



T.C.
TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU
2.DAİRE KARARI

Başvuru Numarası : 2022/1882
Toplantı Tarihi/Sayısı : 13.4.2023/29
Karar Numarası : 2023/315
Başvuran : E. A.
Başvuran Vekili : -
Adres : --
Muhatap Kurum/Kişi : Espiye Cezaevi Jandarma Bölük Komutanlığı
Muhatap Adres : --

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başvuranın hastaneye nakli sırasında jandarma personeli tarafından kendisine yapılmak istenen ağız içi arama uygulamasının insan onuruyla bağdaşmadığı iddiasına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuru dilekçesi ve ekleri doğrultusunda, Ulusal Önleme Mekanizması Birimi tarafından incelemesi gerçekleştirilen başvuruda başvuran özetle;

- a. Hastaneye sevki sırasında jandarma kolluk personelinin ağız içi araması yapmak istediğini,
- b. 30/11/2022 tarihinde ağız içi aramasını reddetmesi sebebiyle hastaneye götürülmediğini,
- c. Ağız içi araması uygulamasını reddetmesi sebebi ile sekiz aydır hastaneye gidemediğini,
- ç. Bu uygulamanın insan onuruna aykırı bir muamele olarak değerlendirildiğini iddia etmektedir.

3. Muhatap Jandarma Genel Komutanlığından alınan 23/12/2022 tarihli yazılı görüşte özetle;

a. Başvuranın 30/11/2022 hastaneye sevki sırasında geçmiş yıllarda yaşanan vakaların (ağız içerisinde gizlenmiş vaziyette jilet gibi delici, kesici alet ile doktor, hemşire, jandarma ve ceza infaz koruma memuruna veya kendisine zarar vermesi, yine ağız içerisinde gizlenmiş vaziyette haberleşmeye yarayan pusula vb. unsurların taşınarak dışarıyla irtibat kurulması) önüne geçebilmek amacıyla ağız içi kontrolünün yapılmak istendiği,

b. Başvuranın ağızını açmaması nedeniyle kontrolün gerçekleştirilemediği ve genel aramanın tamamlanamadığı,

c. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun kararlarına göre ağız, koltuk altı gibi beden boşlukları ile ayak, kol, saç arası gibi vücut bölgelerine tıbbi araç ve yöntemler kullanılmaksızın bakılmasının arama hükümlerine tabi olduğu belirtilmiştir.

4. Başvurandan, 8/01/2023 tarihinde yazılı görüşü talep edilmiş başvuran tarafından ilgili yazıya herhangi bir cevap verilmemiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

5. 20/04/2016 tarihli ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 9'uncu maddesinin birinci fıkrasının (i) bendinde; "*Özgürlüğünden mahrum bırakılan ya da koruma altına alınan kişilerin ulusal önleme mekanizması kapsamındaki başvurularını incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek*" Kurumun görev alanları arasında düzenlenmiştir.

6. 6701 sayılı Kanun'un 17'nci maddesinin birinci ve sekizinci fıkralarında; "*özgürlüğünden mahrum bırakılan ya da koruma altına alınan kişilerin Kuruma bizzat başvuru yapabileceği*" hükme bağlanmıştır.

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

7. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 9'uncu maddesinin birinci fıkrasının (i) bendine göre: "*Özgürlüğünden mahrum bırakılan ya da koruma altına alınan kişilerin ulusal önleme mekanizması kapsamındaki başvurularını incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek*" Kurumun görevleri arasında sayılmıştır. Bu kapsamda başvuranın hastaneye sevki sırasında ağız içi arama uygulamasının insan onuruna aykırı olduğu iddiası konuya ilişkin mevzuat hükümleri ile birlikte incelenip değerlendirilmiştir.

8. Anayasa'nın 17'nci maddesinin üçüncü fıkrasında işkence, insanlık dışı ve onur kırıcı muamele ve cezaların yasaklanması mutlak mahiyette değerlendirilmiş, Anayasa'nın 15'inci maddesinde belirtilen savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike halinde dahi kötü muamele yasağına ilişkin istisna öngörülmemiştir. Keza Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3'üncü maddesinde işkence ve kötü muamele yasağı hükme bağlanmış, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) içtihatlarında söz konusu yasağa hiçbir surette istisna getirilemeyeceği vurgulanmıştır (Selmouni/Fransa [BD], B.No: 25803/94, 28/07/1999, para.95).

9. AİHM, arama ve kontrole ilişkin içtihatlarında insanlık onuruna ve meşru bir amaca uygun bir şekilde yapılan bir aramanın 3'üncü maddeye uygun olabileceğini, ancak aramanın cezaevi güvenliğinin korunması ve suç veya düzensizliğin önlenmesi ile hiçbir bağlantısı bulunmadığında sorunların ortaya çıkabileceğini vurgulamaktadır (Wainwright/Birleşik Krallık, B.No: 12350/04, 26/12/2006, para. 42). Bununla birlikte, AİHM, aramanın ilgili yerel düzenleyici çerçeveye uygun olarak yürütülmesi ve küçük düşürücü veya itibarı azaltıcı muameleyle ilişkin hiçbir unsur içermemesi durumunda işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edilmediğine kanaat getirmektedir (Dejneke/Polonya, B.No: 9635/13, 1/09/2017, para.61-66,75-76).

10. Başvuran dilekçesinde, hastaneye sevk edilirken jandarma personeli tarafından yapılmak istenen ağız içi aramasının insan onuru ile bağdaşmadığını iddia etmektedir. Başvuruya ilişkin muhatap Kurumdan istenen yazılı görüşte; geçmiş yıllarda yaşanan güvenlik sorunlarının önüne geçebilmek amacıyla ağız içi kontrolünün yapılmak istendiğini, ağız içi arama uygulamasının Yönetmelik'e ve Yargıtay kararlarına uygun olduğunu ifade etmiştir.

11. Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik'in "Arama, güvenlik tatbikatı ve sayım" başlıklı 34'üncü maddesinin ikinci fıkrası şu şekildedir:

"(2) Hükümlünün üzerinde, kuruma sokulması veya bulundurulması yasak madde veya eşya bulunduğu dair makul ve ciddi emarelerin varlığı ve bunun başka suretle tespitinin olanaksız olması durumunda, kurum en üst amirinin gerekli görmesi hâlinde, detaylı olarak veya beden çukurlarında aşağıda belirtilen usullere göre arama yapılabilir:

a) Detaylı arama, hükümlünün utanma duygusunu ihlal etmeyecek şekilde ve görevli dışında kimsenin görmemesini sağlayacak tedbirler alınarak gerçekleştirilir. Arama sırasında hükümlüye tek kullanımlık giyim önlüğü verilir.

b) Arama sırasında önce beden üst kısmındaki giysiler çıkartılır, bedenin alt kısmındaki giysiler

üst kısmındaki giysiler giyildikten sonra çıkarttırılır. Bu giysiler de mutlaka aranır.

c) Detaylı arama sırasında bedene dokunulmaması için gerekli özen gösterilir ve görevli tarafından eldiven kullanılır. Aranılan kişinin beden çukurlarında bir şeyin bulunduğu dair makul ve ciddi emarelerin bulunması hâlinde öncelikle, hükümlüden madde veya eşyanın kendisi tarafından çıkartılması istenir, aksi hâlde bunun zor kullanılarak gerçekleştirileceği bildirilir. Beden çukurlarındaki arama, cezaevi tabibi tarafından yerine getirilir.

ç) Detaylı arama, mümkün olan en kısa süre içinde bitirilir ve işlem tutanağa bağlanır, tutanakta arama yapan görevliler ile hükümlünün imzası bulunur. Hükümlünün imzadan kaçınması hâlinde bu durum tutanağa geçirilir.”

12. Yönetmelik’te Kurum en üst amirinin gerekli görmesi durumunda detaylı olarak veya beden çukurlarında arama yapılabileceği belirtilmiş olup beden çukuru kavramına vücudun hangi kısımlarının dâhil olacağı ayrıntılı olarak düzenlenmemiştir. Bununla birlikte Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 75’inci maddesi ve Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik’in 3’üncü maddesi ile düzenlenen iç beden muayenesine ilişkin düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda; kafa, göğüs, karın boşlukları ile cilt altı dokularının beden çukuru kavramı içerisinde sayılabileceği değerlendirilmektedir.

13. Yargıtay’a göre ağız, koltuk altı ile ayak, kol, saç arası gibi vücut bölgelerine tıbbi araç kullanılmaksızın bakılması arama hükümlerine tabidir (YCGK, E.2016/800, K.2017/120, K.T:28.02.2017.). Bu çerçevede ağız bölgesi beden çukuru olarak kabul edilmemiş olup ağız aramasının gerçekleştirilmesi için bir tıbbi araç gerekli görülmemiştir.

14. Somut başvuru, tarafların yazılı görüşleri, ilgili mevzuat ve içtihatlar çerçevesinde değerlendirildiğinde, ağız içi aramasının ceza infaz kurumlarında güvenliğin sağlanabilmesi için gerekli olduğu, dolayısıyla meşru bir amaç taşıdığı, ağız içi beden çukuru olmadığı için Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik’in 34’üncü maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen usullerin ağız içi arama koşulu olarak görülemeyeceği, yalnız genel arama hükümlerine tabi olduğu değerlendirilmiştir.

15. Sonuç olarak ağız içi arama uygulamasının meşru bir amaca yönelik ve mevzuata uygun olduğu, dolayısıyla başvurudaki iddialar kapsamında hak ihlaline varan bir uygulama bulunmadığı değerlendirilmektedir. Bu çerçevede, 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu’nun 9’uncu maddesinin birinci fıkrasının (i) bendi kapsamında kötü muamele yasağının ihlal edilmediği kanaatine varılmıştır.

V. KARAR

A. Başvuruda KÖTÜ MUAMELE YASAĞININ İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

B. Kararın taraflara tebliğine ve KAMUOYUNA DUYURULMASINA,

C. Karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemesine başvurulabileceğine,

13.04.2023 tarihinde, OY BİRLİĞİYLE, karar verildi.

e-imzalıdır

Av. Alişan TİRYAKİ
Daire Başkanı

e-imzalıdır

İsmail AYZAZ
Üye

e-imzalıdır

Muhammet Ecevit CARTİ
Üye

e-imzalıdır

Saffet BALIN
Üye

e-imzalıdır

Ünal SADE
Üye