

Başvuru Numarası : 2018 / 4212
Toplantı Tarihi / Sayısı : 19.02.2019 / 76
Karar Numarası : 2019 / 10
Başvuran : Y. Ç. (T.C...)
Adres : B... F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumu / B...
Muhatap : B... F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumu
Muhatap Adres : B... F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumu
Müdürlüğü / B...

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuranın tutuklu olarak bulunduğu B... F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz kurumunda diğer mahpuslarla görüşme imkânını sağlayan bütün faaliyetlere katılmasının kurum idaresince yasaklandığı ve faaliyetlerinin süresinin aynı hukuki durumdakilere nazaran daha kısa tutularak bu uygulamalarla kötü muamele yasağının ve yine bu bağlamda ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddiası.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/11/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru dilekçesi ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde başvurunun esastan incelenmesi için Ulusal Önleme Mekanizması Birimine gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Başvuranın iddialarıyla ilgili olarak 6701 sayılı Kanun'un 18'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca B... F Tipi Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğünden yazılı görüş istenmiştir. Kurum İdaresi görüş bildirmiştir. Başvurana, 6701 sayılı Kanun'un 18'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca muhatabın yazılı görüşü iletilmiş ve söz konusu görüşe ilişkin olarak başvuran tarafından yazılı beyanda bulunulmuştur.

5. İhlal iddiasına muhatap kurum sunmuş olduğu yazılı görüşünde başvuranın iddialarına ilişkin olarak başvuranın Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 07/03/2017 tarih ve 3399/27656 sayılı yazısı gereği nakil geldiği, 5275 Sayılı CGTİHK'nun Yüksek Güvenlikli kapalı ceza infaz kurumlarını düzenleyen madde 9, tutuklama kararının yerine getirildiği kurumlar başlıklı madde 111 ve yine tutukevine kabul başlıklı madde 112, tutukluların barındırılması başlıklı madde 113 ve kısıtlayıcı işlemler hususunun düzenlendiği madde 115'e ilişkin yasal düzenleme aktarılmıştır. Yazı ekinde hükümlü ve tutuklu bilgi formu, B... CBS Bakanlık Muhabere bürosunun 20/09/2018 tarih ve 2018/6576 sayılı yazısı ve ekinde Adalet Bakanlığı CTE Genel Müdürlüğünün 20/09/2018 tarih ve Y.Ç.'nin talep dilekçesine cevapları içeren yazısı ile yine B... CBS Bakanlık Muhabere bürosunun 27/09/2018 tarih ve 2018/6576 sayılı yazısı ve ekinde Adalet Bakanlığı CTE Genel Müdürlüğünün 27/09/2018 tarih ve Y.Ç.'in talep dilekçesine cevapları içeren yazıları sunulmuştur.

6. İhlal iddiasına muhatap kurum 13/12/2018 tarih ve 4739 sayı ile kayda alınan yazılı görüşünde iddialara ilişkin değerlendirmede bulunmuş, 21/11/2018 tarih ve 2018/1626 numaralı sosyal faaliyetler hakkında alınan idare ve gözlem kurulu kararını, başvuranın başvuru dilekçesindeki iddialarına ilişkin B... İnfaz Hakimliği'nin 04/10/2018 tarih 2018/2051 Esas ve 2018/2539 karar ile yine B... İnfaz Hakimliği'nin 31/10/2018 tarih 2018/2224 Esas 2018/2730 Karar sayılı ilamları ile B... Ağır Ceza Mahkemesinin 16/11/2018 tarih ve 2018/1539 D.İş sayılı kararı yazı ekinde sunulmuştur.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

Başvuru dilekçesinde ifade edildiği şekliyle ve kurum idaresinin cevabı ile ulaşılan bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir;

7. Başvuran Y.Ç., Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma Suçundan Ankara 5. Sulh Ceza Hakimliği'nin 20/07/2016 tarih ve 2016/437 sayılı tevkif müzekkeresi ile tutuklanmış olup S... 1 Nolu F Tipi Yüksek Güvenlikli Ceza İnfaz Kurumu, S... T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu, K... T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu ve son olarak ihlal iddiasına muhatap kuruma Adalet Bakanlığı'nın 07/03/2017 tarih ve 3399/27656 sayılı yazısı gereği asayiş ve güvenlik gereği nakil olarak gelmiş ve kurumda tutuklu olarak bulunmaktadır.

8. Başvuran, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 07/03/2017 tarih ve 77204178.207.04.01/3399/27656 nakil yazısında tek kişi olarak barındırılması gerektiği belirtilmiş olmasından dolayı, adı geçen tutukluların konu hakkında ikinci bir yazılı emir gelene kadar odalarda tek kişi barındırılmalarına" nakil emri gereğince Kurumda tek olarak barındırılmaktadır.

9. Başvuranın ihlal iddiasına muhatap kuruma naklinin sonrasında sohbet çıkarılma gibi sosyal faaliyetlerden ne şekilde yararlandığına ilişkin kurum yazılı görüşünde bir açıklama bulunmadığı gibi bu faaliyetlere katılımına ilişkin Kurum İdare ve Gözlem Kurul Başkanlığınca alınmış İdare ve Gözlem Kurul kararı bulunmamaktadır.

10. Başvuranın infaz kurumunda yaklaşık üç ay süre ile hiçbir faaliyetten yararlandırılmadığı ve kimseyle görüşülmediği, üç ayın sonunda haftada üç gün birer saat avluda diğer iki mahpusla bir araya gelmesine izin verildiği, yaklaşık 4 ay süreyle bu uygulamanın devam ettiği ve daha sonra haftalık görüşme sayısının 3 den 2 ye düşürülerek kısıtlamaya gidildiği, 9-30 Temmuz 2018 tarihleri arasında 3 kişi olarak haftada 3 kez sohbet ve 2 kez de spor faaliyetlerinden yararlanmasına izin verildiği, 13/08/2018 tarihinden itibaren diğer mahpuslarla görüşme imkânı olan tüm faaliyetlerden yasaklandığı başvuruçunun beyanlarında belirtilmiştir.

11. Başvuranın yapılan uygulamalara ilişkin Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğüne müracaat ettiği Bakanlığın 20/092018 ve 27/09/2018 tarihli yazılarından anlaşılmıştır.

12. Başvuran sohbet çıkarılma gibi sosyal faaliyetlerden yararlanmasının yasaklandığı, bu konuda bakanlıkça verilmiş bir karar mevcut ise tarafına tebliği yapılması talepli 01/10/2018 tarihli dilekçesine istinaden B... İnfaz Hakimliği'nin 31/10/2018 tarih 2018/2224 Esas 2018/2730 Karar sayılı ilamı ile başvuranın talebi reddedilmiştir.

13. Yine başvuran eğitim ve iyileştirme faaliyetlerinden istifade etme talepli 17/09/2018 tarihli dilekçesine istinaden B... İnfaz Hakimliği'nin 04/10/2018 tarih 2018/2051 Esas ve 2018/2539 Karar sayılı ilamı ile talebinin reddine karar verilmiş, başvurucu bu karara itiraz etmiş ve B... Ağır Ceza Mahkemesinin 16/11/2018 tarih ve 2018/1539 D. İş sayılı kararı ile başvurusunun talebinin kabulüne karar verilmiştir.

14. B... Ağır Ceza Mahkemesinin 16/11/2018 tarih ve 2018/1539 D. İş sayılı kararı hüküm fıkrası "*2- İnfaz Hakimliğince verilen 04.10.2018 tarih ve 2018/2051 Esas, 2018/2539 Karar sayılı ilamının İPTALİNE,*

3-Tutuklunun spor faaliyetlerinden tek kişi olarak yararlandırılması şeklindeki işlemin mevzuata uygun bir gerekçe içermemesi nedeniyle KALDIRILMASINA, ilgili hakkında mevzuata uygun ve ilgili birimlerce başkaca bir karar alınmadıkça, faaliyetin önceki hali ile uygulanmasına,

4-İlgili hakkında daha önce üç kişi ile gerçekleştirilen sohbet/havalandırma işleminin tamamen yasaklanmasına yönelik işleminin mevzuata uygunluk içermemesi nedeniyle İPTALİNE, ilgili hakkında mevzuata uygun ve ilgili birimlerce başkaca bir karar alınmadıkça faaliyetin önceki hali ile uygulanmasına," şeklindedir.

15. B... Ağır Ceza Mahkemesinin 16/11/2018 tarih ve 2018/1539 D. İş sayılı ilam doğrultusunda İhlal iddiasına muhatap kurum İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı'nın 21/11/2018 tarih ve 2018/1626 numaralı ve ortak kullanım alanı faaliyetlerinden yararlandırma kararı konulu kararı ile başvuran hakkında "*adı geçen hükümsüz ve tutukluların faaliyetlerinin kurumumuzun personel sayısı, asayiş ve güvenliği gözönünde bulundurularak yeniden düzenlenmesine ayrıca; çıkartılmadıkları faaliyetlerin de telafisinin uygun zamanda programa dahil edilerek kişilere tebliğ edilmesine*" şeklinde karar alınmıştır.

16. Başvuranın tutulmakta olduğu ceza infaz kurumundaki diğer mahpuslarla görüşme imkânını sağlayan bütün faaliyetlere katılmasının kurum idaresince yasaklandığı ve faaliyetlerinin süresinin aynı hukuki durumdakilere nazaran daha kısa tutulduğunu ve bu uygulamalarla kötü muamele yasağının ve yine bu bağlamda ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine yönelik iddialarına ilişkin olarak 14/14/2018 tarih ve 4212 sayı ile kayda alınan dilekçesi ile Kurumuza bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

17. Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" başlıklı 17'nci maddesinde; "*...Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tâbi tutulamaz...*" hükmü yer almaktadır.

18. 20.4.2016 tarihli ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun 17'nci maddesinin birinci ve sekizinci fıkralarında, özgürlüğünden mahrum bırakılan ya da koruma altına alınan kişilerin Kuruma bizzat başvuru yapabileceği hükme bağlanmıştır.

19. Aynı Kanunun 9’uncu maddesinin (i) bendinde, Kurumumuzun “*özgürlüğünden mahrum bırakılan ya da koruma altına alınan kişilerin ulusal önleme mekanizması kapsamındaki başvurularını incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek*”le görevli olduğu düzenlenmiştir.

20. Aynı Kanununun Başvurular başlıklı 17. Maddesinde; “(2) *İlgililer, Kuruma başvurmadan önce bu Kanuna aykırı olduğunu iddia ettikleri uygulamanın düzeltilmesini ilgili taraftan talep eder. Bu taleplerin reddedilmesi veya otuz gün içerisinde cevap verilmemesi hâlinde Kuruma başvuru yapılabilir. Ancak Kurum, telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ihtimali bulunan hâllerde, bu şartı aramadan başvuruları kabul edebilir. (4) Yasama ve yargı yetkilerinin kullanılmasına ilişkin işlemler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu kararları ile Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler başvurunun konusu olamaz. (8) 9’uncu maddenin birinci fıkrasının (i) bendi kapsamında yapılan başvurular hakkında da bu madde hükümleri uygulanır. (9) İşleme konulmayacak başvurular ve gerekçeli kabul edilmezlik kararları ile başvuruya ilişkin diğer usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir.*”

21. Aynı kanunun “Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı” başlıklı 3. Maddesinin 1 ve 2. Fıkrası “ (1) *Herkes, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşittir.*

(2) *Bu Kanun kapsamında cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hâl, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı ayrımcılık yasaktır.*”

22. 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun “İnfazda Temel İlke” başlıklı 2’nci maddesine göre “*Kanundaki güvenlik tedbirlerinin infazına ilişkin kurallar, hükümlülerin; ırk, dil, din, mezhep, milliyet, renk, cinsiyet, doğum, felsefi inanç, milli veya sosyal köken ve siyasi veya diğer fikir yahut düşünceleri ile ekonomik güçleri ve diğer toplumsal konumları yönünden ayırım yapılmaksızın ve hiçbir kimseye ayrıcalık tanınmaksızın uygulanır*”

23. 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun “Hapis cezalarının infazında gözetilecek ilkeler” başlıklı 6’ncı maddesinin 1’inci fıkrasının göre “*hürriyeti bağlayıcı cezanın zorunlu kıldığı hürriyetten yoksunluk, insan onuruna saygının korunmasını sağlayan maddi ve manevi koşullar altında çektirilir*”

24. 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun “Yüksek güvenli kapalı ceza infaz kurumları” başlıklı 9’uncu maddesi birinci fıkrası “*Yüksek güvenli kapalı ceza infaz kurumları, iç ve dış güvenlik görevlilerine sahip, firara karşı teknik, mekanik, elektronik ve fizikî engellerle donatılmış, oda ve koridor kapıları sürekli kapalı tutulan, ancak mevzuatın belirttiği hâllerde aynı oda dışındaki hükümlüler arasında ve dış çevre ile temasların geçerli olduğu sıkı güvenlik rejimine tâbi hükümlülerin bir veya üç kişilik odalarda barındırıldıkları tesislerdir. Bu kurumlarda bireysel veya grup hâlinde iyileştirme yöntemleri uygulanır.*”

25. 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun’un “Kültür ve Sanat Etkinliklerine Katılma, İfade Özgürlüğü” başlıklı 60’ıncı maddesinin 1’inci fıkrasına göre “*Ceza infaz kurumlarında, olanaklar elverdiğince, kültürün ve sanatın çeşitli dallarını*

temsil eden programlar hazırlanır ve hükümlülerin bunlara katılmaları hususundaki usûller düzenlenir.”

26. Aynı Kanunun 63’üncü maddesinin birinci fıkrasına göre “Kadınların erkeklerle, hükümlülerin tutuklularla, çocukların yetişkinlerle, örgüt veya çıkar amaçlı örgüt suçluları ile terör suçlularının Kanunda sayılan hâller dışında bir araya gelmelerine ve bağlantı kurmalarına izin verilmez.”

27. Aynı Kanunun “Beden Eğitimi ve Boş Zaman Etkinlikleri” başlıklı 87’inci maddesi “(1) Hükümlünün toplumsal, ruhsal ve bedensel gelişmelerini sağlamak amacıyla fizik ve ruhsal sağlık durumlarının elverdiği ölçüde spor, beden eğitimi ve eğlendirici etkinliklere katılmasına müsaade olunur ve olanaklar ölçüsünde yer ve araç sağlanır.

(2) Açık havada çalışmayan veya kapalı ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüye, hava koşulları elverdiği ölçüde, günde en az bir saat açık havada gezinmek olanağı verilir. Bu süre içerisinde bireysel spor da yapılabilir. Kurum dışındaki etkinliklere açık ceza infaz kurumları ile çocuk eğitim evlerinde bulunan hükümlüler katılabilirler.” hükmünü içermektedir.

28. Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün, Ceza İnfaz Kurumlarının Tahsisi, Nakil İşlemleri ve Diğer Hükümler konulu, 22/01/2007 tarih ve 45/1 sayılı Genelgesi’nin, Ortak Hükümler Başlıklı Bölümünde;

“(1) Hükümlü ve tutuklular işledikleri suçlara, kurumdaki davranışlarına, ilgi ve yeteneklerine göre gruplandırılarak, güvenlik bakımından tehlike yaratmadığı ölçüde, kendileri için hazırlanmış iyileştirme programları çerçevesinde eğitim, spor, meslek kazandırma ve çalışma ile diğer sosyal ve kültürel faaliyetlere katılırlar. Bu faaliyetler yüksek güvenli kurumlara ile diğer kurumların yüksek güvenli bölümlerinde on kişiyi aşmayacak gruplar hâlinde yürütülür. Programların süresi ve katılacak hükümlü tutuklu sayısı her programın özelliği, güvenlik koşulları ve kurumun olanakları dikkate alınarak idare ve gözlem kurulunca belirlenir. İyileştirme programlarının amaca aykırı sonuçlar verdiği tespit edilen hükümlü ve tutuklular yönünden bu uygulamaya son verilebilir veya gerekli değişiklikler yapılabilir.

(3) Ortak etkinliklere katılacak hükümlü ve tutukluların gruplandırılması, programların amaca aykırı sonuçlar verdiği tespit edilen hükümlü ve tutuklular yönünden uygulamaya son verilmesi veya gerekli değişikliklerin yapılması hususlarında idare ve gözlem kurulunca karar alınır denildiği,

(13) Güvenlik bakımından tehlike yaratmadığı ölçüde, idare ve gözlem kurulu tarafından belirlenen istekli hükümlü ve tutuklular, 10 kişiyi aşmayacak gruplar hâlinde ve idarenin gözetiminde, açık görüş alanlarında veya diğer ortak yerlerdeki sosyal faaliyetler çerçevesinde haftada toplam 10 saati aşmamak üzere sohbet amacıyla bir araya getirilebilir. Bu faaliyet hafta içerisinde açık görüş, avukat ve ziyaretçi görüşlerini aksatmayacak şekilde yaptırılır.” denilmektedir.

29. 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun “Tutukluların barındırılması” başlıklı 113’üncü maddesine göre; “Tutuklular, maddî olanaklar elverdiğince suç türlerine ve taşıdıkları güvenlik riskine göre ayrı odalarda barındırılırlar. Aralarında husumet bulunanlar ile iştirak hâlinde suç işlemiş olanlar aynı odalarda barındırılmazlar ve birbirleri ile temas etmelerini engelleyecek tedbirler alınır”

30. 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun “Tutukluların yükümlülükleri” başlıklı 116’ncı maddesine göre “*Bu Kanunun; ...konularında 9, 16, 21, 22, 26 ilâ 28, 34 ilâ 53, 55 ilâ 62, 66 ilâ 76 ve 78 ila 88 inci maddelerinde düzenlenmiş hükümlerin tutukluluk hâliyle uzlaşır nitelikte olanları tutuklular hakkında da uygulanabilir.*”

31. Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzüğü “İdare ve gözlem kurulunun görev ve yetkileri” başlıklı 40’ncü maddesi birinci fıkrasına göre; *İdare ve gözlem kurulu aşağıda sayılan işleri yapmakla görevli ve yetkilidir;*

a) *Hükümlülerin suç türlerini belirleyerek, durumlarına uygun kurumlara ayrılmaları ve bunlara uygun olacak infaz ve iyileştirme rejimini saptamak,*

b) *Hükümlülerin kurumlara kabullerinden sonra kalacakları odaları belirlemek,*

c) *Kurumlarda kalmakta olan hükümlüleri gruplandırmak*

d) *Hükümlülerin kalmakta oldukları odaları değiştirmek,*

e) *Hükümlülerin bireysel olarak, psiko-sosyal yardım servisinde hazırlanan iyileştirme programlarına uyumunu ve sonuçlarını değerlendirmek,*

f) *İyileştirme programları kapsamında spor alanları, çok amaçlı salon, kütüphane ve iş atölyelerinden yararlanma gibi faaliyetlere katılabilecek durumdaki hükümlüler ile kurumun iç hizmetlerinde çalıştırılacak hükümlülerin belirlenmesi ile ilgili karar almak,*

g) *Tehlikeli hâli bulunan ya da örgüt mensubu olan hükümlülerle ilgili olarak, telefon görüşmeleri ile radyo, televizyon yayınları ve internet olanaklarından yararlanma hakkının kısıtlanmasına karar vermek,*

32. 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanununun “İnfaz hâkimliklerinin görevleri şunlardır” başlıklı 4 üncü maddesine göre;

1. *Hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, barındırılmaları, ısıtılmaları ve giydirilmeleri, beslenmeleri, temizliklerinin sağlanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması amacıyla muayene ve tedavilerinin yaptırılması, dışarıyla ilişkileri, çalıştırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.*

2. *Hükümlülerin cezalarının infazı, müşahadeye tâbi tutulmaları, açık cezaevlerine ayrılmaları, izin, sevk, nakil ve tahliyeleri; tutukluların sevk ve tahliyeleri gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.*

3. *Hükümlü ve tutuklular hakkında alınan disiplin tedbirleri ve verilen disiplin cezalarının kanun, tüzük veya yönetmelik hükümleri ile genelgelere aykırı olduğu iddiasıyla yapılan şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.*

4. *Ceza infaz kurumları ve tutukevleri izleme kurullarının kendi yetki alanlarına giren ceza infaz kurumları ve tutukevlerindeki tespitleri ile ilgili olarak düzenleyip intikal ettirdikleri raporları inceleyerek, varsa şikâyet niteliğindeki konular hakkında karar vermek.”*

B. Uluslararası Hukuk

33. İşkence ve Diğer Zalimane, Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’nin 2’ncü maddesine göre; “1. Sözleşmeye Taraf Devlet, yetkisi altındaki ülkelerde işkence olaylarını önlemek için etkili kanuni, idari, adli veya başka

tedbirleri alacaktır. 2. Hiçbir istisnai durum, ne harp hali ne de bir harp tehdidi, dahili siyasi istikrarsızlık veya herhangi başka bir olağanüstü hal, işkencenin uygulanması için gerekçe gösterilemez. 3. Bir üst görevlinin veya bir kamu merciinin emri, işkencenin haklılığına gerekçe kabul edilemez.”

34. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 7'inci maddesine göre; “Hiç kimse işkenceye ya da zalimane, insanlık dışı ya da küçük düşürücü muamele ya da cezalandırmaya maruz bırakılamaz. Özellikle, hiç kimse kendi özgür rızası olmadan tıbbi ya da bilimsel deneylere tabi tutulamaz.”

35. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin “İşkence yasağı” başlıklı 3'üncü maddesine göre; “Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.”

36. Birleşmiş Milletler Mahpusların Islahına Dair Asgari Standart Kurallar (Nelson Mandela Kuralları)'nın “Beden eğitimi ve spor” başlıklı 21'nci maddesine göre; “(1) Dışarıda çalıştırılmayan her mahpusun, hava koşulları müsaade ettiği zaman günde en az bir saat açık havada uygun bir biçimde beden eğitimi yapmasına imkân verilir. (2) Genç mahpuslara ve fizik durumu itibariyle uygun olan diğer mahpuslara, egzersiz süreleri içinde fiziksel eğitim ile eğlenmeleri için eğitim verilir. Bunun için kendilerine yer, tesis ve araç sağlanır.”

37. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Üye Devletlere Avrupa Cezaevi Kuralları Hakkında Rec (2006) 2 Sayılı Tavsiye Kararı (Avrupa Cezaevi Kuralları)'nın “Açık Havaya Çıkma ve Boş Zaman Faaliyetleri” başlıklı 27. Maddesi 6 ve 7. Paragrafı

“6. Spor, oyunlar, kültürel faaliyetler, özel hobiler ve diğer boş zaman uğraşlarını kapsayan eğlendirici fırsatlar yaratılmalıdır ve mümkün olduğunca mahpusların bu etkinlikleri organize etmelerine izin verilmelidir.

7. Mahpusların egzersiz esnasında ve eğlendirici faaliyetlere katılmaları için birbirleriyle bir araya gelmelerine izin verilmelidir.”

38. Avrupa İşkence ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ya da Cezayı Önleme komitesi (CPT) [AIÖK] 2. Genel Rapor'dan alıntı [CPT/Inf (92) 3] “48. Açık havada egzersiz yapma konusunun üzerinde özellikle durulmalıdır. Mahkumların (tercihen genel bir faaliyet programının bir parçası olarak) her gün açık havada en az bir saat egzersiz yapabilmesi şartı, temel bir önlem olarak genel kabul görmüştür. CPT, istisnasız bütün mahkumlara (ceza olarak hücre hapsinde olanlar dahil) her gün açık havada egzersiz yapma imkanı verilmesi gerektiğine dikkat çekmektedir. Açık havada egzersiz yapılacak yerlerin makul büyüklükte ve mümkün olduğunca kötü hava şartlarında koruma sağlayacak biçimde olması gerektiği barizdir.”

39. CPT'nin “yüksek güvenlikli birimler başlıklı” 11. Genel Rapor'dan alıntı [CPT/Inf (2001) 16] “32. Özellikle yüksek risk oluşturan tutuklular, ağır gözetim durumlarını telafi edecek şekilde, gözetim birimlerinin sınırları içinde nispeten rahat bir programa tabi olmalıdır. Birimdeki diğer tutuklularla bir araya gelebilmeli ve kendilerine faaliyetler konusunda farklı seçenekler sunulmalıdır. Yüksek güvenlik birimlerinde iyi bir iç ortam yaratmak için özel çaba gösterilmelidir. Amaç, personel ve tutuklular arasında olumlu ilişkiler yaratmak olmalıdır. Bu hem birimde kalanların insanca muamele görmesine, hem de etkili kontrol ve emniyetin ve personel güvenliğinin sağlanmasına yarayacaktır. Yüksek

güvenlik biriminde tatminkar bir faaliyet programının bulunması en az normal bölümdeki kadar, hatta daha önemlidir. Böyle bir birimin fanus gibi ortamında yaşamının bir tutuklunun psikolojisi üzerinde yaratacağı olumsuz etkiyi azaltmada bunun önemi büyüktür. Faaliyetler mümkün olduğu kadar çeşitli olmalıdır (eğitim, spor, mesleki değeri olan işler, vs.).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

A. Başvuranın İddiaları

40. Başvuran Y.Ç., 14/11/2018 tarih ve 4212 sayı ile kayda alınan dilekçesinde özetle; tutuklu olarak bulunduğu B... F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz kurumunda diğer mahpuslarla görüşme imkanını sağlayan bütün faaliyetlere katılmasının kurum idaresince yasaklandığı ve faaliyetlerinin süresinin aynı hukuki durumdakilere nazaran daha kısa tutulduğunu ve bu uygulamalarla kötü muamele yasağının ihlal edildiği ve yine bu bağlamda ayrımcılık yapıldığını iddia etmiş ve bu uygulamaların kaldırılmasını talep etmiştir.

41. Muhatap kurumun cevaplarına karşı başvuranın 02/01/2018 tarih ve 43 sayı ile kayda alınan, ikinci görüş yazısında özetle; infaz kurumundaki faaliyetlerden yararlanmasına ilişkin süreci tekrar etmiş, bu uygulamaların dayanağını teşkil edecek kararlara ulaşmak için birçok kuruma müracaat ettiği, yine bu anlamda B... İnfaz Hakimliği'ne yapmış olduğu itiraz süreci ve neticede haksız uygulamaların B... Ağır Ceza Mahkemesince kaldırıldığı, ortak faaliyetlere çıkmasına izin verilmeye başlandığını belirtmiş ve başvurusunun sonuçlandırılmasını talep etmiştir.

B. İhlal İddiasına Muhatap Kurumun Yanıtı

B... F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğünden alınan yazılı görüşte, Kurum idaresi;

42. Başvurucu Y.Ç.'nin başvuru dilekçesindeki hususlarla ilgili olarak;

"Tutuklu Y.Ç., Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 07/03/2017 tarih ve 77204178.207.04.01/3399/27656 nakil yazısında tek kişi olarak barındırılması gerektiği belirtilmiş olduğundan dolayı, adı geçen tutukluların konu hakkında ikinci bir yazılı emir gelene kadar odalarda tek kişi barındırılmalarına" belirtildiğinden, nakil emri gereğince Kurumumuzda tek olarak barındırılmakta olup,

5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun, Yüksek güvenlikli kapalı ceza infaz kurumları başlıklı Madde 9- (1) Yüksek güvenlikli kapalı ceza infaz kurumları, iç ve dış güvenlik görevlilerine sahip, firara karşı teknik, mekanik, elektronik ve fizikî engellerle donatılmış, oda ve koridor kapıları sürekli kapalı tutulan, ancak mevzuatın belirttiği hâllerde aynı oda dışındaki hükümlüler arasında ve dış çevre ile temasların geçerli olduğu sıkı güvenlik rejimine tâbi hükümlülerin bir veya üç kişilik odalarda barındırıldıkları tesislerdir.

Tutuklunun barınmasıyla ilgili 5275 sayılı Kanunun, ilgili düzenlemeleri şunlardır;

Tutuklama kararının yerine getirildiği kurumlar başlıklı 111. maddesi;

(1) Tutuklular, iç ve dış güvenlik görevlisi bulunan, firara karşı teknik, mekanik, elektronik veya fizikî engelleri olan, 34'üncü maddede sayılan hâller dışında oda ve koridor

kapıları sürekli olarak kapalı tutulan ve yasal zorunluluklar ayrık, dışarıyla irtibat ve haberleşme olanağı bulunmayan normal güvenlik esasına dayalı tutukevlerinde veya maddî olanak bulunmadığı hâllerde diğer kapalı ceza infaz kurumlarının bu amaca ayrılmış bölümlerinde tutulurlar.

(2) Eylem ve davranışları ile 9'uncu madde kapsamına giren tutuklular, yüksek güvenli tutukevlerinde veya buna olanak bulunmadığı hâllerde yüksek güvenli kapalı ceza infaz kurumlarının tutuklulara ayrılan bölümlerinde barındırılırlar.

(3) Kadın, çocuk ve gençlik tutukevleri müstakil olarak kurulabilir. Tutuklular, tutukevlerinde veya maddî olanak bulunmadığı hâllerde kapalı ceza infaz kurumlarının tutuklulara ayrılan bölümlerinde, büyükler, kadınlar, gençler, çocuklar olmak üzere ve suç türleri de gözetilerek ayrı yerlerde barındırılırlar. "

Tutukluların barındırılması başlıklı 113. maddesi;

"(1) Tutuklular, maddî olanaklar elverdiğince suç türlerine ve taşıdıkları güvenlik riskine göre ayrı odalarda barındırılırlar. Aralarında husumet bulunanlar ile iştirak hâlinde suç işlemiş olanlar aynı odalarda barındırılmazlar ve birbirleri ile temas etmelerini engelleyecek tedbirler alınır."

Kısıtlayıcı önlemler 115. maddesi;

"(1) Tehlikeli hâlde bulunan, delil karartma tehlikesi olan, soruşturmanın amacını veya tutukevinin güvenliğini tehlikeye düşüren veya suçun tekrarına olanak verecek davranışlarda bulunan tutuklulara soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde hâkim veya mahkemesince aşağıdaki tedbirler uygulanabilir:

a) Tutuklunun tek başına, sıkı bir rejim altında muhafaza edilmesi ve kaldığı odanın kamera ile izlenmesi.

b) Belirli süre ile dışarıyla ilişkisinin, ziyaretçi kabulünün ve telefon görüşmelerinin kısıtlanması.

c) Gerekiyorsa kendisine veya başkalarına zarar vermesini önleyici biçimde hazırlanmış özel bir odada barındırılması ve kaldığı odanın kamera ile izlenmesi.

d) Saldırganlık göstermesi hâlinde belirli süreyle kelepçelenmesi veya hareketlerinin engellenmesi.

e) Yüksek güvenli bir kuruma nakledilmesi." denilmektedir.

Kurumumuz F Tipi Yüksek Güvenlikli bir Ceza İnfaz Kurumu olduğu, Fiziki yapısının ve içinde barındırılacak hükümlü tutukluların ne şart altında kalabileceği ilgili mevzuat gereğince açık ve net olduğu, öte yandan yine bakanlık emirleri gereğince gizli evrak yazılarında Fetö/pdy dosya kapsamında yargılananların aynı odalarda barındırılmaması ile kendi aralarında örgütlenmelerinin ve itirafçı konumuna geçmek isteyenlerin diğer tutuklular tarafından önüne geçilmesi konularında kurumumuza yazılı talimatların geldiği, ceza infaz kurumumuzda bulunan hükümlü ve tutukluların 1 veya 3 kişilik odalarda barındırılacağı ilgili mevzuat çerçevesinde de belirtildiği hususlarca yapıldığı,

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü'nün, Ceza İnfaz Kurumlarının Tahsisi, Nakil İşlemleri ve Diğer Hükümler konulu, 22/01/2007 tarih ve 45/1 sayılı Genelgesi'nin, Ortak Hükümler Başlıklı Bölümünde;

“(1) Hükümlü ve tutuklular işledikleri suçlara, kurumdaki davranışlarına, ilgi ve yeteneklerine göre gruplandırılarak, güvenlik bakımından tehlike yaratmadığı ölçüde, kendileri için hazırlanmış iyileştirme programları çerçevesinde eğitim, spor, meslek kazandırma ve çalışma ile diğer sosyal ve kültürel faaliyetlere katılırlar. Bu faaliyetler yüksek güvenli kurumlara ile diğer kurumların yüksek güvenli bölümlerinde on kişiyi aşmayacak gruplar hâlinde yürütülür. Programların süresi ve katılacak hükümlü tutuklu sayısı her programın özelliği, güvenlik koşulları ve kurumun olanakları dikkate alınarak idare ve gözlem kurulunca belirlenir. İyileştirme programlarının amaca aykırı sonuçlar verdiği tespit edilen hükümlü ve tutuklular yönünden bu uygulamaya son verilebilir veya gerekli değişiklikler yapılabilir.

(3) Ortak etkinliklere katılacak hükümlü ve tutukluların gruplandırılması, programların amaca aykırı sonuçlar verdiği tespit edilen hükümlü ve tutuklular yönünden uygulamaya son verilmesi veya gerekli değişikliklerin yapılması hususlarında idare ve gözlem kurulunca karar alınır denilmektedir.

Ceza İnfaz Kurumumuzun fiziki yapısı, Kurumda barındırılan Terör örgütü hükümlü tutuklular suç türleri ve sayısının fazla olması, Kurumda Ağırlaştırılmış Müebbet Hapis cezasına hükümlü olanların bulunması, Kurum sohbet alanlarının sayısının sınırlı olması, hükümlülük-tutukluluk ayrımı, hasımlılık durumları gereği diğer hükümlü/tutuklular ile temas ettirilmemesi için faaliyet alanlarına tek kişi olarak çıkartılması gerektiği, faaliyet gruplarının sayısının arttığında Kurumun fiziki yapısı yetersiz kaldığı, hükümlü ve tutukluların günlük hastane, mahkeme, avukat görüşleri ve SEGBİS duruşmalarına çıkartılması faaliyetlerin fazla oluşu, ayrıca Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 24/03/2016 tarihli ve 77204178-207.99/341737918 sayılı güvenlik tedbirlerinin artırılması konulu yazılı emirleri gereğince bahçe kapılarının güneş batmadan 2 saat önce kapatılması gerektiğinden zaman olarak sürenin azalması gibi hususlar göz önünde bulundurularak ve Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü'nün 22/01/2007 tarih ve 45/1 sayılı Genelgesi'nin, Ortak Hükümler Başlıklı Bölümün (13) bölümünde "Güvenlik bakımından tehlike yaratmadığı ölçüde, idare ve gözlem kurulu tarafından belirlenen istekli hükümlü ve tutuklular, 10 kişiyi aşmayacak gruplar hâlinde ve idarenin gözetiminde, açık görüş alanlarında veya diğer ortak yerlerdeki sosyal faaliyetler çerçevesinde haftada toplam 10 saati aşmamak üzere sohbet amacıyla bir araya getirilebilir" denildiğinden Kurumumuz güvenlik zafiyetine uğratılmadan hükümlü/tutukluların Sosyal Faaliyet Programları düzenlenmekte” **olduğu ifade edilmiştir.**

VI. DEĞERLENDİRME

43. Başvuranın tutuklu olarak bulunduğu ... F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz kurumunda diğer mahpuslarla görüşme imkanını sağlayan bütün faaliyetlere katılmasının kurum idaresince yasaklandığı ve faaliyetlerinin süresinin aynı hukuki durumdakilere nazaran daha kısa tutulduğunu ve bu uygulamalarla kötü muamele yasağının ve yine bu bağlamda ayrımcılık yasağı ilkesinin ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur.

a) *Kötü Muamele Yasağının İhlali Yönünden*

44. Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun

korunması amaçlanmıştır. Üçüncü fıkrasında da kimseye “işkence” ve “eziyet” yapılamayacağı, kimsenin “insan haysiyetiyle bağdaşmayan” ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı yasağı getirilmiştir (AYM, *Cezmi Demir ve Diğerleri*, B.No: 2013/293, 17/7/2014, .§ 80). Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası ve Sözleşme’nin 3. maddesi her hangi bir sınırlama öngörmemekte ve işkence, insanlık dışı ve onur kırıcı muamele ve cezaların yasaklanmasının mutlak mahiyetini belirtmektedir.

45. Anayasa Mahkemesine göre hükümlü veya tutuklular (mahkûmlar), Anayasa’nın 19. maddesi kapsamında hukuka uygun olarak “bir mahkûmiyet kararına bağlı olarak tutma” olarak değerlendirilebilecek kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı dışında (AYM. B.No: 2014/1711, 23/7/2014, §§ 29-33) Anayasa’nın ve Sözleşme’nin ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına genel olarak sahiptirler. Aynı yönde benzer bir karar için bkz. *Hirst/Birleşik Krallık (No. 2)*, B.No. 74025/01, 6/10/2005, § 69). Bununla birlikte cezaevinde tutulmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi cezaevinde güvenliğin sağlanmasına yönelik kabul edilebilir makul gerekliliklerin olması durumunda sahip oldukları haklar sınırlanabilir.

46. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasındaki “kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz” şeklindeki kural hükümlü ve tutuklulara yönelik uygulamalar için de geçerli olup bu husus, 5275 sayılı Kanun'un "İnfazda temel ilke" başlıklı 2. maddesinin (2) numaralı fıkrasında "Ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazında zalimane, insanlık dışı, aşağılayıcı ve onur kırıcı davranışlarda bulunulamaz" ve yine Kanun'un 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde "Hürriyeti bağlayıcı cezanın zorunlu kıldığı hürriyetten yoksunluk, insan onuruna saygının korunmasını sağlayan maddî ve manevî koşullar altında çektirilir" şeklinde düzenleme ile açıkça vurgulanmıştır. Dolayısıyla verilen bir mahkûmiyet kararının veya tutuklama kararının infazında mahkûmlar için sağlanacak şartlar insan onuruna saygıyı koruyacak nitelikte olmalıdır. (AYM, *Turan Günana*, B. Numarası: 2013/3550, 19/11/2014 § 35-36).

47. AİHM, bir muamele veya verilen cezanın Sözleşmenin 3. maddesi kapsamında değerlendirilebilmesi için asgari ağırlık eşiği ölçütünü kullanmakta, bir muamele veya cezanın 3. madde kapsamında işkence olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceğine karar verilirken; muamelenin süresi, fiziksel ve manevî etkileri, cinsiyet, yaş ve mağdurun sağlık durumu gibi faktörler dikkate alınmaktadır. (*AİHM, İrlanda/Birleşik Krallık Davası*, 5310/71, 18/01/1978, § 162). Öte yandan, bir muamelenin Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için de asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekmekte olup Anayasa mahkemesi de kararlarında, asgari eşiğin aşılmadığını somut olayın özelliklerini dikkate alınarak değerlendirmektedir. (AYM, *Tahir Canan*, B.No: 2012/969, 18/9/2013, § 23).

48. Kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakıldığı yerlerde kötü muamele olarak kabul edilebilecek hususların farklı şekillerde tezahür etmesi mümkündür. Anayasa Mahkemesine göre bunlar ceza infaz kurumu idaresi ve görevlilerinin kasıtlı davranışlarından kaynaklanabileceği gibi yönetsel hatalar veya yetersiz kaynaklar sebebiyle de ortaya çıkabilir. Bu nedenle mahpuslar için bir ceza infaz kurumundaki yaşam tüm yönleriyle değerlendirilmelidir. Ceza infaz kurumlarındaki yaşam, mahpuslara sunulan aktivitelerin genişliğinden mahpuslar ve ceza infaz görevlileri arasındaki ilişkilerin genel durumuna kadar geniş bir alanda değerlendirilmelidir. (Avrupa İşkence ve İnsanlık dışı veya Onur Kırıcı Ceza

veya Muamelenin Önlenmesi Komitesinin (CPT) Standartları, 2002) (AYM, Turan Günana, B. Numarası: 2013/3550, 19/11/2014 § 37).

49. Bir kişiyi özgürlüğünden alıkoyan önlemler genel olarak elem verici ve onur kırıcı bir durum içermektedir. Ancak yüksek güvenli bir ceza infaz kurumunda tutulma, tutuklular veya hükümlüler için tek başına kötü muamele yasağının ihlali olarak kabul edilemez. Kamu düzeninin sağlanması amacıyla bazı suçlardan ceza alanların veya tehlikeli mahkûmların yüksek güvenli ceza infaz kurumlarında tutulmaları gerekebilir. Firarı engellemek, diğer mahkûmların huzur ve güvenliğini sağlamak amacı ile yapılacak bu tür düzenlemeler bazı mahkûmların diğer mahkûmlardan ayrılması ve sıkı kontrol altında tutulmasını öngörebilir. (AYM, Turan Günana, B. Numarası: 2013/3550, 19/11/2014 § 40)

50. Başvuru konusu olaya ilişkin olarak başvuran, diğer mahpuslarla sohbet hakkının sınırlandırıldığını ileri sürmektedir. AİHM mahkûmların diğer mahkûmlarla görüşmesinin yasaklanmasının güvenlik, disiplin veya önleyici tedbirlerin gerektirdiği koşullarda Sözleşmenin 3. maddesinin ihlali olarak değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir. (bkz. Öcalan/Türkiye, B.No: 46221/99, 12/5/2005, § 191). Ayrıca güvenli sağlama, tutulan kişiyi diğer tutululardan koruma, devam eden yargılamada sanıkların hileli işbirliği yapmalarını veya tutulan kişinin dışarıdakilerle suç için işbirliği yapmalarını önleme gibi amaçlarla, tek başına tutma tedbirinin uygulanması da mümkündür. Başka bir ifade ile sıkı güvenlik rejimine ilişkin bir tedbir olan tek başına tutma kendiliğinden Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı bir müdahale sayılmaz (bkz. Van der Ven/Hollanda, § 50).

51. Cezaevindeki mahkûmlara yönelik aktiviteler (meslek edindirme, eğitim, spor, sohbet gibi) mahkûmların bedensel ve ruhsal sağlıkları için çok önemlidir. Ancak bu tür aktivitelerin her birinin birbirinden bağımsız olarak sağlanmasının, cezaevleri için bir zorunluluk olduğu söylenemez. Cezaevinin imkânları kapsamında mahkûmlar için belirlenen değişik etkinliklere katılım mahkûmların sosyal yalnızlaşmasını engelleyecektir. Bununla birlikte, mahkûmların bu tür aktivitelere katılımının engellenmesi durumunda dahi kitap, gazete, dergi ve radyo gibi imkânlarla sahip olması ya da cezaevinin dışındakilerle mektupla iletişim kuruyor olması veya ziyaretçileri ile görüşebilmesi de sosyal iletişim imkânının olduğunun kabul edilmesini gerektirir (AYM, Turan Günana, B. Numarası: 2013/3550, 19/11/2014 § 44).

52. Tüm bu hususlarla birlikte somut başvuruda başvuranın kötü muamele olarak ileri sürdüğü hususlara ilişkin 17/09/2018 tarihinde B... İnfaz Hakimliği'ne müracaat ettiği, ... İnfaz Hakimliğinin 04/10/2018 tarih 2018/2051 Esas ve 2018/2539 Karar sayılı ilamı ile talebinin reddine karar verildiği, başvuranın bu kez bu karara itiraz ettiği ve B... Ağır Ceza Mahkemesinin 16/11/2018 tarih ve 2018/1539 D.İş sayılı kararı ile başvuranın talebinin kabulüne karar verildiği, B... Ağır Ceza Mahkemesinin 16/11/2018 tarih ve 2018/1539 D.İş sayılı ilam doğrultusunda İhlal iddiasına muhatap kurum İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı'nın 21/11/2018 tarih ve 2018/1626 numaralı ve ortak kullanım alanı faaliyetlerinden yararlandırma kararı konulu kararı ile başvuran hakkında “*adı geçen hükümlü ve tutukluların faaliyetlerinin kurumumuzun personel sayısı, asayiş ve güvenliği göz önünde bulundurularak yeniden düzenlenmesine ayrıca; çıkartılmadıkları faaliyetlerin de telafisinin uygun zamanda programa dahil edilerek kişilere tebliğ edilmesine*” şeklinde karar alındığı kurum yanıtlarından anlaşılmıştır.

53. Başvuranın kurumumuza sunmuş olduğu yazılı görüşünde başvuruya konu uygulamaların B... Ağır Ceza Mahkemesince kaldırıldığı, ortak faaliyetlere çıkmasına kurum idaresince izin verilmeye başlandığını belirtmiştir. Bu çerçevede bir ceza infaz kurumunda mahpusların kurumda düzenlenen etkinliklerin ve sosyal, kültürel ve sportif kurslara katılma gibi faaliyetlerin, diğer tutulma koşullarıyla bir bütün olarak, mahpusların yaşam kaliteleri üzerinde önemli bir etkiye sahip olduğu değerlendirilmekle birlikte başvuru için aranan ön inceleme şartları açısından bakıldığında; 6701 sayılı kanunun Başvurular başlıklı 17. Maddesinde; İlgililerin Kuruma başvurmadan önce bu Kanuna aykırı olduğunu iddia ettikleri uygulamanın düzeltilmesini ilgili taraftan talep edecekleri bu taleplerin reddedilmesi veya otuz gün içerisinde cevap verilmemesi hâlinde kuruma başvuru yapılabilecekleri, **yasama ve yargı yetkilerinin kullanılmasına ilişkin işlemlerin başvuru konusu olamayacağı düzenlenmiştir.**

54. 24.11.2017 tarihli ve 30250 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 48inci maddesinde ise *Kuruma yapılan başvuruların inceleme ve araştırmaya geçilmeden önce ön incelemeye tabi tutulacağı* ve 49ncü maddesinde ise *ön inceleme sonucunda başvurunun, 48inci maddede yer alan şartlardan herhangi birini taşıyamaması hâlinde incelenemezlik kararı verileceği ve ön inceleme şartlarının bulunmadığının sonradan anlaşılması hâlinde de incelenemezlik, gerekçeli kabul edilmezlik veya gönderme kararı verileceği*, 67'nci maddenin 2'inci fıkrasında ise ön inceleme aşamasında incelenebilir bulunan ya da incelenebilirliği esasla birlikte incelenmesi ve araştırılması kararlaştırılan başvuruların 48'inci maddede belirtilen gerekli koşulları taşımadığının anlaşılması halinde de bu başvurularla ilgili gerekçeli kabul edilmezlik kararı verileceği düzenlenmiştir.

55. Bu yasal düzenlemeler karşısında somut başvuru incelendiğinde başvuru dilekçesinin kurumumuzca 14/11/2018 tarihinde kayda alınması sırasında başvuranın kanuna aykırı olduğunu iddia ettiği uygulamaların giderilmesi için kurum idaresi ve sonrasında B... İnfaz Hakimliğine itiraz ile bu karara karşı B... Ağır Ceza Mahkemesine itiraz işlemlerinin henüz tamamlanmadığı ve yine başvuranın başvuru dilekçesinde ileri sürdüğü hususlar hakkında B... Ağır Ceza Mahkemesinin 2018/1539 D.İş sayılı ilamı ile başvuranın talebinin kabulüne karar verilerek bu doğrultuda kurum idaresince başvuranın ortak kullanım alanı faaliyetlerinden yararlandırılması ve çıkarılmadığı faaliyetlerin telafisinin de uygun zamanda programa dahil edilmesi şeklinde düzenleme yapıldığı, değerlendirildiğinde başvurunun yargı yetkisinin kullanılmasına ilişkin işlemlerden olması ve kanuna aykırı olduğu iddia edilen uygulamanın yargı kararı ile ortadan kaldırılması ve *yargı yetkisinin kullanılmasına ilişkin işlemlerden olması* nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b) Ayrımcılık Yasağının İhlali Yönünden

56. Başvurucu, diğer mahpuslarla görüşme imkânını sağlayan bütün faaliyetlere katılmasının kurum idaresince yasaklandığı ve faaliyetlerinin süresinin aynı hukuki durumdakilere nazaran daha kısa tutulduğunu ve bu uygulamalarla kötü muamele yasağının ve yine bu haklarla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

57. 6701 sayılı kanunun 3'üncü maddesinin 2'inci fıkrasında düzenlenen ayrımcılık temellerinden herhangi birine dayanılarak ayrımcılık yasağı ihlali konusunda başvuru yapılabilmektedir. Hâlihazırda söz konusu başvuruya konu ayrımcılık iddiası ile ihlal iddiasına muhatap kurumdan alınan yazılı görüş incelendiğinde kanunda sayılan temellerden herhangi birine dayandırılmadığı veya bunlardan biriyle ilişkilendirilmediği görülmektedir. Başvurucunun aynı hukuki statüdekiler söyleminin ile kanunun aradığı cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hâl, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerinden birine dayanmadığı değerlendirilmekle başvurucunun ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının *Kanunda sayılan temellere dayanmaması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VII. KARAR

Açıklanan mevzuat ve gerekçeler çerçevesinde;

1. Başvurucunun iddialarının, KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,
2. Kararın taraflara TEBLİĞİNE,
3. Kararın KAMUOYUNA DUYURULMASINA,
4. Karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yoluna başvurulabileceğine,

19.02.2019 tarihinde, Harun MERTOĞLU'nun karşı oyuyla, OYÇOKLUĞUYLA, karar verildi.

Süleyman ARSLAN
Başkan

Mesut KINALI
İkinci Başkan

Cemil KILIÇ
Üye

Halil KALABALIK
Üye

Harun MERTOĞLU
Üye

Hıdır YILDIRIM
Üye

Mehmet ALTUNTAŞ
Üye

Mehmet Emin GENÇ
Üye

Safet BALIN
Üye

KARŞI OY

Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurulunun görevlerinden biri de özgürlüğünden mahrum bırakılan ya da koruma altına alınan kişilerin ulusal önleme mekanizması kapsamındaki başvurularını incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmektir.

Kanunun 17/8 maddesinde özgürlüğünden mahrum bırakılan ya da koruma altına alınan kişilerin ulusal önleme mekanizması kapsamındaki başvuruları hakkında 17.madde hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir.

Uygulamada kuruma cezaevlerinden gelen her dilekçe başvuru olarak kabul edilmekte ve hiç bir değerlendirme yapılmadan ihlal incelemesi yapılmaktadır.

Bu şekilde bir uygulamaya devam edilmesi halinde ağır ve gereksiz bir iş yükü altında kalınacağı su götürmez bir gerçek olarak önümüzde durmaktadır.

Kurumun işlev bir hale getirilmesi isteniyorsa aşağıdaki belirtilen gereklerin yerine getirilmesi gerekir:

Her dilekçe 6701 sayılı Kanunun 17/8.maddesi uyarınca bir başvuru olmadığı gibi, her başvuru için de ihlal incelemesi yapılmaz.

Kuruma gelen dilekçe başvuru niteliğinde ise öncelikle işleme konulup konulmayacağı ve devamında kabul edilip edilemeyeceği yönlerinden değerlendirilmeye tabi tutulun Sonucuna göre ise ihlal incelemesi yapılır.

6701 sayılı kanunun 17/9. Maddesi İşleme konulmayacak başvurular ve gerekçeli kabul edilmezlik kararları ile başvuruya ilişkin diğer usul ve esaslar yönetmelikle düzenleneceği hükme bağlanmıştı Kanunda sarıh bir şekilde düzenlenen hükümler yönetmelikle karmaşık bir hale gelmişti

İşleme konulmayacak ve de kabul edilemez başvuruların ayrıca ayrıntılı bir şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

İşleme konulmayacak başvurular kanunun 17.maddesinde, kabul edilemez başvurular da kanunun 7.maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre;

İşleme konulmayacak başvurular:

- Yasama ve yargı yetkilerinin kullanılmasına ilişkin işlemler hakkındaki başvurular
- Hakimler ve Savcılar Kumlu kararları hakkındaki başvurular
- Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler hakkındaki başvurular,
- 4857 sayılı İş Kanununun 5'inci maddesi kapsamına giren ayrımcılık iddialarına ilişkin başvurularda 4857 sayılı İş Kanunu ve ilgili mevzuatında belirlenen şikâyet usulleri izlenmeden yapılan veya şikayet usulleri izlenip yaptırım karar alınan başvurular
- Kanuna aykırı olduğunu iddia edilen uygulamanın düzeltilmesi talebi yapılmadan Kuruma yapılan başvurular.

Kabul edilmezlik başvurular ise

- a) İstihdam ve serbest meslek alanlarında, zorunlu mesleki gerekliliklerin varlığı hâlinde amaca uygun ve orantılı olan farklı muameleye ilişkin başvurular
- b) Sadece belli bir cinsiyetin istihdamını zorunlu kılan durumlara ilişkin başvurular
- c) İşe kabul ve istihdam sürecinde, hizmetin zorunlulukları nedeniyle yaş sınırlarının belirlenmesi ve uygulanması, gereklilik ve amaçla orantılı olması şartıyla yaşa dayalı farklı muameleye ilişkin başvurular
- ç) Çocuk veya özel bir yerde tutulması gereken kişilere yönelik özel tedbirler ve koruma önlemlerine ilişkin başvurular
- d) Bir dine ait kurumda, din hizmeti veya o dine ilişkin eğitim ve öğretim vermek üzere sadece o dine mensup kişilerin istihdamına ilişkin başvurular
- e) Demek, vakıf, sendika, siyasi parti ve meslek örgütlerinin, ilgili mevzuatlarında veya tüzüklerinde yer alan amaç, ilke ve değerler temelinde üye olacak kişilerde belli şart ve nitelik aramalarına ilişkin başvurular
- f) Eşitsizlikleri ortadan kaldırmaya yönelik, gerekli, amaca uygun ve orantılı farklı muameleye ilişkin başvurular
- g) Vatandaş olmayanların ülkeye giriş ve ikametlerine ilişkin şartlarından ve hukuki statülerinden kaynaklanan farklı muameleye ilişkin başvurulardır.

Somut olayda başvuranın ihlalinin düzeltilmesi için muhataptan herhangi bir talebi olmamıştır. Ayrıca başvuranın talebinin yerine getirilmesi için bir yargılamanın yapılması gerektiği açıktır ki ihlal inceleme raporunda da bu hususa yer verilmiştir.

Bu durumda başvuru biriminin İhlal incelemesi yapmadan her iki sebepten ötürü başvurunun işleme konulmayacak başvuru olduğunu rapora bağlaması, eğer her nasılsa ihlal incelemesi yapılmış ise de bu durumda aynı gerekçelerle ilgili birim tarafından başvurunun işleminden kaldırılmasının Kurula teklif edilmesi gerekirdi.

Ayrıca ayrımcılık konusunda birimler arasındaki basit bir yazışmanın ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğine gerekçe yapılmasının işin ciddiye alınmadığının bir göstergesidir.

İhlal incelemesi yapmak üzere başvuru dosyası kendisine teslim edilen ilgili uzmanın ihlali; İnsan hakları, ayrımcılık ve işkence ve kötü muamele yasağı yönlerinden incelemesi ve sonucunda İhlal İnceleme Raporu tanzim etmesi gerekir.

Sonuç itibari ile her ne kadar somut başvuru için ihlal incelemesi yapılmış ise de; yukarıda izah edilen sebeplerden ötürü başvurunun işleminden kaldırılması gerektiği görüş ve kanaatiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Av. Harun MERTOĞLU
Kurul Üyesi