



TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EYYÜP BARAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/8060)

Karar Tarihi: 29/9/2016

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Burhan ÜSTÜN
Üyeler : Hicabi DURSUN
Hasan Tahsin GÖKCAN
Kadir ÖZKAYA
Rıdvan GÜLEÇ
Raportör : Özgür DUMAN
Başvurucu : Eyyüp BARAN
Vekili : Av. Hülya ECER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, göçmen kaçakçılığı suçundan yürütülen ceza soruşturması sırasında el konularak sicil kaydına tedbir uygulanan aracın, açılan kamu davasında yapılan yargılama neticesinde trafik sicilinde kayıtlı malikinin beraat etmesine rağmen öncesinde haricen satıldığı ve suçta kullanıldığı gerekçesiyle müsadere edilmesine karar verilmesi nedeniyle mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/6/2014 tarihinde Diyarbakır 4. Asliye Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 29/3/2016 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 1/4/2016 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlıkça bir görüş bildirilmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

1. Başvuru Tarihine Kadar Yaşanan Gelişmeler

7. 21 DP 724 plaka sayılı 2006 model Ford Transit marka beyaz renkli minibüs, trafik sicilinde başvuru adına tescilli olup ticari minibüs işletim vergi levhası da başvuru adına kayıtlıdır.

8. 8/5/2009 tarihi saat 15.00 civarı S.B.nin sevk ve idaresindeki 21 DP 724 plaka sayılı minibüs, Elazığ ili Sivrice ilçesi Sanayi Mahallesi'nde bir petrol istasyonu yakınında Gözeli köyü istikametine dönerken orta refüje çıkarak lastiği patlamış; araç sürücüsü ise aracı ve içindeki Afganistan, Burma ve Pakistan uyruklu 41 göçmeni yol kenarında terk ederek olay yerinden ayrılmıştır.

9. Olay hakkında "göçmen kaçakçılığı" suçu kapsamında yapılan ceza soruşturması sırasında Sivrice Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine 21 DP 724 plaka sayılı söz konusu minibüse, Sivrice Sulh Ceza Mahkemesinin 09/5/2009 tarihli ve 2009/122 Değişik İş sayılı kararıyla 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 128. maddesine göre el konulmasına karar verilmiştir.

10. Diyarbakır Emniyet Müdürlüğüne 15/05/2009 tarihinde bu aracın trafik siciline "satılamayacağına ve devredilemeyeceğine" dair şerh verildiğinin bildirilmesi üzerine Cumhuriyet Başsavcılığı, aracı 27/5/2009 tarihinde yediemin sıfatıyla başvurucaya teslim etmiştir.

11. Soruşturma sırasında ifadesi alınan araç sürücüsü S.B. "... ben akrabam Eyyüp Baran adına kayıtlı takribi 2,5 ay önce A.T.'nin satın almış olduğu 21 DP 724 plakalı minibüsle Doğanlı köyünden Diyarbakır'a yolcu taşımacılığı yaparım. 7/5/2009 günü benim gibi şöförlük yapan M.C. isimli şahıs bana Bingöl'de inşaat işçileri var onları Bingöl'den Malatya'ya götürmem halinde 850 TL para vereceklerini söyledi. Ben de kabul ettim... 08/5/2009 günü de sabah güneş doğarken Bingöl'de bulunan [dinlenme] tesisinden yolcuları aldım... Bingöl'den Diyarbakır'a oradan da Sivrice üzerinden Elazığ istikametine gidecektim... Sivrice kavşağında kaldırım taşına çarpmam neticesinde orta refüje çıktım ve arabanın sağ ön tekerleği kırıldı daha sonra bir kepçe geldi kepçeciye minibüsü refüjden indirttim ancak arıza fazla olduğu için arabayı sağa çektim..." şeklinde beyanda bulunmuştur.

12. Yine soruşturma sırasında ifadesi alınan A.T. de "... 21 DP 624 plakalı Ford minibüs Eyyüp Baran adına kayıtlıdır, ancak ben bu aracı takribi 2,5 ay kadar önce 29.000 TL karşılığında Eyyüp Baran'dan noter satışı olmadan ve yazılı sözleşme yapılmadan sözlü anlaşmamızla satın aldım. Benim halen Eyyüp'e 25.000 TL borcum vardır, borcumun tamamını ödemediğim için [aracın] devrini de alamadım. Ben bu aracı ile Batur köyü ile Diyarbakır arasında yolcu taşıma işinde çalıştırırım, aracın şöförlüğü de S.B. isimli şahıs yaklaşık 10 gündür yapmaktadır..." şeklinde beyanda bulunmuştur.

13. Başvuruca ise Cumhuriyet Başsavcılığına verdiği ifadesinde "21 DP 724 plakalı beyaz renkli minibüs benim adıma kayıtlı ve tescillidir. Ben bu aracı yaklaşık 2,5 ay kadar önce dışarıda bulunan A.T. isimli şahsa 29.000 TL'ye sattım. Ancak kendisi tanıdığım olduğu için noter satışı yapmadık, ayrıca aramızda yazılı bir satış sözleşmesi de tanzim etmedik. Ben sözlü olarak bu aracı A.T.'ye sattım, parasının tamamını alamadığım için [aracın] devrini de yapmadım. Halen kendisinden 24.000 TL civarında alacağım vardır. A.T. de bu minibüsle Diyarbakır ile Batur köyü arasında taşımacılık yapmaktadır. Kendisi S.B. isimli şahsı şöför olarak tutmuştur. Dün beni A.T. aradı ve şöför S.'nin Sivrice'de kaza yaptığını, aracın orada olduğunu söyleyerek Sivrice'ye gitmemi [istedi]. Ben de kabul ettim, birlikte [gittik]. Ayrıca A.T., aracın mülteci kaçırma işinde kullanıldığı için görevlilerce çekilmiş olduğunu bana söyledi..." şeklinde beyanda bulunmuştur.

14. Cumhuriyet Başsavcılığının 8/9/2009 tarihli ve 2009/73 sayılı iddianamesiyle başvuruca, araç sürücüsü S.B., aracın haricen satıldığı söylenen A.T. ve diğer üç şüphelinin "göçmen kaçakçılığı yapma" suçundan 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca ayrı ayrı cezalandırılmaları ve elkonulan 21 DP 724 plaka sayılı minibüsün 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre müsadere edilmesi talebinde bulunulmuştur.

15. Sivrice Asliye Ceza Mahkemesinde görülen kamu davasının yapılan yargılaması sırasında araç sürücüsü S.B. istinabe yoluyla yaptığı savunmasında "... Ben 21 DP 724 plakalı minibüs ile Doğanlı köyünde Diyarbakır'a yolcu taşımacılığı işi yaparım. Bu araç A.T.'ye aittir. Bu aracı bildiğim kadarıyla Eyyüp Baran'dan satın almıştı ancak devir işlemlerini henüz yapmamışlardı. Olay tarihinde söz konusu araçla inşaat işçileri taşıyordum. Bunları Bingöl ilinden alıp Malatya iline götürecektim ancak yolda frenim patladığı için kaldırım taşına çarptım ve aracı dururdum sağa çektim, daha sonra telefonla A.T. ile görüştüm, kaza yaptığımı söyledim, aracı orada bıraktım, içinde bulunan inşaat işçilerini Malatya'ya göndermek üzere minibüse bindirdim. Ben de Diyarbakır'a döndüm. A.T.'ye uğrayarak anahtarı çocuklarına verdim. Daha sonra kazanın olduğu yere gitmiş, aracı kaza yerinde görmeyince, beni aradı, birlikte trafik müdürlüğüne gittik, orada A.T.'ye aracın göçmen kaçakçılığında kullanıldığını söylemişler. A.T. bunu bana daha sonra söyledi, benim taşıdığım insanların hepsi inşaat işçileriydi, hatta ben mültecilerle yüzleştim ve kendilerini taşıyan şoförün benim olmadığımı söylediler..." beyanında bulunmuştur.

16. A.T. ise savunmasında "... İddianamede belirtilen 21 DP 724 plaka sayılı minübüsü Eyyüp Baran isimli kişiden satın almak üzere kendisi ile anlaşmıştı. Ancak aracı henüz satın almamıştım. Bu olayın meydana gelmesinden sonra aracı satın almaktan vazgeçtim..." beyanında bulunmuştur.

17. Başvurucu da savunmasında "Ben adıma kayıtlı olan 21 DP 724 plakalı aracı suç tarihinden 2,5 ay önce daha önce çevre köylerden oturduğundan dolayı tanıdığım A.T. isimli şahsa 29.000 TL karşılığında sattım, bildiğim kadarıyla bu araca şoför olarak S.B.'yi işçi olarak tutmuştu, daha sonra A.T. telefonla beni arayarak aracın kaza yaptığını, kaza yerine gelmemi söyledi, ben de gittim. Araç üzerime kayıtlı olduğu için aracı karakoldan almaya gitmişim..." beyanında bulunmuştur.

18. Mahkeme, 8/12/2011 tarihli ve E.2009/115, K.2011/93 sayılı kararı ile başvurusunun 5271 sayılı Kanun'un 223. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (e) bendine göre beraatine ancak sanıklar M.C., S.B., A.K. ve A.T.'nin "göçmen kaçakçılığı" suçundan 5237 sayılı Kanun'un 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca her biri için ayrı ayrı 4 yıl hapis ve 30.000 TL adli para cezası ile cezalandırılmalarına karar vermiştir. Mahkeme aynı kararlarla ayrıca, suçta kullanıldığı gerekçesiyle başvuru adına kayıtlı 21 DP 724 plakalı minibüsün 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesine göre müsadere edilmesine karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

"İddia, savunma, tanık anlatımları, mülteci ifadeleri, adli muayene raporu, telsiz kayıtları ve telefon görüşme dökümleri, olay yeri tutanağı, parmak izi ekspertiz raporu, el koyma kararı ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; 08/05/2009 tarihinde saat 15:00 sularında sanık S.B.'nin sevk ve idaresindeki 21 DP 724 plakalı minübüsün ilçemiz Irmaklar Petrol önünden Gözeli istikametine dönerken orta refüje çıktığı ve lastiğinin patlayarak durduğu, lastik tamircisi olan tanık A.Ö.'nün ve etrafta bulunan bir kaç kişinin daha aracın yanına gittiği, ancak araç şoförü sanık S.'nin yardımları kabul etmeyerek yoluna devam etmek istediği ve lastiği patlak halde Gözeli istikametine doğru hareket ettiği, ancak kısa bir süre sonra aracın kontak anahtarını almak suretiyle, aracı ve içindeki Afganistan, Burma ve Pakistan uyruklu 41 mülteciyi yol kenarında terk ederek olay yerinden ayrıldığı anlaşılmıştır. Bu olaydan 5 dakika önce petrol [istasyonu] önüne gelen 21 EJ 553 plakalı aracın içinde bulunan üç kişinin etrafı gözlediği ve az sonra kaza yapan 21 DP 724 plakalı aracın yanına gelerek araç şoförüne 'bu kadar insan taşıyorsun dikkatli kullansana' diyerek kızdıkları ve sonra bu aracın olay yerinden ayrılarak Elazığ istikametine yönlendiği, yaklaşık yarım saat sonra aynı aracın içinde iki kişi olduğu halde Gözeli yoluna döndüğü, vatandaşların şüphelenerek durumu jandarmaya ihbar ettikleri anlaşılmıştır. Suç tarihinde sanık Eyyüp Baran adına kayıtlı ancak haricen sanık A.T.'ye satılan ve A.T.'nin emrinde

şöförlük yapan sanık S.B.'nin 41 adet mülteciyi maddi bir menfaat elde etmek kastıyla yasal olmayan yollardan ülkeye sokarak ya da taşımak suretiyle ülkede kalmasına imkân sağladığı, aracın tescil harici maliki olduğunu beyan eden sanık A.'nin bu durumu bilmediğinin varsayılacağı, çünkü araç şöförünün sanık A.'nin direktifleri doğrultusunda çalıştığı, keza kazadan hemen sonra sanık S.'nin kontak anahtarını doğrudan A.'ya götürdüğü, ancak tescil malikinin atılı suça iştirak ettiğine dair herhangi bir bilginin olmadığı, yine sanıklar A.K. ve M.C.'nin mülteciler taşınırken kesme ya da kontrol uygulamasını bertaraf etmek amacıyla sanık M.K. adına kayıt ve tescilli 21 EJ 553 plakalı Renault Laguna marka otomobille minibüse gözcülük yaptıkları, sanık S.'nin hazırlık beyanı, tanık A.Ö.'nin beyanı, TİB kayıtları ve kendilerinin tevilli ikrarları ile sabit olup ... müsnet suçtan sanıklar Eyyüp Baran ve M.K.'nin beraatlerine, diğer sanıkların mahkumiyetlerini karar verilerek, doğrudan suçta kullanılan ve suç tarihinde aracı sanık A.'ya haricen sattığını söylediği için tescil maliki iyiniyetli kabul edilemeyecek 21 DP 724 plaka sayılı aracın müsadereğine karar vermek gerekmiştir."

19. Karar temyiz edilmiş; Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 15/1/2014 tarihli ve E.2012/9413, K.2014/478 sayılı ilamıyla başvuruçunun müsadere hükmüne yönelik temyiz itirazının reddine, diğer sanıklardan A.T., M.C., S.B. ve A.K.'nin temyiz itirazlarının ise eylemin teşebbüs aşamasında kaldığının gözetilmediği gerekçesiyle kısmen kabulüne karar verilmiştir.

20. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sisteminden (UYAP) yapılan sorgulama sonucuna göre Yargıtay ilamının İlk Derece Mahkemesi Kalemine 24/3/2014 tarihi itibarıyla ulaşmıştır. Başvuruçucu da nihai karardan 2/5/2014 tarihinde haberdar olmuştur.

21. Başvuruçucu 2/6/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

2. Başvuru Tarihinden Sonra Yaşanan Gelişmeler

22. Yargıtayın kısmi bozma ilamı sonrası Sivrice Asliye Ceza Mahkemesinin kapatılması üzerine davaların devredildiği Elazığ 3. Asliye Ceza Mahkemesinde yargılamaya devam edilmiştir. Mahkeme 27/5/2014 tarihli ve E.2014/193, K.2014/369 sayılı kararı ile sanıklar M.C., S.B., A.K. ve A.T.'nin "göçmen kaçakçılığı" suçundan 5237 sayılı Kanun'un 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca her biri için ayrı ayrı 4 yıl hapis ve 1.500 gün adli para cezası ile cezalandırılmalarına ancak suçun teşebbüs aşamasında kaldığı gerekçesiyle cezalarda 5237 sayılı Kanun'un 35. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre takdiren 3/4 oranında indirim yapılarak sanıkların ayrı ayrı 1 yıl hapis ve 7.500 TL adli para cezası ile cezalandırılmalarına, sanıklar M.C. ve S.B. yönünden 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinin (5) numaralı fıkrası uyarınca mahkûmiyet hükümlerinin açıklanmalarının geri bırakılmasına ve adı geçen sanıkların 5 yıl süreyle denetime tabi tutulmalarına karar vermiştir.

23. Mahkeme bu karar ile ayrıca, suçta kullanıldığı gerekçesiyle başvuruçucu adına tescilli 21 DP 724 plakalı minibüsün 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesi gereğince müsadereğine ve katılan sıfatıyla başvuruçunun özel hukuka ilişkin haklarının saklı tutulmasına karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Her ne kadar sanıklar suçlamaları kabul etmemişler ise de; tüm dosya kapsamı, alınan beyanlar, kayıtlar ve tanık anlatımları dikkate alındığında eylemlerin sabit olduğu, sanıkların suçtan ve cezadan kurtulmaya yönelik savunma yaptıkları, suçta kullanılan araç ile ilgili daha önce verilen müsadere kararına yönelik önceki hükümde sanık olarak yargılanan Eyyüp Baran'ın temyiz talebinin reddine karar verildiği anlaşılmalı suçta kullanıldığı anlaşılan 21 DP 724 plaka sayılı aracın müsadereğine karar vermek gerekmiş, suç tarihinden sonra 6008 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonucunda [5237 sayılı Kanun'un] 79. maddesinde düzenlenen suçun teşebbüs aşamasında kalsa bile tamamlanmış suç gibi cezalandırılacağına hüküm altına alındığı, suç tarihinden sonra yapılan bu

değişikliğin sanıkların aleyhine olduğu zira değişiklikten önce teşebbüs aşamasında kalan eylemin sonuç ceza miktarı itibariyle sanıkların lehine olduğu, [5237 sayılı Kanun'un] 7. maddesinin [(2) numaralı fıkrası] uyarınca da sanıklar hakkında daha lehe olan 6008 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten önceki metnin uygulanması gerektiği sonuç ve vicdani kanaatine varılmış bozma ilamı doğrultusunda sanıkların cezalandırılmasına dair aşağıdaki hüküm kurulmuştur."

24. Sanıklar S.B. ve M.C. hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları, itiraz edilmeden 23/6/2014 tarihinde kesinleşmiştir. Sanıklar A.T. ve A.K., haklarındaki mahkûmiyet hükümlerini temyiz etmiş; başvuru da 30/5/2014 tarihli temyiz başvuru dilekçesi ile müsadere hükmünü temyiz etmiştir.

25. Temyiz üzerine dava dosyası 26/6/2014 tarihinde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir. UYAP sisteminden ve Yargıtayın İnternet sitesinden yapılan sorgulama sonucuna göre dava dosyası Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığında bulunmakta olup inceleme aşaması henüz sonuçlanmamıştır.

B. İlgili Hukuk

26. 13/10/1984 tarihli ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 20. maddesi şöyledir:

"Tescil süreleri, satış ve devirler, noterlerin sorumluluğu ile ilgili esaslar şunlardır:

a) Araç sahipleri,

1. Tescili zorunlu ve ilk tescili yapılacak olan araçların satın alma veya gümrükten çekme tarihinden itibaren üç ay içinde tescili için; bunların hurda durumuna gelmesi hâlinde ise bir ay içinde tescilin silinmesi için ilgili trafik tescil kuruluşuna veya Emniyet Genel Müdürlüğü'nün belirleyeceği kamu kurum veya kuruluşları ile gerçek veya özel hukuk tüzel kişilerine başvurmak,

...

zorundadırlar.

b) Araçların giriş işlemlerini yapan gümrük idareleri bu durumu 15 gün içinde araç sahiplerinin beyan ettikleri tescil kuruluşuna bildirmekle yükümlüdürler.

c) Tescil belgesi, aracın başkasına satış veya devrine, hurdaya çıkarılmasına veya araçta, yönetmelikte belirtilen niteliklerin değişmesine kadar geçerli sayılır.

d) Tescil edilmiş araçların her çeşit satış ve devirleri, satış ve devri yapılacak araçtan dolayı motorlu taşıtlar vergisi, gecikme faizi, gecikme zammı, vergi cezası ve trafik idari para cezası borcu bulunmadığının tespit edilmesi ve taşıt üzerinde satış ve/veya devri kısıtlayıcı herhangi bir tedbir veya kayıt bulunmaması halinde, araç sahibi adına düzenlenmiş tescil belgesi veya trafik tescil kayıtları esas alınarak noterler tarafından yapılır.

Noterler tarafından yapılmayan her çeşit satış ve devirler geçersizdir.

Satış ve devir işlemi, siciline işlenmek üzere üç işgünü içerisinde ilgili trafik tescil kuruluşu ile vergi dairesine bildirilir. Bu bildirimle birlikte alıcı adına trafik tescil işlemi gerçekleşmiş sayılır. Satış ve devir tarihi itibariyle, 197 sayılı Motorlu Taşıtlar Vergisi Kanunu hükümleri uyarınca eski malikin vergi mükellefiyeti sona erer, yeni malikin vergi mükellefiyeti başlar.

Yapılan satış ve devir işlemi üzerine noterler tarafından yeni malik adına bir ay süreyle geçerli tescile ilişkin geçici belge düzenlenir.

...

Satış ve devir işlemlerinin bildiriminden itibaren bir aylık süre içerisinde ilgili trafik

tescil kuruluşu veya Emniyet Genel Müdürlüğünün uygun gördüğü kamu kurum veya kuruluşları tarafından yeni malik adına tescil belgesi düzenlenerek elden veya posta aracılığıyla teslim edilir. Tescil belgesinin bir ay içerisinde teslim edilememesi halinde yen malike sorumluluk yüklenemez.

..."

27. 5237 sayılı Kanun'un "Göçmen kaçakçılığı" kenar başlıklı 79. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Doğrudan doğruya veya dolaylı olarak maddi menfaat elde etmek maksadıyla, yasal olmayan yollardan;

a) Bir yabancıyı ülkeye sokan veya ülkede kalmasına imkan sağlayan,

b) Türk vatandaşı veya yabancının yurt dışına çıkmasına imkan sağlayan,

Kişi, üç yıldan sekiz yıla kadar hapis ve onbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. (Ek cümle: 22/7/2010 - 6008/6 md.) Suç, teşebbüs aşamasında kalmış olsa dahi, tamamlanmış gibi cezaya hükmolunur."

28. 5237 sayılı Kanun'un "Eşya müsadere" kenar başlıklı 54. maddesi şöyledir:

"(1) İyiniyetli üçüncü kişilere ait olmamak koşuluyla, kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsadere"ne hükmolunur. Suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya, kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olması durumunda müsadere edilir.

(2) Birinci fıkra kapsamına giren eşyanın, ortadan kaldırılması, elden çıkarılması, tüketilmesi veya müsadere"sünün başka bir surette imkansız kılınması halinde; bu eşyanın değeri kadar para tutarının müsadere"sine karar verilir.

(3) Suçta kullanılan eşyanın müsadere edilmesinin işlenen suçta nazaran daha ağır sonuçlar doğuracağı ve bu nedenle hakkaniyete aykırı olacağı anlaşıldığında, müsadere"sine hükmedilmeyebilir.

(4) Üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşya, müsadere edilir.

(5) Bir şeyin sadece bazı kısımlarının müsadere" gerektiğinde, tümüne zarar verilmeksizin bu kısmı ayırmak olanaklı ise, sadece bu kısmın müsadere"sine karar verilir.

(6) Birden fazla kişinin paydaş olduğu eşya ile ilgili olarak, sadece suçta iştirak eder kişinin payının müsadere"sine hükmolunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Mahkemenin 29/9/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu kendisi adına trafik sicilinde kayıtlı aracı haricen A.T.ye satmayı düşünmüş ve bir miktar para da almış ise de bu aracın göçmen kaçakçılığı suçunda kullanılması üzerine A.T.nin aracı almaktan vazgeçtiğini ve kalan ödemeleri de yapmadığını ancak bu aracın sicil kaydına suçta kullanıldığı gerekçesiyle tedbir konulduğunu ve yapılan yargılama neticesinde de müsadere"sine karar verildiğini belirterek mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştü; ihlallerin tespiti, yeniden yargılama ve 30.000 TL maddi ile 20.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki niteliğinden dolayı ve bağli olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16).

32. Başvurucunun trafik sicilinde adına kayıtlı aracın bir ceza isnadı kapsamında hukuka aykırı olarak müsaderesine karar verildiği yönündeki şikâyetinin müsadere nedeniyle mevcut bir mal ve mülkten yoksun bırakma iddiası ile ilgili olduğu anlaşıldığından başvuru bütünü şikâyetlerinin mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

33. Başvurucu; trafik sicilinde kendisi adına kayıtlı aracın göçmen kaçakçılığı suçunda kullanıldığı gerekçesiyle müsaderesine karar verildiğini, halbuki ceza yargılaması neticesinde beraatine hükmedildiğini belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

34. Somut olayda Sivrice Asliye Ceza Mahkemesi 8/12/2011 tarihli kararı ile suçta kullanıldığı gerekçesiyle başvuru adına kayıtlı 21 DP 724 plakalı minibüsün 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesine göre müsadere edilmesine karar vermiştir. Bu karar başvuru tarafından temyiz edilmiş ancak Yargıtay 9. Ceza Dairesi 15/1/2014 tarihinde başvuru müsadere hükmüne yönelik temyiz itirazının reddine karar vermiştir. Yargıtay aynı ilamla ayrıca, diğer sanıklar yönünden verilen hükmün işlenen suçun teşebbüs aşamasında kaldığının gözetilmemesi nedeniyle kısmen bozulmasına karar vermiştir. İlk Derece Mahkemesi bozma ilamı doğrultusunda yeniden hüküm kurmuş, 27/5/2014 tarihli kararı ile söz konusu aracın yeniden müsaderesine karar vermiştir. Başvurucu bu kararı da temyiz etmiş olup temyiz aşamasının devam ettiği anlaşılmaktadır.

35. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında bireysel başvuruda bulunulmadan önce ihlal iddiasının dayanağı olan işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş olan idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerektiği belirtilmiştir. Temel hak ihlallerini öncelikle derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olması, kanun yollarının tüketilmesi koşulunu zorunlu kılar (*Necati Gündüz ve Recep Gündüz*, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, §§ 19, 20; *Güher Ergun ve diğerleri*, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 26).

36. Ancak belirtilen hükümlerde yer verilen olağan başvuru yolları ibaresinin, başvuru şikâyetleri açısından makul bir başarı şansı sunabilecek ve bir çözüm sağlayabilecek nitelikte, kullanılabilir ve etkili başvuru yolları olarak anlaşılması gerekmektedir. Ayrıca başvuru yollarını tüketme kuralı ne kesin ne şekli olarak uygulanabilir bir kural olup bu kurala uyulmasının denetlenmesinde münferit başvurunun koşullarının dikkate alınması esastır. Bu anlamda yalnızca hukuk sisteminde birtakım başvuru yollarının varlığının değil aynı zamanda bunların uygulama şartları ile başvuru kişinin koşullarının gerçekçi bir biçimde ele alınması gerekmektedir. Bu nedenle başvuru, kendisinden başvuru yollarının tüketilmesi noktasında beklenebilecek her şeyi yerine getirip getirmediğinin başvuru özellikleri dikkate alınarak incelenmesi gerekir (*S.S.A.*, B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 28; *Işıl Yaykır*, B. No: 2013/2284, 15/4/2014, § 42).

37. Başvuru yollarının etkisiz olduğunun saptanması durumunda söz konusu edilen başvuru yolunun etkili ve erişilebilir olma koşullarını karşılamadığı gerekçesiyle tüketilme zorunluluğu aranmamaktadır. Ancak başvuru yollarının tüketilmesi koşuluna yönelik istisnaların her başvurunun somut özellikleri dikkate alınarak değerlendirileceği de açıktır (*Sedat Vural*, B. No: 2014/5559, 25/4/2014, § 22).

38. Başvuru konusu olay bakımından ise başvurucunun aracın müsadere edilmesi kararına karşı temyiz itirazları, Yargıtayca 15/1/2014 tarihinde reddedilmiştir. Nitekim Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 15/1/2014 tarihli bozma ilamında açıkça şöyle denilmiştir:

"Sanık Eyyüp Baran'ın müsadereye yönelik temyiz itirazlarının tüm sanıklar A.T., M.C. ve A.K.'nın ise yerinde görülmemen diğer itirazlarının reddine, ancak;

Sanıkların yasadışı yollardan Türkiye'ye giren ve Yunanistan ülkesine gitmek isteyen 41 göçmeni taşıkları sırada aracın tekerinin patlaması sebebiyle yakalandıkları olayda eylemin suç tarihinde yürürlükte olan TCK'nın 79/1-b maddesinde tanımlanan kaçak göçmenlerin yurt dışına çıkmalarına imkan sağlamaya teşebbüs suçunu oluşturduğunun anlaşılması karşısında, hükmedilen cezalardan TCK'nın 35. maddesi uyarınca indirim yapılması gerektiğinin gözetilmemesi [kanuna aykırıdır.]"

39. Bozma ilamı sonrası yapılan yargılama neticesinde de Mahkeme, bozma ilamına uymuş ve 5237 sayılı Kanun'un 35. maddesinde yer alan suça teşebbüs nedeniyle indirim yapılmasına ilişkin hükümleri uygulamış, sanık A.T. hakkında mahkûmiyet hükmü vermiş, diğer sanıklar hakkında ise hükümlerin açıklanmalarının geri bırakılmasına karar vermiştir. Dolayısıyla Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 15/1/2014 tarihli ilamıyla sanıkların beraat etmeleri gerektiğine ve başvurucunun müsadereye ilişkin itirazlarının reddedilmiş olduğu, yargılamanın bozma ilamının konusu olan suça teşebbüs hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı ile sınırlı olarak devam ettiği açıkça anlaşılmaktadır. Kaldı ki sanıklar M.C. ve S.B. yönünden verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları da 23/6/2014 tarihinde kesinleşmiştir. Mahkemenin müsadere hükmünü, aracın bütün sanıkların iştirak ettiği suçta kullanılması nedeniyle verdiği de dikkate alındığında salt sanıklar A.T. ve A.K. haklarında verilen hükümlerin Yargıtayca bozulmasının da sonucu değiştirmeyeceği gözetilmelidir.

40. Yukarıda da değinildiği üzere başvuru yollarının tüketilmesi kuralının katı ve şekli bir biçimde değerlendirilmemesi gerekmektedir (bkz. § 36). Her ne kadar başvurucu, Yargıtayın müsadere ile ilgili olmayan kısmi bozma ilamı üzerine Mahkemece yeniden kurulan hüküm çerçevesinde verilen müsadere kararına karşı bir defa daha temyiz yoluna başvurmuş ise de Yargıtayın 15/1/2014 tarihli temyiz isteminin reddine ilişkin ilamının kapsamı ve içeriğine göre bu yolun etkili olmayıp bireysel başvuru bakımından tüketilmesine gerek bulunmadığı değerlendirilmiştir. Diğer bir deyişle başvurucu, Mahkemece verilen müsadere kararını temyiz ederek olağan kanun yollarını tüketmiş olup başvurucunun temyiz talebi de bireysel başvuru öncesinde reddedilmiş olmakla olağan başvuru yollarının tüketildiği, kısmi bozma ilamı üzerine müsadereye ilişkin hükmün aynen tekrar edilmesinden ibaret karara karşı yeniden yapılan temyiz başvurusunun ise makul bir başarı şansı sunan, tüketilmesi gereken etkili bir yol olarak görülemeyeceği sonucuna varılmıştır.

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

2. Esas Yönünden

42. Başvurucu trafik sicilinde kendisi adına kayıtlı aracın satışı için A.T. ile anlaşıklarını, bir miktar parayı da peşin aldığını ve aracı teslim ettiğini ancak bu aracın göçmen kaçakçılığı suçunda kullanıldığı gerekçesiyle kaydına tedbir şerhi konulduğunu ve A.T.'nin bu aracı satın almaktan vazgeçtiğini, ceza yargılaması neticesinde kendisinin beraatine, aracının ise müsadere kararına karar verildiğini; aracın suçta kullanıldığına ilişkin olarak dosya kapsamında yeterli delil bulunmadığını ve müsadere kararının orantısız olduğunu belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

43. Anayasa'nın "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

44. Anayasa'nın 35. maddesinde herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu, bu hakkın ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceği ve mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır (*Habibe Kalender ve diğerleri*, B. No: 2013/3845, 1/12/2015, § 38).

45. Somut olayda çözümlenmesi gereken ilk mesele "mülkiyet hakkına" yönelik bir müdahale olup olmadığını belirlemektir. Sonraki aşamalarda, varlığı kabul edilen müdahalenin kanuni dayanağı olup olmadığı, meşru amaçlara dayanıp dayanmadığı, müdahalenin amacı ve kullanılan araçlar ile başvurucuya yüklenen külfetin ölçülü olup olmadığı hususlarının tespit edilmesi gerekir.

a. Mülkün Varlığı

46. Öncelikle başvurucunun başvuruya konu olayda Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı kapsamında korunmaya değer bir menfaatinin bulunup bulunmadığının tartışılması gerekmektedir (*Selçuk Emiroğlu*, B. No: 2013/5660, 20/3/2014, § 25).

47. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma hakkı, kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun Anayasa ve Sözleşme'yle korunan mülkiyet kavramı içinde değildir. Bu hususun istisnası olarak belli durumlarda bir "ekonomik değer" veya icrası mümkün bir "alacağı" elde etmeye yönelik "meşru bir beklenti" Anayasa'nın ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir (*Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi*, B. No: 2012/636, 15/4/2014, §§ 36, 37).

48. Anayasa'nın 35. maddesinde yer verilen mülkiyet kavramı, kapsam itibarıyla 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda yer alan mülkiyet kavramı ile sınırlı olmamakla birlikte trafik siciline tescilli araç mülkiyetinin Anayasa'nın 35. maddesindeki güvence kapsamına girdiğine kuşku yoktur.

49. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır. Bu nedenle öncelikle başvurucunun, Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca korunmayı gerektiren mülkiyete ilişkin bir menfaate sahip olup olmadığı noktasındaki hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekir (*Cemile Ünlü*, B. No: 2013/382, 16/4/2013, § 26; *İhsan Vurucuoğlu*, B. No: 2013/539, 16/5/2013, § 31).

50. Taşınır eşyada mülkiyetin devri için borçlandırıncı işlemin yapılmasından sonra zilyetliğin naklinin (tasarruf işlemi) gerçekleştirilmesi gerekir. Bu tasarruf işlemi, doğrudan doğruya eşyanın veya aracın teslimi yahut eşyanın alıcının fiili hâkimiyetine girmesi ile gerçekleşir. Taşınır eşya olan motorlu araçların devri, taşıdıkları önem ve risk nedeniyle hukuk düzeni tarafından diğer taşınır eşyanın tabi olduğu mülkiyetin devir şeklinden farklı olarak daha sıkı şekil şartlarına tabi tutulmuştur (*Osman Bayrak*, B. No: 2013/3803, 25/2/2015, §§ 41, 42).

51. 2918 sayılı Kanun'un 20. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendine göre "*Tescil edilmiş araçların her çeşit satış ve devirleri araç sahibi adına düzenlenmiş tescil belgesi. esas alınarak noterlerce yapılır...*"

52. Trafik sicili, devlet eliyle resen tutulan, motorlu araçların teknik ve fiziki özellikleri ile üzerlerinde yer alan başta mülkiyet hakkı olmak üzere hakları ve kısıtlamaları gösteren resmî bir kayıt sistemidir (*Osman Bayrak*, § 44).

53. 4721 sayılı Kanun'un 7. maddesi şöyledir:

"Resmî sicil ve senetler, belgeledikleri olguların doğruluğuna kanıt oluşturur.

Bunların içeriğinin doğru olmadığının ispatı, kanunlarda başka bir hüküm bulunmadıkça, herhangi bir şekle bağlı değildir."

54. Trafik sicili, 4721 sayılı Kanun'un 7. maddesinde belirtilen resmî sicillerden sayılırken bu sicile dayanarak oluşturulan araç tescil belgeleri de (ruhsatname) aynı madde gereği resmî senetlerden sayılır. Dolayısıyla belgeledikleri olguların doğruluğuna kanıt oluştururlar. Trafik sicili, içerdiği hususların doğruluğuna ilişkin karine teşkil eder. Trafik siciline tescilli araçlarda noterde yapılan satış veya devir işleminin sonrasında aracın zilyetliği alıcıya devredildiğinde aracın mülkiyeti de geçmiş olacaktır (*Osman Bayrak*, §§ 46, 47).

55. 2918 sayılı Kanun'un 20. maddesine göre henüz tescili yapılmamış motorlu araçların mülkiyet devirlerinin ise genel olarak taşınır mülkiyetinin devrine ilişkin esaslardan ayrılmadığı söylenebilir. Diğer bir deyişle mülkiyeti devretmeyi amaçlayan sözleşmenin yapılmasından sonra mülkiyeti devir amacıyla zilyetliğin naklinin gerçekleşmesi ile motorlu aracın mülkiyeti alıcıya geçmiş olacaktır. Alıcı, aracın trafik siciline tescilinden önce usulüne uygun olarak yapılan sözleşmeyi takiben araç üzerindeki zilyetliğin kendisine devredilmesi ile araca malik olmuştur. Bu yönüyle trafik sicilindeki tescil kurucu değil açıklayıcı niteliktedir (*Osman Bayrak*, § 48).

56. Başvurucunun ihlal iddiasına konu araç, trafik sicilinde başvuru adına tescillidir. Dolayısıyla bu trafik sicil kayıtları, 4721 sayılı Kanun'un 7. maddesi ile 2918 sayılı Kanun'un 20. maddesi hükümleri uyarınca aracın mülkiyetinin başvuruca ait olduğuna ilişkin karine oluşturmaktadır. Ancak başvuru ceza soruşturması sırasında verdiği ifadesinde, bu aracı 29.000 TL bedelle A.T.ye noter satışı olmadan ve yazılı bir sözleşme de yapılmadan satarak devrettiğini beyan etmiş, kovuşturma sırasında da bu ifadesini yinelemiş, *"Araç üzerime kayıtlı olduğu için aracı karakoldan almaya gitmişim."* şeklinde beyanda bulunmuştur. A.T. de soruşturma ve kovuşturma sırasında verdiği tutarlı ifadeleriyle bu aracı başvuruca sözlü anlaşma ile satın aldığını, borcunu tamamen ödemediği için devrini henüz almadığını, bu aracı yolcu taşımacılığı işinde kullandığını ve aracın şoförü olarak da S.B.yi görevlendirdiğini beyan etmiştir. Araç sürücüsü S.B. ise başvuruca akraba olduğunu, başvuruca adına kayıtlı aracın iki buçuk ay önce A.T. tarafından satın alındığını ve bu minibüsle yolcu taşımacılığı yaptığını, kendisinin de aracın şoförü olduğunu ifade etmiştir. Bütün bu beyan ve ifadelerden trafik sicilinde başvuruca adına kayıtlı olmakla birlikte söz konusu aracın ceza soruşturmasına konu olaydan yaklaşık iki buçuk ay kadar önce başvuruca tarafından A.T.ye satıldığı, A.T.nin bu aracı yolcu taşımacılığı işinde kullandığı ve araç şoförü olarak da başvuruca akraba S.B.yi görevlendirdiği anlaşılmaktadır.

57. Buna göre başvuru konusu olayda göçmen kaçakçılığı suçunda kullanıldığı gerekçesiyle müsaderesine karar verilen minibüs, trafik sicilinde başvuruca adına tescilli olup olay tarihinden önce başvuruca tarafından bir başka kişiye satılmakla birlikte bu aracın ceza davasına konu olaydan önce yasadaki öngörülen noterde satış yöntemi kullanılmadan (haricen) sözlü bir anlaşma ile satıldığı anlaşılmaktadır. Ancak Yargıtay içtihatlarına göre taraflar arasındaki haricî satış sözleşmesi 2918 sayılı Kanun'un 20. maddesinin (d) bendi gereğince resmî şekilde düzenlenmediği için geçersizdir. Nitekim Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 27/9/2012 tarihli ve E.2012/15477, K.2012/20101 sayılı ilamı şöyledir:

"...Ancak, taraflar arasındaki harici satış sözleşmesi 2918 sayılı Yasa'nın 20/c maddesi gereğince resmi şekilde düzenlenmediği için geçersizdir. Geçersiz sözleşme mutlak butlanla malul olup, tarafları bağlamaz. Bu sözleşmeye göre, taraflar sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre ancak aldıklarını iade etmek koşuluyla karşı tarafa verdiklerini isteyebilirler..."

58. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 6/5/2015 tarihli ve E.2013/4-2288, K.2015/1319 sayılı ilamı da şöyledir:

"... 2918 sayılı Kanun'un 20/d maddesine göre tescil edilmiş araçların her çeşit satış ve devirleri araç sahibi adına düzenlenmiş tescil belgesi veya trafik tescil kayıtları esas alınarak noterler tarafından yapılacaktır. Kanun emredici şekilde noterler tarafından yapılmayan her çeşit satış ve devirleri geçersiz saymıştır. Bu husus kamu düzeni ile ilgili olduğundan mahkemelerce kendiliğinden (resen) gözönünde bulundurulacaktır."

59. Somut olayda trafik sicilinde başvuru adına kayıtlı araç, yasanın öngördüğü resmî bir şekilde satılmamış olduğundan bu aracın satışına ilişkin olarak yapılan haricî satış sözleşmesi hukuken geçersiz olup bu nedenle aracın mülkiyeti de anılan mevzuat hükümlerine göre henüz satın alan kişiye geçmemiştir.

60. Haricî satış sözleşmesi hukuken geçerli olmadığından trafik tescil kaydında gözüken malikin, bu aracın trafikte yol açtığı hasarlardan, vergi ile ilgili veya idari iş ve işlemler bakımından -belirli koşullar dâhilinde- üçüncü kişilere ve devlete karşı sorumluluğu devam etmektedir. Öte yandan 2918 sayılı Kanun'un 3. maddesine göre karine olarak araç sahibi veya mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışta alıcı sıfatıyla görülen sicil kaydındaki kişi, işleten olmakla birlikte aracı uzun süreli kiraladığı ispat edilen kiracı, ariyet alan veya rehin alan kişinin de işleten olduğu kabul edilmelidir. Kanun bunların yanında bir kriter daha koymuş, sicil kaydında işleten olarak görülen tarafından başka bir kişinin aracı kendi hesabına ve tehlikesi kendisine ait olmak üzere işlettiği ve araç üzerinde fiilî tasarrufu bulunduğu ispat edilirse bu kimsenin de işleten sayılacağını kabul etmiştir. Dolayısıyla somut olay bakımından aracın trafik sicilinde kayıtlı maliki olan başvuru sahibinin -resmî şekilde sözleşme yapılmamış olduğundan- aracın mülkiyetini henüz devretmemiş olduğu, aracı haricen satın alan kişinin ise anılan mevzuat hükümlerine göre "işleten" olarak kabul edildiği anlaşılmaktadır.

61. Bu durumda başvuru konusu olayda, müsaderesine karar verilen minibüsün trafik sicilinde başvuru adına kayıtlı olduğu, başvuru ceza davasına konu olaydan önce bu aracı satmış ise de satış sözleşmesinin resmî şekilde yapılmadığından sözleşmenin geçersiz olduğu, bu nedenle 2918 sayılı Kanun'un 20. maddesinin (d) bendi uyarınca aracın mülkiyetinin henüz satın alana geçmemiş olduğu, sözleşmenin hukuken geçersiz olması nedeniyle başvuru sahibinin devlete ve üçüncü kişilere karşı sorumluluğunun devam ettiği ve ilgili mevzuat çerçevesinde bu geçersiz sözleşme nedeniyle sözleşmenin taraflarının aldıklarını geri vermekle yükümlü oldukları dikkate alındığında söz konusu araç üzerinde başvuru sahibinin, Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında korunması gereken bir menfaatinin mevcut olduğu kanaatine varılmıştır.

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

62. Anayasa'nın 35. maddesi ve Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesi benzer düzenlemelerle mülkiyet hakkına yer vermiştir. Her iki düzenleme de üç kural ihtiva etmektedir. Sözleşme'nin ilk cümlesi herkese mülkünden barışçıl yararlanma hakkı verirken Anayasa daha geniş manada mülkiyet hakkını tanımaktadır. Düzenlemelerin ikinci cümleleri ise kişilerin hangi koşullarda mülkünden yoksun bırakılabileceğini ya da kişilere ait mülkiyetin hangi koşullarla sınırlandırılabileceğini hüküm altına almaktadır (*Necmiye Çiftçi ve diğerleri*, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 46).

63. Her iki düzenlemenin üçüncü cümleleri ise mülkiyetin kullanımının kontrolü ya da düzenlenmesine ilişkindir. Anayasa'nın 35. maddesinin son fıkrası mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı şeklinde hakkın kullanımına ilişkin genel bir ilkeye yer verirken Sözleşme'ye Ek (1) No.lu protokolün birinci maddesinin ikinci fıkrası, devletlere mülkiyeti kamu yararı amacıyla düzenleme, vergiler ve diğer katkılar ile cezaların tahsili konusunda gerekli gördükleri yasaları uygulama konusundaki haklarını saklı tutarak taraf devletlerin genel yarara uygun olarak "mülkiyetin kullanımını kontrol" yetkisine sahip olduğunu kabul etmektedir. Bununla beraber Anayasa'nın birçok maddesi ilgili olduğu hususta devlete mülkiyetin kullanımının kontrolü ya da mülkiyeti düzenleme yetkisi vermektedir (*Necmiye Çiftçi ve diğerleri*, § 47).

64. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre ikinci ve üçüncü kurallar, mülkiyetten barışçıl yararlanma ilkesi şeklinde ifade edilen birinci kuralın özel görünüm şekilleridir ve bu nedenle kuralların genel nitelikli birinci kural çerçevesinde anlaşılması gerekmektedir (*James ve diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 8793/79, 21/2/1986, § 37).

65. AİHM'in idari bir işlem veya ceza yargılaması neticesine bağlı olup olmadığına bakılmaksızın bir yaptırım olarak mülkiyetin kamuya geçirilmesi sonucuna yol açan müdahalelere ilişkin genel yaklaşımı bu yaptırımın -mülkten yoksun bırakmayı içerse dahi- Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ikinci paragrafı kapsamında "mülkiyetin kullanımının kontrolü" olarak değerlendirilmesi gerektiği yönündedir (kabahatlerle ilgili olarak bkz. *Milosavljev/Sırbistan*, B. No: 15112/07, 12/6/2012, § 53; *Microintellect Ood/Bulgaristan*, B. No: 34129/03, 4/3/2014, §§ 35, 37; suçlarla ilgili olarak bkz. *Frizen/Rusya*, B. No: 52824/00, 24/3/2005, § 31; *Veits/Estonya*, B. No: 12951/11, 15/1/2015, § 70; *AGOSI/Birleşik Krallık*, B. No: 9118/80, 24/1/1986, § 51).

66. Başvurucunun "minibüsünün" müsadere edilmesi, bu mülkün başvurucunun elinden alınmasına yol açmış ise de bu yoksun bırakma işlemi, mülkün bir suçta kullanıldığı gerekçesine dayalı olarak mülkiyetin kamu yararına kullanılmasının kontrolü amacıyla yapılmaktadır. Bu nedenle başvurucunun mülkiyetinde bulunan "minibüsün" müsadere edilmesinin Anayasa'nın 35. maddesi anlamında sahip olunan mülkiyet hakkına müdahale oluşturduğu açık olup başvurunun, mülkiyetin kullanımının kontrolüne ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerekir.

67. Anayasa ve Sözleşme'de yer alan ve yukarıda yer verilen üçüncü kurallar devlete, mülkiyetin kullanımı veya mülkiyetten yararlanma hakkını kontrol etme ve bu konuda düzenleme yetkisi vermektedir. Mülkiyetten yoksun bırakmaya göre daha geniş takdir yetkisi veren düzenleme yetkisinin kullanımında da yasallık, meşruluk ve ölçülülük ilkelerinin gereklerinin karşılanması kural olarak aranmaktadır. Buna göre mülkiyet hakkının düzenlenmesi yetkisi de kamu yararı amacıyla ve kanunla kullanılmalıdır (*Orhan Yüksel*, B. No: 2013/604, 10/12/2015, §§ 57, 58).

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

1. Kanunilik

68. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkına getirilecek sınırlamaların kamu yararı amacıyla ve kanunla yapılması gerektiği hüküm altına alınırken Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi mülkiyetten yoksun bırakmanın kamu yararıyla, yasada öngörülen koşullarla ve uluslararası sözleşmelere uygun olarak yapılabileceğini öngörmektedir. AİHM, yasada öngörülen koşulları, bir diğer ifadeyle hukukiliği geniş yorumlayarak istikrar kazanmış yargı kararlarına dayanan içtihat yoluyla geliştirilmiş ilkelerin de hukukilik şartını karşılayabildiğini kabul ederken (*Malone/Birleşik Krallık*, B. No: 8691/79, 2/8/1984, §§ 66, 68) Anayasa, tüm sınırlandırmaların mutlak manada kanunla

yapılacağını öngörerek Sözleşme'den daha geniş bir koruma sağlamaktadır (*Mehmet Akdoğan ve diğerleri*, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 31).

69. Müsadere, 5237 sayılı Kanun'un "*Güvenlik Tedbirleri*" başlıklı ikinci bölümünde düzenlenmiştir. Bu Kanun'un 54. maddesinde "eşya müsadere" ve 55. maddesinde ise "kazanç müsadere" hüküm altına alınmıştır. 54. maddenin gerekçesinde müsadere, bir şeyin mülkiyetinin devlete geçmesini sonuçlayan bir yaptırım olarak tanımlanmış ve müsadere'nin hukuki niteliğinin bir güvenlik tedbiri olduğunun kabul edildiği belirtilerek müsadereye hükmedilmesi için bir suçun işlenmesi zorunlu olmakla birlikte bu suçtan dolayı bir kimsenin cezaya mahkûm edilmesinin gerekmediği açıklanmıştır.

70. Mahkeme tarafından başvuru'nun adına trafik sicilinde kayıtlı "minibüsün", başvuru'nun bu aracı haricen sattığı aracı "işleten" sıfatıyla A.T. ve başvuru'nun akrabası olup araç sürücüsü S.B. tarafından "göçmen kaçakçılığı" suçunda kullanıldığı gerekçesiyle 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesi uyarınca müsadere'ne karar verilmiştir. Her ne kadar kararda anılan maddenin hangi fıkrasına göre müsadere kararı verildiği belirtilmemekteyse de bu aracın suçta nakil vasıtası olarak kullanıldığı gerekçesiyle müsadere edildiği kararda açık olarak yazılı olup bu nedenle söz konusu aracın 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre müsadere edildiği açıktır. Dolayısıyla başvuru'nun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin "kanunlar tarafından öngörülme" ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

2. Meşru Amaç

71. Müsadere ile suçta kullanılan, kullanılmak üzere hazırlanan veya suçtan meydana gelen eşyanın, mahkûmiyete rağmen suçlunun elinde bırakılmaması, suçtan gelir elde edilmemesi, ayrıca suçla ilgili veya bizzat suç teşkil eden eşyanın ülke ekonomisi, kamu düzeni ve güvenliği ile toplum ve çevre sağlığı bakımından arz ettiği tehlikelerin önlenmesi amaçlanmıştır. Böylece suçla mücadelede caydırıcılığın sağlanması, yeni suçların işlenmesinin önüne geçilmesi ve tehlikelilik arz eden suçta konu mülkün kullanılmasının ve dolaşımının engellenmesi hedeflenmektedir.

72. "Sınır aşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi"ne ek olarak hazırlanan ve Birleşmiş Milletler çerçevesinde 12/12/2000-13/12/2000 tarihlerinde Palermo'da düzenlenen konferansta kabul edilen "Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokol"; 30/1/2003 tarihli ve 4803 sayılı Sınır aşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'ne ek Kara, Deniz ve Hava Yoluyla Göçmen Kaçakçılığına Karşı Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun ile iç hukukumuzda dâhil edilmiştir.

73. Bu Protokol ile göçmenlere insanca muamele yapılmasının ve haklarının bütünüyle korunmasının sağlanması amaçlanmış ve göçmen kaçakçılığının devletlere büyük zararlar verdiği gibi göçmenlerin hayatlarını ve güvenliklerini tehlikeye atabileceğinden endişe edildiği vurgulanmıştır. Anılan Protokol'ün 6. maddesinde, Sözleşme'ye taraf devletlere, bu Protokol'de tanımlanan göçmen kaçakçılığı eylemini suç hâline getirmek yükümlülüğü getirilmiştir. Yine aynı Protokol'ün 11. maddesinde de taraf her devletin, ticari nakliyeciler tarafından işletilen ulaşım araçlarının göçmen kaçakçılığı suçunun işlenmesinde kullanılmasını önlemek için yasal ve diğer uygun önlemleri mümkün olduğu ölçüde alması hususu düzenlenmiştir. Nitekim 5237 sayılı Kanun'un 79. maddesinde göçmen kaçakçılığı eylemi suç olarak düzenlenmiştir. Maddenin gerekçesinde de maddi menfaat sağlamak üzere genellikle suç örgütleri marifetiyle göçmenlerin başka ülkelere kaçırılmakta olduğu, yasal olmayan yollarla ülkeye sokulduğu ve bu örgütlerin eline düşen çaresiz insanların büyük ve bazen yaşam ve beden bütünlükleri bakımından onarılamayan zararlara uğrayabildikleri açıklanmıştır.

74. Somut olay bakımından da göçmen kaçakçılığı suçunda kullanılan bir kara taşıtı olan minibüsün müsadere edilmesinin gerek uluslararası sözleşmeler gerekse de ulusal mevzuat çerçevesinde yasaklanan göçmen kaçakçılığının önüne geçilmesi meşru amacını taşıdığı ve bunun ise kamu yararına olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

3. Ölçülülük

75. Son olarak başvuruya konu maden ocağı tesislerinin müsadere edilmesi suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahale nedeniyle bireyin menfaatleri ile kamunun yararı arasında gereken adil dengenin bozulup bozulmadığı değerlendirilmelidir.

i. Genel İlkeler

76. Anayasa'nın 35. maddesine göre kişilerin mülkiyet hakları ancak kanunun öngördüğü usullerle ve kamu yararı gereği sınırlandırılabilir. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi gereği kişilerin mülkiyet haklarının sınırlandırılması hâlinde elde edilmek istenen kamu yararı ile bireyin hakları arasında adil bir dengenin kurulması gerekmektedir.

77. Ölçülülük ilkesi, "elverişlilik", "gereklilik" ve "orantılılık" olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. "Elverişlilik" öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, "gereklilik" ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmamasının mümkün olmamasını, "orantılılık" ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (*Mehmet Akdoğan ve diğerleri*, § 38).

78. AİHM de mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin Sözleşme'ye uygunluğunu denetlerken yapılan müdahalenin kamu yararını ya da genel yararı amaçlamasının yanı sıra toplumun genel yararı ile birey haklarının korunması arasında adil bir dengenin de gözetilmesi gerektiğini vurgulamaktadır (*Sporrong ve Lönnroth/İsveç*, B. No: 7151/75; 72/52/75, 23/9/1982, § 69; *James ve diğerleri/Birleşik Krallık*, § 54; *Papachelas/Yunanistan*, B. No: 31423/96, 25/3/1999, § 48; *Lithgow ve diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 9006/80, 9262/81, 9263/81, 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81, 8/7/1986 §§ 120, 121).

79. Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin, bireyin çıkarları ile kamunun genel yararı arasında bulunması gereken adil dengeyi bozmaması gerekmektedir. Müdahalenin ölçülülüğünü değerlendirirken mahkeme, bir taraftan ulaşılmak istenen meşru amacın önemini ve diğer taraftan müdahalenin niteliği, başvurunun ve kamu otoritelerinin davranışlarını da gözönünde bulundurarak başvurucuya yüklenen külfeti dikkate alacaktır (*Lavrechov/Çek Cumhuriyeti*, B. No: 57404/08, 20/6/2013, § 44).

80. 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, iyi niyetli üçüncü kişilere ait olmaması koşuluyla kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsadere edilebileceği belirtilmiş; ayrıca kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olması durumunda suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşyanın da müsadere edileceği hüküm altına alınmıştır. Aynı maddenin (2) numaralı fıkrasında belirli koşullarda eşya değerinin müsadere edilebilmesi olanaklı kılınmış, (3) numaralı fıkrasında ise bir ölçülülük kriteri getirilerek suçta kullanılan eşyanın müsadere edilmesinin işlenen suça nazaran daha ağır sonuçlar doğuracağı, bu nedenle hakkaniyete aykırı olacağı anlaşıldığında müsadere kararı verilmeyebileceği yönünde bir güvence sağlanmıştır. Bu maddenin (4) numaralı fıkrasında ise üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşyanın müsadere edileceği belirtilmiştir. Maddenin (5) numaralı fıkrasında, kısmi müsadere ve (6) numaralı fıkrasında ise payın müsadere düzenlenmiştir.

81. Görüldüğü üzere Türk hukuk sisteminde de müsadereye ilişkin olarak karşılaştırmalı hukuktaki uygulama ve düzenlemelere benzer bazı güvence ölçütleri bulunmaktadır. Buna göre kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyaların iyi niyetli üçüncü kişilere ait olması durumunda müsadere edilemeyeceği, belirli durumlarda eşya değerinin müsadere edilebileceği, ölçülü olmaması durumunda suçta kullanılan eşyaların müsadere edilmeyebileceği, eşyanın tamamı yerine kısmen veya ilgili payının müsaderesine karar verilebileceği yönündeki söz konusu hükümler, mülkiyet hakkından yoksun bırakmaya yol açan müsaderenin bireylere aşırı bir külfet yüklememek ve bireyin menfaatleri ile kamunun yararı arasında bulunması gereken adil dengenin bozulmasını önlemek amacıyla getirilmiş düzenlemelerdir.

82. AİHM, müsaderenin bir suç isnadına bağlı olarak uygulandığı durumlarda yöntemince yapılan ceza soruşturması ve kovuşturması neticesinde davanın mahkûmiyet ile sonuçlanması gerekmektedir birlikte (*Phillips/Birleşik Krallık*, B. No: 41087/98, 5/7/2001 § 52, 54) mülkün yasa dışı olarak ele geçirildiği (*Riela ve diğerleri/İtalya*, B. No: 52439/99, 4/9/2001; *Arcuri ve diğerleri/İtalya*, B. No: 52024/99, 5/7/2001) ya da yasa dışı aktivitelerde kullanıldığı (*Butler/Birleşik Krallık*, B. No: 41661/98, 27/6/2002) durumlarda mahkûmiyetten bağımsız olarak da müsadere kararı verilebileceğini ifade etmektedir.

83. AİHM'e göre Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kural olarak usule ilişkin güvenceleri içermemekle beraber kişilere, keyfi müdahalelerden korunmak amacıyla mülkiyet hakkına müdahale teşkil eden bu önlemlerin yasa dışı veya keyfi ya da makul olmayan şekilde uygulandığına ilişkin sav ve itirazlarını yetkili makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanınması güvencesini kapsamaktadır (*AGOSİ/Birleşik Krallık*, B. No: 9118/80, 24/1/1986, § 60; *Saccocia/Avusturya*, B. No: 69917/01, 18/12/2008, § 89; *Microintellect Ood/Bulgaristan*, § 48; *Ünsped Paket Servisi/Bulgaristan*, B. No: 3503/08, 13/1/2015, § 38).

84. Müsadere veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yoluyla mülkiyet hakkına yapılan müdahalelerin bireyin menfaatleri ile kamunun yararı arasında olması gereken adil dengeyi bozmaması için, öncelikle suça veya kabahate konu eşyanın malikinin davranışı ile kanunun ihlali arasında bir illiyet bağının olması gerekmektedir. Ayrıca "iyi niyetli" eşya malikine müsadere edilen veya mülkiyeti kamuya geçirilen eşyaları - tehlikeli olmamaları kaydıyla - geri kazanabilme olanağının tanınması veya iyi niyetli malikin bu nedenle oluşan zararının tazmin edilmesi gerekmektedir (*Bekir Yazıcı [GK]*, B. No: 2013/3044, 17/12/2015, §§ 31, 80).

ii. İhkelerin Olaya Uygulanması

85. Başvurucu, hakkında beraatine hükmedilmesine rağmen aracının müsaderesine karar verilmesinin mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmektedir.

86. Somut olayda S.B., içinde yolcular da bulunan 21 DP 724 plaka sayılı trafik sicilinde başvuru adına kayıtlı minibüsü kullanmakta iken 8/5/2009 tarihinde Elazığ ili Sivrice ilçesinde kaza yapmış; olayın soruşturulması üzerine bu minibüsle Afganistan, Pakistan ve Burma uyruklu 41 göçmenin yasa dışı olarak taşınmakta olduğu tespit edilerek araç sürücüsü S.B., aracın trafik sicilinde kayıtlı sahibi başvuru ve olay öncesinde başvurucudan bu aracı devralan A.T. ile diğer sanıklar hakkında "göçmen kaçakçılığı" suçundan cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmıştır. Yapılan yargılama neticesinde Mahkeme 8/12/2011 tarihli kararı ile başvurucunun beraatine ancak sanıklar M.C., S.B., A.K. ve A.T.nin "göçmen kaçakçılığı" suçundan her biri için ayrı ayrı 4 yıl hapis ve 30.000 TL adli para cezası ile cezalandırılmalarına, suçta kullanıldığı gerekçesiyle de başvuru adına kayıtlı

21 DP 724 plakalı minibüsün 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca müsadere edilmesine karar vermiştir.

87. Sosyal bir olgu olan uluslararası göçün kontrol altında tutulması ve bu kapsamda göçmenlerin hayatlarını ve güvenliklerini korumak amacıyla yasa dışı göçün ve göçmen kaçakçılığının önlenmesi amacıyla suç olarak nitelendirilen bu eylem çerçevesinde suçta kullanılan nakil vasıtalarının müsadere edilmesi öngörülebilir. Bu amaçla uygulanan müsadere yaptırımının ölçülü olabilmesi için Anayasa'nın 35. maddesi ile Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinde öngörülen güvencelerin sağlanmış olması gerekmektedir. Bu güvenceler kapsamında öncelikle başvurucuya, müsaderenin kanuna aykırı olarak veya keyfi ya da makul olmayan şekilde uygulandığına ilişkin itirazlarını ve savunmalarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanınıp tanınmadığı değerlendirilmelidir.

88. Başvurucu, Sivrice Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen ceza soruşturmasının ve Sivrice Asliye Ceza Mahkemesinde (sonrasında da bu Mahkemenin kapatılmasıyla devredilen Elazığ 3. Asliye Ceza Mahkemesinde) görülen kamu davasının önce "şüpheli" sonra da "sanık" ve "mal sahibi" sıfatlarıyla tarafı olmuş; gerek soruşturma ve gerekse de kovuşturma sırasında ifadesi alınarak sorgusu yapılmıştır. Başvurucu bu davada kendisini yazılı ve sözlü olarak savunma yapma olanağı bulmuş, duruşmalara da katılabilmektedir. Başvurucunun müsadereye ilişkin itirazlarını da değerlendiren Mahkeme 8/12/2001 tarihli kararı ile başvurucunun beraatine karar vermekle birlikte diğer sanıklar tarafından suçta kullanıldığı ve suç tarihinde aracı sanık A.T.ye haricen sattığını söylediği için tescil maliki olan başvurucunun iyi niyetli kabul edilemeyeceği gerekçesiyle ihlal iddiasına konu aracın müsadere edilmesine karar vermiştir. Başvurucunun müsadere hükmüne ilişkin temyiz talebi de Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 15/1/2014 tarihli ilamıyla bu gerekçeye atıfta bulunularak reddedilmiştir.

89. Bu durumda başvurucu, müsaderenin keyfi olduğu ve adil olmadığına yönelik iddialarını ve itirazlarını, yargısal merciler önünde açıklıkla ortaya koyabilmiş; başvurucunun iddia ve itirazları Derece Mahkemelerince incelenmiştir. Dolayısıyla başvurucuya müsadereye ilişkin itirazlarını ve savunmalarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanındığı görülmektedir.

90. Müsadere yoluyla mülkiyetten yoksun bırakmanın haklı görülebilmesi için Anayasa'nın 35. maddesi ile Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinde öngörülen güvencelerin sağlanmış olması yanında kamunun yararı ile bireyin menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmuş olması da gerekmektedir. Mülkün yasa dışı olarak kullanıldığı gerekçesiyle müsadere edildiği durumlarda kamunun yararı ile bireyin menfaatleri arasında olması gereken adil dengenin dayandığı pek çok etken bulunmaktadır. Bu etkenlerden biri de mülk sahibinin davranışlarıdır. Buna göre malikin müsadereye yol açan olay bakımından kusur derecesi, gösterdiği özen ve malikin davranışı ile kanuna aykırılık arasındaki ilişki dikkate alınması gereken koşullar arasında yer almaktadır (*AGOSİ/Birleşik Krallık*, §§ 54, 55; *Waldemar Nowakowski/Polonya*, B. No: 55167/11, 24/7/2012, §§ 47, 50).

91. Müsadere ile temel olarak mülkün suç için kullanılmasının önüne geçilmesi amaçlanmaktadır. Başvuru konusu olayda da başvurucunun aracı, somut olayda "göçmen kaçakçılığı" suçu kapsamında göçmenlerin yasa dışı olarak taşınmasında yani "suç için nakil vasıtası" olarak kullanıldığı gerekçesiyle müsadere edilmiştir. Mahkeme, atılı "göçmen kaçakçılığı" suçunu işlediğine ilişkin yeterli delil bulunmadığından başvurucunun beraatine karar vermiştir. Dolayısıyla başvurucu ile müsadere kararının ilgili olduğu suç arasında doğrudan bir illiyet bağı olmadığı belirlenmiştir. Ancak araç trafik sicilinde başvurucu adına kayıtlı olmakla birlikte bizzat başvurucunun beyanına göre bu suçun işlenmesinden birkaç ay

önce haricen bir başka kişiye satılmıştır. Yukarıda da değinildiği üzere Yargıtay içtihatlarına göre yasanın öngördüğü şekilde resmî sözleşme yapılmadığı için bu haricî satış sözleşmesi geçerli değildir (bkz. § 55). Bununla birlikte aracı haricen satın alan A.T., bu aracı kendi hesabına ve tehlikesi kendisine ait olmak üzere işletip araç üzerinde fiilî tasarrufla bulunduğundan 2918 sayılı Kanun'un 3. maddesine göre "işleten" sıfatını haizdir. Mahkeme, aracı işleten A.T. ile araç sürücüsü S.B. hakkında ise "göçmen kaçakçılığına teşebbüs" suçunu işledikleri gerekçesiyle mahkûmiyete karar vermiştir.

92. Buna göre başvuru, aracını herhangi bir suç için bizzat kullanmış değilse de bu aracını haricen bir başka kişiye satarak rızasıyla bu kişiye teslim etmiş; böylelikle söz konusu aracın kullanımı ve işletilmesine ilişkin tasarrufu aracı devrettiği kişiye bırakmıştır. Anayasa'nın 35. maddesinin üçüncü fıkrasında, mülkiyet hakkının toplum yararına aykırı olarak kullanılmayacağı açık olarak hüküm altına alınmıştır. Ayrıca aracın satışına ilişkin parasal edimin yerine getirilmediği gerekçesiyle yasanın öngördüğü resmî şekilde satış sözleşmesi yapmayan başvuru, kimi durumlarda bu aracın işletilmesi ve kullanılması nedeniyle doğan sonuçlara da katlanmak durumunda kalabileceğini öngörmelidir. Diğer bir deyişle trafik sicilinde kayıtlı aracını yasanın öngördüğü resmî şekilde sözleşme yapmak suretiyle devretmeyen başvuru, bu aracın suçta kullanılması nedeniyle müsadere yol açan olay bakımından aracın bir suçta kullanılmaması için en azından üzerine düşen özen yükümlülüğünü yerine getirmediği söylenebilir. Nitekim Mahkeme, bu aracın işleteni ve araç sürücüsü hakkında "göçmen kaçakçılığı" suçundan mahkûmiyet hükmü vermiş ve aracın da bu suçta kullanıldığını tespit ederek müsadereye karar vermiştir.

93. Öte yandan başvuru, geçersiz satış sözleşmesi nedeniyle borçlar hukuku kuralları çerçevesinde aracı haricen sattığı kişiye karşı genel hükümlere göre dava açabilme olanağı da bulunmaktadır.

94. Sonuç olarak trafik sicilinde adına kayıtlı aracın göçmen kaçakçılığı suçunda kullanıldığı gerekçesiyle müsadere edilmesi nedeniyle başvuru, mülkiyet hakkına yapılan müdahale bakımından müdahalenin yasal olup "göçmen kaçakçılığının önlenmesi" yönündeki meşru amacının da mevcut olduğu, başvuruya müsadereye ilişkin itirazlarını ve savunmalarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanındığı, geçersiz satış sözleşmesiyle aracı işleten sıfatıyla bir başka kişiye teslim eden başvuru, müsadereye yol açan olaydaki kusur derecesi ile özen durumu dikkate alındığında ve ayrıca başvuru, geçersiz satış sözleşmesi nedeniyle borçlar hukuku kuralları çerçevesinde aracı haricen sattığı kişiye karşı genel hükümlere göre dava açabilme olanağı da bulunduğu değerlendirildiğinde müdahalenin başvuru, kişisel ve aşırı bir yük altına sokmadığı, müdahalenin amacı ile başvuruya yüklenen külfetin orantılı olduğu sonucuna varılmıştır.

95. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA**,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının **İHLAL EDİLMEDİĞİNE**,

C. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde **BIRAKILMASINA**,

Başvuru Numarası : 2014/8060
Karar Tarihi : 29/9/2016

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 29/9/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Burhan ÜSTÜN

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Rıdvan GÜLEÇ