



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

**BİRİNCİ BÖLÜM**

**KARAR**

**AYŞEGÜL ÇENGEL KÖMÜR VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU**

(Başvuru Numarası: 2016/56228)

Karar Tarihi: 23/6/2020

R.G. Tarih ve Sayı: 30/7/2020-31201

## BİRİNCİ BÖLÜM

### KARAR

**Başkan** : Hasan Tahsin GÖKCAN  
**Üyeler** : Burhan ÜSTÜN  
Hicabi DURSUN  
Muammer TOPAL  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ  
**Raportör** : Ali KOZAN  
**Başvurucular** : 1.Ayşegül ÇENGEL KÖMÜR  
2.Buse Kadriye ÇENGEL  
3.Nuran ÇENGEL  
**Başvurucular Vekili** : Av. Selim SÖZERİ

#### I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, hukuka aykırı ve ölçsüz arama kararı nedeniyle özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

#### II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/11/2016 tarihinde İlhan Çengel tarafından yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.
6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüş bildirmiştir. Bakanlık görüşüne karşı başvuru vekili beyanda bulunmuştur.
7. Başvurucu 8/5/2017 tarihinde vefat etmiştir.

8. Başvurucunun vârisleri 11/7/2017 tarihli dilekçeleriyle bireysel başvuruya mirasçı sıfatı ile devam etmek istediklerini bildirmişlerdir.

### III. OLAY VE OLGULAR

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

10. İnfaz koruma memuru olarak yirmi sekiz yıldır çalışan başvurucu (İlhan Çengel), Balıkesir Açık Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum) yirmi iki yıldır aynı görevi yapmaktadır.

11. Kurum Müdür Vekili N.T. (Kurum Müdürü) başvurucunun Kurumdaki mahpuslara uyuşturucu madde getireceği yönünde bilgi olduğundan bahisle Cumhuriyet Başsavcılığına 3/6/2014 tarihinde ihbarda bulunmuştur. İhbar yazısında; ismini ve kimliğini belirtmek istemeyen bir erkek şahsın başvurucunun Kurumda bulunan mahpuslara esrar getirdiği ve 3/6/2014 günü saat 19.00'da vardiyaya gelirken arabasıyla veya üstünde esrar maddesi getireceğini bildirdiği ifade edilmiştir. Ayrıca olayın Kurumun iç güvenliği ve asayişine ilişkin olması dikkate alınarak isimsiz ihbar nedeniyle yapılacak soruşturmaya esas olmak üzere başvurucunun 3/6/2014 günü saat 19.00'da Kuruma gelirken üstünün, aracının ve evinin aranması gerektiği yönünde görüş belirtilmiştir.

12. Balıkesir Cumhuriyet Başsavcılığı anılan ihbar üzerine başvurucu hakkında uyuşturucu madde ticareti yapma suçundan soruşturma başlatmıştır. Kurum Müdürü anılan soruşturma kapsamında 3/6/2014 tarihinde ihbar eden sıfatıyla verdiği ifadesinde; Ceza İnfaz Kurumunda infaz koruma başmemuru olarak görev yapan S.A.nın başvurucunun uzun süredir aracıyla Kuruma uyuşturucu madde getirerek mahpuslara verdiğini öğrendiğini 2/6/2014 tarihinde kendisine ilettiğini belirtmiştir. İsnadın çok ağır olduğunu ifade etmesi üzerine S.A.nın bunu kanıtlayacağını söylediğini ve aynı gün odasına gelen S.A.nın başvurucunun 3/6/2014 günü saat 19.00'da başlayan mesaisine gelirken aracıyla veya üzerinde uyuşturucu madde getirerek bunu Kurumda bulunan mahpuslara vereceği yönünde kesin bilgisi olduğunu ifade ettiğini beyan etmiştir. Kendisine bilgi veren personelin kesin bir dille konuşarak uyuşturucu maddenin Kuruma sokulacağı gün ve saat konusunda bilgi vermiş olması nedeniyle konuyu Cumhuriyet Başsavcılığına bildirdiğini vurgulamıştır. Kurum Müdürü ayrıca iki yıldır Kurumda görev yaptığını, zaman zaman hükümlülerin üzerinde ve Kurum bahçesinde uyuşturucu madde bulunabildiğini ancak şimdiye kadar ne başvurucunun ne de başka bir personelin mahpuslara uyuşturucu madde temin ettiğine ilişkin bir duyum olmadığını ifade etmiştir. Bununla birlikte koşullarda kamera bulunmadığını, Kurumun koridorlarında ve çeşitli bölgelerinde kamera bulunmasına rağmen kameraların kör noktalarının da mevcut olduğunu beyan etmiştir.

13. Cumhuriyet Başsavcılığı, aynı gün Balıkesir 2. Sulh Ceza Mahkemesine başvurarak uyuşturucu madde ticareti yapma suçunun takibi ve suç delillerinin toplanması amacıyla ihbar edenin ifadesine dayalı delilin de gözetilerek başvurucunun üzerinin, evinin ve aracının aranmasına karar verilmesini talep etmiştir. Mahkemece suç delillerinin elde edilmesi amacıyla başvurucunun üzerinin, aracının ve evinin 3/6/2014 tarihinde gündüz, bir defaya mahsus olmak üzere 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 116. ve 117. maddesine göre aranmasına, ele geçirilen suç delillerine el konulmasına karar verilmiştir.

14. Anılan karar doğrultusunda 3/6/2014 tarihinde başvuru üzerine, aracında ve evinde yapılan aramada bir suç delili elde edilememiştir. Arama Tutanağı'nda; mesaiye geldiği sırada başvuru aracının görevli polisler tarafından Kurum girişinde durdurularak arama kararı ile ilgili kendisine bilgi verildiği, Kurumda bulunan mahkûm kabul odasında başvuru aracının, Kurum otoparkında da aracının arandığı ancak bir suç unsuruna rastlanmadığı, anılan aramalardan sonra mahalle muhtarının nezaretinde başvuru aracının de arandığı, burada da suç delili elde edilmediği ifade edilmiştir. Ayrıca başvuru aracının anılan aramalar nedeniyle zararının olmadığı yönündeki beyanının tutanağa işlendiği görülmüştür.

15. Başsavcılık, ihbara dayanak bilgileri toplayan infaz koruma başmemuru S.A.nın ifadesini 11/6/2014 tarihinde almıştır. S.A. beyanında; Kurumda bulunan mahpusların birtakım bilgiler aktarabildiğini, bu kapsamda başvuru aracının Kuruma uyuşturucu madde getirdiği yönünde bir mahkûmun bilgi verdiğini ancak bu kişinin ismini can güvenliği nedeniyle açıklayamayacağını, kendisinin de durumu Kurum Müdürü'ne bildirdiğini ifade etmiştir. Cumhuriyet Başsavcılığı 11/6/2014 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Kararda; yapılan aramalarda ve güvenlik kameralarının incelenmesinde suç unsuruna rastlanmadığı, atılı suçun işlendiğine dair soyut iddia dışında kamu davası açmayı gerektiren delil elde edilemediği vurgulanmıştır.

16. Başvuru, hukuka aykırı arama yapıldığından bahisle 3/7/2014 tarihinde Balıkesir 2. Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde manevi tazminat istemiyle dava açmıştır. Dava dilekçesinde; yirmi iki yıldır aynı kurumda infaz koruma memuru olarak çalıştığını, bu süre zarfında ifa ettiği görevi dolayısıyla idari ya da cezai bir yaptırıma maruz kalmadığını vurgulamıştır. İşe giderken Kurumun önünde aracının durdurularak mahpusların ve meslektaşlarının gözü önünde köpeklerle arama yapıldığını, daha sonra aynı şekilde aracının de arandığını belirterek arama işleminin kanunsuz olduğunu ileri sürmüştür.

17. Mahkeme 4/11/2014 tarihinde tazminat talebinin reddine oyçokluğuyla karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, ilgili mevzuat hatırlatıldıktan sonra aramanın dosyadaki tutanaklara dayanılarak ölçsüz bir şekilde gerçekleştirildiğinin söylenemeyeceği vurgulanmıştır. Mahkeme şikâyet konusu arama kararının hukuka uygun olup olmadığı yönünde yaptığı değerlendirmede ise somut delillere dayalı kuvvetli şüphe varsa şüphelinin üstünün, eşyasının, konutunun, işyerinin veya ona ait diğer yerlerin aranabileceğini belirtmiştir. Buradan hareketle arama kararının Kurum başmemurunun ihbarına dayandığı, kurumda çalışan bir kişinin ihbarının ciddiye alınması ve titizlikle araştırılması gereken bir durum olduğu, ceza infaz kurumu gibi hükümlü ve tutukluların bulunduğu bir yerde güvenlik ve düzenin önem arz ettiği belirtilerek yapılan ihbarın basit ve delilsiz bir ihbar olarak kabul edilemeyeceği vurgulanmıştır. Ayrıca kararda; isnat edilen suç bakımından en önemli delilin uyuşturucu maddenin ele geçirilmesi olduğu hatırlatıldıktan sonra arama kararının delil elde etme amacına uygun olduğu, aramanın usule ve kanuna uygun yapıldığı ifade edilmiştir.

18. Karşıoy görüşünde; somut delile dayanmayan, içinde makul şüpheyi barındırmayan bir ihbar üzerine başvuru aracının evinde arama yapıldığı, makul şüphenin varlığından bahsedilebilmesi için ihbar veya şikâyeti destekleyen emarelerin olması gerektiği belirtilmiştir. Suç ihbarı üzerine işin esasına ilişkin araştırma yapıldıktan sonra suçun işleneceğine ve suç delillerinin elde edileceğine dair makul şüphe değerlendirmesi yapılarak başka bir şekilde delil elde etme olanağının bulunmadığının somut gerekçelerle ortaya konulması suretiyle arama kararı verilmesi gerektiği belirtilmiştir. Somut olayda ise

başvurucunun evinde uyuşturucu bulundurabileceğine ilişkin bir ihtimale dayanılarak verilen arama kararının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına aykırı olduğu vurgulanmıştır.

19. Başvurucunun anılan karara karşı yaptığı temyiz talebi üzerine Yargıtay 12. Ceza Dairesince 26/6/2016 tarihinde temyiz itirazlarının reddiyle hükmün onanmasına iki üyenin karşıoyuyla ve oyçokluğuyla karar verilmiştir. Karşıoy görüşünde; AİHM kararları ile mevzuat hatırlatıldıktan sonra arama kararının somut delile dayanmayan, içinde makul şüpheyi barındırmayan bir ihbara dayandığı, arama kararı için gerekli olan somut delillere dayalı kuvvetli şüphenin mevcut olmadığı vurgulanmıştır. Soruşturma makamının ihbar ile ilgili bir araştırma yapmadan, başka deliller toplamadan başvuru hakkında arama kararı uygulamasının hukuka aykırı ve ölçsüz olduğu belirtilmiştir. Hakkında soruşturma olmayan başvurunun kimliği gizli tutulan bir hükümlü muhbirin beyanına dayanılarak aranmasının hukuka aykırı olduğu, Kuruma uyuşturucu sokacağına ilişkin kanıtlanamayan bir iddiaya dayanılarak arabasının, evinin ve garajının aranmasının ölçsüz olduğu ifade edilmiştir. Şüpheli veya sanığın yakalanması ya da suç delillerinin bulunduğu hususunda somut delillere dayalı kuvvetli şüphe değerlendirmesi ve başka suretle delil elde etme olanağının bulunup bulunmadığı irdelenip AİHM içtihatları da gözetilerek arama kararı verilmesi gerekirken gerçekliği araştırılmayan bir ihbara dayanılarak arama kararı verilmesinin hukuka aykırı ve ölçsüz olduğu vurgulanmıştır.

20. Nihai karar 21/10/2016 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

21. Başvurucu 2/11/2016 tarihinde bireysel başvuru yapmıştır.

#### **IV. İLGİLİ HUKUK**

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

22. 5271 sayılı Kanun'un "*Şüpheli veya sanıkla ilgili arama*" kenar başlıklı 116. maddesi şöyledir:

*"1) Yakalanabileceği veya suç delillerinin elde edilebileceği hususunda makul şüphe varsa; şüphelinin veya sanığın üstü, eşyası, konutu, işyeri veya ona ait diğer yerler aranabilir."*

23. 5271 sayılı Kanun'un "*Diğer kişilerle ilgili arama*" kenar başlıklı 117. maddesi şöyledir:

*"(1) Şüphelinin veya sanığın yakalanabilmesi veya suç delillerinin elde edilebilmesi amacıyla, diğer bir kişinin de üstü, eşyası, konutu, işyeri veya ona ait diğer yerler aranabilir."*

*(2) Bu hâllerde aramanın yapılması, aranulan kişinin veya suçun delillerinin belirtilen yerlerde bulunduğu kabul edilebilmesine olanak sağlayan olayların varlığına bağlıdır."*

*(3) Bu sınırlama, şüphelinin veya sanığın bulunduğu yerler ile, izlendiği sırada girdiği yerler hakkında geçerli değildir."*

24. 5271 sayılı Kanun'un "*Arama*" kenar başlıklı 119. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"1) (Değişik : 25/5/2005 – 5353/15 md.) Hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri arama yapabilirler. Ancak, konutta, işyerinde ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda arama, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile yapılabilir. Kolluk amirinin yazılı emri ile yapılan arama sonuçları Cumhuriyet Başsavcılığına derhal bildirilir.

(2) Arama karar veya emrinde;

a) Aramanın nedenini oluşturan fiil,

b) Aranılacak kişi, aramanın yapılacağı konut veya diğer yerin adresi ya da eşya,

c) Karar veya emrin geçerli olacağı zaman süresi,

Açıkça gösterilir."

25. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat istemi" kenar başlıklı 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

...

i) Hakkındaki arama kararı ölçüsüz bir şekilde gerçekleştirilen,

...

Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler."

## **B. Uluslararası Hukuk**

26. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

(2) Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."

27. AİHM içtihatlarında özel hayatın eksiksiz bir tanımı bulunmayan geniş bir kavram olduğu belirtilmektedir. Özel hayata saygı hakkı alt kategorisinde geçen özel hayat kavramı AİHM tarafından oldukça geniş yorumlanmakta ve bu kavrama ilişkin tüketici bir tanım yapılmaktan özellikle kaçınılmaktadır (Koch/Almanya, B. No: 497/09, 19/7/2012, § 51). Bununla birlikte Sözleşme'nin denetim organlarının içtihatlarında bireyin kişiliğini serbestçe geliştirmesi ve gerçekleştirilmesi ve kişisel bağımsızlık kavramlarının özel hayata saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde temel alındığı anlaşılmaktadır (Sidabras ve

*Džiautas/Litvanya*, B. No: 55480/00, 59330/00, 27/7/2004, § 43; *K.A. ve A.D./Belçika*, B. No: 42758/98, 45558/99, 17/2/2005, § 83; *Pretty/Birleşik Krallık*, B. No: 2346/02, 29/4/2002 § 61; *Christine Goodwin/Birleşik Krallık [BD]*, B. No: 28957/95, 11/7/2002, § 90).

28. Özel hayata saygı hakkına kamu makamlarının keyfi bir şekilde müdahale etmelerinin önlenmesi, Sözleşme'nin 8. maddesi ile sağlanan güvenceler kapsamında yer almaktadır. AIHM, özel hayata saygı hakkı kapsamında bulunan bir menfaate devletin müdahale ettiğini tespit ettiğinde Sözleşme'nin 8. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen koşulları incelemektedir. Buna göre kamu makamlarının müdahalesinin yasal bir dayanağı olup olmadığı, anılan fıkra da yer alan meşru amaçlara dayalı olup olmadığı, demokratik bir toplumda gerekli ve orantılı olup olmadığı araştırılmaktadır (*Dudgeon/Birleşik Krallık [GK]*, B. No: 7525/76, 22/10/1981, § 43; *Olsson/İsveç (No.1) [GK]*, B. No: 10465/83, 24/3/1988, § 59; *De Souza Ribeiro/Fransa [BD]*, B. No: 22689/07, 13/12/2012, § 77).

29. AIHM'e göre ceza soruşturmasında arama ve elkoyma yetkilerinin kullanılması meşru olmakla birlikte başvuruya konu olayın şartları çerçevesinde bu tedbirlere yerinde, yeterli gerekçelerle ve orantılı olarak başvurulması gerekir. Bu konu değerlendirilirken özellikle arama izninin verildiği sırada başka bir delilin varlığı gibi şartlar, arama izninin içeriği ve kapsamı, arama sırasında bağımsız gözlemcilerin bulunması, aramanın gerçekleştirilme biçimi ve aramadan etkilenen kişinin işi ve itibarına yönelik olan etkinin boyutu gibi hususlar gözönüne alınmalıdır (*Chappell/İngiltere*, B. No: 10461/83, 30/3/1989, § 60; *Buck/Almanya*, B. No: 41604/98, 28/4/2005, § 45).

## V. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Mahkemenin 23/6/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

### A. Başvurunun İncelenmesine Devam Edilip Edilemeyeceği Sorunu

31. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığı ile yapılan kontrolde nüfus kayıtlarına göre başvuru biresel başvuru incelemesi devam ederken 8/5/2017 tarihinde vefat ettiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla öncelikle başvuru hakkında düşme kararı verilip verilmeyeceğinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

32. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) "Düşme kararı" kenar başlıklı 80. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"(1) Bölümler ya da Komisyonlarca yargılamanın her aşamasında aşağıdaki hâllerde düşme kararı verilebilir:

...

ç) Bölümler ya da Komisyonlarca saptanan herhangi bir başka gerekçeden ötürü, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi.

(2) Bölümler ya da Komisyonlar; yukarıdaki fıkra da belirtilen nitelikteki bir başvuruyu, Anayasanın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi ya da insan haklarına saygının gerekli kıldığı hâllerde incelemeye devam edebilir."

33. Anayasa Mahkemesi kararlarına göre bireysel başvuru devam ederken başvuru olmasının durumunda ölenin mirasçılara başvuruya devam edip etmeyecekleri hususunda bildirimde bulunma gerekliliği yoktur. Bununla birlikte başvuru olmasının ölüm tarihinden itibaren *dört ay* içinde kendiliğinden Anayasa Mahkemesine başvurarak başvuruya devam etmek istediğini bildiren mirasçılarının -menfaatlerinin bulunup bulunmadığı da gözetilerek- başvuruları incelenmekte, anılan süre içinde mirasçılarının başvuru yapmaması hâlinde ise düşme kararı verilmektedir (detaylı açıklama için bkz. *T.G.*, B. No: 2017/21163, 9/1/2019, §§ 17-21).

34. Somut olayda bireysel başvurudan sonra ölen başvuru olmasının vârislerinin başvuruyu devam ettirebilmek için dört ay içinde Anayasa Mahkemesine müracaat ettikleri anlaşılmıştır. Bunun yanında başvuru hakkında verilen arama kararının ölçsüz uygulanması nedeniyle başvuru olmasının özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarının ihlal edilip edilmediği yönünde tespit yapılmasında vârislerin de meşru menfaatlerinin olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla vârislerin başvuruyu takip edebileceklerinin kabulü gerekir. (Bununla birlikte kolaylık sağlaması bakımından kararın ilerleyen bölümlerinde *başvuru* kavramı, vefat eden *İlhan Çengel*'i ifade etmek üzere kullanılmaya devam edilecektir.)

## **B. Özel Hayata Saygı ve Konut Dokunulmazlığı Haklarının İhlal Edildiğine İlişkin İddia**

### **1. Başvuru olmasının İddiaları ve Bakanlık Görüşü**

35. Başvuru olmaları;

i. Kurumda yirmi iki yıldır çalıştığını, bu süre zarfında memurluk görevi dolayısıyla ceza almadığını, idari yaptırıma maruz kalmadığını vurguladıktan sonra aracıyla Kuruma girerken üstünün ve aracının uyuşturucu konusunda eğitilmiş köpeklerin yer aldığı ekip tarafından arandığını, sonra aynı ekip tarafından evinde de arama yapıldığını, kanuna aykırı arama nedeniyle şahsi ve mesleki saygınlığının zarar gördüğünü belirtmiştir. Arama kararının hukuka uygun olduğunun kabulü için makul bir şüphenin var olması gerektiğini, anılan şüpheyi barındırmayan, somut bir delile dayanmayan bir ihbar üzerine geniş kapsamlı bir arama yapılamayacağını iddia etmiştir.

ii. Kimliği gizli tutulan bir mahkûmun beyanına dayanılarak mevzuatta arama kararı için öngörülen kuvvetli şüphenin varlığına ilişkin bir emare olmamasına rağmen yeterli bir araştırma yapılmadan arama kararı verilmesinin hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir. Ayrıca üzerinin aranması sonucu uyuşturucu ele geçirilmediğini, dolayısıyla Kuruma uyuşturucu sokacağı yönündeki iddianın kanıtlanmadığını ancak aramaya devam edilerek aracının ve evinin aranmasının ölçsüz olduğunu ifade etmiştir. Meslektaşları ve komşularının önünde gerçekleştirilen aramanın hukuka aykırı ve ölçsüz olduğu sabit olmasına rağmen Mahkemenin tazminat talebini reddetmesinin hakkaniyete uygun olmadığını vurgulayan başvuru olmaları, özel hayata saygı hakkı ile konut dokunulmazlığı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

36. Bakanlık görüşünde 5271 sayılı Kanun'un 116. ve 119. maddelerinin arama kararının kanuni dayanağını oluşturduğu, arama kararının gerekçesinin başvuru olmasının çalışmış olduğu Kuruma uyuşturucu madde soktuğu yönünde aynı Kurumda çalışan infaz koruma başmemurunun beyanı ve vermiş olduğu detaylı bilgiler üzerine başlatılan



soruşturma olduğu, dolayısıyla kamu makamlarının suç şüphesini doğrulayan somut olgulara dayandığının anlaşıldığı vurgulanmıştır. Sonradan başvuru hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesinin arama kararını hukuka aykırı hâle getirmeyeceğini, suçun işlenip işlenmediği hususunun değil kamu makamlarının müdahalesinin ilk bakışta haklılık taşıyıp taşımadığı hususunun gözetilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca başvuru sahibinin vârislerinin aramanın ölçüsüz yapıldığı iddiaları yönünden, ihbarı yapan kişiye karşı borçlar hukuku hükümlerine göre haksız fiilden kaynaklanan tazminat davası açma haklarının olduğu ifade edilmiştir.

37. Bakanlık görüşüne karşı başvuru vekili beyanında; Kurum Müdürü'ne yapılan sözlü ihbar sonucu Cumhuriyet Savcılığının kamera kayıtlarını incelemek, ihbarcının gerçek kimliğini tespit etmek gibi hiçbir araştırma yapmadığını, isimsiz bir ihbara dayanılarak geniş bir arama yapıldığını belirtmiştir. Üst aramasında uyuşturucu bulunamamasına rağmen bu durum ile yetinilmeyerek evin ve arabanın aranmasının ölçüsüz olduğu vurgulanmıştır.

## 2. Değerlendirme

38. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dikkate alınacak "*Özel hayatın gizliliği*" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

*"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."*

39. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dikkate alınacak "*Konut dokunulmazlığı*" kenar başlıklı 21. maddesi şöyledir:

*"Kimsenin konutuna dokunulamaz. Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin konutuna girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar."*

40. Özel hayat alanına dâhil olan tüm hukuksal çıkarlar Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında güvence altına alınmakla birlikte söz konusu hukuksal çıkarların Anayasa'nın farklı maddelerinin koruma alanına girdiği görülmektedir. Bu bağlamda özel hayat kavramına dâhil bir kısım hukuksal değerler Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlendiği, özel hayatın diğer alt kategorileri olarak ele alınan konut dokunulmazlığının ve haberleşme hürriyetinin ise Anayasa'nın 21. ve 22. maddelerinde güvence altına alındığı görülmektedir. Bu kapsamda Sözleşme'nin 8. maddesinde yer alan hakların temel olarak Anayasa'nın 20., 21. ve 22. maddelerinde düzenlendiği anlaşılmaktadır (benzer yöndeki karar için bkz. *Hüseyin Tunç Karlık ve Zahide Şadan Karlık*, B. No: 2013/6587, 24/3/2016, § 41).

41. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile ilgili olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuru sahibinin şikâyetlerinin üstünün, aracının ve evinin aranmasına yönelik olduğu anlaşılmakla başvurunun Anayasa'nın 20. ve 21. maddelerinde düzenlenen özel hayata saygı ile konut dokunulmazlığı hakları kapsamında incelenmesi gerekmiştir.

**a. Kabul Edilebilirlik Yönünden**

42. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

**b. Esas Yönünden**

**i. Müdahalenin Varlığı**

43. Özel hayat kavramı eksiksiz bir tanım bulunmayan geniş bir kavramdır. Bu kapsamda korunan hukuki değer esasen kişisel bağımsızlıktır. Özel hayata saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde *bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirilmesi* kavramı temel alınmaktadır. Anılan hak; herkesin istenmeyen bütün müdahalelerden uzak, kendine özel bir ortamda yaşama hakkına sahip olduğuna işaret etmekle birlikte kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuki menfaati de içermektedir (*Serap Tortuk*, B. No: 2013/9660, 21/1/2015, §§ 31-36; *Bülent Polat*, B. No: 2013/7666,10/12/2015, §§ 61-63; *Teyfik Türkmən* [GK], B. No: 2013/9704, 3/3/2016, §§ 50-52; *Ata Türkeri*, B. No: 2013/6057, 16/12/2015, §§ 30-32).

44. *Konut* kavramı genellikle özel yaşamın ve aile yaşamının geliştiği, maddi olarak belirlenmiş yer olarak tanımlanmaktadır. Öte yandan konut kavramı işyerlerini de kapsamakta; bu bağlamda bir kişinin mesleğini sürdürdüğü bürosu, özel bir kişinin işlettiği şirketin faaliyetlerinin yürütüldüğü kayıtlı merkezi, tüzel kişilerin kayıtlı merkezleri, şubeleri ve diğer işyerleri de bu kapsamda değerlendirilmektedir. Bununla birlikte bütünüyle işe özgülenmiş yerler *konut* kavramı kapsamında görülemez (*Günay Dağ ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/1631, 17/12/2015, § 133; *Mehmet Taşdemir*, B. No: 2013/3436, 18/5/2016, § 55).

45. Arama ise suçu önlemek amacıyla suç işlenmeden önce veya suç işlendikten sonra delillerin elde edilmesi ve/veya sanığın veya şüphelinin yakalanabilmesi için bireylerin bazı temel haklarının sınırlandırılmasına sebep olacak şekilde yürütülen bir koruma tedbiridir (AYM, E.2005/43, K.2008/143, 18/9/2008). Koruma tedbirleri, soruşturma ve kovuşturma sürecinde bir temel hakkı hükmün kesinleşmesinden önce kısıtlayan, geçici, gecikemez ve kural olarak hâkim kararını gerektiren tedbirlerdir. Koruma tedbiri kararlarının kişilerin bireysel başvuru kapsamındaki haklarından bir veya daha fazlasının ihlal edilmesi sonucunu doğurması mümkündür (*Hülya Kar*, B. No: 2015/20360, 27/2/2019, § 17).

46. Arama ile özel hayatın gizliliği, konut dokunulmazlığı ve vücudun dokunulmazlığı gibi başlıca temel haklar sınırlandırılmış olur (AYM, E.2005/43, K.2008/143, 18/9/2008). Somut olayda başvuru üzeri, arabası ve evinin aranmasının özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına müdahale teşkil ettiği açıktır.

**ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı**

47. Anayasa'nın 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.”*

48. Bu kapsamda yukarıda anılan müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığının Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşulları yönünden incelenmesi gerekir.

### (1) Kanunilik

49. Hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanması ölçütünün anayasa yargısında önemli bir yeri vardır. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün yani müdahalenin hukuki bir temelini mevcut olup olmadığıdır (*Sevim Akat Eşki*, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 36).

50. Somut olayda uygulanan arama işleminin 5271 sayılı Kanun'un 116. ve 119. maddeleri temelinde yürütüldüğü anlaşılmaktadır. Arama kararına ilişkin mahkeme kararının söz konusu Kanun hükümlerine dayandığı anlaşıldığından belirtilen yargısal kararların yeterli bir hukuki temele sahip olduğu görülmektedir. Bu kapsamda somut olayda başvuruçunun özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının mevcut olduğu anlaşılmaktadır.

### (2) Meşru Amaç

51. Somut olayda başvuruçunun üzerinde, arabasında ve konutunda arama yapılması uyuşturucu ticareti yapma suçuna ilişkin yürütülen bir soruşturmada suç delillerinin ele geçirilmesi amacına dayanmaktadır. Dolayısıyla başvuruçunun özel hayatına saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına yapılan müdahalenin *kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi* şeklindeki sınırlama sebeplerine uygun olduğu anlaşılmaktadır.

### (3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk ve Ölçülülük

#### (a) Genel İlkeler

52. Müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine *uygun* kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir. Açık ki bu başlık altındaki değerlendirme, sınırlamanın amacı ile bu amacı gerçekleştirmek üzere başvuruçunun araç arasındaki ilişki üzerinde temellenen ölçülülük ilkesinden bağımsız yapılamaz. Çünkü Anayasa'nın 13. maddesinde *demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmama* ve *ölçülülük ilkesine aykırı olmama* biçiminde iki ayrı kritere yer verilmiş olmakla birlikte bu iki kriter bir bütünün parçaları olup aralarında sıkı bir ilişki vardır (*Ferhat Üstündağ*, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45).

53. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvuruçunun en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir. Amaca ulaşmaya yardımcı olmayan veya ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağır olan bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı söylenemeyecektir (*Ferhat Üstündağ*, § 46).

54. Bundan başka koruma tedbiri ile yapılan müdahalenin *orantılı* bir müdahale olup olmadığı değerlendirilmelidir. Orantılılık, sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile

başvurulan sınırlama tedbiri arasında dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunulan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklendiğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir (*Ferhat Üstündağ*, § 46).

55. Öte yandan Anayasa Mahkemesi koruma tedbirleriyle temel hak ve özgürlüklere yapılan bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olma kriteri bağlamında ne şekilde bir değerlendirme yapılması gerektiğine ilişkin ilkelerini *Hülya Kar* kararında detaylı bir biçimde açıklamıştır (*Hülya Kar*, §§ 21-46; benzer değerlendirmeler için bkz. *Hasan Akboğa* [GK], B. No: 2016/10380, 27/3/2019, §§ 91-109).

56. Öncelikle Anayasa Mahkemesi, arama kararının özel hayata ve konut dokunulmazlığı haklarına müdahalesi bağlamında hukukiliğini incelerken bir ceza hâkimi gibi hareket ederek iddia edilen suçun işlenip işlenmediğine yönelik bir inceleme yapmayacak; yapılacak bu inceleme arama kararının tatbik edildiği anda görünüşte bir haklılığın bulunup bulunmadığının değerlendirilmesinden ibaret kalacaktır (*Hasan Akboğa*, § 104; benzer değerlendirmeler için bkz. *Hülya Kar*, § 24).

57. Ayrıca sonradan soruşturma sonucunda yapılan aramada herhangi bir suç ve suç unsuruna rastlanmaması nedeniyle Cumhuriyet savcısı tarafından kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi arama kararını otomatik olarak hukuka aykırı hâle getirmez (*Hasan Akboğa*, § 109). Arama kararının gerekliliği bağlamında yapılacak denetimde suçun işlenip işlenmediği değil kamu makamlarının müdahalesinin ilk bakışta haklılık taşıyıp taşımadığı gözetilmeli ve bu çerçevede arama kararının gerekli olup olmadığı değerlendirilirken aramanın yapıldığı tarihteki koşullara bakılmalıdır. Ancak eylemin suç oluşturmadığının ilk bakışta anlaşılacak kadar açık olduğu ve bu sebeple de koruma tedbirinin uygulanmasının keyfilik doğurduğunun tespit edildiği hâllerde Anayasa Mahkemesince ihlal tespit edilebilir (*Hülya Kar*, §§ 24, 38; *Hasan Akboğa*, § 107).

58. Bununla birlikte suçla mücadele gibi zor bir alanda koruma tedbiri yönünden adli makamların belli ölçüde takdir payına sahip olduğunu kabul etmek gerekir. Henüz hukuki kesinliğin sağlanmadığı durumlarda öngörülen bir amaca ulaşmak bakımından birden fazla tedbirden hangisinin daha elverişli olduğuna, uygulanan tedbirin mevcut olayın koşullarında zorunlu ve en uygun tedbir olup olmadığına karar vermek bakımından ilk derece mahkemelerinin daha etkin bir konumda bulunduğu açıktır (*Hasan Akboğa*, § 108; adli kontrole ilişkin bkz. *Hülya Kar*, § 34;. elkoyma tedbiri bağlamında bkz. *Hamdi Akın İpek*, B. No: 2015/17763, 24/5/2018, § 108).

59. Öte yandan arama tedbirinin hüküm kesinleşmeden önce temel hak ve hürriyetlere müdahale eden veya onları sınırlayan bir koruma tedbiri olması nedeniyle karar alma aşamasında sınırlarının belirlenmesi ve belirlenen sınırlar dâhilinde kalınarak uygulanması ölçülük ilkesinin de bir gereğidir. Bu bağlamda arama kararına dayanak oluşturan delilleri değerlendirmede karar mercisinin belli bir takdir yetkisi olduğu söylenebilse de arama kararında aramanın kapsamı ile nedenlerinin denetime imkân verecek şekilde gösterilmesi ve arama kararının kişilerin itibarına etkileri de gözetilerek temel hak ve hürriyetlere en az müdahaleyi gerektirecek şekilde uygulanması gerektiği unutulmamalıdır.

60. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında koruma tedbirlerini inceleme bakımından temel görevi başvurucuya bazıları usule ilişkin olmak üzere yukarıda değinilen güvencelerin sağlanıp sağlanmadığını belirlemekten ibarettir. Diğer bir deyişle koruma tedbirlerinin anayasal haklara müdahale ettiği yönündeki şikâyetlerin incelenmesinde Anayasa Mahkemesinin denetiminin oldukça sınırlı bir alanda gerçekleşeceğini kabul etmek gerekir (*Hülya Kar*, § 39).

61. Buna göre özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına yapılan bir müdahale -somut olayda arama kararı- zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa ya da zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamakla birlikte orantılı değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olarak değerlendirilemez.

### **(b) İlkelerin Olaya Uygulanması**

62. Demokratik bir toplumda suç işlenmesinin önlenmesinin, suçluların ve suç delillerinin tespitinin ve nihayetinde tespit edilen suçluların cezalandırılmasının kamu düzeninin sağlanması, üçüncü kişilerin başta yaşam hakkı olmak üzere hak ve özgürlüklerinin korunması bakımından büyük önem taşıdığı açıktır. Bu itibarla suçluların yakalanması, suç delillerinin elde edilmesi ve bu delillere el konulması amacıyla şüphelinin üstünde, aracında ve konutunda arama yapılması mümkündür.

63. Somut olayda 5271 sayılı Kanun'un 116. ve devamı maddelerine göre Sulh Ceza Hâkimliğince arama ve elkoyma kararı verilmiştir. Anılan Kanun'daki düzenlemeye göre şüpheli veya sanığın üstünün, eşyasının ve konutunun aranabilmesi, şüpheli veya sanığın yakalanması ya da suç delillerinin elde edilebileceği hususunda makul şüphe mevcutsa mümkündür. Arama kararı verilmesinde ceza hukukunda makul şüphe kriteri esas alınmış ise de Anayasa Mahkemesince anayasal güvenceler dikkate alınarak kabul edilen ölçüt *suç işlendiğine dair makul şüphe bulunması* olmayıp *eylemin suç oluşturmadığının ilk bakışta anlaşılabilir olup olmadığıdır*. Buna göre arama kararında belirtilen gerekçelere göre karara konu fiillerin ilk bakışta suç oluşturup oluşturmadığı ve ortaya konulan gerekçelerin haklılık taşıyıp taşımadığı dikkate alınarak arama kararından beklenen kamunun menfaati ile bireyin menfaatleri arasında adil bir denge kurulmalıdır (benzer değerlendirme için bkz. *Özgürlük ve Dayanışma Partisi ve Nevzat Çolak*, B. No: 2015/5076, 11/3/2020, § 58).

64. Somut olayda ceza infaz koruma memuru olarak görev yapan başvurucu hakkında Kuruma uyuşturucu madde sokacağı bilgisini içeren ihbara dayanılarak ceza soruşturması başlatıldığı ve bu soruşturma kapsamında Mahkemenin suç delillerinin elde edilmesi amacıyla arama kararı verdiği görülmüştür. İhbarı yapan kişinin Kurumda kalan bir mahkûm olduğu, duyumu Kurum başmemurunun Kurum Müdürü'ne aktardığı, Kurum Müdürü'nün de Cumhuriyet Başsavcılığına durumu bildirdiği görülmüştür. Cumhuriyet savcısının da Kurum Müdürü'nün ifadesini aldıktan sonra dosya kapsamına göre suç delillerinin elde edilebileceği hususunda makul şüphenin mevcut olduğunu kabul ederek Sulh Ceza Hâkimliğinden takdir yetkisi kapsamında arama kararı talebinde bulunduğu anlaşılmaktadır.

65. İhbarın Cumhuriyet Başsavcılığına 3/6/2014 tarihinde yani ihbar içeriğine göre suçun işleneceği gün bildirildiği, ihbarı bildiren Kurum Müdürü'nün ifadesinde de Kurumda

mahkûmların üzerinde ve Kurumun bahçesinde uyuşturucu bulunmasına ilişkin olarak yargıya da yansıyan olayların yaşandığının, Kurumda bulunan kameraların kör noktalarının olduğunun beyan edildiği hususları birlikte değerlendirildiğinde Cumhuriyet Başsavcılığının suç delillerini elde etmek amacıyla başvurucunun üstünün, arabasının ve evinin araması yönünde karar talep etmesinin güdülen amacı gerçekleştirmeye elverişli bir tedbir olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumla birlikte ceza infaz kurumlarının hassas güvenlik tedbirleri öngörülen kurumlar olduğu, ihbarın detaylı içeriği, uyuşturucu ticaretinin kamusal etkileri olan ciddi bir suç olduğu, ihbarı Savcılığa yapan kişinin başvurucu ile birlikte çalışan bir kişi olduğu hususları gözetildiğinde eylemin suç oluşturduğunun ve arama kararına dayanak yapılan gerekçelerin haklılık taşıdığı ilk bakışta anlaşıldığı, karar mercilerinin delillerin değerlendirilmesi ile takdir yetkilerini kullanmada keyfi davranmadığı söylenebilir.

66. Öte yandan başvurucu, aramanın meslektaşları ile komşularının gözü önünde köpeklerle yapılmasını ve üstünde yapılan aramada bir suç delili bulunmamasına rağmen evinde aramaya devam edilmesini dayanak göstererek aramanın ölçüsüz olduğunu ileri sürmüştür. Aramanın ölçüsüz uygulandığına ilişkin bir değerlendirme yapılabilmesi ancak somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınmasıyla mümkündür. Bu bağlamda Arama Tutanağı'nda köpeklerle arama yapıldığına dair bir bilgi olmadığı ancak başvurucunun üstünün mahkûm kabul odasında arandığı hususunun sabit olduğu gözetildiğinde arama kararının Kurumun fiziki koşullarına göre başvurucunun itibarını en az etkileyecek şekilde uygulanmaya çalışıldığı anlaşılmaktadır.

67. Ayrıca evin ve arabanın aranmasının mevzuat kapsamında ve isnat edilen suçla özgü delilleri elde etmeye yönelik uygulandığı görülmüştür. Bu durumda arama kararının dayanağı olan ihbarda suçun işlenme şekliyle suç yeri ve zamanı hakkında detaylı bilgi verildiği, uyuşturucu ticareti suçu kapsamında çoğunlukla arama faaliyetiyle delil elde edilebildiği, başka şekilde delil elde etmenin somut olayda mümkün olmadığı hususları gözetildiğinde başvurucunun maruz kaldığı arama yönteminin suçun önlenmesi ve suç delillerinin elde edilebilmesi için alınması zorunlu bir tedbir olmadığı söylenemez.

68. Bu durumla birlikte başvurucuya isnat edilen suçla ilgili delil elde etmeye yönelik verilen arama kararında, aranacak kişi, yer, zaman ve arama nedeni belirtilmek suretiyle arama kararının sınırlarının keyfi uygulamaları önleyecek şekilde çizildiği, arama kararına uygun uygulama yapıldığı görülmüştür. Ayrıca tazminat talebine ilişkin yargılamada başvurucunun iddialarını ve itirazlarını ileri sürerek usule ilişkin güvencelerden yararlandığı ve Mahkemenin uyuşmazlığa ilişkin yeterli gerekçe sunduğu anlaşılmıştır. Bu durumda yukarıdaki açıklamalarla birlikte başvuru konusu koruma tedbirinin türü, süresi, uygulanma tarzı ve kişinin yaşamı üzerindeki etkileri birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun uğradığı zararın kaçınılmaz olandan ağır olmadığı ve koruma tedbirinin keyfi uygulanmadığı anlaşılmıştır.

69. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun iddialarının bir ihlal içermediği anlaşıldığından Anayasa'nın 20. ve 21. maddelerinde güvence altına alınan özel hayata saygı ile konut dokunulmazlığı haklarının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

Muammer TOPAL bu görüşe katılmamıştır.

## VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarının İHLAL EDİLMEDİĞİNE, Muammer TOPAL'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Yargılama giderlerinin başvuruçular üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin bilgi için Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 23/6/2020 tarihinde karar verildi.

Başkan  
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye  
Burhan ÜSTÜN

Üye  
Hicabi DURSUN

Üye  
Muammer TOPAL

Üye  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

## KARŞIOY GEREKÇESİ

Dosyadaki bilgilerden, Kurum Müdürü'nün soruşturma kapsamında 3/6/2014 tarihinde ihbar eden sıfatıyla verdiği ifadesinde; Ceza İnfaz Kurumunda infaz koruma baş memuru olarak görev yapan S.A.nın, başvurucunun uzun süredir aracılıyla Kuruma uyuşturucu madde getirerek mahpuslara verdiğini öğrendiğini 2/6/2014 tarihinde kendisine ilettiğini; isnadın çok ağır olduğunu ifade etmesi üzerine S.A.nın bunu kanıtlayacağını söylediğini ve aynı gün odasına gelen S.A.nın, başvurucunun 3/6/2014 günü saat 19.00'da başlayan mesaisine gelirken aracılıyla veya üzerinde uyuşturucu madde getirerek bunu Kurumda bulunan mahpuslara vereceği yönünde kesin bilgisi olduğunu ifade ettiğini; kendisine bilgi veren personelin kesin bir dille konuşarak uyuşturucu maddenin Kuruma sokulacağı gün ve saat konusunda bilgi vermiş olması nedeniyle konuyu Cumhuriyet Başsavcılığına bildirdiğini; ayrıca, iki yıldır Kurumda görev yaptığını, zaman zaman hükümlülerin üzerinde ve kurum bahçesinde uyuşturucu madde bulunabildiğini, ancak şimdiye kadar ne başvurucunun ne de başka bir personelin mahpuslara uyuşturucu madde temin ettiklerine ilişkin bir duyum almadığını ifade ettiği anlaşılmaktadır.

Yapılış şekliyle, ihbarın Cumhuriyet Başsavcılığına 3/6/2014 tarihinde yani suçun işleneceği gün bildirildiği, ihbarı bildiren Kurum Müdürü'nün ifadesinde de Kurumda mahkûmların üzerinde ve Kurumun bahçesinde uyuşturucu bulunduğu ile ilgili yargıya da yansıyan olayların yaşandığı ancak bunların başvurucuyla irtibatının kurulmadığı; "...uzun süredir aracılıyla kuruma uyuşturucu madde getirerek..." ibaresinin altının doldurulmadığı, başvurucuyla ilgisine dair irtibat kurulmadığı, emare dahi bulunmadığı, kurum müdürünün ihbarla ilgili hiçbir hassasiyet göstermeden, 28 yıllık kamu görevlisi ve 22 yıldır aynı kurumda çalışan başvurucu hakkında Cumhuriyet Başsavcılığına ihbarda bulunmasının hiçbir hukuki dayanağının da bulunmadığı hususları birlikte değerlendirildiğinde; Cumhuriyet Başsavcılığının suç delillerini elde etmek amacıyla başvurucunun üstünün, arabasının ve evinin aranması yönünde karar talep etmesinin amacı fazlasıyla aşan ölçüsüz bir tedbir olduğu anlaşılmaktadır.

Ayrıca üzerinin aranması sonucu uyuşturucu ele geçirilmediği, dolayısıyla Kuruma uyuşturucu sokacağı yönündeki iddianın kanıtlanmadığı ortadayken aramaya son verilmeyip devam edilerek aracının ve evinin aranmasının ayrıca ölçüsüz olduğunu vurgulamak gerekir.

Diğer taraftan, aramanın ölçülü olduğu sonucuna ulaşabilmek için öncelikle arama kararına dayanak olan gerekçeler ile icra edilen aramanın somut olayın koşullarında orantılı olduğunu söyleyebilmek gerekir. Anlaşılacağı üzere başvurucunun görev yaptığı ceza infaz kurumuna uyuşturucu soktuğuna yönelik bir ihbar üzerine başvurucu hakkında arama kararı alınmış ve mesaisine geldiği zaman diliminde başvurucunun üstü, arabası ve devamında evi aranmıştır.

Hakkında herhangi bir delil elde edilemeyen başvurucu, üstü ve arabasında arama yapılmasıyla onurunun kırıldığını ve saygınlığının zedelendiğini ileri sürmüştür. Ayrıca bunlarla yetinmeyip evinin de aranmasının ölçüsüz olduğunu dile getirmiştir.



Başvurucu uzun süredir infaz koruma memuru olarak görev yapmaktadır. Dolayısıyla ihbarın isimsiz bir kişiden ulaştığı ve somut bir olay anlatımının olmadığı dikkate alınarak aramanın mümkün olduğunca özel hayata saygı hakkının gereklerine uygun şekilde icra edilmesi gerekir. Bu bakımdan başvurunun üstünün ve arabasının aranmasının son çare olduğu ortaya konulmalı, arama yapılmadan delillere ulaşmanın mümkün olmadığı izah edilebilmelidir.

Örneğin, "...uzun süredir aracıyla kuruma uyuşturucu madde getirerek mahpuslara verdiği..." iddiası bir iddia olarak ortada kalmamalı; ne zaman ve ne miktarda getirildiği de ortaya konulmalıdır. Zaman zaman hükümlülerin üzerinde ve kurum bahçesinde uyuşturucu madde bulunabildiği olgusunun başvuruyla zayıf da olsa bir ilgisinin kurulabilmesi gerekirken bunların hiçbiri yapılmamıştır.

Olayda, somut delile dayanmayan, içinde makul şüpheyi barındırmayan ve temellendirilemeyen bir ihbar üzerine başvurunun önce üzerinde ve arabasında, sonrasında ise evinde arama yapıldığı, makul şüphenin varlığından bahsedebilmek için ihbar veya şikâyeti destekleyen emarelerin olması gerektiği sonucuna varılmıştır. Suç ihbarı üzerine işin esasına ilişkin araştırma yapıldıktan sonra suçun işleneceği ve suç delillerinin elde edileceğine dair makul şüphe değerlendirmesi yapılarak başka bir şekilde delil elde etme olanağının bulunmadığının somut gerekçelerle ortaya konulmak suretiyle arama kararı verilmesi gerektiği aşikardır. Somut olayda ise başvurunun üzerinde, evinde, arabasında uyuşturucu bulundurabileceğine ilişkin ihbara binaen çok zayıf bir ihtimale dayanılarak verilen arama kararının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına aykırı olduğu da açıktır.

Ayrıca üst ve araba aramasında hiçbir delil bulunmadan aramanın konutta da yapılması isnat edilen eylemi aşması nedeniyle ölçsüz olarak nitelendirilmektedir.

Olayda cezaevine uyuşturucu sokacağı ihbarının başvuruyla aynı yerde çalışan bir infaz koruma memuru tarafından yapıldığı ve isnadın ciddiyeti dikkate alındığında arama kararı alınması en son çare olarak gerekebilir. Ancak ölçülülük noktasında sıkıntı olduğu kuşkusuzdur. Başvurunun ayrı bir odaya alınarak üzerinin aranması mümkündür. 28 yıllık infaz koruma memuru olan ve bunun 22 yılını son kurumunda geçiren başvurunun üzerinde ve aracında bir şey bulunmadığı açık iken evinde de arama yapılması açıkça hukuka aykırıdır. 28 yıllık iyi bir geçmişi olan bir devlet memurunun onur ve haysiyet kırıcı davranışlara maruz bırakılmadan da aramanın gerçekleştirilebileceği; bu hususlar yönünden derece mahkemesince bir tartışma yapılmadığı, aramanın ölçsüz olduğu, bu nedenle ihlal karar verilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Bu hususların derece mahkemesi kararlarında ortaya konulmadığı aramanın gerekliliğinin izah edilemediği ve neticede arama, durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak şekilde gerçekleştirildiğinden Anayasa'nın 20. ve 21. maddelerinin ihlal edildiği sonucuna varılması gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmadım.

Üye  
Muammer TOPAL