



www.mevzuattakip.com.tr

Özel Kişilere Ait Bir Alana Sahibinden İzin Almadan Afiş Yapıştırıldığı Gerekçesiyle İdari Para Cezası Verilip Verilemeyeceği

Bu karar, “özel kişilere ait bir binanın duvarına mülk sahiplerinden izin alınmadan afiş yapıştırıldığı gerekçesiyle idari para cezası verilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal edip etmediği” hakkındadır.

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖYKÜ ORAL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/19601)

Karar Tarihi: 18/7/2024

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan:

Basri BAĞCI

Üyeler:

Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Kenan YAŞAR

Ömer ÇINAR

Raportör: Hasan HÜZMELİ

Başvurucular:

1. Öykü ORAL

2. Seher KALKAN GÜL

3. Şahika HANCI

Vekili:

Av. Oya Meriç EYÜBOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1) Başvuru, özel kişilere ait bir alana afiş yapıştırıldığı için idari para cezasıyla cezalandırılma nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2) Başvuru 30/6/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

4) Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

5) Başvurucuların 1/3/2020 tarihinde Dünya Kadınlar Günü'nde yürüyüş gerçekleştirecek güzergâh olan Beyoğlu ilçesinde özel kişi/kişilere ait bir binanın duvarına afiş yapıştırdıkları tespit edilmiştir. Toplumsal bir konuda farkındalık oluşturmak amacıyla yapıştırdıkları afişin her biri, bir harfe karşılık gelen A4 ebadındaki kâğıtlardan oluşmakta ve kâğıtlarda bir bütün olarak "Benim bedenim, benim kararım" yazmaktadır.

6) Beyoğlu İlçe Emniyet Müdürlüğü 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca izinsiz afiş asan her bir başvuru hakkında 100 TL

idari para cezası uygulamıştır. Tutanakta, kabahat, özel alana yazı veya afiş asma olarak belirtilmiş; tutanağa yalnızca duvarına afişlerin yapıştırıldığı binanın adresi yazılmış, tutanakta binanın duvarına afiş yapıştırılmasına hak sahiplerinin rızası olup olmadığına ilişkin bir bilgiye yer verilmemiştir

7) Başvurucular, idari para cezalarına karşı İstanbul 8. Sulh Ceza Hâkimliği (Hâkimlik) nezdinde itiraz kanun yoluna başvurmuştur. Hâkimlik, başvurucuların itirazını inceleyerek kesin olarak reddetmiş; kararda, polis tarafından düzenlenen tutanağa göre başvurucuların "Hüseyinağa Mahallesi Atıf Yılmaz Caddesi No:[...] sayılı adresin dış cephesi üzerine 8 Mart Dünya Kadınlar günü ile alakalı olarak davara kağıt afiş ve kağıt parçalarının yapıştır[dıkları]" sabit olduğunu belirterek başvuruya konu idari para cezalarının usul ve kanuna uygun olduğu sonucuna varmıştır.

8) Başvurucular 29/3/2020 tarihinde nihai hükmü öğrenmiş, 30/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

9) 5326 sayılı Kanun'un "İdari para cezası" kenar başlıklı 17. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İdari para cezası, kanunda alt ve üst sınırı gösterilmek suretiyle de belirlenebilir. Bu durumda, idari para cezasının miktarı belirlenirken işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumu birlikte göz önünde bulundurulur."

10) Aynı Kanun'un "Afiş asma" kenar başlıklı 42. maddesi ve anılan düzenlemenin gerekçesi şöyledir:

"[42. madde]

(1) Meydanlara veya parklara, cadde veya sokak kenarlarındaki kamuya ait duvar veya alanlara, rızası olmaksızın özel kişilere ait alanlara bez, kâğıt ve benzeri afiş ve ilân asan kişiye, yüz Türk Lirasından üçbin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir. Aynı içerikteki afiş ve ilânlar, tek fiil sayılır:

(2) Birinci fıkra hükmü, yetkili makamlardan alınan açık ve yazılı izne dayalı olarak asılan afiş ve ilânlar açısından uygulanmaz. Bu izinde, afiş ve ilânın asılacağı zaman dilimi açık bir şekilde gösterilir. Bu afiş ve ilânlar izin verilen gerçek veya tüzel kişi tarafından bu sürenin dolmasını müteakip derhal toplatılır. Toplatma yükümlülüğüne aykırı hareket edilmesi halinde birinci fıkra hükmüne göre idarî para cezası verilir:

(3) Bu afiş ve ilânların kaldırılmasına ilişkin masraflar da ilgili kişilerden ayrıca tahsil edilir.

(4) Bu kabahatler dolayısıyla idarî para cezasına, kolluk veya belediye zabıta görevlileri karar verir.

(5) Özel kanunlardaki hükümler saklıdır"

[42. maddenin gerekçesi]

"Toplumun tüm bireylerinin kullanımına tahsis edilmiş bulunan meydan ve parklara, cadde veya sokak kenarlarındaki kamuya ait duvar veya alanlara; yetkili makamlardan açık ve yazılı bir izin alınmadıkça, bez, kağıt ve benzeri afiş veya ilân asılması, bu madde hükmü ile kabahat olarak tanımlanmıştır. Görüntü kirliliği oluşturan bu şeyler, özel kişilere ait alanlara da, ilgisinin rızası bulunmadıkça asılamaz. Doğal olarak, bu tür afiş ve ilânlar tek nüsha olmayacağından, aynı içerikte olmak kaydıyla, sayısı ne kadar olursa olsun, bütün afiş ve ilânlar tek fiil olarak kabul edilmektedir. Böylece, birinci fıkra hükmünde özel bir içtima hükmüne yer verilmiştir:

Yetkili makamdan verilen izne dayalı olarak afiş ve ilân asılması durumunda, fiil hukuka uygun olacaktır. Ancak bunun sağlıklı kontrolü için izin yazısında afiş ve ilânın asılacağı zaman dilimi açıkça gösterilmelidir. İzinde gösterilen sürenin sonunda afiş ve ilânların, izin alan kişi tarafından derhal toplatılmaması, kabahat oluşturmaktadır. İlgilisi tarafından toplanmadığı için, bu afiş ve ilânların kamu adına toplatılması halinde, ayrıca toplatma masrafı da tahsil edilir:

Seçim döneminde afiş ve ilân asılması hususu seçim mevzuatında özel olarak düzenlendiğinden, bu hüküm bakımından kapsam dışı bırakılmıştır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

11) Anayasa Mahkemesinin 18/7/2024 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

12) Başvurucular, her yıl mart ayının ilk günlerinden itibaren 8 Mart Dünya Kadınlar Günü kapsamında etkinlikler düzenlendiğini, bu etkinliklerden birinin de İstiklal Caddesi ve çevresinde gerçekleştirilecek feminist gece yürüyüşü olduğunu, kendilerinin de kadına yönelik ayrımcılığa ve şiddet hakkında toplumsal farkındalık yaratmak ve bu yürüyüşe çağrı yapmak amacıyla afiş asmak istediklerini ancak bu eylemlerini tamamlayamadan polisin müdahale ettiğini ve haklarında idari para cezası uyguladığını iddia etmiştir. Tek bir cümleden ibaret olan afiş nedeniyle kendilerine ayrı ayrı idari para cezası verilmesinin 5326 sayılı Kanun'un 42. maddesine aykırı ve ölçüsüz olduğunu belirten başvurucular, afişin yapıştırılmasının çevre kirliliğine sebebiyet verdiğine, kamu düzenini bozduğuna ya da bozulma tehlikesine yol açtığına dair kamu makamlarınca herhangi bir tespit ve değerlendirme yapılmadığını da vurgulamıştır.

Başvurucular, hakkın kullanımına yönelik caydırıcı etki yaratan bir yaptırım uygulanmasının ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

13) Bakanlık görüşünde, ihlal iddiasının niteliğinin ve verilen idari para cezasının miktarının dikkate alınması gerektiği vurgulanarak başvurunun anayasal ve kişisel önemden yoksun olduğu açıklanmıştır. Ayrıca başvurucuların iddialarını temellendiremedikleri belirtilerek başvurunun kabul edilebilirlik kriterini taşımadığı açıklanmış, Anayasa Mahkemesinin düşünce açıklamalarının anayasal güvencelerden yararlanmasının afiş asmanın bazı ön biçim şartlarına bağlanmasına engel teşkil etmeyeceğine dair Gökçe Ekin Baran (B. No: 2016/13539, 9/1/2020) kararındaki değerlendirmeleri ışığında hak ihlali iddiasının incelenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

14) Başvurucular; Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında, yaptırıma konu afişi 8 Mart Dünya Kadınlar Günü ile ilgili toplumsal farkındalık ve bilinç oluşturmak amacıyla asmak istediklerini, görüntü kirliliği oluştuğuna dair bir tespitin de bulunmadığını belirterek bireysel başvuru formundaki hususları yinelemiştir.

B. DEĞERLENDİRME

15) Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucular tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucuların şikâyetinin özü, izin almadan astıkları afiş nedeniyle idari para cezası verilmesidir. Toplumsal bir konuda farkındalık oluşturmak amacıyla afiş asılmasının bir düşünce açıklaması mahiyetinde olduğundan başvurucuların tüm iddialarının ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (benzer değerlendirme için bkz. İbrahim Halil Arabulan, B. No: 2017/29411, 26/5/2021, § 23).

16) Anayasa'nın "Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti" kenar başlıklı 26. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar...

Bu hürriyetlerin kullanılması, ...kamu düzeninin, ...korunması ...amaçlarıyla sınırlanabilir.

...

Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

17) 25/3/2020 tarihli ve 7226 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi koronavirüs salgını nedeniyle bireysel başvuru süresinin 30/4/2020 tarihli ve 2480 sayılı Cumhurbaşkanı kararıyla 15/6/2020 tarihine kadar uzatılması nedeniyle başvurunun süresinde olduğu kabul edilmiştir. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

18) Başvurucuların toplumsal bir konu hakkında ifade içeren afişi izinsiz astıkları gerekçesiyle idari para cezası ile cezalandırılmalarının ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale olduğu kabul edilmelidir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

19) Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen şartları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

20) Sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama şartlarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

i. Genel İlkeler

21) Hak ya da özgürlüklere bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün mevcut olup olmadığıdır. Anayasa'nın 34. maddesi kapsamında yapılan bir müdahalenin kanunilik şartını sağladığının kabul edilebilmesi için müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur (kanunilik şartına başka bağlamalarda dikkat çeken kararlar için bkz. Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 36; Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 82; Hayriye Özdemir, B. No: 2013/3434, 25/6/2015, §§ 56-61; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş. [GK], B. No: 2014/19270, 11/7/2019, § 35).

22) Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında kanunilik ölçütü ilk olarak şeklî bir kanunun varlığını gerekli kılar (Tuğba Arslan, § 96). Kanunilik ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriği de gerektirir ve bu noktada kanunun niteliği önem kazanır. Bu anlamıyla kanunilik ölçütü, sınırlamaya ilişkin kuralın erişilebilirliği ve öngörülebilirliği ile kesinliğini ifade eden belirliliğini garanti altına alır (Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017 § 55; Sercan Avşar, B. No: 2016/63088, 9/6/2021, §§ 42, 43).

23) Belirlilik, bir kuralın keyfiliğe yol açmayacak içerikte olmasını ifade eder. Temel hakların sınırlandırılmasına ilişkin kanuni düzenleme; içerik, amaç ve kapsam bakımından belirli ve muhataplarının hukuksal durumlarını algılayabilecekleri açıklıkta olmalıdır. Bir kanuni düzenlemede, hangi davranış veya olgulara hangi hukuksal sonuçların bağlanacağı ve bu bağlamda kamusal makamlar için nasıl bir müdahale yetkisi doğacağı belirli bir kesinlik ölçüsünde ortaya konulmalıdır. Bu durumda bireylerin hak ve yükümlülüklerini öngörerek davranışlarını bu doğrultuda tanzim etmeleri mümkün hâle gelebilir. Böylece hukuk güvenliği sağlanarak kamu gücünü kullanan organların keyfî davranışlarının önüne geçilmiş olur (Hayriye Özdemir, B. No: 2013/3434, 25/6/2015, §§ 56, 57).

24) Bireylerin kendilerine düşen yükümlülükleri öngörme ve davranışlarını ayarlama imkânını vermeyen normlar, hukuk güvenliği ilkesini zedeler; bu da bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini engeller. Hukuksal durumların takdirindeki belirsizlik, temel haklar alanında getirilen güvencelerin işlevsiz hâle gelmesine neden olur (Sara Akgül [GK], B. No: 2015/269, 22/11/2018, § 108). Bununla birlikte bir kuralın karmaşık olması ya da belirli ölçülerde soyutluk içermesi, bu nedenle hukuki yardım ile tam olarak anlaşılabilir hâle gelmesi veya kullanılan kavramların anlamlarının hukuksal değerlendirme sonucunda ortaya çıkması tek başına hukuken öngörülebilirlik ilkesine aykırı görülemez. Ayrıca ilgili kanuni düzenleme temel haklara ne oranda müdahale ediyorsa söz konusu düzenlemede aranacak belirlilik oranı da aynı doğrultuda yükselecektir (Sara Akgül, § 109; Hayriye Özdemir, § 58).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

25) Somut olayda başvurucular, özel kişiye veya kişilere ait bir binanın duvarına afiş yapıştırdıkları gerekçesiyle idari para cezasıyla cezalandırılmıştır. Ancak bu yaptırım uygulanırken özel alanlara sahip kişilerin afiş asılması için rızası olup olmadığı araştırılmamıştır. 5326 sayılı Kanun'un 42. maddesinde görüntü kirliliğinin önlenmesi gayesiyle "...rızası olmaksızın özel kişilere ait alanlara bez, kâğıt ve benzeri afiş ve ilân asan kişiye, ... idarî para cezası verilir." şeklinde düzenleme getirilmiştir. Bu sebeple somut olayda afiş yapıştırma eylemine ilişkin rızanın varlığı araştırmadan uygulanan yaptırımın kanunilik şartını karşılayıp karşılamadığı değerlendirilmelidir.

26) Anılan kanuni düzenleme dikkatle incelendiğinde kamuya ait alanlara afiş asılması yetkili makamın, özel kişilere ait alanlara asılması ise ilgisinin rızasına bağlı kılınmış; rıza veya izin şartı yerine getirilmeden afiş asılması idari para cezası yaptırımına tabi tutulmuştur. Başka bir anlatımla özel kişilere ait alanlara afiş asılmasının idari para cezası yaptırımına tabi tutulabilmesi için ilgisinin rızasının olmaması şart koşulmuştur. Bu tespitle uyumlu olarak özel kişilere ait alana afiş asılması nedeniyle bir kişi hakkında idari yaptırım uygulanabilmesi için hak sahiplerinin afiş asılmasına yönelik olarak rızası olmadığına ortaya konulması gerekir.

27) Ancak bireysel başvuru dosyasında, hak sahiplerinin binanın duvarına afiş yapıştırılmasına yönelik rızası olmadığına ilişkin herhangi bir bilgi veya belge tespit edilememiştir. Öte yandan binaya izinsiz afiş yapıştırılmasına ilişkin olarak kat maliklerinin rızası olmadığı İdari Yaptırım Tutanağı'ndan da anlaşılamamıştır. Ayrıca kabahatin meydana gelişi açısından özellik arz eden bu olguyu değerlendirme yükümlülüğü olan Hâkimliğin de bu konuda araştırma yapmadan karar verdiği görülmüştür.

28) Sonuç olarak özel alanda afiş asılmasının da ilgisinin rızasının bulunup bulunmadığı hakkında gerekli araştırma yapılmadan ve öngörülebilirlik şartını sağlamayan idari ve yargısal yorum yaparak başvuru hakkında idari yaptırım uygulandığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla başvuru konusu müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen kanunilik şartını karşılamadığı sonucuna varılmıştır.

29) Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. GİDERİM

30) Başvurucular; ihlalin tespiti, yargılamanın yenilenmesi, 1.000 TL manevi tazminat ödenmesi, idari para cezası olarak ödedikleri 100 TL'nin maddi tazminat olarak iadesi talebinde bulunmuştur.

31) Başvuruda tespit edilen ifade özgürlüğü ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

32) Yeniden yargılama yapılmasına hükmedilmesinin yeterli giderim sağlayacağı gözetilerek başvurucuların manevi tazminat ile haklarında hükmedilen ve idari para cezasının karşılığı olarak gösterilen maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,**

B. Anayasa'nın 26. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün **İHLAL EDİLDİĞİNE,**

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 8. Sulh Ceza Hâkimliğine (2020/1505 D. İş) **GÖNDERİLMESİNE,**

D. Başvurucuların tazminata ilişkin taleplerinin **REDDİNE,**

E. 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 TL yargılama giderinin başvuruculara **MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,**

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına **GÖNDERİLMESİNE,** 18/7/2024 tarihinde **OYBİRLİĞİYLE** karar verildi.

Telefon: +90 (312) 473 84 23

E-Posta: mts@mevzuattakip.com.tr

Adres: Çetin Emeç Bulvarı Hürriyet Cad. No: 2/12 Çankaya ANKARA