

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**GENEL KURUL
KARAR****GÜLİSTAN ATASOY VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2017/15845
Karar Tarihi : 21/1/2021

Başkan : Zühtü ARSLAN
Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN
Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA
Üyeler : Engin YILDIRIM
Hicabi DURSUN
Celal Mümtaz AKINCI
Muammer TOPAL
M. Emin KUZ
Rıdvan GÜLEÇ
Recai AKYEL
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Selahaddin MENTEŞ
Basri BAĞCI

Raportör : Ceren Sedef EREN
Başvurucu : 1. Gülistan ATASOY
Vekilleri : Av. Tugay BEK
Av. Sevil ARACI BEK

Başvurucu : 2. Güven BOĞA
Vekili : Av. Tugay BEK
Başvurucular : 3. Mehmet AKARSUBAŞI
4. Münir KORKMAZ
5. Orhan ALICI
6. Mehmet Rüştü ŞATIR
7. Halil KARA
8. Yalçın ALÇİÇEK

Başvurucular Vekili: Av. Merdan ÖZBERK

1. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamu görevlisi olan başvuruçular hakkında kanuna aykırı olduğu değerlendirilen toplantılara katılmaları nedeniyle disiplin cezasına hükmedilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular çeşitli tarihlerde yapılmıştır.

3. Başvurular, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Konu yönünden hukuki irtibat bulunması nedeniyle 2017/24439, 2017/24494, 2017/24837, 2017/28227, 2017/28855, 2017/29857 ve 2017/29912 sayılı dosyaların 2017/15845 sayılı bireysel başvuru dosyası üzerinde birleştirilmesine karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

7. Birleştirilen başvuruların bir kısmı yönünden başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık söz konusu dosyalara ilişkin görüşlerini bildirmiştir. Konu yönünden irtibatlı bulunan diğer başvurular yönünden Bakanlıktan tekrar görüş istenmesi gerekli görülmemiştir.

8. Başvurucu Güven Boğa, Bakanlık görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur. Diğer başvurucular Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

9. İkinci Bölüm tarafından 30/9/2020 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

11. Başvurucular hakkında *Gezi Parkı olayları* şeklinde anılan süreçte yaşanan gelişmelerin protesto edildiği toplantılara katıldıklarından ve bu toplantıların kanuna aykırı olduğundan bahisle uyarma disiplin cezasına hükmedilmiştir.

A. Gezi Parkı Olaylarına İlişkin Arka Plan Bilgisi

12. Gezi Parkı olayları, İstanbul Taksim Meydanı'nda bulunan Gezi Parkı'nda yapılmak istenen çevre düzenlemelerine engel olmak için 27/5/2013 tarihinde iş makinelerinin Gezi Parkı'na girmesiyle başlamış ve haziran-temmuz aylarında yoğunlaşarak Türkiye'nin birçok iline yayılmış toplantı ve gösteri yürüyüşleridir.

13. Anılan süreçte ağır şiddet olayları yaşanmış, hem eylemlere katılan sivil vatandaşlardan hem de müdahale eden güvenlik görevlilerinden ölenler ve yaralananlar olmuştur. İçişleri Bakanlığı verilerine göre 28/5/2013 ile 6/9/2013 tarihleri arasında 80 ilde Gezi Parkı olayları çerçevesinde 5.532 eylem/etkinlik gerçekleştirilmiş, bu eylem ve

etkinliklere 3.611.208 kişi katılmış, olaylara ilişkin olarak 104.519 emniyet personeli görevlendirilmiş, söz konusu gösterilerden 164'üne müdahalede bulunulmuş, bir komiser yüksekte düşme nedeniyle şehit olmuş, üçü silahla ve ikisi bıçakla olmak üzere 697 güvenlik görevlisi yaralanmış, olaylar sırasında yaşamını yitiren dört sivil vatandaşın ölümüyle ilgili adli ve idari soruşturma yürütülmüş, olaylara ilişkin olarak gözaltına alınan 5.513 kişiden 148'i tutuklanmış ve görevlendirilen polislerden 127'si hakkında uygulamaları nedeniyle araştırma/soruşturma işlemleri yapılmıştır.

14. Türkiye Tabipler Birliği verilerine göre ise kamu hastaneleri, özel hastane ve tıp merkezleri ile olayların yaşandığı alanlarda kurulan revirlere toplam 8.163 kişi yaralı olarak başvurmuştur. Bunlardan 106'sı kafa travmasına uğramış, 63'ü ağır yaralanmış, 11'i gözünü kaybetmiştir.

15. Gezi Parkı olaylarının niteliği ve başlatılma amacına ilişkin olarak kamuoyunda yoğun tartışmalar yaşanmıştır. Olayların çevreci bir saikle başladığını, bireylerin yaşadıkları çevreye ilişkin kararların kendilerine sorulması talebini ortaya koyduklarını ifade edenler olduğu gibi yerleri değiştirilen ağaçların bahane olarak kullanıldığını, hareketin iktidara karşı yurt dışı destekli bir kalkışma olduğunu belirtenler ve polisin sert müdahalesini Başbakanlık binasının ele geçirilmeye çalışılması, kamu ve özel kişilerin mallarına zarar verilmesi nedeniyle meşru görenler de mevcuttur (*Oğulcan Büyükkalkan ve diğerleri*, B. No: 2014/17226, 10/1/2018, § 8).

B. Başvuru Konusu Olaya İlişkin Süreç

16. Başvurucu Gülistan Atasoy Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesinde ebe olarak, başvuru Güven Boğa Adana'nın Seyhan ilçesinde bir lisede biyoloji öğretmeni olarak diğer başvuru Mehmet Akarsubaşı, Münir Korkmaz, Orhan Alıcı, Mehmet Rüştü Şatır, Halil Kara ve Yalçın Alçiçek ise Çukurova ve Seyhan ilçelerinde çeşitli ilköğretim okullarında sınıf öğretmeni olarak çalışmaktadır.

17. Başvurucu Gülistan Atasoy Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası üyesi, diğer başvurucular ise Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası üyesidir. Başvurucuların üyesi oldukları söz konusu iki Sendikanın bağlı olduğu Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu (KESK) 11/5/2013 tarihinde, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda yapılacak değişikliklere ilişkin bir dizi eylem ve etkinlik kararı almıştır. Anılan eylemler içinde yer alan ve 12/6/2013 tarihinde yapılması kararlaştırılan iş gitmeme eylemi, KESK'in 17/5/2013 tarihli acil kararıyla 5/6/2013 tarihine çekilmiştir. KESK 3/6/2013 tarihinde ise kısa bir süre önce İstanbul'da başlayan Gezi Parkı olaylarında gerçekleştirilen eylemlere karşı devletin orantısız olduğunu belirttikleri güç kullanımını da protesto etmek amacıyla iş bırakma eyleminin 4/6/2013 tarihinden itibaren başlatılmasına ve 5/6/2013 tarihinde de devam edecek olan eylem kapsamında kitlesel biçimde meydanlara çıkılmasına karar vermiştir.

18. Başvurucular KESK'in anılan çağrısı üzerine Gezi Parkı olaylarında yaşananları protesto etmek amacıyla 4/6/2013 ve 23/6/2013 tarihleri arasında belli gün veya günlerde Adana il merkezinde yapılan toplantılara katılmıştır. Güven Boğa dışında başvuruçuların tamamının söz konusu toplantılara mesai saatleri dışında katıldığı belirtilmiştir.

19. Başvurucular hakkında anılan toplantılara katıldıkları gerekçesiyle 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin (A) bendinin (e) alt bendi uyarınca devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmaktan uyarma cezası verilmiştir.

20. Başvurucuların söz konusu cezaların iptali istemiyle açtıkları davalar reddedilmiştir. Derece mahkemeleri, başvurucuların katıldığı toplantıların 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 9. ve 10. maddesi hükümlerine uygun biçimde bildirim verilmeden ve usulüne uygun olarak izin alınmadan yapılmasına, ayrıca şiddet içermesi nedeniyle barışçıl niteliğini kaybetmesine dayanmıştır.

21. Ret kararlarında öncelikle davaların sendika hakkı değil toplantı hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği kabul edilmiştir. Nitekim derece mahkemeleri başvuru konusu toplantıların kamu görevlisi olan başvurucuların ortak sosyal, kültürel ve ekonomik çıkarları ile ilgili olmadığını belirtmiş ve bu konuda Adana Valiliği İl Emniyet Müdürlüğü'nün 26/6/2013 tarihli "*Gezi Parkı Eylemleri*" konulu yazısına atıf yapmıştır. Adana Emniyet Müdürlüğü başvuru konusu toplantıların Türkiye'nin birçok yerinde Taksim Gezi Parkı'nda gerçekleşen olayları protesto etmek amacıyla aynı anda başlayan ve *Taksim direnişini* konu alarak Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini istifa etmeye zorlamaya yönelik eylemler olduğunu ileri sürmüştür. Emniyet Müdürlüğü yapılan eylemlerin masum bir hak arama ya da görüş bildirme amacıyla düzenlenmiş etkinlikler olmadığını, şiddete başvuran eylemcilerin bir anarşi ortamı oluşturmaya çalıştığını ve bu sebeple eylemlere katılan kamu görevlilerinin isimlerinin yer aldığı listenin gerekli yerlere bildirildiğini ifade etmiştir. Bu bağlamda başvuru Güven Boğa hakkında karar veren derece mahkemesi dışındaki mahkemeler, başvurucuların toplantılara mesai saatleri dışında katılmış oldukları da dikkate alındığında ortada Anayasa'nın 34. maddesinde yer alan toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı kapsamında gerçekleştirilmiş toplantılar olduğu ve davaların çözümünün de bu değerlendirme ışığında yapılması gerektiği sonucuna ulaşmıştır. Başvuru Güven Boğa hakkında karar veren derece mahkemesi ise başvurunun anılan toplantılara mesai saatleri içinde katılmış olmasına rağmen yine de ortada bir sendikal faaliyet olduğundan bahsedilemeyeceğini, bu nedenle davanın toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı çerçevesinde incelenmesi gerektiğini belirtmiştir.

22. Toplantı hakkının kullanımı için bildirim usulü öngörülmesinin başlı başına söz konusu hakkın ihlali anlamına gelmediğini belirten derece mahkemeleri bu şartın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) hukukuyla da uyumlu olduğunu, nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) bir kararında önceden izin alma şartı yerine getirilmeden düzenlenen bir gösteri yürüyüşüne katılması dolayısıyla başvurunun idari para cezasına çarptırılmasını -cezanın düşük miktarını da gözönünde bulundurarak- Sözleşme'ye uygun kabul ettiğini belirtmiştir. Derece mahkemeleri, başvurucuların söz konusu toplantılar için bildirim yükümlülüğü altında bulunan düzenleyiciler olup olmadığı konusunda herhangi bir açıklama yapmamıştır.

23. Derece mahkemeleri; başvuru konusu toplantılarda bazı grupların yüzlerini kapattıklarını, gaz maskeleri taktıklarını, eylem sırasında sokaklarda taşlardan, demir korkuluklardan bariyer oluşturdıklarını, sokaklarda ateş yaktıklarını ve olaylara müdahale eden güvenlik görevlilerine taşlı, sopalı saldırılarda bulunduklarını, bu sebeplerle de toplantıların şiddet içerikli hâle geldiğini kabul etmiştir. Bu durumda gösterinin geneline şamil olacak biçimde barışçıl niteliğini kaybettiği anlaşılan toplantılara katılan kamu görevlisi başvurucular hakkında belli bir müeyyide uygulanmasının anlaşılabilir olduğu ifade edilmiştir.

24. Sonuç olarak derece mahkemeleri, kamu görevlisi olan başvurucuların eylemlerine uygun disiplin cezası ile tecziyelerine ilişkin dava konusu işlemlerde -cezanın niteliği de dikkate alındığında- ölçülük ilkesine, mevzuata ve hukuka aykırılık görülmediğine karar vermiştir.

25. Başvurucular nihai kararın kendilerine tebliğinden itibaren süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

26. 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"A - Uyarma : Memura, görevinde ve davranışlarında daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir.

Uyarma cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

...

e) Devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak,

..."

27. Danıştayın memurlara verilecek disiplin cezalarının amacı ve bu doğrultuda disiplin soruşturmalarının yapılma usulü konusundaki kararı şu şekildedir:

"Disiplin cezaları, kamu hizmetinin gereği gibi yürütülebilmesi bakımından kamu görevlilerinin mevzuat uyarınca yerine getirmek zorunda oldukları ödev ve sorumlulukları ifa etmemeleri veya mevzuatta yasaklanan fiillerde bulunmaları durumunda uygulanan yaptırımlar olup, memurların özlük hakları üzerinde doğrudan ve önemli sonuçlar doğurmaları sebebiyle subjektif ve bireysel etkileri bulunduğu gibi kamu görevinin gereği gibi sürdürülmesi ve kamu düzeninin sağlanması bakımından objektif ve kamusal öneme sahiptirler.

Bu bakımdan disiplin soruşturmalarının yapılmasında izlenecek yöntem, ceza verilecek fiiller ve ceza vermeye yetkili makam ve kurullar pozitif olarak mevzuatla belirlenmekte, doktrin ve yargısal içtihatlarla da konu ile ilgili disiplin hukuku ilkeleri oluşturulmaktadır. Buna göre, disiplin cezası verilebilmesi için kusurlu halin tespitinden sonra belli süreler içinde ilgili memur hakkında tarafsız bir soruşturmacı görevlendirilerek disiplin soruşturması açılması, söz konusu soruşturmada memurun lehine ve aleyhine olan tüm delillerin toplanarak ekleriyle birlikte bir soruşturma raporunun oluşturulması ve bu şekilde memurun hangi fiili, nerede, ne zaman, nasıl, ne şekilde işlediğinin somut, hukuken kabul edilebilir ve delillerle şüpheye yer vermeyecek açıklıkta ortaya konularak yetkili disiplin amiri veya disiplin kurulu tarafından bir disiplin cezası verilmesi gerekmektedir." (Danıştay 12. Dairesi, 18/5/2016, E.2016/10866, K.2016/3109)."

28. Danıştayın disiplin cezalarının ceza hukukunun genel ilkelerine tabi olduğuna ilişkin kararı şu şekildedir:

"Disiplin cezaları, kamu görevlilerinin mevzuata, çalışma düzenine, hizmetin gereklerine aykırı fiillerine karşı düzenlenen idari yaptırımlardır. Kamu hizmetlerinden sürekli uzaklaştırılabilen gibi ağır sonuçlara neden olabilen disiplin cezaları, ağırlığı ve önemi sebebiyle Anayasa'nın 38. maddesindeki suç ve cezalara ilişkin kurallara tabi tutulmuşlardır.

'Kanunsuz suç ve ceza olmaz' ilkesi uyarınca, ceza yaptırımına bağlanan her bir fiilin tanımının yapılması ve kanunun ne tür fiilleri suç sayarak yasakladığının hiçbir kuşkuyla yer vermeyecek şekilde belirtilmesi gerekmektedir. Sözü edilen suç tanımlaması yapıldıktan sonra, suçun karşılığı olan cezanın ve suç sayılan fiili gerçekleştiren kamu görevlisinin hangi disiplin kuralını ihlal ettiğinin açık bir şekilde ortaya konulması da zorunludur. Söz konusu fiil, mevzuatta öngörülen tanıma uymuyorsa verilen disiplin cezasının hukuka aykırı olacağı açıktır." (Danıştay 12. Dairesi, 17/12/2015, E.2012/2922, K.2015/6975).

29. Bu kapsamda Danıştay, il millî eğitim müdürünün atamasının eleştirildiği bazı köşe yazılarını aracının camına asarak okula gelen, ayrıca bunları kantinde ve öğretmenler odasında da teşhir ettiği belirtilen öğretmen ile aynı okulda çalışan başka bir öğretmeni rahatsız edici davranışlarda bulunan ve bir öğretmene yakışmayacak içerikte mesajlar attığı değerlendirilen öğretmenin, ayrıca telefonda başka bir görevli ile konuşurken idareye matufiyet olmadan genel olarak hakaret eden sağlık memurunun eylemlerinin *devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak* hükmü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini kabul etmiştir (sırasıyla Danıştay Onikinci Dairesi, 17/12/2015, E.2012/2922, K.2015/6975; Danıştay Onikinci Dairesi, 9/9/2019, E.2016/2432, K.2019/5694; Danıştay Onikinci Dairesi, 20/6/2019, E.2018/1442, K.2019/3898).

30. Danıştay, hakkında devam eden disiplin soruşturması kapsamında kendisi tarafından hazırlanan ve içeriğinde kendisiyle ilgili övücü sözler bulunan bir metni başka bir kişi aracılığıyla görev yaptığı ilçedeki insanlara imzalatarak soruşturma makamına sunan kamu görevlisi hakkında bu eylemi nedeniyle 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin B bendinin (d) alt bendi uyarınca kinama cezası verilmesinin eylemin anılan hükümdeki tanıma uymaması, bu doğrultuda tipiklik şartının gerçekleşmemesi ve eylemin aynı Kanun'un 125. maddesinin A bendinin (e) alt bendi kapsamında değerlendirilebilecek olması nedeniyle hukuka aykırı olduğunu kabul etmiştir (Danıştay Onikinci Dairesi, 16/9/2019, E.2016/2377, K.2019/5880).

B. Uluslararası Hukuk

31. AİHM devletin kamu hizmetinde çalışan memurları yönünden sadakat yükümlülüğü öngörmesinin, ayrıca onlara ödev ve sorumluluklar yüklemesinin memurların statüleri gereği meşru bir durum olduğunu belirtmiştir. Fakat kamu görevlilerinin de birey olduğunu, siyasi görüş sahibi olma, ülke sorunlarıyla ilgilenme, tercih yapma gibi sosyal yönlerinin bulunduğunu ve bu doğrultuda Sözleşme'nin 10. ve 11. maddelerinden yararlandıklarının şüpheden uzak olduğunu da ifade etmiştir. Bununla birlikte memurun bulunduğu konum ve görev yaptığı alanla ilgili olarak ödev ve sorumluluk derecesinin belirlenmesinde ulusal makamların bir takdir marjı olduğunu da eklemiştir (*İsmail Sezer/Türkiye*, B. No: 36807/07, 24/3/2015, §§ 52-54; *Vogt/Almanya* [BD], B. No: 17851/91, 26/9/1995, §§ 51-53; *Ahmed ve diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 22954/93, 2/9/1998, §§ 53, 54; *Otto/Almanya* (k.k.), B. No: 27574/02, 24/11/2005).

32. AİHM, kamu görevlilerine verilen disiplin cezalarıyla güdülen meşru amacın gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği yönünden yalnızca cezanın bir kuralla öngörülmüş olmasını yeterli hulmamakta; somut bir değerlendirmenin varlığını aramaktadır. Bu bağlamda kamu görevlilerinin cezalandırılan eylemlerinin kamu hizmetlerinin sürekliliğini ya da gereği gibi yerine getirilmesini etkilemek veya görev yapılan devlet kurumunun itibarını zedelemek gibi cezayı gerekli kılan sonuçlara sebep olduğunun açıkça gösterilmesi gerektiğini belirtmektedir (*Kula/Türkiye*, B. No: 20233/06, 19/6/2018, §§ 48, 49).

33. Bununla birlikte AİHM, kamu görevlilerinin devlete sadakat yükümlülüğü hususunda söz konusu devlete özgü durumların dikkate alınabileceğini kabul ettiği gibi memurun görevinin niteliğinin de gözönünde bulundurulması gerektiğini ifade etmiştir. Komünist Partinin eylemlerine aktif olarak katılan bir öğretmenin aldığı disiplin cezasına ilişkin olarak yapılan başvuruda verdiği *Vogt/Almanya* kararında, memurların devlete sadakat yükümlülüğü konusunda Almanya'nın sosyalizm geçmişinin ve bu doğrultuda Alman Anayasası'nın üzerine kurulduğu ilkelerin dikkate alınması gerektiğini belirtmiş; ayrıca öğretmenlerin öğrencileri yönünden bir otoriteyi temsil ettikleri gerçeği karşısında iş yaşamları dışında da belli bir dereceye kadar ödev ve sorumluluklarının devam edeceğini kabul etmiştir (*Vogt/Almanya*, §§ 59, 60).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

34. Mahkemenin 21/1/2021 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

35. Başvurucuların tümü, şiddete başvurmadan barışçıl bir şekilde katıldıkları toplantı ve yürüyüşler nedeniyle haklarında disiplin cezası verilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakları ile çeşitli anayasal haklarını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

36. Başvurucular, sendikal bir faaliyete katılımları nedeniyle haklarında disiplin cezasına hükmedilmesinin sendika haklarını da ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

37. Bakanlık görüşünde; öncelikle söz konusu eylemin kamu görevlilerinin ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve menfaatleri ile bu kapsamda özlük ve parasal haklarının, çalışma koşullarının korunması, iyileştirilmesi ve geliştirilmesi amaçlarına yönelik olmadığı ve bu kapsamda sendika hakkının gündeme gelebileceği belirtilmiştir. Bakanlık somut olayda yapılacak denetim sırasında idare ve derece mahkemelerinin takdir payının Anayasa'ya uygun kullanılıp kullanılmadığı değerlendirilirken eldeki başvurunun koşulları, başvurucuların şahsi özellikleri, meslekleri veya toplumda temsil ettikleri statü yanında özellikle nitelikli suçlarla mücadeleyle ilgili zorlukların da gözönünde bulundurulması gerektiğini ifade etmiştir. Son olarak Bakanlık, sadece siyasi amaçlarla düzenlenen ve şiddet içeren gösterilere katıldıkları anlaşılan başvurucuların bu fiillerinin 657 sayılı Kanun'da düzenlenen en hafif ceza olan uyarma cezasını gerektirir şekilde "*devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak*" olarak değerlendirilmiş olmasının başvurucuların haklarını ihlal etmediği sonucuna ulaşmıştır.

38. Başvurucu Güven Boğa Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

39. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucular tarafından yapılan hukuki nitelendirilmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Bu bağlamda başvurucuların şiddet kullanmadan katıldıkları toplantı ya da yürüyüş nedeniyle haklarında hukuka aykırı olarak disiplin cezasına hükmedildiği iddialarının bir bütün olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

40. Anayasa'nın "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. maddesi şöyledir:

"Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

41. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

42. Başvuru konusu toplantılara katıldıkları gerekçesiyle haklarında uyarma cezasına hükmedilen başvuruçuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarına yönelik bir müdahale olduğu kabul edilmelidir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

43. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 34. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

44. Bu sebeple müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olma koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

45. 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

46. Başvuru konusu müdahalenin Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu değerlendirilmiştir.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(1) Genel İlkeler

(a) Demokratik Toplumda Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının Önemi

47. Anayasa Mahkemesi demokratik toplum düzeninin gerekleri ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini daha önce pek çok kez açıklamıştır. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, demokratik toplumun en temel değerleri arasında yer almakta olup bireylerin ortak fikirlerini birlikte savunmak ve başkalarına duyurmak için bir araya gelebilme imkânını korumayı amaçlamaktadır. Kolektif bir şekilde kullanılan ve düşüncelerini ifade etmek isteyen kişilere şiddeti dışlayan yöntemlerle düşüncelerini açıklama imkânı veren bu hak çoğulcu demokrasilerin gelişmesinde zorunlu olan farklı düşüncelerin ortaya çıkması, korunması ve yayılmasını güvence altına almaktadır (*Dilan Ögüz Canan*, B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 36; *Ali Rıza Özer ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 115; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri* [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 79; *Osman Erbil*, B. No: 2013/2394, 25/3/2015, § 45; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, B. No: 2015/10676, 26/12/2018, § 31).

48. Bu hak, ifade özgürlüğünün özel bir biçimidir. Anayasal haklar içinde kendine has özerk rolünün ve özel uygulama alanının varlığına rağmen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı aynı zamanda ifade özgürlüğü ışığında değerlendirilmelidir. İfade özgürlüğünün demokratik ve çoğulcu bir toplumdaki önemi, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı için de geçerlidir (*Dilan Ögüz Canan*, § 34; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, § 115; *Osman Erbil*, §§ 31, 45; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 72; *Gülşah Öztürk ve diğerleri*, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 66; *Ömer Faruk Akyüz*, B. No: 2015/9247, 4/4/2018, § 52). Sonuç olarak toplumsal ve siyasal çoğulculuğu sağlamak, her türlü düşüncenin barışçıl bir şekilde ve serbestçe ifadesine bağlıdır (*Dilan Ögüz Canan*, § 35; *Ömer Faruk Akyüz*, § 55; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 32).

49. İfade özgürlüğünde olduğu gibi toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı da sadece toplumun geneli tarafından savunulan ve kabul gören görüş ve fikirleri korumakla yetinmez. Bunun haricinde toplumun genelini rahatsız edebilecek, endişelendirecek hatta şoke edecek veya onların belirli düzeyde tepkilerini çekebilecek bazı fikirleri savunma amacıyla da toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenebilir (*Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 33).

50. Toplumsal çoğulculuğa ancak her türlü fikrin serbestçe ifade edilebildiği özgür bir tartışma ortamında ulaşılabilir. Demokrasinin temel özelliklerinden biri de toplumsal meselelerin diyalog yoluyla ve şiddeti dışlayan yöntemlerle çözülmesine imkân vermektir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını kullanarak toplanan insanların ileri sürdükleri fikirler bu fikirlere katılmayan diğer insanları rahatsız edebilir ve onların tepkilerini çekebilir. Ancak burada önemli olan söz konusu hakkın -tüm bu rahatsızlığa rağmen- banışıl bir şekilde kullanılmasıdır (*Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 34).

51. Toplantının veya gösteri yürüyüşünün hangi amaçla yapıldığının bir önemi yoktur. Bununla birlikte -ifade özgürlüğünde olduğu gibi- siyasal ve kamusal meseleler söz konusu olduğunda toplantı hakkına yapılan müdahaleler daha dar yorumlanmalıdır (*Dilan Ögüz Canan*, § 36; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, § 115; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 79; *Osman Erbil*, § 45; *Ömer Faruk Akyüz*, § 53; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 35).

(b) Barışçıl Toplantı

52. Anayasa'nın 34. maddesi; fikirlerin silahsız ve saldırısız, başka bir ifade ile barışçıl bir şekilde ortaya konabilmesi için toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını güvence altına almıştır. Dolayısıyla toplantı hakkının amacı, şiddete başvurmayan ve fikirlerini barışçıl bir şekilde ortaya koyan bireylerin haklarının korunmasıdır. Demokratik bir toplumda, mevcut düzene itiraz eden ve barışçıl yöntemlerle mevcut düzenin değiştirilmesi gerektiğini savunanlara dahi toplantı özgürlüğü ve diğer yasal araçlarla bu fikirlerini ifade edebilme imkânı sunulmalıdır (*Dilan Ögüz Canan*, § 37; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, §§ 117, 118; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 80; *Osman Erbil*, § 47; *Gülşah Öztürk ve diğerleri*, §§ 67, 68; *Ömer Faruk Akyüz*, § 54; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 41).

53. Eğer toplantı şiddet içeriyorsa veya bu toplantıda şiddete çağrıda bulunuluyorsa bu toplantının barışçıl olduğu, dolayısıyla Anayasa'nın 34. maddesinin sağladığı korumadan yararlanacağı söylenemez (*Ferhat Üstündağ*, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 51; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 42).

54. Bununla birlikte bir kimsenin toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, katıldığı bir toplantı sırasında yer yer görülen şiddet hareketleri sebebiyle otomatik olarak ortadan kalkmaz. Bir kimse davranışlarıyla şiddet kullanma niyetini ortaya koymamış veya katıldığı bir toplantıda cereyan eden şiddet hareketlerine iştirak etmemiş ise bu kişinin Anayasa'nın 34. maddesinin altında güvenceye alınmış olan hakları korunmaya devam eder. Barışçıl bir gösteride bazı kimselerin bunu kötüye kullanarak şiddete başvurmaları, niyeti barışçıl olan bir toplantıya katılanların toplantı hakkına müdahaleyi haklı kılmaz. Böyle durumlarda kolluk güçlerinin toptan yasaklama yerine barışçıl toplantı yapanlarla şiddete başvuranları ayırıştırma ödevi vardır. Kolluk, şiddet hareketlerini engelleyecek ölçülü tedbirler alarak başkalarının haklarını güvenceye almalıdır (*Ferhat Üstündağ*, § 54; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 43).

55. Ancak şiddet yaygınlaşmış ve toplantıya bir bütün olarak hâkim olmuş ise artık barışçıl bir toplantıdan bahsedilemez (*Ferhat Üstündağ*, § 55; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 44).

56. Dolayısıyla kamu gücünü kullanan organlar, toplantı hakkının kullanılmasını engellemiş ise ya şiddetin toplantı ve gösteri yürüyüşünün tamamına hâkim olduğunu ya da hakkına müdahale ettikleri bireylerin bizzat bu şiddet olaylarına katıldığını ispat etme yükümlülüğü altındadır. Bu bağlamda barışçıl bir toplantıya müdahale etmek için genel ve muğlak bazı gerekçelere dayanılması yeterli kabul edilemez. Bir toplantının barışçıl olmadığını iddia edildiği takdirde kimin ne şekilde şiddet kullandığının gösterilmesi gerekir (*Ferhat Üstündağ*, § 56; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, § 45).

(c) Bildirim Usulü ve Sınırlamanın Niteliği

57. Anayasa Mahkemesi, toplantı hakkının bildirim usulüne bağlanabileceğine daha önce karar vermiştir. Söz konusu bildirimin amacı toplantı, yürüyüş veya diğer gösterilerin düzgün bir şekilde yapılmasını güvence altına almak için yetkililere makul ve uygun tedbir alma imkânı sağlamak olduğu sürece genel olarak hakkın özüne dokunmaz. Bildirim usulünün uygulanmasının amacı, toplantı hakkının etkin şekilde kullanılması imkânını sağlamaktır (*Dilan Ögüz Canan*, § 39; *Ali Rıza Özer ve diğerleri*, § 122; *Osman Erbil*, § 52; *Selma Elma*, B. No: 2017/24902, 4/7/2019, § 44).

58. Bununla birlikte bildirim usulü öngörülmesini anlamsız kılacak şekilde hareket edilmemeli ve bu yükümlülüğün yaptırımsız bir emirden ibaret olduğu da düşünülmemelidir. Bu nedenle bildirim usulüne uyulmaması hâlinde bu yükümlülüğü yerine getirmekle mükellef olanlara ölçülü bir yaptırım uygulanabilmelidir. Ancak bildirim yükümlülüğünün ihlali nedeniyle uygulanacak ceza yalnızca toplantıyı organize edenlere ya da yönetenlere yönelik olmalıdır. İzin veya bildirime ilişkin prosedürlerin tamamlanıp tamamlanmadığından toplantıyı organize edenler ya da yönetenler sorumlu olup sözü edilen kişilerden olmayan katılımcıların bu süreçlerden haberdar olmalarının beklenemeyeceği dikkate alınmalıdır (Selma Elma, § 47).

(d) Müdahalenin Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygun Olması

59. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyaç karşılması ve orantılı olması gerekir. Açık ki bu başlık altındaki değerlendirmeye, sınırlamanın amacı ile bu amacı gerçekleştirmek üzere başvuru alan 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 (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; AYM, E.2018/69, K.2018/47, 3/5/2018, § 15; AYM, E.2017/130, K.2017/165, 29/11/2017, § 18).

60. Toplantı hakkı üzerindeki sınırlamanın kamu düzeninin korunması gibi demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacına yönelik ve istisnai nitelikte olması gerekir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyaç karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek 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 (bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı bağlamında bkz. Dilan Ögüz Canan, § 32; sendika hakkı bağlamında bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 73; Tayfun Cengiz, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, § 56; Adalet Mehtap Buluryer, B. No: 2013/5447, 16/10/2014, §§ 103-105; grev hakkı bağlamında bkz. Kristal-İş Sendikası [GK], B. No: 2014/12166, 2/7/2015, § 70; ifade özgürlüğü bağlamında bkz. Bekir Coşkun, § 51; Mehmet Ali Aydın, § 68; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51).

61. Anayasa Mahkemesinin bir görevi de bireylerin fikirlerini toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenlemek yoluyla ifade etme hakları ile Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçlar arasında adil bir dengenin sağlanıp sağlanmadığını denetlemektir. Meşru amaçların bir olayda varlığının bakki ortadan kaldırmadığı vurgulanmalıdır. Önemli olan bu meşru amaçla hak arasında, olayın şartları içinde bir denge kurmaktır (Dilan Ögüz Canan § 33; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 74; Adalet Mehtap Buluryer, § 71; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, § 38).

62. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvuru alan sınırlama tedbiri arasında aşırı bir 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. Kamu gücünü kullanan organların toplantılara ve gösteri yürüyüşlerine müdahale ederken toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasından kaynaklanan yarardan daha ağır basan, korunması gereken bir menfaatin ve kişiye yüklenen külfeti dengeleyici mekanizmaların varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir (bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı bağlamında bkz. *Dilan Ögüz Canan* §§ 33, 56; sendika hakkı bağlamında bkz. *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 74; ifade özgürlüğü bağlamında bkz. *Bekir Coşkun*, §§ 44, 47; *Tansel Çölaşan*, §§ 46, 49, 50; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ*, § 39).

63. Buna göre toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan bir müdahale zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa ya da zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamakla birlikte orantılı değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olarak değerlendirilemez (*Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ*, § 40).

(e) Caydırıcı Etki

64. Barışçıl toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan ve bir gösteride yasaklanmamış davranışlarda bulunan kişilerin toplantı hakkı, herhangi bir kınanabilir olaya karışmadıkları sürece en hafif kabul edilecek cezanın dahi uygulanmamasını gerektirir. Zira bu tip soruşturmalar veya cezalandırmalar caydırıcı etki doğurma potansiyeli taşımaktadır (*Osman Erbil*, §§ 51, 71; *Ömer Faruk Akyüz*, § 60; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ*, § 46).

(f) Takdir Yetkisi

65. Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına getirilen ve Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasına konu olan kısıtlamaların zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılayıp karşılamadığının değerlendirilmesi hususunda kamu gücünü kullanan organlar ile mahkemelerin belirli bir takdir yetkisi vardır. Bununla birlikte olayın somut koşullarında bir toplantı veya gösterinin şiddet içerdiğine ilişkin olarak idari mercilerin veya derece mahkemelerinin kabulleri ile gerekçelerinin nihai denetim yetkisi Anayasa Mahkemesine aittir (*Dilan Ögüz Canan*, § 32; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ*, § 47).

(g) Müdahalenin Gerekçesi

66. Keyfî uygulamalardan ve usulsüz sınırlandırmalardan kaçınılması için barışçıl bir toplantıya, tedbir almak veya alınan tedbirlere aykırı davrananlara ceza vermek suretiyle yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğunun derece mahkemelerince ilgili ve yeterli gerekçe ile ortaya konulması, kamu düzeni ve başkalarının haklarının korunması ya da diğer meşru amaçlar ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılması arasında adil bir denge kurulması gerekmektedir (*Dilan Ögüz Canan*, § 53; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 83; *Ömer Faruk Akyüz*, § 61; *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ*, § 48).

(h) Kamu Görevlilerinin Statülerinden Kaynaklanan Yükümlülüklerle İlişkin İlkeler

67. Anayasa Mahkemesi, kamu görevlisi olmanın sağladığı birtakım ayrıcalıklar ve avantajların yanında bazı külfet ve sorumluluklara katlanmayı ve diğer kişilerin tabi olmadığı sınırlamalara tabi olmayı da gerektirdiğini belirtmiştir. Kişinin kamu görevine kendi isteği ile

girmekle bu statünün gerektirdiği ayrıcalıklardan yararlanmayı ve külfetlere katlanmayı kabul etmiş sayıldığını, kamu hizmetinin kendine has özelliklerinin bu avantaj ve sınırlamaları zorunlu kıldığını ifade etmiştir (*İhsan Asutay*, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 38). Bu kapsamda kamu görevlileri, yükümlülükleri doğrultusunda kendileri hakkında disiplin cezasına hükmedilmesini gerektirecek davranışlardan kaçınma yükümlülüğü altındadır.

68. Kamu görevlilerinin statülerinden kaynaklanan ve katlanmak zorunda oldukları yükümlülüklerden biri de Anayasa'nın 129. maddesi ile 657 sayılı Kanun'un 6. maddesinde öngörülen sadakat yükümlülüğüdür. Kamu görevlisinin devlete sadakat yükümlülüğü, kamu hizmetinin etkin bir şekilde yürütülmesi ve mesleki disiplinin sağlanması konusunda bir fonksiyon icra etmektedir. Bu yükümlülük, özellikle ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanımı yönünden kamu görevlilerini diğer vatandaşlardan daha kısıtlı bir konuma sokabilir. Diğer yandan bu kısıtlama kamu görevlilerini, temel haklarını kullanmalarını tamamen imkânsızlaştıracak şekilde aşırı bir yükümlülük altında bırakmamalıdır. Bu noktada temel hakkın kullanımı ile devlete sadakat yükümlülüğü gibi kamu görevlisi statüsünden kaynaklanan gereklilikler arasında adil bir denge kurulmalıdır.

69. Kamu görevlileri hakkında verilen disiplin cezalarının hukuka uygunluğunu denetleyen yargı mercilerinin ise öncelikle somut olayda kamu görevlisine atfedilebilir bir kusur olup olmadığını belirlemeleri gerekir. Yargı mercileri daha sonra hükmedilen ceza ile kamusal önemi bulunan objektif amaca ulaşıp ulaşılamayacağını göstermek ve böylece cezanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğunu ortaya koyabilmek için kusurlu davranışın kamu görevini ne şekilde etkilediğini ve bu etkileneyle orantılı bir disiplin cezasına hükmedilip hükmedilmediğini ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya koymalıdır.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

70. Kamu görevlisi olan başvuruçular hakkında devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulundukları gerekçesiyle uyarma disiplin cezalarına hükmedilmiştir.

71. Kamu görevlilerinin yalnızca çalışma yaşamlarında değil çalışma düzeninin dışındaki özel yaşam alanlarında da yerine getirdikleri kamu hizmetinin olumsuz etkilendiği durumlarda bazı sınırlamalara tabi oldukları kabul edilmelidir (bkz. §§ 33, 67). Bu kapsamda kamu görevlilerinin statüleri gereği katlanmaları gereken külfetlerden biri de özel yaşamlarında dahi memuriyet disiplini etkileyen davranışlardan kaçınmaktır. Bu bağlamda kamu görevlilerinin özel hayatlarındaki davranışlarının memuriyetlerini etkilemesi hâlinde fiilleriyle orantılı bir disiplin yaptırımına maruz bırakılabileceklerinin kabulü gerekir. Ancak bunun için kamu görevlisinin fiilinin memuriyetini etkilediğinin idari ve yargısal makamlarca ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konması gerekir.

72. Nitekim Danıştay içtihadı uyarınca da kabul edildiği üzere (bkz. §§ 27, 28) kamu görevlileri hakkında disiplin cezası verilmesinin haklı kabul edilebilmesi için öncelikle ilgili mevzuatta tanımlanan kusurlu bir fiilin tespit edilmesi ve bu fiil nedeniyle hükmedilecek disiplin cezasının genel olarak kamu görevinin layıkıyla yerine getirilmesinin sağlanması veya kamu hizmetlerinin devamlılığının aksatılmasının önlenmesi, bir kamu kurumunda tesisi gereken çalışma barışına ya da başka herhangi bir biçimde kamu kurumuna zarar verilmesinin engellenmesi gibi hedeflerden biri veya daha fazlasına ulaşmak amacıyla verildiğinin somut olarak gösterilmesi gerekir (bu yöndeki Danıştay kararları için bkz. §§ 29, 30).

73. Adana'da gerçekleştirilen ve Gezi Parkı olaylarının protesto edildiği başvuru konusu toplantıların bildirim yapılmaması ve barışçıl olmaktan çıkması nedeniyle kanuna aykırı hâle geldiği kabul edilmiştir. Söz konusu toplantılara katılan başvuru sahiplerinin 2911 sayılı Kanun'un 10. maddesi uyarınca bildirim yükümlülüklerinin olup olmadığı konusunda bir açıklamada bulunulmadığı gibi bu konuda başvuru sahipleri -kamu görevlisi statüleri dikkate alındığında dahi- başka herhangi bir şekilde atfedilebilir bir kusurdan da bahsedilmemiştir (bkz. § 58). Dolayısıyla bildirim yapılmadığından bahisle kanuna aykırı hâle geldiği kabul edilen başvuru konusu toplantılara katılan başvuru sahiplerine bu sebeple disiplin cezası verilmesinin kamu görevinden kaynaklanan yükümlülüklerle aykırı hareket edildiği konusunda ilgili ve yeterli bir gerekçe ihtiva ettiğiinden bahsedilemez.

74. Bununla birlikte başvuru konusu toplantılarda genele şamil olacak biçimde ağır şiddet olayları yaşandığı (bkz. § 23) ve söz konusu toplantıların açıkça barışçıl niteliğini kaybetmesi nedeniyle de kanuna aykırı hâle geldiği kamu makamlarınca belirtilmiştir. Başvuru sahiplerinin katıldıkları toplantıların barışçıl niteliğini kaybettiğine dair kabule bir itirazlarının olmadığı görülmektedir. Başvuru sahipleri yalnızca kendilerinin herhangi bir şiddet eylemine karışmadıklarını, ayrıca toplantılarda yaşanan şiddet olaylarına başka herhangi bir şekilde katkılarının da bulunmadığını belirtmiştir. O hâlde somut olayda tartışılması gereken mesele, açık bir biçimde barışçıl olmaktan çıkmış toplantılara katılan başvuru sahiplerinin bu davranışları nedeniyle kamu görevlerinden doğan yükümlülüklerine aykırı hareket ettiklerinin değerlendirilip değerlendirilemeyeceği meselesidir.

75. Devlet, kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülebilmesi için bireylerin devlet memurlarına itibar ve güven duymasını ister. Dolayısıyla devlet, memurlarına, kendilerine duyulan itibar ve güveni sarsacak veya görev yaptıkları kamu kurumunun güvenilirliğini ya da saygınlığını zedeleyecek nitelikte davranışlarda bulunmaktan kaçınma ödev ve sorumluluğu da yüklemiştir.

76. İlgili idare ve derece mahkemeleri, ağır şiddet olaylarının yaşandığı ve böylece hem kamu düzeni hem de söz konusu toplantılara barışçıl şekilde katılanların toplantı hakkı da dâhil olmak üzere başkalarının hak ve özgürlüklerinin ciddi tehlike altına sokulduğu anlaşılan başvuru konusu toplantılara kamu görevlilerinin katılmış olmasını, kendilerine duyulan itibarı ve güveni sarsıcı veya görev yaptıkları kurumun güvenilirliğini ya da saygınlığını zedeleyici bir hareket olarak betimlemiştir. Şiddete başvurulmasıyla barışçıl niteliğini kaybetmiş toplantılara katılım, kamu görevlilerinin devlete sadakat yükümlülüklerine aykırı bir görüntü olarak nitelendirilmiştir. Dolayısıyla kamu görevlisi olan başvuru sahiplerinin bu görüntüye mahal vermemek adına statülerinden kaynaklanan, disiplin cezası verilmesine sebep olabilecek davranışlardan kaçınma yükümlülükleri kapsamında kendilerinden beklenebilecek makul davranışlarda bulunmadıkları sonucuna varıldığı anlaşılmaktadır.

77. Başvuru sahipleri bireysel başvuru formlarında yalnızca toplantılarda yaşanan şiddet olaylarına kendilerinin karışmadıklarını belirtmiş, bununla birlikte -gerek başvuru sahiplerinin katıldığı Adana ilindeki toplantılar (bkz. §§ 20, 23) gerekse ülke genelinde aynı amaçla gerçekleştirilen eylemler (bkz. §§ 13-14) dikkate alındığında- şiddet olaylarının süregelen bir şekilde devam ettiği istisnai bir biçimde açıkça öngörülebilir olmasına rağmen kamu görevlisi statülerinden kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı bir görüntü ortaya çıkmaması adına toplantıyı terk etmek şeklinde veya başka şekillerde imkânları dâhilinde hareket ettiklerine dair bir açıklama yapmamış, bu yönde bir bilgi vermemişlerdir.

78. Bu bağlamda başvuru konusu toplantılara barışçıl olarak katılmakla toplantı hakkı sınırları içinde hareket ettikleri açık olmasına rağmen başvurucuların disiplin hukuku kapsamında kamu görevlisi olmalarından kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı davrandıkları yönündeki kabulden ayrılmayı gerektirecek bir açıklama yapmadıkları ya da bilgi vermedikleri de dikkate alındığında haklarında uygulanan disiplin cezalarının zorunlu bir sosyal ihtiyacı karşılamadığından bahsedilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

79. İlgili mevzuatta öngörülen en hafif disiplin cezası olan uyarma şeklindeki müdahalenin kamu düzeninin korunması meşru amacına ulaşılması yönünden başvurucuların toplantı haklarına adil olmayan bir külfet yüklediği ve orantısız olduğundan da bahsedilemeyeceği değerlendirilmiştir. Dolayısıyla yetkili otoritelerin başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakları ile kamu görevlilerinin devlete sadakat yükümlülüğünden kaynaklanan gereklilikler arasında adil bir denge kurdukları anlaşılmaktadır.

80. Tüm bu açıklamalar çerçevesinde başvurucular hakkında verilen disiplin cezası şeklindeki başvuru konusu müdahalelerin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmadığı, başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, M.Emin KUZ ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ bu sonuca katılmamışlardır.

81. Başvurucular, haklarında hükmedilen disiplin cezalarının zamanaşımı süresi geçtikten sonra başlatılan soruşturmalar neticesinde verilmesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini de belirtmiştir. Bununla birlikte başvurucular bireysel başvuru formlarında yalnızca *Gezi Parkı olaylarının* genel olarak başladığı 1/6/2013 tarihine atıf yapmış, haklarında disiplin cezası uygulanmasına neden olan toplantının hangi tarihte gerçekleştirildiği ve ne zaman soruşturmaya başlandığı da dâhil olmak üzere zamanaşımı meselesinin değerlendirilebilmesi için gerekli olan olgularla ilgili olarak hiçbir açıklamada bulunmamıştır. Bu nedenle başvurucuların anılan iddialarının incelenmesine gerek görülmemiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, M. Emin KUZ ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/1/2021 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Hicabî DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğu başvurucların kanuna aykırı olduğu değerlendirilen toplantılara katıldıkları gerekçesiyle haklarında disiplin cezasına hükmedilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarını ihlal ettiği iddiasıyla yaptıkları başvuruda hak ihlali olmadığına karar vermiştir.

2. Kamu görevlisi olan başvuruclara üyesi oldukları sendikaların bağlı olduğu konfederasyonun çağırısı üzerine Gezi Parkı olaylarında yaşananları protesto etmek amacıyla bazı toplantılara katılmaları nedeniyle uyarma cezası verilmiştir. Başvurucların disiplin cezalarının iptali talebiyle açtıkları davalar, toplantıların kanuna aykırı olduğu ve şiddet içermesi nedeniyle barışçıl niteliğini kaybettiği gerekçesiyle reddedilmiştir.

3. Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı demokratik toplumun vazgeçilmez unsurlarından biridir. Demokratik toplum şiddet içermek kaydıyla her türlü görüşün savunulabildiği, serbestçe ifade edilebildiği ve başkalarıyla paylaşılabildiği bir ortamın varlığını gerektirir. Bu da hiç kuşkusuz ifade özgürlüğü'nün ve bunun özel bir biçimi olan toplantı hakkının etkili şekilde kullanılmasına bağlıdır. Farklı görüşlerin ifade edilemediği bir toplumda çoğulculuktan, çoğulculuğun olmadığı bir toplumda da demokrasiden söz edilemez.

4. Çoğunluk kararının "Genel İlkeler" kısmında da vurgulandığı üzere, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı toplumsal meselelerin diyalog yoluyla ve şiddeti dışlayan yöntemlerle çözülmesine imkân tanıyan demokrasinin işleyişı bakımından hayati derecede önemlidir. Bu hakkın kullanımı sayesinde, başkalarının beğenmedikleri hatta tepki gösterdikleri görüşlerin de serbestçe tartışılması ve böylece toplumsal/siyasal çoğulculuğun muhafazası mümkün hale gelmektedir (bkz. § 50).

5. Diğer yandan toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı mutlak değildir. Bu haktan yararlanmanın ön şartı toplantı ve yürüyüşün barışçıl olmasıdır. Şiddetin yaygınlaştığı ve toplantıya bir bütün olarak hâkim olduğu durumlarda barışçıl bir toplantıdan söz edilemez. Bununla birlikte Mahkememizin yerleşik içtihatlarında belirtildiği üzere toplantı ya da gösteri yürüyüşüne katılanların bir kısmının hakkı kötüye kullanarak şiddete başvurusu barışçıl bir şekilde görüşlerini açıklamak için orada bulunanların da cezalandırılmasını haklı kılmaz. Bu durumda kamu otoritelerinin şiddete başvuranlarla barışçıl şekilde toplantılara katılanları ayırıştırması ve şiddeti engelleyecek tedbirleri almak suretiyle başkalarının haklarını koruması gerekir (ilgili kararlar için bkz. § 54).

6. Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının demokratik toplum için vazgeçilmez önemi, bu hakkı barışçıl olarak kullanan kişilerin herhangi bir yaptırıma maruz bırakılmamasını gerektirmektedir. Çoğunluk kararında da belirtildiği gibi, bu yönde yapılan soruşturmalar ve hafif de olsa verilen cezalar toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının kullanımı bakımından "*caydırıcı etki doğurma potansiyeli taşımaktadır*" (bkz. § 64).

7. Bu açıklamalar ışığında somut olaya bakıldığında, başvurucların toplantı ve yürüyüş haklarını barışçıl şekilde kullanmadıklarına dair bir tespitin bulunmadığı görölmektedir. Bu nedenle başvurucların barışçıl olmaktan çıkmasına herhangi bir katkı yaptıkları tespit edilemeyen bir toplantıya yalnızca katılmış olmaları nedeniyle kategorik olarak cezalandırıldıkları anlaşılmaktadır.

8. Öncelikle belirtmek gerekir ki kamu makamlarının aynı konuda tutarlı davranması toplantı hakkına yapılan müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık gelip gelmediğini, dolayısıyla demokratik toplum düzeninde gerekli olup olmadığını belirlemede dikkate alınmalıdır. Somut olayda idare aynı konfederasyonun Gezi Parkı olayları nedeniyle düzenlediği toplantılar bakımından farklı sonuçlara ulaşmıştır. Bu kapsamda 4, 5 ve 17/6/2013 tarihlerinde düzenlenen toplantılara katılım cezalandırılmazken aynı mahiyetteki toplantılara katılan başvuruçuların cezalandırılması idarenin tutarlı davranmadığını göstermektedir.

9. Diğer taraftan Anayasa'nın 129. maddesi uyarınca kamu görevlilerinin “*Anayasa ve kanunlara sadık kalarak*” görev yapma yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu anlamda kamu görevlilerinin yürüttükleri kamu hizmetlerini aksatmaya matuf tutum ve davranışlardan kaçınma sorumluluklarının bulunduğu açıktır.

10. Somut olayda toplantıya katılan başvuruçuların kusurlu olduklarına ve kamu görevlerini aksattıklarına dair bir tespit bulunmamaktadır. Başvuruçulara verilen uyarıma cezaları 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinde öngörülen *devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunma* (125/A/3) fiiline dayandırılmıştır. Ancak başvuruçular hakkındaki idari ve yargısal kararlarda yalnızca toplantıya katılmış olmanın neden bu fiilleri oluşturduğuna yönelik bir değerlendirmeye yer verilmiş değildir.

11. Çoğunluk kararında başvuruçuların Gezi olaylarına ilişkin toplantılarda süregelen şiddeti öngörülebilir durumda oldukları, şiddete evrilen toplantıyı terk etme veya başka türlü hareket etme şeklinde bir açıklamada bulunmadıkları, dolayısıyla kamu görevlisi statülerinden kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı davrandıkları belirtilmiştir (bkz. §§ 77, 78).

12. Bu yaklaşım en az iki nedenle kamu görevlileri açısından toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını anlamsız ve işlevsiz kılacaktır. Birincisi hiçbir şekilde şiddete tevessül etmeyen ve toplantının barışçıl olmaktan çıkmasına katkıda bulunmayan kamu görevlilerine toplantının “*şiddet içerebileceğini öngörülebilir*” ve “*barışçıl olmaktan çıkan toplantıyı terk etme*” gibi gerçekçi olmayan külfetler yüklenmesi söz konusu hakkın kullanımı üzerinde caydırıcı bir etkiye yol açacaktır. Daha önce yapılan bazı toplantılarda şiddete başvurulmuş olması aynı konuda düzenlenecek her toplantının da barışçıl olmaktan çıkacağı anlamına gelmemektedir. Bunun öngörülmesi de toplantıya barışçıl amaçlarla katılanlardan beklenemez. Aynı şekilde anlık gelişen şiddet olayları sırasında katılımcıların toplantıyı terk etmesini veya terk etmek istediklerini açıklamalarını beklemek de gerçekçi değildir.

13. İkincisi ve daha önemlisi toplantıya katılanların herhangi bir şiddet olayına karıştıklarını veya devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunduğunu gösterme yükümlülüğü kamu otoritelerine aittir. Bu nedenle ispat külfetini tersine çevirerek başvuruçulara barışçıl amaçla toplantıya katılma dışında memurluk vakarına uygun davrandıklarını kanıtlama yükümlülüğü yüklemek demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmaz.

14. Demokratik hukuk devletinde “memur vakarı” kavramı kamu görevlilerini ifade özgürlüğü başta olmak üzere anayasal haklarını kullanmaktan mahrum bırakacak veya caydırarak şekilde geniş yorumlanmamalıdır. Bu kapsamda kamu görevlisi de olsa kişileri kaynağı olmadıkları ve ortaya çıkmasında hiçbir şekilde rol oynamadıkları bir şiddet olayından dolayı cezai veya hukuki olarak sorumlu tutmak kabul edilemez.

15. Hiç kuşkusuz bir kamu görevlisinin barışçıl olarak başlayan bir toplantının şiddete evrilmesine katkı yapacak tutum ve davranışlarda bulunması veya ortaya çıkan şiddeti meşru görmesi "memur vakarı"yla bağdaştırılmaz. Kamu görevlileri bu tür tutum ve davranışlardan kaçınmak zorundadır. Bunu yapmayan kamu görevlilerine disiplin yaptırımını uygulanması Anayasa'da ifadesini bulan "sadakat" yükümlülüğünün de gereği olacaktır.

16. Bununla birlikte barışçıl bir toplantıya katılan kamu görevlilerinin somut olgulara dayanılmaksızın genel, soyut ve kategorik ifadelerle cezalandırılması demokratik bir toplumda kabul edilemez. Nitekim eldeki başvuruya konu olayda kamu makamları başvuruçuların katıldıkları toplantıların bir bölümünün şiddete evrilmesinde payı olduklarını veya ortaya çıkan şiddeti tasvip ettiklerini gösteren somut herhangi bir olgu ortaya koyabilmiş değildir.

17. Son olarak belirtmek gerekir ki çoğunluk gerekçesi Mahkememizin daha önceki kararlarıyla da uyumlu görünmemektedir. Anayasa Mahkemesine göre barışçıl toplantıya katılan ve yasaklanmış davranışlarda bulunduğu dair hakkında bir tespit bulunmayan kişilerin hafif de olsa herhangi bir cezaya muhatap olmaması gerekir (bkz. *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ*, B.No: 2015/10676, 26/12/2018, § 54; *Leyla Sezen*, B.No: 2016/15197, 29/5/2019, § 37). Somut başvuruda bu değerlendirmelerden ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

18. Bu açıklamalar kapsamında başvuruçular hakkında uygulanan disiplin cezalarının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamaya yönelik ve demokratik bir toplumda gerekli olduğunun ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya konulduğu söylenemez. Bu nedenle başvuruçuların toplantı ve gösteri yürüyüşü haklarının ihlal edildiğini düşündüğünden aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

Başkan
Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Biyoloji öğretmeni, hemşire ve diğerleride ilköğretim okullarında sınıf öğretmeni olarak görev yapan başvurucular, KESK'in çağırısı üzerine Gezi Parkı Olaylarında yaşananları protesto amacıyla 4 ila 26 Haziran 2013 tarihlerinde bazı gün ve saatlerde Adana il merkezinde yapılan protesto toplantılarına katılmışlar, bu nedenle haklarında 657 sayılı Kanunun 125/Ae maddesi uyarınca memur vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmaktan uyarma cezası verilmiştir. Başvurucuların cezaların iptali istemiyle açtıkları davaların reddedilmesi nedeniyle bireysel başvuru yapılmıştır. Başvuruların kabul edilemezliği yolunda karar veren Mahkememiz kararının gerekçesinde özetle, Gezi Parkı olaylarının başlangıcından kısa bir süre sonra şiddet eylemlerine evrildiği, devlet memuru olan başvurucuların devlete sadakat ilkesi gereği kamu düzenini bozan şiddet eylemlerine katılmama yükümlülüklerini ihlal etmeleri nedeniyle disiplin cezası yaptırımına maruz kalmalarının haklı ve meşru görülebileceği, ayrıca hükmedilen yaptırımın hafif dereceli uyarma cezası niteliğinde bulunması nedeniyle de ölçsüz sayılamayacağı için toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edilmediği belirtilmiştir.

2. Gezi Parkı eylemleri İstanbul Taksim Meydanı yakınındaki şehir parkında belediye tarafından yapılan düzenlemeleri protesto amacıyla 27 Mayıs 2013 tarihinde başlamış ve zaman içerisinde yurt çapına yayılmıştır. Türkiye İnsan Hakları Kurumu tarafından Ekim 2014'te yayımlanan raporda (rapordaki tespitler için bkz. AYM Özge Özgürengin, B. No: 2014/5218 Par. 10) Bakanlık verilerinden aktarılan bilgilere göre; yurt çapında üç milyon altıyüzünü aşkın kişinin katıldığı eylemlerde toplamda 5.532 etkinlik (gösteri yürüyüşü) yapılmıştır. Bu durumda gezi eylemlerinin niteliğinin ortaya konulması gerekmektedir.

3. Öncelikle belirtmek gerekir ki anılan raporda ifade edildiği gibi kolluk tarafından yurt çapındaki 5.532 gösteri yürüyüşünden yalnızca 164'üne müdahalede bulunulmuştur. Bu eylemler sırasında bir komiser yüksekten düşerek şehit olmuş, üçü silahla ve ikisi bıçakla olmak üzere 697 güvenlik görevlisi hafif veya ağır şekilde yaralanmış, hastanelere çeşitli derecede yaralanan 8.163 kişi tedavi için başvurmuştur. dört sivil vatandaş hayatını kaybetmiştir. Gözaltına alınan 5.513 kişiden 148'i tutuklanmıştır. Öte yandan müdahale ile görevlendirilen polislerden 127'si hakkında görev sınırını aşan uygulamaları nedeniyle soruşturma/araştırma işlemleri başlatılmıştır.

4. Gezi eylemlerine katılanlara yapılan polis müdahalesi sırasında aşırı güç kullanılması nedeniyle yaralananların şikayetleri üzerine ilgili polis memurları ceza mahkemelerince yargılanmış ve cezalandırılmıştır. Bu konuda yapılan başvurularda da AYM görevliler hakkında etkili kovuşturma yapıldığını tespit ettiğinde hak ihlali olmadığına, kovuşturmanın ve hükmedilen cezaların etkisizliği durumunda barışçıl gösteriye katılan göstericilere gereksiz ya da ölçsüz şiddet kullanılması nedeniyle insan haklarıyla bağdaşmayan muamele veya eziyet yasağının ihlal edildiğine karar vermiştir. Örneğin bkz. AYM Özge Özgürengin, B.No: 2014/5218, 19.4.2018, par. 62-69; 106-109; AYM Ali Orak ve İrfan Gül, B. No: 2014/10626, 18.4.2018; AYM Alper Can Aykaç ve diğ. B. No: 2015/16563, 23.6.2020.

5. Görüldüğü üzere Gezi eylemlerine karşı hükümetin ve yerel mahkemelerin tepkisi; toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında fakat izinsiz eylemler olduğuna yöneliktir. Bu konuda siyasal değerlendirmeler yapılabilir ise de hiçbir mahkeme kararı veya idari bir işlemde bu eylemlerin anayasal düzene veya Hükümete karşı bir ‘kalkışma’ şeklinde nitelendiğine rastlanamamaktadır. Ayrıca belirtelim ki toplantı ve gösteri yürüyüşlerine ilişkin yasal bildirim yükümlülüğü, bu eylemlerin önlenmesi için hazırlık yapılması amacıyla değil, yapılacak eylemin gerçekleştirilebilmesi ve kamu düzeninin en az şekilde bozulması için gerekli hazırlıkların yapılmasına olanak sağlanması içindir (AİHM Sergey Kuznetsov/Rusya, No: 10877/04, 23.10.2008, par.42; AYM E. 2014/101 – K. 2017/142, 28.9.2017, par. 87). Yine AİHM ve AYM kararlarında da belirtildiği üzere şiddete çağrı ve saldırı amacı bulunmadığı sürece, izne dair yasal prosedüre uyulmasa dahi bu tür toplantılar ifade özgürlüğünün özel bir biçimi niteliğindeki barışçıl toplantı ve gösteri hakkı (AY m. 34) kapsamında kalmaktadır (AYM Osman Erbil, B. No: 2013/2394, 25.3.2015, par. 52; A.Rıza Özer ve diğ. B. No: 2013/3924, 6.1.2015, par. 121. AİHM Oya Ataman/Türkiye, 74552/01 5.12.2006, par. 39).

6. Öte yandan barışçıl amaçla toplantıya katılanların bir kısmının sonraki aşamada şiddete başvurmaları, şiddete katılmayan diğerlerine de aynı şekilde müdahale edilmesini gerektirmediği ve şiddete katılmayanlar yönünden eylemin barışçıl niteliğinin sürdüğünün kabul edilmesi gerektiği çeşitli kararlarda belirtilmiştir (örn. AİHM Ezelin/Fransa, 11800/85, 26.4.1991, par. 37; AYM A.Rıza Özer ve diğ. B. No: 2013/3924, 6.1.2015, par. 139). Benzerleri geçmiş yıllarda da görülen eylemlerde olduğu gibi kolluğun dağılını çağrısına direnenler olmuş ve haklarında 2911 sayılı Kanuna aykırılık nedeniyle işlem yapılmış ise de eylemcilere karşı anayasal düzeni değiştirmeye veya Hükümeti ortadan kaldırmaya kalkışma nedeniyle bir suçlamada bulunulmamıştır. Hatta toplulukların dağıtılması sırasında aşırı ve orantısız güç kullanan kolluk görevlileri bu eylemleri nedeniyle yargılanmış ve mahkemeler tarafından cezalandırılmıştır.

7. Toplanma hakkı ifade özgürlüğünün özel bir şeklidir. Anayasa fikirlerin kolektif olarak ve barışçıl şekilde toplantı ve gösteri yürüyüşünde ifade edilmesini güvenceye almıştır. Kolektif olarak kullanılan toplanma hakkı siyasal ifade özgürlüğü kapsamında olduğu gibi bir nevi siyasal katılma işlevi de görmekte ve çoğulcu demokratik rejimlerin vazgeçilmez hakları arasında görülmektedir. Şiddet amaçlı eylemler ise koruma dışındadır. AYM ve AİHM’nin çeşitli kararlarında belirtildiği üzere, eylemlerin yasal usule uyulmadan düzenlenmesi tek başına barışçıl niteliği ortadan kaldırmaz. Şiddete başvurulmayan barışçıl eylemlere kamu makamları müsamaha göstermeli, cezai tehdide yönelmemelidir.

8. Kural olarak **barışçıl toplantılara katılma ve fikrini ifade etme hak ve özgürlüğü kamu görevlileri yönünden de geçerlidir.** Bununla birlikte, kamu görevlilerinin toplantı ve gösteri haklarının sınırlandırılması, yürüttükleri kamu hizmetini olumsuz etkileyeceği ballerde söz konusu olabilir. Bu tür haller ise ilgili mevzuatında disiplin eylemleri içerisinde yer almaktadır. Nitekim Danıştay kararlarında kamu görevlileri hakkında disiplin cezası verilebilmesi için mevzuatta tanımlanan kusurlu fiilin tespit edilmesi ve bu fiilin görev veya hizmetin yürütülmesi üzerinde olumsuz etkilerinin gösterilebilmesi gerektiği belirtilmektedir (İlgili karar ve yorumlar için bkz. AYM B. No: 2017/32534, 21.1.2021, par. 21,22, 64).

9. İkinci olarak kamu görevlilerinin devlete sadakat yükümlülüğüne aykırı davranışlarının da sınırlama nedeni olabileceği ileri sürülebilir. Ancak belirtilmelidir ki kamu görevlisinin **devlete sadakat yükümlülüğü** hükümete sadakat anlamına gelmeyip, **Anayasaya sadakat**, başka deyişle anayasada öngörülen siyasi ve hukuki düzene sadakat **olarak anlaşılmalıdır**. Bu anlamda kamu görevlisinin bir suç veya terör örgütünün faaliyeti kapsamındaki eylemlere destek vermesinin ya da bu eylemler vesilesiyle terör örgütünün propagandasını yapmasının hukukun korunamayacağı açıktır. Bunun dışında kamu görevlilerinin icra organının kimi faaliyetlerini eleştiri amacıyla toplantı haklarını kullanmaları bu hakkın anayasal güvencesi kapsamındadır.

10. Diğer taraftan devlet memurlarının baştan itibaren şiddet amacının bulunduğu anlaşılan başka deyişle kamu düzenini bozmayı amaçladığı bilinen bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne iştirak etmesinin suçu teşvik anlamına geleceği ve devlete sadakat yükümlülüğüyle bağdaşmayacağı fikri savunulabilir. Ne var ki yaklaşık dört aylık sürede ülke çapında 5.532 eylemin gerçekleştiği Gezi eylemleri sürecinde muhtelif tarihlerde ve yerlerdeki eylemlerin bazılarının sonradan şiddete evrildiği doğru olsa da bu tespit eylemlerin tümünün aynı nitelikte olduğu sonucuna yol açmaz. Yukarıda değinildiği üzere kolluk görevlileri 5.532 toplantı-gösteri eylemlerinden yalnızca 164'üne müdahalede bulunma gereğini duymuştur. Bu anlamda belirli bir yerdeki eylemlerin bir aşamadan sonra şiddete evrildiğine ilişkin açık bir kabul bulunmadığı sürece, başvurucların katıldığı bir toplantıda münferit şiddet eylemleri olması, sadakat bağına aykırılık şeklinde yorumlanamaz. Diğer yandan belirli bir yerleşim bölgesi bağlamında kolluk görevlileri veya idareciler toplantıların veya bazılarının şiddete dönüştüğünü ileri sürebilirler. Ancak mahkemelerin toplantı hakkının özyle ilgili bu unsuru yorumlaması ve kendi değerlendirmesine ilişkin kanıtları açıklaması gerekir. İncelenen olayda böyle bir inceleme yöntemi görülememektedir. Buna karşın çoğunluk görüşünü yansıtan Mahkememiz kararının 73. paragrafında gerekçe olarak kamu makamlarının, toplantıların şiddet eylemlerine dönüştüğüne ilişkin kanaatleri ile başvuranların bunun aksini savunmadığı argümanı yeterli görülmüştür.

11. Kolluk görevlilerince düzenlenen tutanakta toplantıların bildirimsiz yapılması ve kimi göstericilerin yüzlerini kapatıp taş ve sopalarla saldırımları nedeniyle kanuna aykırı hale geldiği belirtilmiştir. Bununla birlikte idare ve mahkemeler, başvuranların bir haftalık sürede hangi tarihlerde bu toplantılara katıldıkları, katıldıkları toplantıların ilkenden itibaren şiddet eylemleriyle barışçıl olmaktan çıkıp çıkmadığını tartışıp açıklamadığı gibi, söz konusu toplantıların kanuna aykırı hale gelmesinde başvuranların bir rollerinin olduğunu veya şiddete başvurduklarını da ileri sürmüş değildir. Hatta eylemlerin genel yapısıyla ilgili olarak hükümeti istifaya zorlamaya yönelik olduğu yorumu yapılmış ise de başvuranların katıldığı toplantılardaki hangi hareketlerin bu nitelikte olduğu belirtilmediği gibi başvuranların bu tür hareketlere iştiraklerinin olduğundan da söz edilmemiştir. İdare, devlete sadakat yükümlülüğünü ihlal eden bazı hareketlerinden veya somut toplantıdaki bazı olgulardan hareketle değil, başvurucların bu toplantılara yalnızca katılmış olmalarını memuriyet vakarıyla bağdaşmayan davranış olarak yorumlamak suretiyle disiplin işlemi yapmıştır. Aynı değerlendirmeleri esas alan derece Mahkemesi kararıyla da ispat yükü değiştirilmiş ve iddia edenin iddiasını ispat etmesi gerektiğine ilişkin genel usul kuralı gözardı edilmiştir.

12. Sonuç olarak başvuruya konu olayda idare ve mahkemeler söz konusu toplantıların hangi aşamadan itibaren şiddete evrildiğini ya da başvuranların söz konusu toplantılarda şiddet kullandıklarını ortaya koyabilmiş değildir. Bu durumda barışçıl toplantı hakkını kullandıklarını savunan ve aksi kanıtlanamayan başvuranlara uygulanan disiplin

cezalarının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının ve demokratik toplumda gerekli olduğunun ilgili ve yeterli gerekçeyle ortaya konulamaması nedeniyle Anayasanın 34. maddesinde düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edildiği kanaatindeyim.

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu Gülistan Atasoy ebe olarak çalışmakta ve Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası üyesidir. Öğretmen olan diğer başvuruçular Güven Boğa, Mehmet Akarsubaşı, Münir Korkmaz, Orhan Alıcı, Mehmet Rüştü Şatır, Halil Kara ve Yalçın Alçıçek ise Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası üyesidirler.

2. Başvuruçuların üye oldukları sendikaların bağlı olduğu Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu (KESK) 3/6/2013 tarihinde Gezi Parkı olaylarında güvenlik güçlerinin göstericilere karşı orantısız güç kullandıkları iddiasıyla bu durumu protesto etmek için üyelerine kitlesel biçimde meydanlara çıkılması çağrısında bulunmuştur. Başvuruçular KESK'in bu çağrısı üzerine Gezi Parkı olaylarında yaşananları protesto etmek amacıyla 4/6/2013 ve 23/6/2013 tarihleri arasında belli gün veya günlerde Adana il merkezinde yapılan toplantılara katılmıştır. Güven Boğa dışında başvuruçuların tamamının söz konusu toplantılara mesai saatleri dışında katıldığı belirtilmiştir.

3. Başvuruçular hakkında anılan toplantılara katıldıkları gerekçesiyle 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin (A) bendinin (e) alt bendi (125/A/e) uyarınca devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmaktan uyarma cezası verilmiştir.

4. Anayasanın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, insan haklarına dayanan bir demokraside vatandaşların örgütlü veya örgütsüz olarak bir araya gelerek çeşitli konulardaki düşünce, talep, eleştiri ve şikayetlerini toplumla paylaşıp kamu makamlarına ilettikleri önemli bir demokratik ifade, iletişim, hak arama ve mücadele aracıdır. Toplu veya kitlesel bir şekilde kullanılan bu hak, Mahkememizin de yerleşik içtihadında tekrar tekrar vurguladığı gibi çoğulcu demokrasilerin gelişmesi ve yerleşik bir durum kazanması için şart olan farklı düşüncelerin ortaya çıkması, korunması, geliştirilmesi ve yayılmasını güvence altına almaktadır (Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 115; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 79; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, B. No: 2015/10676, 26/12/2018, § 31). Barışçıl olmak şartıyla toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan vatandaşların bu haklarını anayasal sınırlar içinde kullanmalarından dolayı idari ve cezai yaptırıma uğrama endişesi taşınması gerekir.

5. İfade özgürlüğü ile çok yakın bağlantısı olan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı sayesinde demokratik bir toplumda kişilerin kendi düşüncelerini kamuoyu ve devlet nezdinde ses getirecek şekilde duyurması olanaklı hale gelmektedir. Toplantının veya gösteri yürüyüşünün geniş kesimlerin dikkatini çekecek siyasal ve toplumsal konular ile temel hakların tanınması ve kullanılmasıyla ilgili olduğunda bu hakka yönelik müdahalelerin daha dar yorumlanması beklenirken, maalesef ülkemizde genellikle bunun tersi olmaktadır.

6. Somut olayda toplantı ya da yürüyüşlere katıldıkları gerekçesiyle haklarında disiplin işlemi uygulanan başvuruçuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarına yönelik bir müdahale olduğu açıktır. Bu müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen ölçütlere uygun olması gerekmektedir.

7. Kanunilik açısından somut başvuruyu değerlendirdiğimizde 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin kanunilik ölçütü bakımından dikkate alındığı görülmektedir. Bu maddenin (A) bendinin (e) alt bendi "devlet memurunun vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak" fiiline uyarı cezasının uygulanabileceğini düzenlemektedir. Barışçıl

başlamakla birlikte daha sonra şiddete içeren olaylara dönüşen toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan ama kendileri şiddete bulaşmayan devlet memurlarına “devlet memurunun vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak” dan dolayı disiplin cezası vermek kanunilik ölçütü bakımından sorun oluşturabilir. Çünkü burada barışçıl olduğunu düşündükleri bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan memurların bu etkinliğin şiddet içerebileceğini öngörmeleri, bilmeleri her zaman mümkün olmayabilir. Bu nedenle, devlet memurları yasal bir toplantıya katıldıklarında “devlet memurunun vakarına yakışmayan tutum ve davranışta” bulundukları iddiasıyla disiplin cezasına maruz kalacaklarını öngöremeyebilirler. Şiddet içeren fiillerle ilgisi bulunmayan ama şiddete dönüşen bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan bir devlet memurunun vakara yakışmayan tutum ve davranış içinde olduğunu söylemek yukardaki kanun hükmünün son derece geniş ve kapsayıcı bir tarzda yorumlanması anlamına gelmektedir. Dolayısıyla ilgili kuralın belirlilik ve öngörülebilirlik yönleriyle kanunilik açısından sorun taşıdığını söyleyebiliriz. Bununla birlikte incelememizi Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen diğer ölçütler yönünden sürdürmemizde hukuki ve kamusal yarar bulunmaktadır.

8. Bireylerin fikirlerini toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenlemek yoluyla ifade etme hakları ile Anayasa’nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçlar arasında adil bir dengenin sağlanıp sağlanmadığının da incelenmesi gerekmektedir. Meşru amaçların bir olayda varlığının hakkı ortadan kaldırmadığı vurgulanmalıdır. Önemli olan bu meşru amaçla hak arasında, olayın şartları içinde bir denge kurmaktır (Dilan Ögüz Canan § 33; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 74; Adalet Mehtap Buluryer, § 71; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, § 38).

9. Başvuru konusu olaylarda gerek yetkili idari mercilerin gerekse yargı mercilerinin verilen disiplin cezalarıyla Anayasa’nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan meşru amaçlardan herhangi birinin gerçekleştirildiği konusunda bir değerlendirmede bulunmadıkları tespit edilmiştir. Disiplin cezaları genel anlamda Anayasa’nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması amacına sağlamaya yönelik olmakla beraber yapılan müdahalenin bu meşru amaca nasıl hizmet ettiği somut başvuruya konu olaylar bağlamında idari ve yargısal makamlarca tatmin edici bir şekilde ilgili ve yeterli olarak belirtilmemiştir.

10. Başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahalenin genel anlamda meşru amaç taşıdığını kabul etsek bile bu müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk açısından da sorunlu olduğunu belirtmek gerekir.

11. Demokratik toplum ölçütü, çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik temelinde yorumlanmalıdır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadı uyarınca, “Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamalar, demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Bu nedenle, temel hak ve özgürlükler, istisnâ olarak ve ancak özüne dokunmamak koşuluyla demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde ve ancak yasayla sınırlandırılabilirler.” (AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 24/9/2008). Başka bir ifadeyle “yapılan sınırlama hak ve özgürlüğün özüne dokunarak, kullanılmasını durduruyor veya aşırı derecede güçleştiriyorsa, etkisiz hale getiriyorsa veya ölçülülük ilkesine aykırı olarak sınırlama aracı ile amacı arasındaki denge bozuluyorsa demokratik toplum düzenine aykırı olacaktır” (B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 94).

12. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir. Mahkememizin içtihadı Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan "demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmama" ve "ölçülülük ilkesine aykırı olmama" kriterlerini bir bütünün parçaları olarak değerlendirmekte ve bu iki ölçüt arasında sıkı bir ilişki olduğunu kabul etmektedir. Anayasa Mahkemesi kararlarına göre ölçülülük, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanma amaçları ile araç arasındaki ilişkiyi yansıtır. "Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola çıkılarak bu amaca ulaşılmak için seçilen aracın denetlenmesidir." Bu nedenle, sınırlamanın amacı ile bu amacı gerçekleştirmek üzere başvuru olan araç arasındaki ilişkinin incelenmesi gerekmektedir (B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 84; B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 97). (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], AYM, E.2018/69, K.2018/47, 3/5/2018, § 15; AYM, E.2017/130, K.2017/165, 29/11/2017, § 18).

13. "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. Kamu gücünü kullanan organların toplantılara ve gösteri yürüyüşlerine müdahale ederken toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasından kaynaklanan yarardan daha ağır basan, korunması gereken bir menfaatin ve kişiye yüklenen külfeti dengeleyici mekanizmaların varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir" (Dilan Ögüz Canan §§ 33, 56; sendika hakkı bağlamında bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 74; ifade özgürlüğü bağlamında Bekir Coşkun, §§ 44, 47; Tansel Çölaşan, §§ 46, 49, 50; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ, § 39).

14. "Toplantı hakkı üzerindeki sınırlamanın kamu düzeninin korunması gibi demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacına yönelik ve istisnai nitelikte olması gerekir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek 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" (Dilan Ögüz Canan, § 32). Buna göre "toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan bir müdahale zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa ya da zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamakla birlikte orantılı değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olarak değerlendirilemez" (Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ, § 40).

15. Mahkememiz içtihadına göre "bir kimsenin toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, katıldığı bir toplantı sırasında yer yer görülen şiddet hareketleri sebebiyle otomatik olarak ortadan kalkmaz. Bir kimse davranışlarıyla şiddet kullanma niyetini ortaya koymamış veya katıldığı bir toplantıda cereyan eden şiddet hareketlerine iştirak etmemiş ise bu kişinin Anayasa'nın 34. maddesinin altında güvenceye alınmış olan hakları korunmaya devam eder. Barışçıl bir gösteride bazı kimselerin bunu kötüye kullanarak şiddete başvurmaları, niyeti barışçıl olan bir toplantıya katılanların toplantı hakkına müdahaleyi haklı kılmaz. Böyle durumlarda kolluk güçlerinin toptan yasaklama yerine barışçıl toplantı yapanlarla şiddete başvuranları ayırıştırma ödevi vardır. Kolluk, şiddet hareketlerini engelleyecek ölçülü tedbirler alarak başkalarının haklarını güvenceye almalıdır" (Ferhat Üstündağ, § 54; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ, § 43). Kamu gücünü kullanan organların toplantı hakkının

kullanılmasını engellemeleri durumunda onlardan beklenen "...ya şiddetin toplantı ve gösteri yürüyüşünün tamamına hâkim olduğunu kanıtlamaları ya da hakkına müdahale ettikleri bireylerin bizzat bu şiddet olaylarına katıldığını ispat etme yükümlülüğü altındadır. Bu bağlamda barışçıl bir toplantıya müdahale etmek için genel ve muğlak bazı gerekçelere dayanılması yeterli kabul edilemez. Bir toplantının barışçıl olmadığı iddia edildiği takdirde kimin ne şekilde şiddet kullandığının gösterilmesi gerekir" (Ferhat Üstündağ, § 56; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ, § 45).

16. Başvurucular eyleme katıldıkları üç ayrı tarih için mazeretli sayılmış, diğer tarihler bakımından ise başvurucular hafta sonu veya hafta içi mesai saati dışında eylemlere katılmıştır. İşin ilginç KESK'in çağrısı üzerine yapılan eylemlerde ceza verilmemesinin ana nedeni izinli sayılmayken, ceza verilen eylemlerin ise zaten mesai saati dışında yapılmasıdır. Soruşturma raporlarında, disiplin cezasına ilişkin kararlarda ve bu kararlara itiraz üzerine verilen idari ve yargısal kararlarda mesai dışı bu toplantılar nedeniyle kamu hizmetinin nasıl ve ne ölçüde etkilendiği veya bireysel olarak hangi tavır veya davranışın kamu görevlisi olmanın gerektirdiği vakarla bağdaşmadığı yönünde hiçbir açıklama ve gerekçe sunulmamıştır.

17. Kamu görevlilerinin iş saatleri dışında anayasal hakları kullanırken diğer kişilerden farklı olarak bazı sınırlamalara tabi olması anlaşılabilir olsa da bunun dar yorumlanması gerekmektedir. Somut olaydaki gibi sınırlamaların geniş yorumlanması kamu görevlilerinin mesai saatleri dışında da anayasal haklarının kullanılması üzerinde caydırıcı olumsuz etkilere neden olacaktır.

18. Başvurucuların katıldıkları toplantıların tarih ve yerleri belli olduğu halde bunların şiddet içerikli eyleme dönüşüp dönüşmediği idari ve yargısal makamlarca açık şekilde gösterilmemiştir. Bu toplantıların şiddet içerikli toplantıya dönüştüğü dahi ortaya konulmadan kategorik bir değerlendirmeyle toplantılara, hem de mesai saati dışında katılan devlet memurları cezalandırılmıştır. İdari ve yargısal makamlar inceledikleri vakaları bireyselleştirmeden ve somutlaştırmadan toplantıların Gezi Parkı olayları ile ilgili olmasından hareketle genel bir cezalandırma yoluna gitmiştir. Hâlbuki, Gezi Parkı olayları kapsamında bulunduğu değerlendirilen her toplantı ve gösteri şiddet içermemiş, bunlara katılan herkes de şiddete bulaşmamıştır. Kısaca vurgulamak gerekirse başvuruculara Gezi Parkı sürecindeki toplantı ve gösteri yürüyüşlerine katıldıkları gerekçesiyle kategorik olarak disiplin cezası uygulanmıştır.

19. İdare ve derece mahkemeleri başvurucuların söz konusu toplantılar ile yürüyüşün kanuna aykırı hâle gelmesinde herhangi bir rolleri olduğunu kabul etmiş değildir. Başvurucuların birer kamu görevlisi oldukları hâlde kanunlara aykırı olduğu değerlendirilen söz konusu toplantılara yalnızca katılmış olmaları, devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak ya da hizmet dışında devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak olarak değerlendirilmiş ve başvurucular bu nedenle disiplin cezası ile cezalandırılmıştır.

20. "Barışçıl toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan ve bir gösteride yasaklanmamış davranışlarda bulunan kişilerin toplantı hakkı, herhangi bir kınanabilir olaya karışmadıkları sürece en hafif kabul edilecek cezanın dahi uygulanmamasını gerektirir. Zira bu tip soruşturmalar veya cezalandırmalar caydırıcı etki doğurma potansiyeli taşımaktadır" (Osman Erbil, §§ 51, 71; Ömer Faruk Akyüz, § 60; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ, § 46). Toplantı ve gösteri yürüyüşlerine barışçıl olarak katılan, yasaklanmış davranışlarda bulunduğu konusunda hakkında bir tespit bulunmayan kamu görevlilerinin hafif de olsa bir cezaya

muhatap olmasının demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olarak kabul edilemeyeceği Anayasa Mahkemesi tarafından ifade edilmiştir (Leyla Sezen, B. No: 2016/15197, 29/5/2019, § 37; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, § 54).

21. Adana'da gerçekleştirilen ve Gezi Parkı olaylarının protesto edildiği toplantıların bildirim yapılmaması ve barışçıl olmaktan çıkması nedeniyle kanuna aykırı hâle geldiği derece mahkemelerince kabul edilmiştir. Başvurucular bildirim yapmadan ve izin almadan düzenlenen bu toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılmışlardır. Derece mahkemeleri bu hususa özellikle dikkat çekmektedir Ancak Anayasanın 34. maddesinde toplantı ve gösteri yürüyüşü izin alma şartına bağlanmamıştır. Toplantı hakkı bildirim usulüne bağlanabilir ama derhal tepki verilmesinin haklı olduğu durumlarda sadece bildirim yükümlülüğüne uyulmaması nedeniyle barışçıl bir toplantıya yapılan müdahale toplantı hakkını orantısız olarak sınırlar (Ali Rıza Özer ve diğerleri GK No. 2013/3924 6/1/2015 ŞŞ 121-2). Bununla birlikte söz konusu toplantılara katılan başvurucuların 2911 sayılı Kanun'un 10. maddesi uyarınca bildirim yükümlülüklerinin bulunup bulunmadığı konusunda bir açıklamada bulunulmadığı gibi bu konuda başvuruculara başka herhangi bir şekilde atfedilebilir bir kusurdan da bahsedilmemiştir.

22. Somut başvuruyla ilgili toplantılarda başvurucuların şiddet eylemleri gerçekleştirdiğine ya da toplantının barışçıl olmaktan çıkmasında herhangi bir rollerinin olduğuna dair derece mahkemelerince bir değerlendirmede de bulunulmadığı görülmektedir. Sadece, Adana Emniyet Müdürlüğü'nün Adana'daki başvuru konusu olaylarla ilgili raporunda, söz konusu eylemlerin bir anarşi ortamı oluşturarak Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini istifa etmesi için zorlamaya yönelik eylemler şeklinde değerlendirilmesi hususuna da vurgu yapıldığı anlaşılmaktadır. Diğer taraftan, bu husus cezayı veren idare ya da derece mahkemeleri tarafından tartışılmamış ve bu doğrultuda herhangi bir somut olgu da sunulmamıştır. Son olarak Adana'da gerçekleştirilen eylemlere katılımları nedeniyle uygulanan disiplin cezaları ilgili olarak derece mahkemelerinin başvurucuların yerine getirdikleri kamu görevinin niteliği de dikkate alındığında kamu hizmetinin ne şekilde etkileneceği de dâhil olmak üzere başka hiçbir gerekçelerinin bulunmadığı da görülmektedir.

23. Sadece bildirim yapılmaması gerekçesiyle ve Gezi olaylarına atıfla başvurucuların şiddet içeren toplantılara katılıp, şiddete başvurduğu varsayımıyla başvurucuların disiplin cezası almalarının zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiği ilgili ve yeterli bir gerekçe ile gösterilmemiştir. Bu nedenle başvurucuların toplantı ve gösteri hakkına yapılan müdahale demokratik toplum düzeni gereklerine uygun değildir.

24. İspanya Anayasa Mahkemesi bir kararında "yolların demokratik toplumlarda sadece araçların geçmesi için" olmadığını vurgulamıştı.¹ Yollar, sokaklar, caddeler ve meydanlar çok eski dönemlerden beri halkın bir araya gelip, konuları tartıştığı, protesto ettiği, yetkililere talep ve şikayetlerini iletmediği doğrudan demokrasinin uygulanmasına imkân veren kadim mekân ve alanlardır. Bu gibi yerlerde toplanmaların çeşitli gerekçelerle engellenmesi, idari ve cezai yaptırımlara maruz bırakılması yurttaşların siyasi ve toplumsal süreçlere katılımlarını zorlaştırarak demokrasinin toplumsal anlamda yaygınlaşmasına ve hesap verebilir bir yönetim anlayışının gelişmesine zarar verecektir.

¹ Tolga Şirin, AİHS VE İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ, SUÇ VE CEZA 2017, SAYI : 1-2, http://www.tchd.org.tr/Uploads/suc_ve_ceza_files/2017_1_2/Suc_ve_Ceza2017-1_2.pdf, s.51.

25. Yukarıdaki açıklamalar ışığında başvurucular hakkında uygulanan disiplin cezalarının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve demokratik bir toplumda gerekli olduğunun ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulmadığı, bu nedenle başvuru konusu müdahalenin orantısız olduğu ve başvurucuların Anayasa'nın 34. maddesinde öngörülen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edildiği sonucuna varıldığından çoğunluk kararına katılmak mümkün olmamıştır.

EK GEREKÇE

26. Mahkememizin “Lâik Eğitim ve Emeğe Saygı Yürüyüşü” yönünden başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine katılmakla birlikte başvurucuların sendika özgürlüğünün de ihlal edildiği yönünde karar verilmesinin gerekli olduğu düşüncesindeyim.

27. Başvurucuların söz konusu eyleminin sendikal faaliyet kapsamında olduğu ve bu nedenle ceza verilemeyeceği İstanbul 6. İdare Mahkemesinin 31.10.2016 tarih 2016/1233E; ‘016/1965K sayılı kararında da belirtilmiştir.

28. Başvurucuların üye olduğu Eğitim-İş sendikasının amaçları arasında “Ülkede yaşayan herkesin çağdaş, bilimsel, laik, demokratik, eşit, parasız ve nitelikli eğitim hakkı olduğunu savunmaya, bu hakkın yaşama geçirilmesi için mücadele eder” de bulunmaktadır (Eğitim-İş Sendika tüzüğü 3/b). Başvuru konusu eylem ve etkinlikte bu sendikal amaç doğrultusunda düzenlenmiştir. Sendikanın temel amaçlarından biri ile ilgili olarak toplantı düzenlemesi doğrudan sendikanın faaliyet alanıyla ilgilidir.

29. Anayasa'nın 51-54. maddelerinde düzenlenen sendikal hak ve özgürlükler, benzer güvenceler getiren başta Örgütlenme Özgürlüğü Sözleşmesi ile Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesi olmak üzere ilgili Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) Sözleşmeleri ve Avrupa Sosyal Şartı ile tamamlanmaktadır. Anayasa'nın 51-54. maddelerinde düzenlenen sendikal hak ve özgürlüklerin kapsamı yorumlanırken bu belgelerde yer alan ve ilgili organlar tarafından yorumlanan güvencelerin de göz önüne alınması gerekir.

30. ILO'nun Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi kamuya açık toplantılar düzenlemeyi sendika hakkının önemli bir unsuru olarak nitelendirmiş ve kamu görevlilerinin sendikalarının üyelerinin çıkarları üzerinde doğrudan bir etkiye sahip olan daha geniş ekonomik ve sosyal politika sorunları hakkındaki görüşlerini, kamuya açık olarak ifade etme imkânına sahip olmaları gerektiğine dikkat çekmiştir.²

31. AIHM, EĞİTİM-SEN üyesi öğretmenlere KESK'in çağrısına uyarak, parlamentoda tartışılmakta olan kamu yönetimi kanun tasarısını protesto etmek üzere düzenlenen bir günlük ulusal eyleme katılmaları nedeniyle bir gün göreve gelmedikleri için uyarma cezası verilmesinin, her ne kadar bu ceza çok küçük olsa da, sendika üyelerinin çıkarlarını korumak için meşru grev ya da eylem günlerine katılmaktan vazgeçirecek bir nitelik taşıdığı ve müdahalenin acil bir sosyal ihtiyaca karşılık gelmediği ve bu nedenle demokratik bir toplumda gerekli olmadığı sonucuna varmıştır (Kaya ve Seyhan/Türkiye, B. No: 30946/04, 15/09/2009, §§ 30-31).

² ILO Örgütlenme Özgürlüğü Kararlar Derlemesi, 2018, s. 49, para.246.

32. Sendikalar Anayasa ve kanunlara aykırı olmayan herhangi bir amacı gerçekleştirmek için faaliyet yapmakta serbesttirler. Somut başvuruya konu toplantının dar anlamıyla sendika üyelerinin ekonomik ve sosyal menfaatleriyle doğrudan ilgili olmadığı söylenebilirse de bir eğitim sendikasının tüzüğündeki amaçlar doğrultusunda “laik ve çağdaş eğitimi” savunması ve ülkedeki eğitim politikalarını eleştirmesi ve bu konudaki düşüncelerini topluma ve devlete iletmesi salt politik yönü ağır basan bir amaç olarak değerlendirilmemelidir. Sendika üyesi öğretmenlerin eğitim politikalarının nasıl olması gerektiği konusundaki düşüncelerinin benimsenip benimsenmemesi onların ekonomik ve sosyal çıkarlarını dolaylı da olsa etkileme potansiyeline sahiptir.

33. Kaldı ki, başvuru dilekçesinde toplantının “özelleştirmelere, taşeronlaştırmaya, iş kazalarına dikkat çekmek ve Yatağan’da o esnada devam etmekte olan özelleştirme karşıtı eylemlere destek vermek amacıyla” yapıldığı da ifade edilmiştir. Toplantının bir boyutunu oluşturan “emeğe saygı” ibaresi de sendika üyesi öğretmenlerin emeklerine saygı duyulmasını isteme taleplerini içermektedir. Bunun sendika üyelerinin doğrudan ekonomik ve sosyal çıkarlarıyla ilgili olduğu kuşkusuzdur.

34. Belirttiğim gerekçelerle, “Lâik Eğitim ve Emeğe Saygı Yürüyüşü” yönünden verilen başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmesinin yanı sıra Anayasa’nın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika haklarının da ihlal edildiği düşüncesindeyim.

Üye
Engin YILDIRIM

Başvuru Numarası : 2017/15845
Karar Tarihi : 21/1/2021

KARŞIOY GEREKÇESİ

2017/15845 nolu başvuruda azınlıkta kalan üye Sayın M.Emin Kuz'un karşı oyunda yazmış olduğu gerekçelerle çoğunluk görüşüne katılmadım.

Üye
Hicabi DURSUN

KARŞIOY GEREKÇESİ

Başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşlerine katılmalarından dolayı disiplin cezasıyla cezalandırılmaları üzerine açtıkları iptal davalarının reddedilmesi sebebiyle yaptıkları başvurularda, Anayasanın 34. maddesinde teminat altına alınan temel hakkın ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

Kararın gerekçesinde; kamu görevlisi olan başvurucular hakkındaki idari işlemlerde ve bunların iptali talebiyle açılan davalarda verilen red kararlarında, başvurucuların katıldıkları toplantılar için bildirim yükümlülüklerinin olup olmadığı konusunda açıklamada bulunulmadığı gibi başvuruculara -kamu görevlisi statüsü dikkate alındığında dahi- başka herhangi bir şekilde affedilebilir bir kusurdan da bahsedilmediği, dolayısıyla söz konusu sebeplerle disiplin cezası verilmesinin, kamu görevinden kaynaklanan yükümlülüklerle aykırı hareket edildiği konusunda ilgili ve yeterli bir gerekçe ihtiva ettiğinden bahsedilemeyeceği, bununla birlikte başvuru konusu toplantılarda şiddet olaylarının yaşanmasına ve toplantıların barışçıl niteliğini kaybetmesine rağmen, başvurucuların yalnızca kendilerinin herhangi bir şiddet eylemine karışmadıklarını ve olaylara katkılarının bulunmadığını belirtmekle yetindikleri, buna karşılık devlete sadakat yükümlülüğüne aykırı olarak değerlendirilen görüntüyü engellemek adına imkânları dahilinde hareket ettiklerine dair bir açıklama yapmadıkları veya bu yönde bir bilgi vermedikleri dikkate alındığında, uygulanan disiplin cezalarının zorunlu bir sosyal ihtiyacı karşılamadığından bahsedilemeyeceği belirtilmiştir.

Çoğunluğun gerekçesinde demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk bakımından ifade edilen ilkeler isabetli olmakla birlikte, "İlkelerin Olaya Uygulanması" başlığı altında yapılan değerlendirmeler ve ulaşılan sonuç bu ilkelerle ve AİHM ile Mahkememizin konuya ilişkin yerleşik içtihadıyla bağdaşmamaktadır.

Mahkememizin birçok kararında; toplantı ve gösteri yürüyüşlerine barışçıl olarak katılan ve yasaklanmış davranışlarda bulunduğu konusunda bir tespit bulunmayan kamu görevlilerinin hafif de olsa cezaya muhatap olmasının demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığına hükmedilmiştir (örn. olarak bkz. *Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş*, B. No: 2015/10676, 26/12/2018, § 54; *Leyla Sezen*, B. No: 2016/15197, 29/5/2019, § 37).

Başvuru ile ilgili olayda başvurucular, kanuna aykırı gösteriye dönüşmesinde herhangi bir rolleri olduğu tespit edilmemiş toplantılara, yalnızca katılmış olmaları sebebiyle disiplin cezası ile cezalandırılmıştır.

Anılan idari işlemlerde ve derece mahkemelerinin red kararlarında, söz konusu toplantı ve yürüyüşlerin önceden bildirim yapılmaması ve barışçıl olmaktan çıkması sebebiyle kanuna aykırı hâle geldiği kabul edilmişse de, çoğunluk tarafından da kabul edildiği üzere, başvurucuların 2911 sayılı Kanunun 10. maddesine göre bildirim yükümlülüklerinin bulunup bulunmadığı konusunda bir açıklama yapılmadığı gibi bu konuda başvuruculara bir kusur da atfedilmemiştir. Ayrıca başvurucuların bu toplantılarda şiddet eylemleri gerçekleştirdiğine veya toplantının barışçıl olmaktan çıkmasında rollerinin olduğuna dair bir değerlendirmede de bulunulmamıştır.

İlgili emniyet müdürlüğünün mezkûr olaylarla ilgili raporunda, bu eylemlerin hükûmeti istifaya zorlamak için gerçekleştirildiğinin belirtilmesine rağmen, bu husus başvuru konusu cezaları veren idare ile iptal davalarını karara bağlayan derece mahkemeleri tarafından tartışılmadığı gibi bu iddianın, kamu görevlisi olan başvuruçuların devlete sadakat yükümlülükleri kapsamında değerlendirilmesini gerektirecek somut olgular da ortaya konulmamıştır. Bu itibarla, başvuruçulardan, anılan yükümlülüğe aykırı olarak değerlendirilen görüntüyü engellemek adına imkânları dahilinde hareket ettiklerine dair bir açıklama yapmalarının ve bilgi vermelerinin beklenmesi isabetli değildir.

Netice itibarıyla derece mahkemelerinin kararlarında, başvuruçuların görevleri de dikkate alındığında, başvuru konusu disiplin cezalarına ilişkin olarak kamu hizmetinin nasıl etkilendiği de dahil olmak üzere herhangi bir gerekçeyle yer verilmemiş ve başvuruçular hakkında uygulanan disiplin cezalarının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve demokratik bir toplumda gerekli olduğu ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulamamıştır.

Nitekim aynı gün görüşülen benzer bir başvuruda, yukarıda belirtilen nedenlerle, aynı durumdaki başka başvuruçuların mezkûr haklarının ihlal edildiğine karar verilmiştir (*Yasin Agin ve diğerleri* [GK], B. No: 2017/32534, 21/1/2021).

Bu sebeplerle başvuruçuların, Anayasanın 34. maddesinde teminat altına alınan temel haklarının iblal edildiğine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle, ihlal olmadığı yönündeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye
M. Emin KUZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Kamu görevlisi olarak çalışan başvuruçuların kanuna aykırı olduğu değerlendirilen toplantılara katılmaları nedeniyle disiplin cezasıyla cezalandırılmalarının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasıyla yapılan başvuruda, başvuruçular hakkında verilen disiplin cezası şeklindeki başvuru konusu müdahalelerin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmadığına ve başvuruçuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edilmediğine hükmedilen çoğunluk kararına katılmamaktayım.

2. Adana ilindeki farklı ilçelerde memur olarak çalışan başvuruçuların kamu görevlileri sendikalarına üye oldukları görülmekte olup, üye oldukları sendikaların bağlı olduğu Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu (KESK)'nin aldığı bir dizi eylem ve etkinlik kararı bağlamında, başvuruçular KESK'in çağrısı üzerine Gezi Parkı olaylarında yaşananları protesto etmek amacıyla 4/6/2013 ve 23/6/2013 tarihleri arasında belli günlerde Adana il merkezinde yapılan toplantılara katılmışlardır. Haklarında açılan disiplin soruşturmalarında başvuruçulara 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin (A) bendinin (e) alt bendi uyarınca devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmaktan uyarma cezası verilmiştir.

3. Verilen disiplin cezalarıyla ilgili açılan davalarda derece mahkemelerince başvuruçuların eylemlerine uygun disiplin cezası ile cezalandırıldıkları dava konusu işlemlerde cezanın niteliği de dikkate alındığında hukuka aykırılık olmadığına karar verilmesi üzerine yapılan bireysel başvuruda başvuruçular, şiddete başvurmadan barışçıl bir şekilde katıldıkları toplantı ve yürüyüşler nedeniyle kendilerine disiplin cezası verilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüşlerdir.

4. Anayasa Mahkemesi çoğunluk kararında ise kamu görevlilerinin statülerinden kaynaklanan yükümlülükleri ön plana çıkarılarak yapılan incelemede başvuruçuların Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

5. Çoğunluk kararında Adana'da gerçekleştirilen ve Gezi Parkı olaylarının protesto edildiği başvuru konusu toplantılar bağlamındaki ihlal iddiaları incelenirken başvuruçuların genele şamil olacak şekilde ağır şiddet olaylarının yaşandığı toplantılara katılmalarının kamu görevlisi olmalarından kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı davranışlarına sebebiyet verdiği gerekçesine dayanılmıştır.

6. Mahkememiz çoğunluk kararına göre;

“Bu bağlamda başvuru konusu toplantılara barışçıl olarak katılmakla toplantı hakkı sınırları içinde hareket ettikleri açık olmasına rağmen başvuruçuların disiplin hukuku kapsamında kamu görevlisi olmalarından kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı davrandıkları yönündeki kabulden ayrılmayı gerektirecek bir açıklama yapmadıkları ya da bilgi vermedikleri de dikkate alındığında haklarında uygulanan disiplin cezalarının zorunlu bir sosyal ihtiyacı karşılamadığından bahsedilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

İlgili mevzuatta öngörülen en hafif disiplin cezası olan uyarma şeklindeki müdahalenin kamu düzeninin korunması meşru amacına ulaşılması yönünden başvuru sahiplerinin toplantı haklarına adil olmayan bir külfet yüklediği ve orantısız olduğundan da bahsedilemeyeceği değerlendirilmiştir. Dolayısıyla yetkili otoritelerin, başvuru sahiplerinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakları ile kamu görevlilerinin devlete sadakat yükümlülüğünden kaynaklanan gereklilikler arasında adil bir denge kurdukları anlaşılmaktadır.” (§§ 78-79).

7. Bu yaklaşım kamu görevlilerinin bu gibi toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılmaları nedeniyle cezalandırılmalarının demokratik toplum düzeninde niçin gerekli olduğunun kamu makamlarınca ortaya konulması noktasında aşırı kısıtlayıcı niteliktedir. Bu biçimdeki bir yaklaşım kamu görevlilerinin toplantı ve gösteri yürüyüşü haklarını kullanmaları bağlamında Anayasa hükümleri ve yerleşik içtihatla da uyumlu değildir.

8. Çoğunluk kararında bu bağlamda şu değerlendirmeye de yer verilmiştir:

“Başvuru sahipleri bireysel başvuru formlarında yalnızca toplantılarda yaşanan şiddet olaylarına kendilerinin karışmadıklarını belirtmiş, bununla birlikte şiddet olaylarının -gerek başvuru sahiplerinin katıldığı Adana ilindeki toplantılar (bkz. §§ 20, 23) gerekse ülke genelinde aynı amaçla gerçekleştirilen eylemler (bkz. §§ 13-14) dikkate alındığında- süregelen bir şekilde devam ettiği istisnai bir biçimde açıkça öngörülebilir olmasına rağmen kamu görevlisi statülerinden kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı bir görüntü ortaya çıkarmaması adına, toplantıyı terk etmek veya başka şekillerde imkânları dâhilinde hareket ettiklerine dair bir açıklama yapmamış, bu yönde bir bilgi vermemişlerdir.” (§ 77).

9. Anayasa Mahkemesi bugüne kadar toplantı ve gösteri yürüyüşü ile ilgili bireysel başvurularda bu biçimdeki bir yaklaşım içerisinde olmamıştır. Anayasa Mahkemesi bu bağlamda yapılan başvurularda sadece somut başvurudaki olgulardan hareketle ve başvuru sahiplerinin şiddet olaylarına katılıp katılmamasını esas alarak hak ihlali olup olmadığına karar vermeye özen göstermiştir.

10. Hatta şiddet olaylarının yoğun biçimde yaşandığı Gezi olayları ile ilgili başvurularda bile Anayasa Mahkemesi Gezi olayları ile ilgili bir değerlendirme yapmayıp genel olarak sadece şu şekilde bir paragrafta kararlarında yer vermektedir: “Gezi Parkı olaylarının niteliği ve başlatılma amacına ilişkin kamuoyunda yoğun tartışmalar yaşanmıştır. Olayların çevreci bir saikle başladığını, bireylerin yaşadıkları çevreye ilişkin kararların kendilerine sorulması talebini ortaya koyduklarını ifade edenler olduğu gibi yerleri değiştirilen ağaçların bahane olarak kullanıldığını, hareketin iktidara karşı yurt dışı destekli bir kalkışma olduğunu belirtenler ve polislerin sert müdahalesini Başbakanlık binasının ele geçirilmeye çalışılması, kamu ve özel kişilerin mallarına zarar verilmesi nedeniyle meşru görenler de mevcuttur” (Oğulcan Büyükkalkan ve diğerleri, B. No: 2014/17226, 10/1/2018, § 8).

11. Çoğunluk kararındaki yaklaşım Anayasa Mahkemesi’nin bugüne kadarki içtihadından farklı bir nitelik taşımaktadır. Bu yaklaşımın kabulü kamu görevlilerinin sadakat yükümlülüğünü aşırı kısıtlayıcı bir hale dönüştürmektedir. Zira, bireysel başvuruya konu olayda başvuru sahiplerine atfedilebilecek nitelikte herhangi bir şiddet olayına teşvik veya katılma konularında bir kast veya kusur ortaya konulamamasına rağmen kamu görevlisi olan başvuru sahiplerine disiplin cezası verilmeyle bu kişilerin toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılma hakları ihlal edilmiş olmaktadır. Esasında bu kararda da Anayasa Mahkemesi çoğunluğu bu

yaklaşım la hareket ederek “başvuru konusu toplantılara barışçıl olarak katılmak la toplantı hakkı sınırları içinde hareket ettikleri açık olmasına rağmen” (§ 78) şeklindeki ifadelerle bu yönü ile başvurucların eylemlerinde bir sorun olmadığını da teslim etmiştir.

12. Bununla birlikte çoğunluk kararında, sadece toplantılarda yaşanan şiddet olaylarına kendilerinin karışmadıkları olgusunun yeterli kabul edilmeyip ağır şiddet olaylarının yaşanması nedeniyle kamu görevlisi statülerinden kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı bir görüntü ortaya çıkmaması adına, toplantıyı terk etmek veya başka şekillerde imkânları dâhilinde hareket ettiklerine dair bir açıklama yapmamış, bu yönde bir bilgi vermemiş olmalarından hareketle başvurucların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edilmediğine değinilmiş olması yeni bir değerlendirmedir (§ 77). Ancak toplantı ve gösteri yürüyüşünde kamu görevlisi olan katılımcılardan bu biçimdeki bir görev / sadakat beklemenin kamu görevlilerinin sorumluluğunu ve dolayısıyla yükümlülüğünü oldukça faklı bir boyuta taşımakta olduğu göze çarpmaktadır.

13. Mahkememiz çoğunluk kararında benimsenen yaklaşım, toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan bir kamu görevlisinin toplantının şiddete evrildiği durumda kendisi şiddete bulaşmasa dahi sırf bu toplantıya katılmış olmasını disiplin cezası verilmesi için yeterli kabul etmektedir. Oysa başlangıcında şiddetin söz konusu olmadığı, sonradan şiddete evrilen bir toplantıda sırf toplantının şiddete dönüşmesi nedeniyle şiddete yönelmeyip barışçıl konumda kalmış olsalar bile bu biçimdeki bir toplantı veya gösteri yürüyüşüne katılmış olan kamu görevlilerine sorumluluk yüklenmesi demokratik toplum düzeninin gerekleri ile bağdaşmamaktadır.

14. Aksi durumda Anayasa’da kendilerine sendika hakkı tanınmış olan kamu görevlilerinin sendikanın çağrısı üzerine bir toplantıya katılmasını, başvurucların sorumluluğu olmadığı halde bu toplantının şiddete bulaşmasını başvuruclar açısından cezalandıran bir yaklaşım benimsenmiş olacaktır. Bu yaklaşımın kabulü ise kamu görevlilerinin Anayasa’da güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını kullanılamaz hale sokmaktadır. Çoğunluk kararındaki bu yaklaşım memurların itibar ve güven duygusunu sarsacak davranışlardan kaçınma yükümlülüğünü de oldukça farklı bir boyuta taşıyarak bu kişilerin sendika ve toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılma haklarına demokratik toplum düzeninin gerekleriyle uyumlu olmayan bir müdahaleye imkan sağlamaktadır.

15. Bu durum Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadıyla da çelişmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, yürüyüş ve basın açıklaması ortamında bir terör örgütü liderini övücü mahiyette sloganlar atılmış olması gibi genel bir gerekçenin öğretmen olan başvurucların barışçıl toplantı hakkının kullanımına müdahale etmek için yeterli kabul edilemeyeceğini, barışçıl toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan ve yasaklanmış davranışlarda bulunmayan başvurucların herhangi bir kınanabilir olaya karışmadıkları durumda küçük de olsa bir cezaya muhatap olmamaları gerektiğini belirtmiştir (Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadağ, B. No: 2015/10676, 26/12/2018, § 54). Bir diğer kararda ise barışçıl toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan, yasaklanmış davranışlarda bulunduğu konusunda hakkında bir tespit bulunmayan devlet memuru olan başvuruclarının hafif de olsa bir cezaya muhatap olmaması gerektiğini ifade etmektedir (Leyla Sezen, B. No: 2016/15197, 29/5/2019, § 37).

16. Bir başka kararda ise valilikçe yasaklanan bir yerde basın açıklamasına katıldıkları gerekçesiyle idari para cezası ile cezalandırılan kamu görevlilerinin yapmış olduğu bireysel başvuruda Anayasa Mahkemesince polis tutanaklarında ve Hâkimlik

kararında başvuruçuların yaptıkları basın açıklaması nedeniyle kamu düzeninin bozulduğuna veya bozulma tehlikesi ortaya çıktığına ilişkin somut bir bağlantı ortaya konulmadığına dikkat çekilerek, barışçıl toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan bu kişilere kınanabilir bir olaya karışmadıkları sürece en hafif kabul edilecek cezanın dahi uygulanmaması gerektiğine işaret edilmiştir. Buradan hareketle de idari para cezası verilmesi nedeniyle başvuruçuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahalenin, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine ulaşılmıştır (Bkz.: Belkıs Yurtsever ve Yılmaz Yıldız, B. No: 2016/10400, 25/9/2019, §§ 44-46).

17. Zira Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına göre yapılan bireysel başvurulardaki incelemede toplanma hakkının barışçıl niteliği genel olarak bir bütün halinde değerlendirilerek ortaya konulmalıdır. Anayasa Mahkemesine göre toplantı veya gösteri yürüyüşüne katılanların bir kısmının şiddete başvurmaları diğerleri açısından bu hakka müdahaleyi meşru kılmamaktadır (*Ali Rıza Özer ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 119).

18. Dolayısıyla çoğunluk kararında, Anayasa Mahkemesinin bugüne kadarki yaklaşımından farklı biçimde, söz konusu yürüyüşün kanuna aykırı hâle gelmesinde herhangi bir rolleri ve sorumluluğu olduğu ortaya konulmaksızın başvuruçuların kamu görevlisi oldukları hâlde kanunlara aykırı olduğu değerlendirilen bahse konu yürüyüşe sadece katılmış olmaları, devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak ya da hizmet dışında devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak olarak değerlendirilmiştir.

19. Oysa böyle bir durumda başvuruçuların bu biçimdeki disiplin cezasıyla cezalandırılabilmesi noktasında bahse konu eylemin başvuruçuların memuriyet durumunu ne şekilde etkilediğinin de ortaya konulması gerekmektedir. Bununla birlikte bu bireysel başvuruya konu yargı kararlarında derece mahkemeleri başvuruçuların disiplin cezasına konu eyleminin kamu hizmetini ne biçimde olumsuz yönde etkilediğini ve dolayısıyla kamu kurumunun veya devlet memurunun saygınlığına ve güvenilirliğine nasıl zarar verdiğini somut biçimde ortaya koyamamışlardır. İşte bu nedenle başvuruçulara verilen disiplin cezalarının demokratik bir toplumda neden gerekli olduğunun ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulmadığı sonucuna ulaşmak gerekmektedir.

20. Yukarıda sıralanan nedenlerle başvuruçular hakkında verilen disiplin cezası şeklindeki başvuru konusu müdahalelerin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olduğu ve başvuruçuların Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlaline sebebiyet verdiği düşüncesinde olduğum için çoğunluğun aksi yöndeki kanaatine katılmamaktayım.

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ