

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“Çankırı E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda hükümlü olarak cezasını infaz etmekte iken, İnsan Hakları Derneği'ne yönelik olarak yazmış olduğu mektup, cezaevi mektup okuma komisyonu tarafından uygun bulunmayarak anılan yere gönderilmemiş, bu durum hükümlüye bildirilmiş, hükümlü tarafından söz konusu işleme karşı süresinde infaz yargıçlığına itiraz yoluna başvurulmuştur.

AÇIKLAMALAR

Tutukluların yazılı haberleşmeleri 5275 sayılı Yasa'nın 114/3, 114/5 nci maddelerinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, tutukluların yazılı haberleşmeleri soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde ise yargıç veya mahkemesince kısıtlanabilecektir. Ancak tutukluların avukatları ile olan haberleşmelerinin kurum düzeni içinde gerçekleşmesi hiç bir biçimde kısıtlanamaz. Bu konu aynı Yasanın 59 ncu maddesinde ayrıca düzenlenmiştir. 5275 sayılı Yasa'nın 116 nci maddesinde, haberleşme veya iletişim araçlarından yoksun bırakma veya kısıtlama, avukat ve noterle görüşme hakkı, ifade özgürlüğü, mektup, faks ve telgrafları alma ve gönderme hakkı ile ilgili olarak bu yasada hükümlüler hakkında öngörülen kurallardan tutuklular hakkında uzlaşır nitelikte olanların, tutuklular hakkında da uygulanacağı belirtilmiştir.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü'nce 22.1.2007 tarih ve 45/1 sayılı genelgede de hükümlü veya tutukluların, buldukları ceza infaz kurumundaki diğer kişilere yazdıkları mektupların posta aracılığıyla gönderilmeyeceği, bunların mektup okuma komisyonu tarafından incelenerek sonucuna göre işlem yapılacağı da ifade edilmiştir.

5275 sayılı Yasa'nın 42 nci maddesinde haberleşme ve iletişim araçlarından yoksun bırakma bir disiplin cezası olarakta öngörülmüş, mektuplar vb incelemeye tabi tutulduğu için yazılan mektuplardaki hakaret, tehdit gibi ifadeler kullanılması 39/2-a maddesinde kınama disiplin cezası olarak yer almıştır.

5275 sayılı Yasa'nın 83 ila 86 nci maddelerinde ceza infaz kurumlarında hükümlüleri ziyaret konusundaki kurallar yer almaktadır. Ziyarette yazılı iletişimi kısıtlayıcı bir hüküm söz konusu değildir. Ayrıca ziyaret hakkı olanların ziyaretlerinin nasıl gerçekleşeceği de düzenlenmiş, bunlarla sözlü iletişime yönelik kısıtlayıcı bir hükme yer verilmemiştir. Bu hükümler uyarınca cezaevi sahası içinde sözlü iletişimin söz konusu olduğu kişilerden, cezaevi dışına çıktıklarında yazılı olarak gelen veya bu kişilere yazılı olarak giden iletişimin denetlenebilmesi ayrı bir çelişki ortaya çıkarmaktadır. 5275 sayılı Yasa'nın 68 nci maddesinde de, hükümlünün mektup, faks ve telgrafları alma hakkı düzenlenmiştir. Bu maddede hükümlülerin resmi makamlara, savunması için avukatına gönderdiği mektup, faks ve telgrafların denetime tabi olmadığı belirtilmiştir. Bu kapsamda kalmayan yerlere giden veya gelen mektup, faks ve telgraflar, cezaevinde varsa mektup okuma komisyonu, yoksa cezaevi yönetimi tarafından incelenmektedir. İşin ilginç, avukatlar konusunda “savunma için olma” ön koşulu konularak, savunma için olup olmadığı yolunda getirilen inceleme yetkisi, ayrıca hakkın özüne dokunmaktadır. Tek istisna resmi makamlar kalmaktadır ki, bu yönden de sonuçta hükümlüler hakkında iletişimin gizliliğinden söz etmek olanaksızdır.

Yazılı haberleşme, temel bir insan hakkıdır. Bu temel hak hem Anayasa hem de İHAS kapsamında korunmaktadır. Yazılı haberleşme hakkı cezaevinde de olsalar hükümlü ve tutuklular için de söz konusu olan haklardandır. Yasada tutukluların yazılı haberleşmelerinin hangi koşullarda nasıl kısıtlanacağı açıkça düzenlenmiştir. Açıkça bu kısıtlama işlemi söz konusu olmadıkça, tutukluların yazılı haberleşmelerinin gizliliği esastır. Haberleşmede de gizlilik esas olduğu için bu gizlilik ihlal edilemez.

Hükümlülerin yazılı haberleşmeleri konusu, 5275 sayılı Yasa'da çelişkili olarak düzenlenmiştir. Davada uygulanacak nitelikte kural olan 68 nci maddeye göre resmi kurumlara gönderilenler dışındaki iletişim, mutlaka denetime tabidir. Bu görevi varsa mektup okuma komisyonu, yoksa cezaevi yönetimi yapmaktadır. Çünkü hükümlü de olsa, bir yargı kararı olmadıkça, veya bilahare süresinde yargıç onayına sunulmak üzere idare tarafından haklı gerekçesi ortaya konulup bu hakkı kısıtlanmadıkça, haberleşme hakkı ve bu hakkın gizliliği esastır. Bu durum, insan onurunun bir gereğidir. Cezaevinde olmak, bu hakkı bütünüyle ortadan kaldıramaz. Belirtilen madde de avukatla yapılan yazılı iletişim konusunda da, savunma ile ilgili olup olmadığı kuralı getirildiği için yine denetime tabidir. Bunun dışındaki, belirli bir yakınlık derecesi olsun veya olmasın, yine mensubu olsun veya olmasın, tüm gerçek veya tüzel kişi ve kurumlarla hükümlülerin yapacağı yazılı iletişimlerin denetime tabi tutulması öngörülmüştür. Oysa ziyaret durumunda sözlü iletişimde her durumda denetim söz konusu değilken, cezaevi dışından aynı kişilerce yapılacak yazılı iletişimlerin bu şekildeki kurallara bağlanması ile ayrıca tutarsızlık ve çelişkide ortaya konulmuştur. Bu durum, temel hakların dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez niteliği ile, haberleşmenin gizliliği ilkesi ile, haberleşmenin kısıtlanması halinde, bunun haklı nedenlerinin mutlaka gösterilmesi ve ancak bir yargıç kararı söz konusu olması gerektiği, yasa ile düzenlenecek kurumlarda öngörülen koşulların oluşması halinde o kurumların kararı ile kısıtlama yoluna gidildiğinde daha sonra, idare tarafından süresinde yargı kararı alınması yoluna gidilmezse, bu kurum kararının mutlaka geçersiz hale gelip uygulanamayacağı yolundaki anayasal kurallarla bağdaşmamaktadır.

Bakıldığında Anayasa'nın 2 nci maddesinde Cumhuriyetin bir hukuk devleti olduğu, 12 nci maddesinde de, temel hak ve özgürlüklerin kişiliğe bağlı, dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmezliği ifade edilmiştir. Anayasa'nın 13 ncu maddesinde de temel hak ve özgürlüklerin hangi durumlarda, nasıl sınırlandırılabilirliği düzenlenmiştir. Anayasa'nın 17 nci maddesinde, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir. Yine Anayasa'nın 20 nci maddesinde özel yaşamın gizliliği ve korunması ve bu temel hakkın hangi durumlarda nasıl sınırlama konusu yapılacağı düzenlenmiş, Anayasa'nın 22 nci maddesinde de, herkesin haberleşme hakkına sahip olduğu ve bu hakkın gizliliğinin esas olduğu vurgulanmıştır. Bu hakkın hangi durumlarda ve nasıl kısıtlanabileceği anılan maddede ifade edilmiş, kısıtlamanın mutlaka yargıç kararı ile olma koşulu aranmıştır. Ancak gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda, yasada yetkili kılınan mercinin yazılı emri ile de kısıtlama yapılabileceği, istisnaları oluşturan bu mercilerin ise yasada belirtileceği açıkça düzenlenmiş, bu merci kararlarının da Anayasa'da öngörülen süre içinde mutlaka yargıç onayından geçirilmesi gerektiği aksi halde söz konusu idare kararların hükümsüz hale geleceği açıkça ifade edilmiştir. Anayasa'nın 25 ve 26 nci maddelerinde düşünce ve ifade özgürlüğü düzenlenmiş olup, haberleşme özgürlüğünün kısıtlanması, bu özgürlüklerden yararlanmayı da

doğrudan etkilemektedir. Yine Anayasa'nın 38/11 nci maddesinde idarenin kişi özgürlüğünü kısıtlayan bir yaptırım uygulayamayacağı ifade edilmiştir ki, haberleşme konusu kişisel özgürlükler kapsamında olup, bunun kısıtlanması veya engellenmesine yönelik işlemler, özde yaptırım sonucunu doğurduğundan, yargıç kararı olmadan idare tarafından gerçekleştirilmesi düşünülemez.

Anayasal kurallar gözetildiğinde, hükümlü de olsa, hakkında haberleşmenin kısıtlanması yolunda alınmış özel bir yargıç kararı olmadıkça, haberleşmenin gizliliği kuralı esas olduğundan, bu kural gereği haberleşmesi denetlenemez ve kısıtlanamaz. Olayda bu kurala uyulmamıştır. Ayrıca Anayasa'nın 22/2-3 ncü maddesinde de belirtildiği üzere cezaevi yönetimince somut olayda ancak özel ve haklı nedenler ortaya konularak haberleşme hakkı engellenebilir ve kısıtlanabilir ki, bu yoldaki kararın da mutlaka süresinde yargıç onayına sunulması gerekmektedir. 5275 sayılı Yasa'nın 68 nci maddesindeki düzenleme, böyle bir aşamayı da öngörmeyerek ayrıca aykırılık oluşturmuştur.

Olayda hükümlü hakkında alınmış bir kısıtlama kararı bulunmadığı, cezaevi mektup okuma komisyonu tarafından alınan kararın yargıç onayına sunulmadığı, hükümlünün İnsan Hakları Derneğine yönelik olarak yazmış olduğu mektuba, içeriği gerekçe gösterilerek 5275 sayılı Yasa'nın 68 nci maddesi uyarınca el konulduğu anlaşılmıştır. Bu şekilde davada doğrudan uygulanan 5275 sayılı Yasa'nın 68 nci maddesi hükmü Anayasa'nın yukarıda belirtilen nedenlerle 2 nci, 12 nci, 13 ncü, 17 nci, 20 nci, 22 nci, 25 nci, 26 nci, 38/11 nci maddelerine açıkça aykırılık oluşturmaktadır.

Ayrıca 5275 sayılı Yasa'nın 68 nci maddesi, İHAS'ın haberleşme hakkını düzenleyen 8 nci maddesi ile de çatışmaktadır. Bu yönüyle de Anayasa'nın 90/son maddesine de aykırılık söz konusudur. Şöyle ki, cezaevinde olan bir hükümlü içinde haberleşmesinin gizliliği esastır. İHAS'ın 8 nci maddesi uyarınca kişinin cezaevinde (tutuklu veya) hükümlü olarak bulunması, başlı başına bu hakkının doğrudan kısıtlanması için yeterli bir neden ve gerekçe değildir. Burada yasa ile düzenleme konusu yapılarak, demokratik toplum çerçevesinde ulusal güvenlik, kamu güvenliği, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlık veya ahlakın ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması gerekçelerine dayanılarak kamu makamlarının müdahalesi söz konusu olabilecektir. Kişinin cezaevinde bulunması durumunda haberleşmesi, mutlaka kamu güvenliği ve düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, başkalarının hak ve özgürlükleri ile çatışır nitelikte değildir. Burada açıkça gerekçe gösterilmesi durumunda kısıtlama söz konusu olabilir. Haberleşme hakkının gizliliğinden mahrumiyet ve engellenme, cezaevinde bulunmanın doğal ve zorunlu bir sonucu değildir ve olamaz. Demokratik bir toplumda bu müdahale ise her durumda yargıç kararı ile olmalıdır. Diğer ülkelerdeki uygulamalara bakıldığında da, hükümlülerde haberleşmenin gizliliğinin esas olduğu hükümlü olmanın bu hakkı kendiliğinden ortadan kaldırma sonucu doğurmadığı yolunda Temel İnsan Hakları'nın niteliğine uygun düzenleme ve uygulamalar yapıldığı görülmektedir.

Bu nedenle 5275 sayılı Yasa'nın 68 nci maddesi, Anayasa'nın 152 nci maddesi uyarınca davada uygulanacak kural niteliğinde olduğundan, anılan maddenin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmak gerekmiştir."