şekilde yoksun bırakılmayı engelleyen Anayasa'nın 19. maddesinin amacına aykırılık söz konusu olacaktır. Bu nedenle başvurusunun tutuklanmasının kanunda öngörülen usul doğrultusunda gerçekleştirilmediği ve dolayısıyla kanuni olmadığı sonucuna varılmıştır.

19. Bu suretle başvurusunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının kanunilik açısından da ihlal edildiği kanaatinde olduğumuzdan, ihlâl sonucuna belirttiğimiz ek gerekçeyle katılıyoruz.

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Kenan YAŞAR

EK GEREKÇE

1. Uygulanan tutuklama tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvuruda Mahkememiz çoğunluğunun tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle başvurusunun Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği şeklindeki kararına katılmaktayım. Ancak bu başvuruda tutuklamanın hukukiliği ile ilgili yapılan incelemede öncelikle başvuru hakkında uygulanan tutuklama biçimindeki tedbirin kanunda öngörülen usul doğrultusunda gerçekleştirilmediği için hukuki dayanağının bulunmadığı kanaatindeyim.

2. Avukat olan başvuru, nitelikli dolandırıcılık suçlamasıyla 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır. Bununla birlikte başvuru; 1136 sayılı Avukatlık Kanunu gereği henüz açılmamış bir davada tutuklama kararı verildiğini, kovuşturma izni verilmesinden altı gün önce tutuklandığını, henüz son soruşturmanın açılmasına karar verilmemiş, dolayısıyla kanuni şartlar gerçekleşmeden tutuklama kararı verildiğini ileri sürerek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının bu nedenle de ihlal edildiğini dile getirmiştir.

3. Gerçekten avukatların avukatlık görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı haklarında soruşturma, kovuşturma izni, son soruşturmanın açılması kararı ve duruşmanın yapılacağı mahkeme ve tutuklama veya salıverilmeye yahut son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına dair kararlarına karşı itiraz konuları 1136 sayılı Kanun'un 58., 59. ve 60. maddelerinde özel olarak düzenlenmiştir.

4. İlgili madde hükümlerinden çıkan sonuca göre özetle başvuru avukatın görev suçu olarak görülebilecek olan somut olaydaki suç iddiası ile ilgili olarak soruşturma Adalet Bakanlığının vereceği izin üzerine suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısı tarafından yapılmalıdır. Ardından soruşturmaya ait dosya Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne tevdi olunmalı ve inceleme sonunda kovuşturma yapılması gerekli görüldüğü takdirde dosya, suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesine en yakın bulunan ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet Savcılığına gönderilmelidir. Cumhuriyet Savcısı ise beş gün içinde iddianamesini düzenleyerek dosyayı son soruşturmanın açılmasına veya açılmasına yer olmadığına karar verilmek üzere ağır ceza mahkemesine vermelidir.

5. İşte ancak bu şekilde kovuşturma izni verilerek hakkında kovuşturma aşamasına geçilmiş olan avukat hakkında kovuşturma aşamasında ağır ceza mahkemesince tutuklama kararı verilmesi kanuna uygun bir tedbir olarak görülebilecektir.

6. Somut olayda başvuru hakkındaki tutuklama kararı, hakkında başlatılan soruşturma aşamasında ve sulh ceza hakimliği tarafından verilmiştir. Dolayısıyla Bakanlık tarafından soruşturma izni verildikten sonra soruşturma aşaması başlamış ve başvuru bu aşamada 1136 sayılı Kanun'a aykırı olarak 10/1/2023 tarihinde Sulh Ceza Hâkimliği tarafından tutuklanmıştır. Oysa Bakanlık tarafından kovuşturma izni başvurusunun tutuklanmasından sonra 16/1/2023 tarihinde verilmiş olduğundan başvuru hakkında Bakanlığın kovuşturma izni vermesinden sonra başlayan kovuşturma evresinde ağır ceza mahkemesince tutuklama kararı verilmesi durumu gerçekleşmemiş, Sulh Ceza Hâkimliğince soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmiştir. Bu durum avukatların görev suçları bağlamındaki tutukluluğu ile ilgili 1136 sayılı Kanun'da öngörülen usule aykırılık teşkil etmektedir.

7. Sonuç olarak başvurucunun somut olaydaki tutuklanmasının 1136 sayılı Kanun'da öngörülen usule uygun biçimde gerçekleştirilmediği için tutuklamanın hukukiliiği ile ilgili yapılan incelemede öncelikte bu yönü ile başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği kanaatindeyim.

ye
Yusuf şevki HAKYEMEZ

EK GEREKÇE

1. Avukat olan başvuru tutuklama tedbirinin hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur.

2. Mahkememiz başvurunun kabul edilebilir olduğuna ve müdahalenin meşru amaç ölçütü yönünden hak ihlaline sebebiyet verdiği karar vermiştir. Bu kararlara iştirak ediyorum. Ancak mahkememiz çoğunluğu, müdahalenin “kanunilik” ölçütü bakımından ise bir sorun bulunmadığı sonucuna varmıştır. Aşağıda açıklanan gerekçeler uyarınca, somut başvuruda kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin kanunilik koşulunun da yerine getirilmediği kanaatiyle çoğunluğun görüşüne iştirak etmemekteyim.

3. Başvurucu, bir avukat olarak mesleğinden kaynaklanan güvencelere riayet edilmeksizin tutuklandığını iddia etmektedir.

4. 1136 sayılı Avukatlık Kanunu’nun 58. maddesinin birinci fıkrası uyarınca; avukatların görevlerinden doğan veya görevleri sırasında işledikleri iddia edilen suçlar nedeniyle soruşturma başlatılması, Adalet Bakanlığının iznine tabidir. Bakanlık, yapacağı ön inceleme neticesinde soruşturma izni verilir verilmeyeceğine karar verir. Henüz ceza soruşturması başlamadığından, bu ön aşamada herhangi bir koruma tedbirine başvurulamaz. Ancak Bakanlığın soruşturma izni vermesiyle birlikte soruşturma evresi başlar ve suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma yapılır.

5. 1136 sayılı Kanun’un 59. maddesine göre soruşturmaya ait dosya Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne (Bakanlık) tevdi olunur. İnceleme sonunda Bakanlık, kovuşturma yapılmasını gerekli görüldüğü takdirde dosyayı suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesine en yakın olan ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet savcılığına gönderecektir. Cumhuriyet savcısı beş gün içinde iddianamesini düzenleyerek dosyayı son soruşturmanın açılıp açılmamasına karar verilmek üzere ağır ceza mahkemesine gönderecektir. Haklarında son soruşturmanın açılmasına karar verilen avukatların duruşmaları, suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesinde yapılacaktır.

6. 1136 sayılı Kanun’un 60. maddesinde ise 59. maddede yazılı mahkemelerin tutuklama veya salıverilmeye yahut son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına dair kararlarına karşı Cumhuriyet savcısı veya sanık tarafından genel hükümler uyarınca itiraz olunabileceği düzenlenmiştir. 1136 sayılı Kanun’un 59. ve 60. maddelerindeki bu düzenlemelerden bir avukat hakkında tutuklama tedbirine kovuşturma evresi olan Bakanlığın kovuşturma izni vermesinden sonra başvurulabileceği, tutuklama kararını da 59. maddede belirtilen ağır ceza mahkemesinin verebileceği anlaşılmaktadır. Bu bakımdan tutuklamaya gerek görülmesi durumunda Bakanlığın kovuşturma izni vererek dosyayı gönderdiği suç yeri ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığınca istemde bulunulması ve o yer ağır ceza mahkemesince karar verilmesi gerekir. Ancak ağır cezalı suçüstü hâli veya kişisel suçlar söz konusu ise özel soruşturma usulü öngörülmediğinden tutuklama tedbirinin tatbikiyle ilgili olarak genel hükümler uygulanacaktır.

7. Somut olayda; yaklaşık 16 yıl boyunca Türkiye Şoförler ve Otomobilciler Federasyonu Başkanlığının vekilliğini yürüten başvuru hakkında, görevin gereklerine aykırı hareket ettiği iddiasıyla soruşturma başlatılmıştır. Başta tutukluluğa ilişkin belgeler olmak üzere dosya kapsamındaki tespitler incelendiğinde, isnat edilen fiilin bir "görevle bağlantılı bir suç" olarak nitelendirildiği görülmektedir.

8. İsnat edilen suçun *görev suçu* olması nedeniyle Bakanlıktan soruşturma izni talep edilmiş ve bu iznin ardından soruşturma aşaması başlamıştır. Başvurucu, Bakanlık tarafından 16/1/2023 tarihinde verilen kovuşturma izninden önce, henüz soruşturma aşamasındayken 10/1/2023 tarihinde Sulh Ceza Hakimliği tarafından Kanun'a aykırı bir biçimde tutuklanmıştır. Tutuklama kararının Bakanlığın kovuşturma iznini müteakip kovuşturma evresinde Ağır Ceza Mahkemesince verilmesi gerekirken, Sulh Ceza Hakimliğince soruşturma evresinde verilmesi kanunda öngörülen usule aykırıdır. Sonradan kovuşturma izni verilmiş olması, başlangıçtaki bu hukuka aykırılığı gidermeyecektir. Bu nedenle başvurucunun tutuklanmasının kanunda öngörülen usul doğrultusunda gerçekleştirilmediği ve dolayısıyla kanuni olmadığı sonucuna varılması gerekir.

9. Yukarıda izah edilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının kanunilik ölçütü açısından da ihlal edildiği kanaatinde olduğumdan, ihlâl sonucuna belirttiğim ek gerekçeyle katılıyorum.

Üye
Selahaddin MENTEŞ

KARŞIOY

Başvurucu, yakalama ve tutuklama tedbirlerinin hukuki aykırı olması nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, Sayın Mahkemece yapılan değerlendirmede çoğunluk tarafından başvurunun Anayasanın 19. maddesinde düzenlenen kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Aşağıda belirtilen gerekçeler ile çoğunluk görüşüne katılmıyoruz. Şöyle ki;

Çoğunluk gerekçesinde, mahkeme gerekçesinde sanığın üzerine atılı suçun katalog suç olmamasına karşın katalog suç olarak değerlendirildiği, bu nedenle kaçma riski, delilleri değiştirme veya mağdura tanıklara baskı yapma gibi bir tutuklama nedeninin varsayılmasının mümkün olmadığı, başvuru hakkında 2.12.2022 tarihinde yurt dışına çıkış yasağı şeklinde adli kontrol tedbirine hükmedildiği, başvurunun bu adli kontrol tedbirine uymadığı yönünde bir tespit olmadığı, mahkeme kararında adli kontrolün neden yetersiz kalacağına ilişkin bir gerekçe bulunmadığı, tutuklama nedenlerinin varlığı ve ölçülü olduğuna dair olguların yeterince ortaya konulmadığı, bu nedenlerle Anayasa'nın 19. maddesinin 3. fıkrasındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüştür.

Başvurucunun çalıştığı kurumdan aldığı avansları icra dosyasına yatırmayıp kendi hesabına yatırdığı ve buna dair makbuzlar düzenlediği iddia edildiği ve yine başvurunun tüm aramalara rağmen adresinde bulunamaması nedeniyle hakkında yakalama kararı verilmesi nazara alındığında yerel mahkemece kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren delillerin bulunması, delilleri karartma ve kaçma şüphesinin bulunması gerekçeleri ile tutuklama kararı verilmesi CMK'ya uygun olup, keyfi olarak nitelendirilemez. Sulh Ceza Hakimliği'nin hatalı bir şekilde nitelikli dolandırıcılık suçunu katalog olarak kabul etmesi, tutuklama kararının meşru amacının olmadığını veya ölçüsüz olduğunu göstermez. Başvurucuya isnat edilen nitelikli dolandırıcılık suçu ile ilgili iddia edilen olgu ve açıklamalar nazara alındığında, Sulh Ceza Hâkimliğinin tutuklama kararı, itiraz üzerine verilen karar ve tutukluluğun devamına ilişkin karardaki gerekçeler karşısında müdahalenin ölçülü olduğu kabul edilmelidir.

Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 19. maddesinin 3. fıkrasında güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ihlal edilmediğinden aksi yöndeki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye
Muhterem İNCE

Üye
Ömer ÇINAR