GÜNEŞ & GÜNEŞ HUKUK BÜROSU

2014

AYM Bireysel Başvuru Kararları

Bölüm 1 / 7 | 100 karar

Kararlar Bilgi Bankasındaki yayımlanmış kararların resmî tam metinlerinden hazırlanmış bağımsız okuma derlemesi.

Bu dosya, AYM'nin yıllık "Bireysel Başvuru Seçme Kararlar" kitabının kopyası değildir. Kararların sözcükleri ve kaynak künyeleri aktarılmış; sayfa düzeni yeniden oluşturulmuştur.

Sıralama: karar tarihi, ardından başvuru numarası. İçindekiler ve PDF yer imleri kararların başlangıcına bağlanır. Kitap yılı ile karar yılı farklı kavramlardır.

Arşiv kesiti: 12 Ekim 2026. Anonimleştirilmiş başvuru adları resmî kaynakta olduğu gibi korunmuştur.

İçindekiler

001 2013/9894 02.01.2014
GÜLSER YILDIRIM

002 2013/9895 02.01.2014
İBRAHİM AYHAN

003 2014/9 03.01.2014
FAYSAL SARIYILDIZ

004 2014/85 03.01.2014
KEMAL AKTAŞ VE SELMA IRMAK

005 2012/142 09.01.2014
CEVDET GENÇ

006 2012/625 09.01.2014
B.E.

007 2012/899 09.01.2014
SONER ŞENGÜLLER

008 2012/999 09.01.2014
UĞUR HOŞGÖREN

009 2012/1040 09.01.2014
NAFİ TAHMAZ

010 2013/276 09.01.2014
VELİ ÖZDEMİR

011 2013/533 09.01.2014
ERCAN KANAR

012 2013/695 09.01.2014
ERSİN CEYHAN

013 2013/1977 09.01.2014
ONUR DOĞANAY

014 2013/1999 09.01.2014
ALİ KAYA VE DİĞERLERİ

015 2013/2103 14.01.2014
YUSUF GEZER

016 2013/2420 14.01.2014
HİLAL ÖZKÖK

017 2013/5028 14.01.2014
HİLAL ÖZKÖK (2)

İçindekiler - devam

018 2013/5062 14.01.2014
HALİL ÜSTÜNDAĞ

019 2013/841 23.01.2014
SADIK KOÇAK VE DİĞERLERİ

020 2013/1948 23.01.2014
SADIKA ŞEKER

021 2013/2116 23.01.2014
YÜKSEL HANÇER

022 2013/2168 23.01.2014
SERAP ÇELİK VE AKTUĞ ÇELİK

023 2013/2588 23.01.2014
NEZİR ÇETİN VE AHMET ÇETİN

024 2013/2600 23.01.2014
UĞUR ÖZDEMİR

025 2013/2602 23.01.2014
EMİN AYDIN

026 2013/3282 23.01.2014
ŞERİF ESEN VE DİĞERLERİ

027 2013/4687 23.01.2014
MEHMET ÇETİNER VE SÜLEYMAN ÇETİNER

028 2013/4701 23.01.2014
TEVFİK YILDIRIM

029 2013/6047 23.01.2014
AYLA DÜNDAR

030 2013/6401 23.01.2014
ESAT RENNAN PEKÜNLÜ

031 2012/254 06.02.2014
ÜMİT ATA

032 2012/574 06.02.2014
UĞUR AYYILDIZ

033 2012/1246 06.02.2014
TAHSİN ERDOĞAN

034 2013/816 06.02.2014
SET MAKİNA TİCARET LTD. ŞTİ.

İçindekiler - devam

035 2013/1335 06.02.2014
ALİ KARAKEÇİLİ

036 2013/3007 06.02.2014
SABRİ ÇETİN

037 2013/3008 06.02.2014
MAHMUT CAN ARSLAN

038 2013/3202 06.02.2014
MEHMET GÜRGEN

039 2013/3309 06.02.2014
CELAL DEMİR

040 2013/3339 06.02.2014
MUSTAFA ERGİN NALBANT

041 2013/3912 06.02.2014
İSMAİL TAŞPINAR

042 2013/5554 06.02.2014
SANTA FARMA İLAÇ SANAYİ A.Ş.

043 2013/7123 06.02.2014
H.Ş.

044 2013/8479 06.02.2014
AYŞE HÜLYA POTUR

045 2012/152 20.02.2014
RAMAZAN ÇELİK

046 2012/603 20.02.2014
FAİK GÜMÜŞ

047 2012/606 20.02.2014
İHSAN ASUTAY

048 2012/744 20.02.2014
KADİR GÜRBÜZ KAYNAR

049 2012/1051 20.02.2014
SEBAHAT TUNCEL

050 2012/1096 20.02.2014
MAHİR AKARSU (ARASLI)

051 2012/1097 20.02.2014
ALAETTİN SEVİMLİ

İçindekiler - devam

052 2012/1180 20.02.2014
MEHMET GENÇOĞLU

053 2012/1263 20.02.2014
İSMAİL CANKARDEŞ

054 2013/1199 20.02.2014
HURŞİT YILMAZ

055 2013/2069 20.02.2014
DEVRİM EVİN

056 2013/2995 20.02.2014
MEHMET YAVUZ

057 2013/3081 20.02.2014
AHMET BOZKURT

058 2013/3175 20.02.2014
MUSTAFA KIVRAK

059 2013/7204 20.02.2014
MÜMİN MERİÇ

060 2012/1313 06.03.2014
NEBAHAT TANRIVERDİ

061 2013/394 06.03.2014
C.D.

062 2013/852 06.03.2014
SEMA ÖKTEM

063 2013/1436 06.03.2014
CELALETTİN AŞÇIOĞLU

064 2013/2507 06.03.2014
MUSTAFA KEMAL SUNGUR

065 2013/4424 06.03.2014
ABDULLAH ÖZEN

066 2013/4439 06.03.2014
GÜLSİM GENÇ

067 2013/5250 06.03.2014
CAN CEMAL PULAK

068 2013/5890 06.03.2014
AHMET ORHAN

İçindekiler - devam

069 2013/6149 06.03.2014
NUSRET ARGUN

070 2014/912 06.03.2014
MEHMET İLKER BAŞBUĞ

071 2012/1094 07.03.2014
ABDULLAH ÜNAL

072 2012/1254 07.03.2014
N.İ.S.

073 2013/19 07.03.2014
FATİH BİROL VE REMZİYE BİROL

074 2013/2364 07.03.2014
AYSUN TOKA

075 2013/4784 07.03.2014
EROL AYDEĞER

076 2013/5267 07.03.2014
MEHMET EMİN KILIÇ

077 2013/6261 07.03.2014
MAHMUT SARIDAĞ VE DİĞERLERİ

078 2012/391 20.03.2014
MURAT ILDIRAR

079 2012/836 20.03.2014
GÜNNUR COŞKUN

080 2012/1034 20.03.2014
VESİM PARLAK

081 2013/99 20.03.2014
ATİLA OĞUZ BOYALI

082 2013/500 20.03.2014
ALİ ATLI

083 2013/776 20.03.2014
CEMALETTİN METİN

084 2013/1239 20.03.2014
YUNİS AĞLAR

085 2013/1780 20.03.2014
TAHİR GÖKATALAY

İçindekiler - devam

086 2013/2379 20.03.2014
OĞUZHAN KOZACIOĞLU

087 2013/2844 20.03.2014
ORHAN ERSOY

088 2013/3442 20.03.2014
HAYRETTİN EKİM

089 2013/5660 20.03.2014
SELÇUK EMİROĞLU

090 2013/5718 20.03.2014
MUSTAFA BAYRI

091 2013/5733 20.03.2014
MEHMET ÇİFTLİK

092 2013/6179 20.03.2014
FETİH AHMET ÖZER

093 2013/6314 20.03.2014
TAYİBE ÖZKANTAŞ

094 2013/6572 20.03.2014
CÜNEYT KARTAL

095 2013/7320 20.03.2014
ORHAN ERSOY (2)

096 2013/7322 20.03.2014
ORHAN ERSOY (3)

097 2013/7324 20.03.2014
ORHAN ERSOY (4)

098 2013/7328 20.03.2014
ORHAN ERSOY (5)

099 2013/7333 20.03.2014
ORHAN ERSOY (6)

100 2013/1426 25.03.2014
YASEMİN MUTLU

GÜLSER YILDIRIM

B. No: 2013/9894 | Karar tarihi: 02.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9894

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜLSER YILDIRIM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9894)

Karar Tarihi: 2/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Gülser YILDIRIM

Vekili : Av. Cihan AYDIN

Av. Meral Danış BEŞTAŞ

Av. Azad YILDIRIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını, yerel mahkemelerin “klişe gerekçelerle” tahliye taleplerini reddettiğini, tutukluluğun makul süreyi aştığını, milletvekili seçildikten sonra tutuklu bulundurulmasının siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik ağır bir müdahale olduğunu, emsal nitelikteki Anayasa Mahkemesi kararının kendisi hakkında uygulanmadığını, yargılanması sırasında tabii hakim ilkesinin gözetilmediğini ileri sürerek Anayasa’nın 10., 19., 37. ve 67. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 31/12/2013 tarihinde Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına

engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 2/1/2014 tarihinde başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 2/1/2014 tarihinde yapılan toplantıda Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Bakanlık görüşünü 2/1/2014 tarihinde bildirmiştir. Mahkemenin konuya ilişkin önceki kararları dikkate alındığında bakanlık görüşünün başvurucuya bildirilmesinin başvurucu lehine herhangi bir sonuç doğurmayacağı anlaşıldığından bildirime gerek görülmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesinde ifade edildiği şekliyle olaylar şöyledir:

7. Başvurucu 26/2/2010 tarihinde tutuklanmıştır.

8. Başvurucu, tutuklu iken 12/6/2011 tarihinde yapılan genel seçimde Mardin ilinden bağımsız milletvekili olarak seçilmiştir.

9. Hazırlık soruşturmasının ardından başvurucu hakkında 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddenin (2) numaralı fıkrasına muhalefet iddiasıyla kamu davası açılmıştır. Başvurucunun soruşturma ve kovuşturma aşamasında yapmış olduğu tutukluluğa itirazları her seferinde mahkeme tarafından "klişe" gerekçelerle reddedilmiştir.

10. Başvurucu, milletvekili seçilmesinin ardından tahliye talebiyle Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuş, Mahkeme başvurucunun talebini 25/6/2011 tarihinde reddetmiştir. Mahkeme kararının ilgili bölümü şöyledir:

"Sanık Gülser Yıldırım hakkında Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 09.07.2010 tarih 2010/1192 esas sayılı iddianamesi ile, kendisinin de aralarında bulunduğu 22 sanık hakkında yasadışı PKK terör örgütü ile bağlantılı KCK-TM yapılanmasının Mardin ili kapsamında Kent Meclisi içerisinde örgütsel faaliyet yürüttüğü ve dolayısı ile ayrıntıları iddianamede yazılı olduğu üzere faaliyetlerinin sürekliliği ve yoğunluğu nedeniyle hakkında terör örgütü üyeliğinden TCK'nun 314/2 ve 3713 sy yasanın 5/2 maddeleri gereğince cezalandırılmasının istenildiği anlaşılmıştır

Yukarıda belirtilen hükümler ile sanığın üzerine atılı suçun 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 302 ila 316. maddeleri kapsamında bulunan "terör örgütü üyeliği" olması, sanık hakkında seçimden önce soruşturmaya başlanmış ve hatta kamu davası açılmış olması ve ayrıca Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 01.02.2008 tarih, 2008/6292 esas ve 2008/11012 karar ilamı göz önüne alındığında; tahliyesi istenen sanık Gülser YILDIRIM'ın 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasının 83. maddesinde düzenlenen "Yasama Dokunulmazlığı" kapsamında olmadığı anlaşılmıştır.

Sanık Gülser YILDIRIM 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasının 83. maddesinde düzenlenen "Yasama Dokunulmazlığı" kapsamında değil; "uzun süredir tutuklu oldukları, aleyhine toplanması beklenen delil olmadığı, toplanan delilleri de karartma ihtimalinin olmadığı ve Milletvekili seçilmiş olması nedeniyle kaçma riskinin olmadığı" gerekçesi ile

tahliyesi talep edilmiştir.

Netice itibariyle; sanık Gülser YILDIRIM her ne kadar milletvekili seçilmiş ise de; sanık hakkındaki yargılamanın 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasının 83. maddesinde düzenlenen "Yasama Dokunulmazlığı" kapsamında bulunmaması, bir kısım gizli tanıkların dinlenmemiş olması, sanığın üzerlerine atılı suç için ön görülen cezaların alt ve üst sınırları ile söz konusu suçun 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 100/3-a maddesinde sayılan katolog suçlardan olması itibariyle; sanığın kaçacağı, delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık üzerinde baskı yapma olasılığının bulunması sebepleriyle;

Sanık Gülser YILDIRIM'ın 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 100 ve devamı maddeleri gereğince tahliye talebinin reddi ile tutukluluk halinin devamına karar verilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine varılmıştır.”

11. Başvurucu son olarak, Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karara dayanarak, yargılamasının devam ettiği Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinden 6/12/2013 tarihinde tahliye edilmesini talep etmiştir.

12. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun talebini 16/12/2013 tarihinde reddetmiştir.

13. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli ret kararına karşı başvurucu, 17/12/2013 tarihinde Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiştir.

14. İtirazı inceleyen Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun talebini 24/12/2013 tarih ve 2013/568 Değişik İş sayılı kararı ile reddetmiştir.

15. Başvurucu hakkındaki ceza davası ilk derece mahkemesi önünde derdesttir.

B. İlgili Hukuk

16. Anayasa’nın “Yasama dokunulmazlığı” başlıklı 83. maddesi şöyledir:

“Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisce başka bir karar alınmadıkça bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.

Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak, bu halde yetkili makam, durumu hemen ve doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirmek zorundadır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hakkında, seçiminden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır; üyelik süresince zamanaşımı işlemez.

Tekrar seçilen milletvekili hakkında soruşturma ve kovuşturma, Meclisin yeniden dokunulmazlığını kaldırmasına bağlıdır.

Türkiye Büyük Millet Meclisindeki siyasî parti gruplarınca, yasama dokunulmazlığı ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınamaz.”

17. Anayasa’nın “Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılamaması” başlıklı 14. maddesi

şöyledir:

“Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.”

18. 5237 sayılı Kanun’un 314. maddenin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.”

19. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100. maddesi şöyledir:

“(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan; (1)

…

9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),

10. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308),

11. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315),

…

(4) (Değişik: 2/7/2012-6352/96 md.) Sadece adlî para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.”

20. 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesi şöyledir:

"(1) (Değişik: 2/7/2012-6352/98 md.) Bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, 100 üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, şüphelinin tutuklanması yerine adlî kontrol altına alınmasına karar verilebilir.

(2) Kanunda tutuklama yasağı öngörülen hallerde de, adlî kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.

(3) Adlî kontrol, şüphelinin aşağıda gösterilen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasını içerir:

a) Yurt dışına çıkamamak.

b) Hâkim tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak.

c) Hâkimin belirttiği merci veya kişilerin çağrılarına ve gerektiğinde meslekî uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak.

d) Her türlü taşıtları veya bunlardan bazılarını kullanamamak ve gerektiğinde kaleme, makbuz karşılığında sürücü belgesini teslim etmek.

e) Özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla, hastaneye yatmak dahil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak ve bunları kabul etmek.

f) Şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve bir defada veya birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hâkimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak.

g) Silâh bulunduramamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silâhları makbuz karşılığında adlî emanete teslim etmek.

h) Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere aynî veya kişisel güvenceye bağlamak.

i) Aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adlî kararlar gereğince ödemeye mahkûm edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek.

j) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Konutunu terk etmemek.

k) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek.

l) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek.

(4) (Ek: 25/5/2005 – 5353/14 md.; Mülga: 2/7/2012-6352/98 md.)

(5) Hâkim veya Cumhuriyet savcısı (d) bendinde belirtilen yükümlülüğün uygulamasında şüphelinin meslekî uğraşılarında araç kullanmasına sürekli veya geçici olarak izin verebilir.

(6) Adlî kontrol altında geçen süre, şahsî hürriyeti sınırlama sebebi sayılarak cezadan mahsup edilemez. Bu hüküm, maddenin üçüncü fıkrasının (e) bendinde belirtilen hallerde uygulanmaz.

(7) (Ek: 6/12/2006 – 5560/19 md.) Kanunlarda öngörülen tutukluluk sürelerinin dolması nedeniyle salıverilenler hakkında (…) adlî kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 2/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 31/12/2013 tarih ve 2013/9894 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu;

i. Tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını, yerel mahkemelerin "klişe gerekçelerle" tahliye taleplerini reddettiğini, tutukluluğun makul süreyi aştığını ileri sürerek Anayasa'nın 19. maddesinin,

ii. 12/6/2011 tarihinde milletvekili seçildiğini, Anayasa'nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma hakkının güvence altına alınmasına rağmen milletvekili seçildikten sonra tahliye edilmemesi nedeniyle Türkiye Büyük Millet Meclisinde yemin edemediğini ve milletvekilliği görevini fiilen yerine getiremediğini, tutukluluk halinin milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkını engellemesi nedeniyle seçilme hakkına bir müdahale olduğunu, milletvekili seçildikten sonraki tahliye taleplerinin reddine ilişkin mahkeme kararlarında seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul dengenin gözetilmediğini, milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik ağır müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığını ileri sürerek Anayasa'nın 67. maddesinin,

iii. Milletvekili genel seçimi ile bağımsız milletvekili olarak seçilmesinin ardından ilk derece mahkemesinin tutuklama tedbiri konusundaki tutumunda hiçbir değişiklik gözlenmediğini, 5/7/2012 tarih ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından derece mahkemelerince verilen kararlarda hedeflenen meşru amaçla yapılan müdahale arasında gözetilmesi gereken denge açısından lehine olan adli kontrol tedbirlerinin yeterince dikkate alınmadığını, Anayasa Mahkemesinin 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı kararını emsal göstererek Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine yaptığı başvurunun "klişe gerekçelerle" reddedildiğini, Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına göre Anayasa Mahkemesinin kararlarının yasama, yürütme ve yargı organlarını bağlamasına ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulüne Dair Kanunun 50. maddesi uyarınca da Anayasa Mahkemesinin kararlarının gereğinin yerine getirilmesinin bir zorunluluk olmasına rağmen derece mahkemesinin tutuklama kararında ısrar etmesinin "kanun önünde eşitlik" ilkesini ihlal ettiğini ileri sürerek Anayasa'nın 10. maddesinin,

iv. 6352 sayılı Kanun'un 105. maddesi ile 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Kanun'un 250., 251. ve 252. maddelerinin yürürlükten kaldırıldığını, ancak aynı kanunun geçici 2. maddesinin (4) numaralı fıkrasının "Ceza Muhakemesi Kanununun yürürlükten kaldırılan 250. maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen mahkemelerde açılmış olan davalara, kesin hükümle sonuçlandırılıncaya kadar bu mahkemelerce bakmaya devam olunur. Bu davalarda, yetkisizlik veya görevsizlik karan verilemez. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 10 uncu maddesinin kovuşturmaya ilişkin hükümleri bu davalarda da uygulanır." hükmüne göre aynı suçlara bakmakla yetkili iki ayrı mahkeme kurulduğunu, "tabii/olağan mahkeme" ilkesinin bir uyuşmazlığı yargılayacak olan mahkemenin o

uyuşmazlığın doğmasından önce kanunen belli olması ve yargılanacak olayın meydana geldiği anda o olay için kanunun önceden öngördüğü mahkeme anlamına geldiğini, bu mahkemenin hâkiminin de "tabii hâkim" olduğunu, bir uyuşmazlığın ancak doğumu anında görevli ve yetkili olan mahkeme tarafından görülebileceğini, tabii hâkim ilkesine göre davanın olaydan sonra çıkarılacak bir kanunla kurulacak bir mahkeme tarafından görülemeyeceğini, tabii hâkim ilkesinin sonucu olarak "olağanüstü/istisnai" mahkemelerin kurulamayacağını, 6352 sayılı Kanun'un 75. maddesiyle 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 10. maddesinin yeniden düzenlenerek bu Kanun'un kapsamına giren suçların soruşturma ve kovuşturma usulleri yeniden düzenlenerek yeni mahkemelerin kurulmasının tabii hâkim ilkesine aykırı olduğunu ileri sürerek Anayasa'nın 37. maddesinin,

ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

23. Başvurucu, hakkındaki davanın tabii hâkim ilkesine aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğünden şikâyet etmiştir.

24. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunu'nun 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ("AİHS") ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

25. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun, hakkındaki davanın tabii hâkim ilkesine aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğünü yönündeki şikâyetlerinin Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan "adil yargılanma hakkı" kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

26. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriği, AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

27. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

28. Bu hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmak için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için idari ve yargısal başvuru yollarının

tamamının tüketilmiş olması gerekir.

29. Zira temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde olağan kanun yolları vasıtasıyla çözüme kavuşturulması gerekir. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (B. No: 2012/946, 26/3/2013, §§ 17–18). Başvurucu hakkındaki dava derece mahkemesi önünde derdesttir. Bu şikâyet bakımından başvuru yolları henüz tüketilmemiştir.

30. Açıklanan nedenlerle, başvurunun bu kısmının "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Eşitlik İlkesi Yönünden

31. Başvurucu, Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen "kanun önünde eşitlik ilkesi"nin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Başvurucunun, Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiğine yönelik iddialarının, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, mutlaka AİHS kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

33. Başvurucunun, eşitlik ilkesinin ihlali iddiasının esas olarak kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı çerçevesinde ve bu hakla bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Dolayısıyla kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı bakımından eşitlik ilkesi, bağımsız nitelikte koruma işlevine sahip olmayıp, bu hakkın kullanılmasını, korunmasını ve başvuru yollarını güvence altına alan tamamlayıcı nitelikte haklardandır (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 34).

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddialarının, Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddialar çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

c. Başvurucunun Diğer Şikâyetleri Yönünden

35. Başvurucunun, tutukluluğun makul süreyi aştığı, formül gerekçelerle tutukluluğun devamına karar verildiği ve seçilme hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun bu şikâyetlere ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Anayasa'nın 19. Maddesinin Yedinci Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası

36. Başvurucu, tahliye taleplerinin sürekli formül gerekçelerle reddedildiğinden ve makul olmayan bir süredir tutuklu olduğundan şikâyet etmiştir.

37. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin, benzer durumda yapılan başvurulara ilişkin olarak verdiği 4 Aralık 2012 tarihli iki kararında, seçilme hakkının sadece seçimlerde aday olma hakkını değil, aynı zamanda seçildikten sonra milletvekili olarak parlamentoda bulunma hakkını da ihtiva ettiği, 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında tutuklama yerine öngörülen adli kontrol hükümlerinin 6352 sayılı Kanunla yapılan

değişikliğin yürürlüğe girdiği 5/7/2012 tarihinden itibaren başvuruculaların lehine de uygulanma imkanının ortaya çıktığı ve seçilmiş bir milletvekilinin siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkı ile davanın tutuklu sürdürülmesindeki kamu yararı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı gerekçesiyle tutuklu kalınan sürenin makul olmadığı sonucuna vardığı belirtilerek somut başvurunun incelenmesinde bu hususların göz önünde tutulması gerektiği ve takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğu ifade edilmiştir.

38. Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası şöyledir:

"Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir."

39. Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasında bir ceza soruşturması kapsamında tutuklanan kişilerin, yargılamanın makul sürede bitirilmesini ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme haklarına sahip olduğu güvence altına alınmıştır.

40. Tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusunun, genel bir ilke çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün değildir. Bir sanığın tutuklu olarak bulundurulduğu sürenin makul olup olmadığı, her davanın kendi özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Anayasa'nın 38. maddesinde "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz" şeklinde ifadesini bulan masumiyet karinesi, yargılama süresince kişinin hürriyetinin esas, tutukluluğun ise istisna olmasını gerektirmektedir. Tutukluluğun devamı ancak masumiyet karinesine rağmen Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından daha ağır basan gerçek bir kamu yararının mevcut olması durumunda haklı bulunabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 61; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Labita/İtalya [BD], no. 26772/95, 6/4/2000, § 152).

41. Bir davada tutukluluğun belli bir süreyi aşmamasını sağlamak, öncelikle derece mahkemelerinin görevidir. Bu amaçla, yukarıda belirtilen kamu yararı gereğini etkileyen tüm olayların derece mahkemeleri tarafından incelenmesi ve serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararlarda bu olgu ve olayların ortaya konulması gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 62).

42. Tutuklama tedbirine kişilerin suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunmasının yanı sıra bu kişilerin kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla başvurulabilir. Başlangıçtaki bu tutuklama nedenleri belli bir süreye kadar tutukluluğun devamı için yeterli görülebilirse de bu süre geçtikten sonra, uzatmaya ilişkin kararlarda tutuklama nedenlerinin hâlâ devam ettiğinin gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir. Bu gerekçeler "ilgili" ve "yeterli" görüldüğü takdirde, yargılama sürecinin özenli yürütülüp yürütülmediği de incelenmelidir. Davanın karmaşıklığı, organize suçlara dair olup olmadığı veya sanık sayısı gibi faktörler sürecin işleyişinde gösterilen özenin değerlendirilmesinde dikkate alınır. Tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 63). Tutukluluk süresinin makul seviyede kalması için ilgili makamların almış oldukları önlemler de dahil olmak üzere tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Chraidi/Almanya, B. No. 65655/01, 26/10/2006, §§ 42–45).

43. Dolayısıyla Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirmesinde esas olarak, serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararların gerekçelerine bakılmalı ve tutuklu bulunan kişiler tarafından yapılan tutukluluğa itiraz başvurularında sunulan belgeler çerçevesinde kararların yeterince gerekçelendirilmiş olup olmadığı göz önüne alınmalıdır. Öte yandan hukuka uygun olarak tutuklanan bir kişinin, suç işlediği yönünde kuvvetli belirti ve tutuklama nedenlerinden biri veya birkaçının varlığı devam ettiği sürece ilke olarak belli bir süreye kadar tutukluluk halinin makul kabul edilmesi gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, §§ 63-64).

44. Diğer taraftan özgürlük hakkı, adli makamlarla güvenlik görevlilerinin özellikle organize suçlarla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek biçimde yorumlanmamalıdır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ("AİHM"), Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinin, AİHS'e Taraf Devletlerin güvenlik görevlilerinin bilhassa organize olanlar olmak üzere suçlulukla etkili olarak mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye sebep olabilecek biçimde uygulanmaması gerektiğini vurgulamaktadır (Dinç ve Çakır/Türkiye, B. No. 66066/09, 9/7/2013, § 46).

45. Bir kişinin gerekçeden tamamen yoksun bir yargı kararıyla tutuklanması ve tutukluluğun uzatılması kabul edilemez (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Nakhmanovich/Rusya, B. No: 55669/00, 2/3/2006, § 70; Belevitskiy/Rusya, B. No: 72967/01, 1/3/2007, § 91). Bununla beraber tutukluluğu meşru kılan gerekçeler gösterilerek bir zanlı ya da sanığın tutuklanmasının keyfi olduğunu söylemek mümkün değildir. Ancak aşırı derecede kısa gerekçelerle ve hiçbir yasal hüküm gösterilmeden tutuklama kararı vermek ya da tutukluluğu devam ettirmek bu çerçevede değerlendirilmemelidir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Mooren/Almanya [BD], B. No: 11364/03, 9/7/2009, § 79).

46. İtiraz veya temyiz merciinin, itiraz veya temyiz incelemesine konu mahkeme kararına ve bu karardaki gerekçelere katıldığı durumlarda, buna ilişkin kararını ayrıntılı olarak gerekçelendirmemesi, kural olarak, gerekçeli karar hakkına aykırılık teşkil etmez (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: García Ruiz/İspanya, B. No: 30544/96, 21/1/1999, § 26).

47. Makul sürenin hesaplanmasında sürenin başlangıcı, başvurucunun daha önce yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih, doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı tarihtir. Ancak kişinin, tutuklu olarak yargılanmakta olduğu davada mahkumiyetine karar verilmiş ise mahkûmiyet tarihi itibarıyla da tutukluluk hali sona erer (B. No: 2012/237, 2/7/2013, §§ 66, 67).

48. Somut olayda başvurucu, milletvekili seçilmesinin ardından tahliye talebiyle Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuş, mahkeme başvurucunun Anayasa'nın 83. maddesindeki yasama dokunulmazlığından yararlanamayacağı gerekçesiyle tahliye talebini reddetmiştir (bkz: § 10). Başvurucu son olarak Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karara dayanarak, yargılamasının devam ettiği Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinden 6/12/2013 tarihinde tahliye edilmesini talep etmiştir.

49. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun talebini özetle, Anayasa Mahkemesi kararlarının farklı etkilerinin olduğunu, soyut ve somut norm denetimi ile bireysel başvuru sonucu verilen kararların etkisi, bağlayıcılığı, kesinliği ve uygulamasının farklı olduğunu, iptal ve itiraz davaları neticesinde verilen Anayasa Mahkemesi kararlarının genel hukuki bağlayıcılık gücüne sahip olduğunu, Anayasa'nın 148. ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddelerinde bireysel başvurunun kapsamının belirlendiğini, bireysel başvuruda öncelikle başvurucunun bireysel bir menfaatinin bulunup bulunmadığının incelendiğini, 6216 sayılı

Kanun'un 46. maddesine göre ihlale yol açtığı iddia edilen işlem ve kararlardan kişisel olarak doğrudan etkilenen kişilerin bireysel başvuru hakkına sahip olduğunu, Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğünün 79. maddesine göre Anayasa Mahkemesi Bölümlerince gerekli görüldüğü takdirde 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası doğrultusunda ihlalin ve sonuçlarının hangi şekilde ortadan kaldırılabileceği hususunda yapılması gerekenlerin bildirileceğinin hükme bağlandığını, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru sonucunda verdiği kararların soyut ve somut norm denetiminden farklı olarak sadece davanın tarafı olan kişiler açısından etkili olacağını, sadece kişisel ve güncel bir hakkı doğrudan etkilenenlerin bireysel başvuruda bulunabileceğini ve bu başvuru neticesinde ortaya çıkacak Anayasa Mahkemesi kararının ilgili kişi ve başvuruya konu idari işlem ya da karar açısından geçerli ve bağlayıcı olacağını, başvurucu tarafından Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karar emsal gösterilerek yapılan tahliye talebinin suçun vasfı, mevcut delil durumu, atılı suçun 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında sayılanlardan olması ve adli kontrol tedbirinin yetersiz kalacağını belirterek 16/12/2013 tarihinde reddetmiştir.

50. Başvurucu, Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli ret kararına karşı 17/12/2013 tarihinde Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiştir. İtirazı inceleyen Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun tahliye talebini reddeden mahkemenin gerekçelerine ek olarak, tutukluluğun her somut olayın kendi özelliklerine göre değerlendirilmesi gerektiğini ifade ederek itirazı 24/12/2013 tarih ve 2013/568 Değişik İş sayılı kararı ile reddetmiştir.

51. Somut olayda başvurucu 26/2/2010 tarihinde tutuklanmıştır. Anayasa Mahkemesine başvuru tarihi itibariyle başvurucunun tutukluluk süresi 3 yıl 10 ay 5 gündür.

52. Anayasa'nın 67. maddesi seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarını güvenceye almaktadır. 67. maddenin birinci fıkrasına göre, "Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir". Seçimler ve siyasi haklar Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan demokratik devletin vazgeçilmez unsurlarıdır. Siyasi haklar, seçimlerde oy kullanma, aday olma ve seçilme haklarının yanında siyasi faaliyette bulunma hakkını da kapsar.

53. Seçilme hakkı sadece seçimlerde aday olma hakkını değil, aynı zamanda seçildikten sonra milletvekili olarak parlamentoda bulunma hakkını da ihtiva etmektedir. Bu da hiç kuşkusuz, kişinin seçildikten sonra milletvekili sıfatıyla temsil yetkisini fiilen kullanabilmesini gerektirir. Bu bağlamda seçilmiş milletvekilinin yasama faaliyetine katılmasına yönelik müdahale, sadece onun seçilme hakkına değil, aynı zamanda seçmenlerinin serbest iradelerini açıklama hakkına da yönelik bir müdahale teşkil edebilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Sadak ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 25144/94, 26149/95, 26154/95, 27100/95, 27101/95, 11/6/2002, §§ 33, 40). AİHM, milletvekili–seçmen ilişkisinden hareketle, ifade özgürlüğünün halkın seçilmiş temsilcileri için özellikle önemli olduğunu, zira milletvekilinin seçmeni temsil ettiğini, onların taleplerine dikkat çekerek menfaatlerini savunduğunu, dolayısıyla bir muhalif milletvekilinin ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin daha sıkı bir denetimi gerektirdiğini vurgulamıştır (Castells/İspanya, B. No: 11798/85, 23/12/1992, § 42).

54. Anayasa'nın 83. maddesi, milletvekillerinin hiç bir baskı ve tehdit altında kalmadan serbestçe yasama faaliyetlerini yürütebilmelerini temin etmek için yasama sorumsuzluğu ve

dokunulmazlığı kurumlarına yer vermiştir. Bu bağlamda milletvekillerine yasama faaliyetleri sırasındaki oy ve sözleri nedeniyle mutlak bir sorumsuzluk tanınmıştır. Ayrıca milletvekillerinin işledikleri iddia edilen suçlar nedeniyle tutulma, tutuklanma, sorgulanma ve yargılanmaya karşı, yasama faaliyetlerine aksatmadan katılmalarını temin etmek maksadıyla dokunulmazlık yoluyla koruma altına alınmışlardır. Bu güvenceler, milletvekillerine tanınan bir ayrıcalık ya da imtiyaz olmaktan ziyade, temsil ettikleri seçmenlerinin görüş ve düşüncelerinin siyasal alanda gereği gibi yansıtılmasını sağlamaya dönük koruyucu tedbirlerdir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 30/12/1997 tarihli kararında dokunulmazlığın amacını "yasama organı üyelerini, görevlerini tam olarak yerine getirmelerini engelleyecek gereksiz suçlamalardan korumak" şeklinde ifade etmiştir (E. 1997/73, K.1997/73, K.T. 30/12/1997).

55. Bununla birlikte Anayasa'nın 83. maddesinde yasama dokunulmazlığına bazı istisna ve sınırlamalar getirilmiştir. Buna göre dokunulmazlık kural olarak milletvekilliği süresiyle sınırlıdır. Yine bu süre içerisinde, seçimden önce veya sonra herhangi bir suç işlediği iddiasıyla bir milletvekilinin dokunulmazlığının Meclis kararıyla kaldırılabilmesi mümkündür. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ile seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa'nın 14. maddesindeki durumlar ise dokunulmazlık kapsamı dışında tutulmuştur. Davaya bakan mahkemenin gerekçesinden, başvurucunun durumunu Anayasa'nın 14. maddesi kapsamında kaldığı yönünde değerlendirdiği anlaşılmaktadır.

56. Anayasa'nın 83. maddesinde 14. maddeye atıfla getirilen istisna, Anayasa'nın 67. maddesindeki seçilme hakkı da dikkate alındığında dar ve özgürlük lehine yorumlanmalıdır. Bu nedenle tutukluluğunun devamı hakkında karar verilen kişi milletvekili olduğu takdirde, çatışan değerlere bir yenisi eklenmekte ve kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının yanında, seçilmiş milletvekilinin tutuklu olması nedeniyle yasama faaliyetine katılamaması sonucu mahrum kalınan kamu yararının da dikkate alınması gerekmektedir. Bu çerçevede mahkemelerin milletvekili seçilen kişilerin tutukluluğunun devamına karar verirken hem kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından hem de seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının kullanılmasından kaynaklanan yarardan çok daha ağır basan korunacak bir yararın varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir. Bunun sonucu olarak makul sürenin aşılıp aşılmadığı incelenirken, başvurucunun milletvekili seçilmesiyle birlikte ileri sürmüş olduğu iddiaların tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda gerektiği gibi değerlendirilip değerlendirilmediğine de bakılmalıdır. Dolayısıyla, başvurucunun seçilmiş bir milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkı ile davanın tutuklu sürdürülmesindeki kamu yararı arasında ölçülü bir denge kurulduğu takdirde, tutukluluğun devamına ilişkin gerekçelerin ilgili ve yeterli oldukları sonucuna varılabilir.

57. Bu nedenle, seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa'nın 14. maddesi kapsamındaki bir suç isnadıyla yargılanan bir milletvekilinin tutukluluk halinin incelenmesi sırasında, bu koruma tedbirinin seçilme hakkını işlevsiz hale getirebileceği göz ardı edilmemelidir. Bütün Milleti temsil etmek üzere belli bir süre için seçilen milletvekilinin, şayet varsa, bu hakkını kullanmasına engel olmayacak koruma tedbirlerinin uygulanabilirliği üzerinde özenle durulmalıdır. 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında buna imkân tanıyan hükümlere yer verildiği, maddede 6352 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikler sonucunda bunların sayısının artırıldığı görülmektedir.

58. Başvurucu, milletvekili seçildiği tarihten Anayasa Mahkemesine başvuru tarihine kadar 2 yıl 6 ay 20 gündür tutuklu bulunmaktadır. 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (3)

numaralı fıkrasında tutuklama yerine öngörülen adli kontrol hükümlerinin 6352 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin yürürlüğe girdiği 5/7/2012 tarihinden itibaren başvurucu lehine de uygulanma imkanı ortaya çıkmıştır. Buna rağmen, anılan kararlarda hedeflenen meşru amaçla yapılan müdahale arasında gözetilmesi gereken denge açısından, mevcut adli kontrol tedbirlerinin yeterince dikkate alınmadığı sonucuna varılmıştır. Bu sonuç, 6352 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdikten sonraki tahliye talepleri üzerine verilen kararlar bakımından daha belirgindir. Bu durumda, tutukluluğun devamına karar verilirken yargılamanın tutuklu sürdürülmesinden beklenen kamu yararı ile başvurucunun seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı ve bu nedenle tutuklu kaldığı sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

59. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Anayasa'nın 67. Maddesinin Birinci Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası

60. Başvurucu, milletvekili seçilmesine rağmen yasama dokunulmazlığından yararlandırılmadığını ve tahliye edilmediğini, milletvekilliği görevini yerine getiremediğini, bu nedenle siyasi faaliyet özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

61. Milletvekili seçilmesine rağmen tahliye edilmediği için bu görevi yerine getiremediğini ileri süren başvurucunun bu şikâyetinin, esas itibarıyla seçilme hakkıyla ilgili olduğu ve Anayasa'nın 67. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

62. Adalet Bakanlığı görüşünde Anayasa Mahkemesinin benzer nitelikteki başvurulara ilişkin 4/12/2013 tarihli iki kararında yer verilen ilkelere atıf yaparak başvurucunun milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde, seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı konusunda takdirin Anayasa Mahkemesi'ne ait olduğu belirtilmiştir.

63. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra AİHS ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun esasının incelenmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

64. Anayasa'nın "Seçme, seçilme ve siyasî faaliyette bulunma hakları" başlıklı 67. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasî parti içinde siyasî faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir."

65. AİHS'e Ek Protokol 1'in 3. maddesi şöyledir:

"Yüksek Sözleşmeci Taraflar, yasama organının seçilmesinde halkın kanaatlerinin özgürce açıklanmasını sağlayacak şartlar içinde, makul aralıklarla, gizli oyla serbest seçimler yapmayı taahhüt ederler."

66. Anayasa'nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti

içinde siyasî faaliyette bulunma hakkı güvence altına alınmıştır. Çoğulcu demokratik rejimlerin vazgeçilmez unsurları olarak kabul edilen siyasi partiler, milli iradenin oluşumu, anayasal rejimin işleyişi, siyasal düzeninin varlığı için belirleyici rol oynayan kuruluşlardır. Parlamenter demokraside halk ile yönetim arasındaki bağlantıyı ve parlamentonun siyasi meşruiyetini, demokratik usul ve esaslara göre belirlenen seçimler aracılığıyla halkın temsilcisi olarak seçilen milletvekilleri gerçekleştirirler.

67. Yasama yetkisinin sahibi olan parlamento ve onu oluşturan milletvekilleri anayasal sınırlar içinde toplumda var olan farklı siyasi görüşlerin temsilcileridirler. Serbest seçimlerle halkın adına karar alma yetkisi verilen milletvekillerinin asli görev alanı parlamento olup, sahip oldukları görev alanı üstün kamusal yarar ve önem içermektedir.

68. Siyasi faaliyetlerde her ülkenin kendi koşulları içinde yasalar ile sınırlamalar getirilebileceği söylenebilirse de, milletvekillerinin yasama faaliyetlerinde anayasal bir koruma alanına sahip olduğu açıktır. Aslolan halkın siyasi iradesinin engellenmemesi ve hakkın özünün etkisiz hale getirilmemesidir. Seçilmiş milletvekillerinin yasama faaliyetlerini yerine getirmelerini engelleyecek ölçüsüz müdahaleler halk iradesiyle oluşan siyasal temsil yetkisini ortadan kaldıracak, seçmen iradesinin parlamentoya yansımasını önleyecektir.

69. AİHM “serbest seçim hakkı”nı Avrupa kamu düzeninin temel unsuru olan demokrasinin en önemli ilkelerinden biri olarak kabul etmektedir. AİHM, Sözleşme’ye Ek 1 Nolu Protokol’ün 3. maddesinin koruduğu hakların, hukukun üstünlüğüne dayanan etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati öneme sahip olduğunu belirtmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika, B. No: 9267/81, 2/3/1987, § 47; Ždanoka/Letonya [BD], B. No: 58278/00, 16/3/2006, § 103; Yumak ve Sadak/Türkiye [BD], B. No: 10226/03, 8/7/2008 § 105).

70. Öte yandan, seçilme hakkı, mutlak olmayıp meşru amaçlarla sınırlanabilir. Nitekim Anayasa’nın 67. maddesinde siyasi haklara “kanunda gösterilen şartlara uygun” olarak sahip olunacağı belirtilmiş, maddede bazı özel sınırlamalara yer verilmiş ve Anayasa’nın diğer maddelerinde de bu hakların kullanılmasına yönelik bazı sınırlamalar öngörülmüştür. Anayasa'da belirtilen sebeplere dayanılarak kanunla getirilen sınırlamaların Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen şartlara uygun olması gerekmektedir. Benzer şekilde, AİHM de bu hakların sınırlandırılabileceğini kabul etmekte, ancak bu sınırlamaların “yasama organının seçiminde halkın görüşlerinin serbestçe açıklanması”nı ve bu anlamda belli kişilerin veya grupların ülkenin siyasal hayatına katılımlarını engelleyici, söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ve etkisini ortadan kaldıracak ölçüde olmaması ve öngörülen amaçla orantılı olması gerektiğini belirtmektedir. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika, B. No: 9267/81, 2/3/1987, § 52; Tanase/Moldova [BD], B. No: 7/08, 27/4/2010, §§ 157, 158, 161).

71. Somut olayda başvurucu hakkındaki soruşturma, milletvekili seçilmeden önce başlatılmış, tutuklu olarak yargılanırken 12/6/2011 tarihinde yapılan genel seçimde milletvekili seçilmiştir. Bu yönüyle gerek yürütülen kovuşturma, gerekse başvurucunun tutukluluk hali başvurucunun milletvekili seçilmesine engel teşkil etmemiştir. Bu anlamda başvurucunun seçilme hakkına bir müdahale söz konusu olmadığı gibi, buna yönelik bir iddia da ileri sürülmemiştir. Bununla birlikte başvurucu, milletvekili seçildikten sonra tahliye edilmediğinden Türkiye Büyük Millet Meclisi’nde yemin edememiş ve milletvekilliği görevini fiilen yerine getirememiştir. Bu görevin yerine getirilmesine engel olan tutukluluk halinin milletvekili olarak siyasi faaliyet ve temsil hakkını engellemesi nedeniyle seçilme

hakkına bir müdahale teşkil ettiği açıktır.

72. Yukarıda açıklandığı üzere, başvurucunun milletvekili seçildikten sonraki tahliye talepleri ilgili mahkemeler tarafından reddedilmiştir. Önceki başlıktaki inceleme sonucunda başvurucunun milletvekili seçildikten sonraki tahliye taleplerinin reddine ilişkin kararlarda başvurucunun seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul bir dengenin gözetilmediği, dolayısıyla Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

73. Başvurucunun makul olmayan bir şekilde tutuklu kalması, yasama faaliyetlerine katılmasını engellemiştir. Başvurucunun milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde, seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik bu ağır müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu söylenemez.

74. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

75. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir…

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

76. Başvuruda Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası ile 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

77. Başvurucu, uğradığı zarar karşılığında 20.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

78. Başvurucunun özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararı karşılığında somut olayın özelliklerini dikkate alarak başvurucuya takdiren 3.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

79. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

80. Gereğinin ifası için kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden "başvuru

yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Başvurunun, diğer iddialar yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun, tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiasıyla ilgili olarak Anayasa’nın 67. maddesinin birinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucunun, seçilme hakkının ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 67. maddesinin birinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

E. Başvurucuya 3.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

F. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

G. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

H. Kararın bir örneğinin gereğinin ifası için Mahkemesine gönderilmesine,

2/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

İBRAHİM AYHAN

B. No: 2013/9895 | Karar tarihi: 02.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/9895

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İBRAHİM AYHAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/9895)

Karar Tarihi: 2/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : İbrahim AYHAN

Vekili : Av. Servet ÖZEN

Av. Cihan AYDIN

Av. Meral Danış BEŞTAŞ

Av. Erhan ÜRKÜT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını, yerel mahkemelerin “klişe gerekçelerle” tahliye taleplerini reddettiğini, tutukluluğun makul süreyi aştığını, milletvekili seçildikten sonra tutuklu bulundurulmasının siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik ağır bir müdahale olduğunu, emsal nitelikteki Anayasa Mahkemesi kararının kendisi hakkında uygulanmadığını, yargılanması sırasında tabii hakim ve olağan mahkeme ilkelerinin gözetilmediğini ileri sürerek Anayasa’nın 10., 19., 37. ve 67. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 31/12/2013 tarihinde Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır.

Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 31/12/2013 tarihinde başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 2/1/2014 tarihinde yapılan toplantıda Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Bakanlık görüşünü 2/1/2014 tarihinde bildirmiştir. Mahkemenin konuya ilişkin önceki kararları dikkate alındığında bakanlık görüşünün başvurucuya bildirilmesinin başvurucu lehine herhangi bir sonuç doğurmayacağı anlaşıldığından bildirime gerek görülmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesinde ifade edildiği şekliyle olaylar şöyledir:

7. Başvurucu, 5/10/2010 tarihinde tutuklanmıştır.

8. Başvurucu, tutuklu iken 12/6/2011 tarihinde yapılan genel seçimde Şanlıurfa ilinden bağımsız milletvekili olarak seçilmiştir.

9. Hazırlık soruşturmasının ardından başvurucu hakkında 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 312. maddenin (2) numaralı fıkrasına muhalefet iddiasıyla kamu davası açılmıştır. Başvurucunun gerek soruşturma ve kovuşturma aşamasında müteaddit defalar yapmış olduğu tutukluluğa itirazları her seferinde mahkeme tarafından "klişe" gerekçelerle reddetmiştir.

10. Başvurucu milletvekili seçilmesinin ardından tahliye talebiyle Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuş, Mahkeme başvurucunun talebini 25/6/2011 tarihinde reddetmiştir. Mahkeme kararının ilgili bölümü şöyledir:

"Sanık İbrahim AYHAN hakkında Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 09.07.2010 tarih 2010/1192 esas sayılı iddianamesi ile, kendisinin de aralarında bulunduğu 22 sanık hakkında yasadışı PKK terör örgütü ile bağlantılı KCK-TM yapılanmasının Mardin ili kapsamında Kent Meclisi içerisinde örgütsel faaliyet yürüttüğü ve dolayısı ile ayrıntıları iddianamede yazılı olduğu üzere faaliyetlerinin sürekliliği ve yoğunluğu nedeniyle hakkında terör örgütü üyeliğinden TCK'nun 314/2 ve 3713 sy yasanın 5/2 maddeleri gereğince cezalandırılmasının istenildiği anlaşılmıştır

Yukarıda belirtilen hükümler ile sanığın üzerine atılı suçun 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 302 ila 316. maddeleri kapsamında bulunan "terör örgütü üyeliği" olması, sanık hakkında seçimden önce soruşturmaya başlanmış ve hatta kamu davası açılmış olması ve ayrıca Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 01.02.2008 tarih, 2008/6292 esas ve 2008/11012 karar ilamı göz önüne alındığında; tahliyesi istenen sanık İbrahim AYHAN'ın 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasının 83. maddesinde düzenlenen "Yasama Dokunulmazlığı" kapsamında olmadığı anlaşılmıştır.

Sanık İbrahim AYHAN 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasının 83. maddesinde

düzenlenen "Yasama Dokunulmazlığı" kapsamında değil; "uzun süredir tutuklu oldukları, aleyhine toplanması beklenen delil olmadığı, toplanan delilleri de karartma ihtimalinin olmadığı ve Milletvekili seçilmiş olması nedeniyle kaçma riskinin olmadığı" gerekçesi ile tahliyesi talep edilmiştir.

Netice itibariyle; sanık İbrahim AYHAN her ne kadar milletvekili seçilmiş ise de; sanık hakkındaki yargılamanın 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasının 83. maddesinde düzenlenen "Yasama Dokunulmazlığı" kapsamında bulunmaması, bir kısım gizli tanıkların dinlenmemiş olması, sanığın üzerlerine atılı suç için ön görülen cezaların alt ve üst sınırları ile söz konusu suçun 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 100/3-a maddesinde sayılan katolog suçlardan olması itibariyle; sanığın kaçacağı, delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık üzerinde baskı yapma olasılığının bulunması sebepleriyle;

Sanık İbrahim AYHAN'ın 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 100 ve devamı maddeleri gereğince tahliye talebinin reddi ile tutukluluk halinin devamına karar verilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine varılmıştır.”

11. Başvurucu son olarak, Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karara dayanarak, yargılamasının devam ettiği Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinden 6/12/2013 tarihinde tahliye edilmesini talep etmiştir.

12. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun talebini 16/12/2013 tarihinde reddetmiştir.

13. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli ret kararına karşı başvurucu, 17/12/2013 tarihinde Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiştir.

14. İtirazını inceleyen Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun talebini 24/12/2013 tarih ve 2013/567 Değişik İş sayılı kararı ile reddetmiştir.

15. Başvurucu hakkındaki ceza davası ilk derece mahkemesi önünde derdesttir.

B. İlgili Hukuk

16. Anayasa’nın “Yasama dokunulmazlığı” başlıklı 83. maddesi şöyledir:

“Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisce başka bir karar alınmadıkça bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.

Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak, bu halde yetkili makam, durumu hemen ve doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirmek zorundadır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hakkında, seçiminden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır; üyelik süresince zamanaşımı işlemez.

Tekrar seçilen milletvekili hakkında soruşturma ve kovuşturma, Meclisin yeniden dokunulmazlığını kaldırmasına bağlıdır.

Türkiye Büyük Millet Meclisindeki siyasî parti gruplarınca, yasama dokunulmazlığı ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınamaz.”

17. Anayasa’nın “Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılamaması” başlıklı 14. maddesi şöyledir:

“Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.”

18. 5237 sayılı Kanun’un 314. maddenin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.”

19. 5271 sayılı Kanun’un 100. maddesi şöyledir:

“(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan; (1)

…

9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),

10. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308),

11. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315),

…

(4) (Değişik: 2/7/2012-6352/96 md.) Sadece adlî para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.”

20. 5271 sayılı Kanun’un 109. maddesi şöyledir:

“(1) (Değişik: 2/7/2012-6352/98 md.) Bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, 100 üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, şüphelinin tutuklanması yerine adlî kontrol altına alınmasına karar verilebilir.

(2) Kanunda tutuklama yasağı öngörülen hallerde de, adlî kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.

(3) Adlî kontrol, şüphelinin aşağıda gösterilen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasını içerir:

a) Yurt dışına çıkamamak.

b) Hâkim tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak.

c) Hâkimin belirttiği merci veya kişilerin çağrılarına ve gerektiğinde meslekî uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak.

d) Her türlü taşıtları veya bunlardan bazılarını kullanamamak ve gerektiğinde kaleme, makbuz karşılığında sürücü belgesini teslim etmek.

e) Özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla, hastaneye yatmak dahil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak ve bunları kabul etmek.

f) Şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve bir defada veya birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hâkimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak.

g) Silâh bulunduramamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silâhları makbuz karşılığında adlî emanete teslim etmek.

h) Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere aynî veya kişisel güvenceye bağlamak.

i) Aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adlî kararlar gereğince ödemeye mahkûm edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek.

j) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Konutunu terk etmemek.

k) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek.

l) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek.

(4) (Ek: 25/5/2005 – 5353/14 md.; Mülga: 2/7/2012-6352/98 md.)

(5) Hâkim veya Cumhuriyet savcısı (d) bendinde belirtilen yükümlülüğün uygulamasında şüphelinin meslekî uğraşılarında araç kullanmasına sürekli veya geçici olarak izin verebilir.

(6) Adlî kontrol altında geçen süre, şahsî hürriyeti sınırlama sebebi sayılarak cezadan mahsup edilemez. Bu hüküm, maddenin üçüncü fıkrasının (e) bendinde belirtilen hallerde

uygulanmaz.

(7) (Ek: 6/12/2006 – 5560/19 md.) Kanunlarda öngörülen tutukluluk sürelerinin dolması nedeniyle salıverilenler hakkında (…) adlî kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 2/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 31/12/2013 tarih ve 2013/9895 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu:

i. Tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını, yerel mahkemelerin “klişe gerekçelerle” tahliye taleplerini reddettiğini, tutukluluğun makul süreyi aştığını ileri sürerek Anayasa’nın 19. maddesinin,

ii. 12/6/2011 tarihinde milletvekili seçildiğini, Anayasa’nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma hakkının güvence altına alınmasına rağmen milletvekili seçildikten sonra tahliye edilmemesi nedeniyle Türkiye Büyük Millet Meclisinde yemin edemediğini ve milletvekilliği görevini fiilen yerine getiremediğini, tutukluluk halinin milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkını engellemesi nedeniyle seçilme hakkına bir müdahale olduğunu, milletvekili seçildikten sonraki tahliye taleplerinin reddine ilişkin mahkeme kararlarında seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul dengenin gözetilmediğini, milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik ağır müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığını ileri sürerek Anayasa’nın 67. maddesinin,

iii. Milletvekili genel seçimi ile bağımsız milletvekili olarak seçilmesinin ardından ilk derece mahkemesinin tutuklama tedbiri konusundaki tutumunda hiçbir değişiklik gözlenmediğini, 5/7/2012 tarih ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun’un yürürlüğe girmesinin ardından derece mahkemelerince verilen kararlarda hedeflenen meşru amaçla yapılan müdahale arasında gözetilmesi gereken denge açısından lehine olan adli kontrol tedbirlerinin yeterince dikkate alınmadığını, Anayasa Mahkemesinin 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı kararını emsal göstererek Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine yaptığı başvurunun “klişe gerekçelerle” reddedildiğini, Anayasa’nın 153. maddesinin son fıkrasına göre Anayasa Mahkemesinin kararlarının yasama, yürütme ve yargı organlarını bağlamasına ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulüne Dair Kanunun 50. maddesi uyarınca da Anayasa Mahkemesinin kararlarının gereğinin yerine getirilmesinin bir zorunluluk olmasına rağmen derece mahkemesinin tutuklama kararında ısrar etmesinin “kanun önünde eşitlik” ilkesini ihlal ettiğini ileri sürerek Anayasa’nın 10. maddesinin,

iv. 6352 sayılı Kanun’un 105. maddesi ile 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Kanun’un 250., 251. ve 252. maddelerinin yürürlükten kaldırıldığını, ancak aynı kanunun geçici 2. maddesinin (4) numaralı fıkrasının “Ceza Muhakemesi Kanununun yürürlükten kaldırılan 250. maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen mahkemelerde açılmış olan davalara, kesin hükümle sonuçlandırılıncaya kadar bu mahkemelerce bakmaya devam olunur. Bu davalarda,

yetkisizlik veya görevsizlik karan verilemez. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 10 uncu maddesinin kovuşturmaya ilişkin hükümleri bu davalarda da uygulanır." hükmüne göre aynı suçlara bakmakla yetkili iki ayrı mahkeme kurulduğunu, "tabii/olağan mahkeme" ilkesinin bir uyuşmazlığı yargılayacak olan mahkemenin o uyuşmazlığın doğmasından önce kanunen belli olması ve yargılanacak olayın meydana geldiği anda o olay için kanunun önceden öngördüğü mahkeme anlamına geldiğini, bu mahkemenin hâkimine de "tabii hâkim" olduğunu, bir uyuşmazlığın ancak uyuşmazlığın doğumu anında görevli ve yetkili olan mahkeme tarafından yargılanabileceğini, tabii hâkim ilkesine göre davanın olaydan sonra çıkarılacak bir kanunla kurulacak bir mahkeme tarafından görülemeyeceğini, tabii hâkim ilkesinin doğal sonucu olarak "olağanüstü/istisnai" mahkemelerin kurulamayacağını, 6352 sayılı Kanun'un 75. maddesiyle 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 10. maddesinin yeniden düzenlenerek bu Kanun'un kapsamına giren suçların soruşturma ve kovuşturma usulleri yeniden düzenlenerek yeni mahkemelerin kurulmasının tabii hâkim ilkesine aykırı olduğunu ileri sürerek Anayasa'nın 37. maddesinin,

ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

23. Başvurucu, hakkındaki davanın tabii hâkim ilkesine aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğünden şikâyet etmiştir.

24. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunu'nun 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ("AİHS") ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

25. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun, hakkındaki davanın tabii hâkim ilkesine aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğünü yönündeki şikâyetlerinin Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan "adil yargılanma hakkı" kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

26. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriği, AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

27. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş

olması gerekir.”

28. Bu hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmak için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir.

29. Zira temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde olağan kanun yolları vasıtasıyla çözüme kavuşturulması gerekir. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (B. No: 2012/946, 26/3/2013, §§ 17–18). Başvurucu hakkındaki dava derce mahkemesi önünde derdesttir. Bu şikâyet bakımından başvuru yolları henüz tüketilmemiştir.

30. Açıklanan nedenlerle, başvurunun bu kısmının “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Eşitlik İlkesi Yönünden

31. Başvurucu, Anayasa’nın 10. maddesinde düzenlenen “kanun önünde eşitlik ilkesi”nin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Başvurucunun, Anayasa’nın 10. maddesinin ihlal edildiğine yönelik iddialarının, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, mutlaka Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (“AİHS”) kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

33. Başvurucunun, eşitlik ilkesinin ihlali iddiasının esas olarak kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı çerçevesinde ve bu hakla bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Dolayısıyla kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı bakımından eşitlik ilkesi, bağımsız nitelikte koruma işlevine sahip olmayıp, bu hakkın kullanılmasını, korunmasını ve başvuru yollarını güvence altına alan tamamlayıcı nitelikte haklardandır (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 34).

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa’nın 10. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddialarının, Anayasa’nın 19. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddialar çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

c. Başvurucunun Diğer Şikâyetleri Yönünden

35. Başvurucunun, tutukluluğun makul süreyi aştığı, formül gerekçelerle tutukluluğun devamına karar verildiği ve seçilme hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun bu şikâyetlere ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Anayasa’nın 19. Maddesinin Yedinci Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası

36. Başvurucu, tahliye taleplerinin sürekli formül gerekçelerle reddedildiğinden ve makul olmayan bir süredir tutuklu olduğundan şikâyet etmiştir.

37. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin, benzer durumda yapılan başvurulara ilişkin olarak verdiği 4 Aralık 2012 tarihli iki kararında, seçilme hakkının sadece seçimlerde

aday olma hakkını değil, aynı zamanda seçildikten sonra milletvekili olarak parlamentoda bulunma hakkını da ihtiva ettiği, 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında tutuklama yerine öngörülen adli kontrol hükümlerinin 6352 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin yürürlüğe girdiği 5/7/2012 tarihinden itibaren başvuruculaların lehine de uygulanma imkanının ortaya çıktığı ve seçilmiş bir milletvekilinin siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkı ile davanın tutuklu sürdürülmesindeki kamu yararı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı gerekçesiyle tutuklu kalınan sürenin makul olmadığı sonucuna vardığı belirtilerek somut başvurunun incelenmesinde bu hususların göz önünde tutulması gerektiği ve takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğu ifade edilmiştir.

38. Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası şöyledir:

"Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir."

39. Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasında bir ceza soruşturması kapsamında tutuklanan kişilerin, yargılamanın makul sürede bitirilmesini ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme haklarına sahip olduğu güvence altına alınmıştır.

40. Tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusunun, genel bir ilke çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün değildir. Bir sanığın tutuklu olarak bulundurulduğu sürenin makul olup olmadığı, her davanın kendi özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Anayasa'nın 38. maddesinde "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz" şeklinde ifadesini bulan masumiyet karinesi, yargılama süresince kişinin hürriyetinin esas, tutukluluğun ise istisna olmasını gerektirmektedir. Tutukluluğun devamı ancak masumiyet karinesine rağmen Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından daha ağır basan gerçek bir kamu yararının mevcut olması durumunda haklı bulunabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 61; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Labita/İtalya [BD], no. 26772/95, 6/4/2000, § 152).

41. Bir davada tutukluluğun belli bir süreyi aşmamasını sağlamak, öncelikle derece mahkemelerinin görevidir. Bu amaçla, yukarıda belirtilen kamu yararı gereğini etkileyen tüm olayların derece mahkemeleri tarafından incelenmesi ve serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararlarda bu olgu ve olayların ortaya konulması gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 62).

42. Tutuklama tedbirine kişilerin suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunmasının yanı sıra bu kişilerin kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla başvurulabilir. Başlangıçtaki bu tutuklama nedenleri belli bir süreye kadar tutukluluğun devamı için yeterli görülebilirse de bu süre geçtikten sonra, uzatmaya ilişkin kararlarda tutuklama nedenlerinin hâlâ devam ettiğinin gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir. Bu gerekçeler "ilgili" ve "yeterli" görüldüğü takdirde, yargılama sürecinin özenli yürütülüp yürütülmediği de incelenmelidir. Davanın karmaşıklığı, organize suçlara dair olup olmadığı veya sanık sayısı gibi faktörler sürecin işleyişinde gösterilen özenin değerlendirilmesinde dikkate alınır. Tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 63). Tutukluluk süresinin makul seviyede kalması için ilgili makamların almış oldukları önlemler de dahil olmak üzere tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir

sonuca ulaşılabilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Chraidi/Almanya, B. No. 65655/01, 26/10/2006, §§ 42–45).

43. Dolayısıyla Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirmesinde esas olarak, serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararların gerekçelerine bakılmalı ve tutuklu bulunan kişiler tarafından yapılan tutukluluğa itiraz başvurularında sunulan belgeler çerçevesinde kararların yeterince gerekçelendirilmiş olup olmadığı göz önüne alınmalıdır. Öte yandan hukuka uygun olarak tutuklanan bir kişinin, suç işlediği yönünde kuvvetli belirti ve tutuklama nedenlerinden biri veya birkaçının varlığı devam ettiği sürece ilke olarak belli bir süreye kadar tutukluluk halinin makul kabul edilmesi gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, §§ 63-64).

44. Diğer taraftan özgürlük hakkı, adli makamlarla güvenlik görevlilerinin özellikle organize suçlarla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek biçimde yorumlanmamalıdır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ("AİHM"), Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinin, AİHS'e Taraf Devletlerin güvenlik görevlilerinin bilhassa organize olanlar olmak üzere suçlulukla etkili olarak mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye sebep olabilecek biçimde uygulanmaması gerektiğini vurgulamaktadır (Dinç ve Çakır/Türkiye, B. No. 66066/09, 9/7/2013, § 46).

45. Bir kişinin gerekçeden tamamen yoksun bir yargı kararıyla tutuklanması ve tutukluluğun uzatılması kabul edilemez (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Nakhmanovich/Rusya, B. No: 55669/00, 2/3/2006, § 70; Belevitskiy/Rusya, B. No: 72967/01, 1/3/2007, § 91). Bununla beraber tutukluluğu meşru kılan gerekçeler gösterilerek bir zanlı ya da sanığın tutuklanmasının keyfi olduğunu söylemek mümkün değildir. Ancak aşırı derecede kısa gerekçelerle ve hiçbir yasal hüküm gösterilmeden tutuklama kararı vermek ya da tutukluluğu devam ettirmek bu çerçevede değerlendirilmemelidir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Mooren/Almanya [BD], B. No: 11364/03, 9/7/2009, § 79).

46. İtiraz veya temyiz merciinin, itiraz veya temyiz incelemesine konu mahkeme kararına ve bu karardaki gerekçelere katıldığı durumlarda, buna ilişkin kararını ayrıntılı olarak gerekçelendirmemesi, kural olarak, gerekçeli karar hakkına aykırılık teşkil etmez (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: García Ruiz/İspanya, B. No: 30544/96, 21/1/1999, § 26).

47. Makul sürenin hesaplanmasında sürenin başlangıcı, başvurucunun daha önce yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih, doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı tarihtir. Ancak kişinin, tutuklu olarak yargılanmakta olduğu davada mahkumiyetine karar verilmiş ise mahkûmiyet tarihi itibarıyla da tutukluluk hali sona erer (B. No: 2012/237, 2/7/2013, §§ 66, 67).

48. Somut olayda başvurucu, milletvekili seçilmesinin ardından tahliye talebiyle Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuş, mahkeme başvurucunun Anayasa'nın 83. maddesindeki yasama dokunulmazlığından yararlanamayacağı gerekçesiyle tahliye talebini reddetmiştir (bkz: § 10). Başvurucu son olarak Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karara dayanarak, yargılamasının devam ettiği Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinden 6/12/2013 tarihinde tahliye edilmesini talep etmiştir.

49. Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun talebini özetle, Anayasa Mahkemesi kararlarının farklı etkilerinin olduğunu, soyut ve somut norm denetimi ile bireysel başvuru sonucu verilen kararların etkisi, bağlayıcılığı, kesinliği ve uygulamasının farklı olduğunu, iptal ve itiraz davaları neticesinde verilen Anayasa Mahkemesi kararlarının genel hukuki

bağlayıcılık gücüne sahip olduğunu, Anayasa'nın 148. ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddelerinde bireysel başvurunun kapsamının belirlendiğini, bireysel başvuruda öncelikle başvurucunun bireysel bir menfaatinin bulunup bulunmadığının incelendiğini, 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesine göre ihlale yol açtığı iddia edilen işlem ve kararlardan kişisel olarak doğrudan etkilenen kişilerin bireysel başvuru hakkına sahip olduğunu, Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğünün 79. maddesine göre Anayasa Mahkemesi Bölümlerince gerekli görüldüğü takdirde 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası doğrultusunda ihlalin ve sonuçlarının hangi şekilde ortadan kaldırılabileceği hususunda yapılması gerekenlerin bildirileceğinin hükme bağlandığını, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru sonucunda verdiği kararların soyut ve somut norm denetiminden farklı olarak sadece davanın tarafı olan kişiler açısından etkili olacağını, sadece kişisel ve güncel bir hakkı doğrudan etkilenenlerin bireysel başvuruda bulunabileceğini ve bu başvuru neticesinde ortaya çıkacak Anayasa Mahkemesi kararının ilgili kişi ve başvuruya konu idari işlem ya da karar açısından geçerli ve bağlayıcı olacağını, başvurucu tarafından Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karar emsal gösterilerek yapılan tahliye talebinin suçun vasfı, mevcut delil durumu, atılı suçun 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında sayılanlardan olması ve adli kontrol tedbirinin yetersiz kalacağını belirterek 16/12/2013 tarihinde reddetmiştir.

50. Başvurucu, Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli ret kararına karşı 17/12/2013 tarihinde Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiştir. İtirazı inceleyen Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun tahliye talebini reddeden mahkemenin gerekçelerine ek olarak, tutukluluğun her somut olayın kendi özelliklerine göre değerlendirilmesi gerektiğini ifade ederek itirazı 24/12/2013 tarih ve 2013/567 Değişik İş sayılı kararı ile reddetmiştir.

51. Somut olayda başvurucu 5/10/2010 tarihinde tutuklanmıştır. Anayasa Mahkemesine başvuru tarihi itibariyle başvurucunun tutukluluk süresi 3 yıl 2 ay 26 gündür.

52. Anayasa'nın 67. maddesi seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarını güvenceye almaktadır. 67. maddenin birinci fıkrasına göre, "Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir". Seçimler ve siyasi haklar Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan demokratik devletin vazgeçilmez unsurlarıdır. Siyasi haklar, seçimlerde oy kullanma, aday olma ve seçilme haklarının yanında siyasi faaliyette bulunma hakkını da kapsar.

53. Seçilme hakkı sadece seçimlerde aday olma hakkını değil, aynı zamanda seçildikten sonra milletvekili olarak parlamentoda bulunma hakkını da ihtiva etmektedir. Bu da hiç kuşkusuz, kişinin seçildikten sonra milletvekili sıfatıyla temsil yetkisini fiilen kullanabilmesini gerektirir. Bu bağlamda seçilmiş milletvekilinin yasama faaliyetine katılmasına yönelik müdahale, sadece onun seçilme hakkına değil, aynı zamanda seçmenlerinin serbest iradelerini açıklama hakkına da yönelik bir müdahale teşkil edebilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Sadak ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 25144/94, 26149/95, 26154/95, 27100/95, 27101/95, 11/6/2002, §§ 33, 40). AİHM, milletvekili–seçmen ilişkisinden hareketle, ifade özgürlüğünün halkın seçilmiş temsilcileri için özellikle önemli olduğunu, zira milletvekilinin seçmeni temsil ettiğini, onların taleplerine dikkat çekerek menfaatlerini savunduğunu, dolayısıyla bir muhalif milletvekilinin ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin daha sıkı bir denetimi gerektirdiğini vurgulamıştır (Castells/İspanya, B. No: 11798/85, 23/12/1992, § 42).

54. Anayasa’nın 83. maddesi, milletvekillerinin hiç bir baskı ve tehdit altında kalmadan serbestçe yasama faaliyetlerini yürütebilmelerini temin etmek için yasama sorumsuzluğu ve dokunulmazlığı kurumlarına yer vermiştir. Bu bağlamda milletvekillerine yasama faaliyetleri sırasındaki oy ve sözleri nedeniyle mutlak bir sorumsuzluk tanınmıştır. Ayrıca milletvekillerinin işledikleri iddia edilen suçlar nedeniyle tutulma, tutuklanma, sorgulanma ve yargılanmaya karşı, yasama faaliyetlerine aksatmadan katılmalarını temin etmek maksadıyla dokunulmazlık yoluyla koruma altına alınmışlardır. Bu güvenceler, milletvekillerine tanınan bir ayrıcalık ya da imtiyaz olmaktan ziyade, temsil ettikleri seçmenlerinin görüş ve düşüncelerinin siyasal alanda gereği gibi yansıtılmasını sağlamaya dönük koruyucu tedbirlerdir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 30/12/1997 tarihli kararında dokunulmazlığın amacını “yasama organı üyelerini, görevlerini tam olarak yerine getirmelerini engelleyecek gereksiz suçlamalardan korumak” şeklinde ifade etmiştir (E. 1997/73, K.1997/73, K.T. 30/12/1997).

55. Bununla birlikte Anayasa’nın 83. maddesinde yasama dokunulmazlığına bazı istisna ve sınırlamalar getirilmiştir. Buna göre dokunulmazlık kural olarak milletvekilliği süresiyle sınırlıdır. Yine bu süre içerisinde, seçimden önce veya sonra herhangi bir suç işlediği iddiasıyla bir milletvekilinin dokunulmazlığının Meclis kararıyla kaldırılabilmesi mümkündür. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ile seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa’nın 14. maddesindeki durumlar ise dokunulmazlık kapsamı dışında tutulmuştur. Davaya bakan mahkemenin gerekçesinden, başvurucunun durumunu Anayasa’nın 14. maddesi kapsamında kaldığı yönünde değerlendirdiği anlaşılmaktadır.

56. Anayasa’nın 83. maddesinde 14. maddeye atıfla getirilen istisna, Anayasa’nın 67. maddesindeki seçilme hakkı da dikkate alındığında dar ve özgürlük lehine yorumlanmalıdır. Bu nedenle tutukluluğunun devamı hakkında karar verilen kişi milletvekili olduğu takdirde, çatışan değerlere bir yenisi eklenmekte ve kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının yanında, seçilmiş milletvekilinin tutuklu olması nedeniyle yasama faaliyetine katılamaması sonucu mahrum kalınan kamu yararının da dikkate alınması gerekmektedir. Bu çerçevede mahkemelerin milletvekili seçilen kişilerin tutukluluğunun devamına karar verirken hem kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından hem de seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının kullanılmasından kaynaklanan yarardan çok daha ağır basan korunacak bir yararın varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir. Bunun sonucu olarak makul sürenin aşılıp aşılmadığı incelenirken, başvurucunun milletvekili seçilmesiyle birlikte ileri sürmüş olduğu iddiaların tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda gerektiği gibi değerlendirilip değerlendirilmediğine de bakılmalıdır. Dolayısıyla, başvurucunun seçilmiş bir milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkı ile davanın tutuklu sürdürülmesindeki kamu yararı arasında ölçülü bir denge kurulduğu takdirde, tutukluluğun devamına ilişkin gerekçelerin ilgili ve yeterli oldukları sonucuna varılabilir.

57. Bu nedenle, seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa’nın 14. maddesi kapsamındaki bir suç isnadıyla yargılanan bir milletvekilinin tutukluluk halinin incelenmesi sırasında, bu koruma tedbirinin seçilme hakkını işlevsiz hale getirebileceği göz ardı edilmemelidir. Bütün Milleti temsil etmek üzere belli bir süre için seçilen milletvekilinin, şayet varsa, bu hakkını kullanmasına engel olmayacak koruma tedbirlerinin uygulanabilirliği üzerinde özenle durulmalıdır. 5271 sayılı Kanun’un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında buna imkân tanıyan hükümlere yer verildiği, maddede 6352 sayılı Kanun’la yapılan değişiklikler sonucunda bunların sayısının artırıldığı görülmektedir.

58. Başvurucu, milletvekili seçildiği tarihten Anayasa Mahkemesine başvuru tarihine kadar 2 yıl 6 ay 20 gündür tutuklu bulunmaktadır. 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında tutuklama yerine öngörülen adli kontrol hükümlerinin 6352 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin yürürlüğe girdiği 5/7/2012 tarihinden itibaren başvurucu lehine de uygulanma imkanı ortaya çıkmıştır. Buna rağmen, anılan kararlarda hedeflenen meşru amaçla yapılan müdahale arasında gözetilmesi gereken denge açısından, mevcut adli kontrol tedbirlerinin yeterince dikkate alınmadığı sonucuna varılmıştır. Bu sonuç, 6352 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdikten sonraki tahliye talepleri üzerine verilen kararlar bakımından daha belirgindir. Bu durumda, tutukluluğun devamına karar verilirken yargılamanın tutuklu sürdürülmesinden beklenen kamu yararı ile başvurucunun seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı ve bu nedenle tutuklu kaldığı sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

59. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Anayasa'nın 67. Maddesinin Birinci Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası

60. Başvurucu, milletvekili seçilmesine rağmen yasama dokunulmazlığından yararlandırılmadığını ve tahliye edilmediğini, milletvekilliği görevini yerine getiremediğini, bu nedenle siyasi faaliyet özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

61. Milletvekili seçilmesine rağmen tahliye edilmediği için bu görevi yerine getiremediğini ileri süren başvurucunun bu şikâyetinin, esas itibarıyla seçilme hakkıyla ilgili olduğu ve Anayasa'nın 67. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

62. Adalet Bakanlığı görüşünde Anayasa Mahkemesinin benzer nitelikteki başvurulara ilişkin 4/12/2013 tarihli iki kararında yer verilen ilkelere atıf yaparak başvurucunun milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde, seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı konusunda takdirin Anayasa Mahkemesi'ne ait olduğu belirtilmiştir.

63. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra AİHS ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun esasının incelenmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

64. Anayasa'nın "Seçme, seçilme ve siyasî faaliyette bulunma hakları" başlıklı 67. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasî parti içinde siyasî faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir."

65. AİHS'e Ek Protokol 1'in 3. maddesi şöyledir:

"Yüksek Sözleşmeci Taraflar, yasama organının seçilmesinde halkın kanaatlerinin özgürce açıklanmasını sağlayacak şartlar içinde, makul aralıklarla, gizli oyla serbest seçimler yapmayı taahhüt ederler."

66. Anayasa’nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasî faaliyette bulunma hakkı güvence altına alınmıştır. Çoğulcu demokratik rejimlerin vazgeçilmez unsurları olarak kabul edilen siyasi partiler, milli iradenin oluşumu, anayasal rejimin işleyişi, siyasal düzeninin varlığı için belirleyici rol oynayan kuruluşlardır. Parlamenter demokraside halk ile yönetim arasındaki bağlantıyı ve parlamentonun siyasi meşruiyetini, demokratik usul ve esaslara göre belirlenen seçimler aracılığıyla halkın temsilcisi olarak seçilen milletvekilleri gerçekleştirirler.

67. Yasama yetkisinin sahibi olan parlamento ve onu oluşturan milletvekilleri anayasal sınırlar içinde toplumda var olan farklı siyasi görüşlerin temsilcileridirler. Serbest seçimlerle halkın adına karar alma yetkisi verilen milletvekillerinin asli görev alanı parlamento olup, sahip oldukları görev alanı üstün kamusal yarar ve önem içermektedir.

68. Siyasi faaliyetlerde her ülkenin kendi koşulları içinde yasalar ile sınırlamalar getirilebileceği söylenebilirse de, milletvekillerinin yasama faaliyetlerinde anayasal bir koruma alanına sahip olduğu açıktır. Aslolan halkın siyasi iradesinin engellenmemesi ve hakkın özünün etkisiz hale getirilmemesidir. Seçilmiş milletvekillerinin yasama faaliyetlerini yerine getirmelerini engelleyecek ölçüsüz müdahaleler halk iradesiyle oluşan siyasal temsil yetkisini ortadan kaldıracak, seçmen iradesinin parlamentoya yansımasını önleyecektir.

69. AİHM “serbest seçim hakkı”nı Avrupa kamu düzeninin temel unsuru olan demokrasinin en önemli ilkelerinden biri olarak kabul etmektedir. AİHM, Sözleşme’ye Ek 1 Nolu Protokol’ün 3. maddesinin koruduğu hakların, hukukun üstünlüğüne dayanan etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati öneme sahip olduğunu belirtmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika, B. No: 9267/81, 2/3/1987, § 47; Ždanoka/Letonya [BD], B. No: 58278/00, 16/3/2006, § 103; Yumak ve Sadak/Türkiye [BD], B. No: 10226/03, 8/7/2008 § 105).

70. Öte yandan, seçilme hakkı, mutlak olmayıp meşru amaçlarla sınırlanabilir. Nitekim Anayasa’nın 67. maddesinde siyasi haklara “kanunda gösterilen şartlara uygun” olarak sahip olunacağı belirtilmiş, maddede bazı özel sınırlamalara yer verilmiş ve Anayasa’nın diğer maddelerinde de bu hakların kullanılmasına yönelik bazı sınırlamalar öngörülmüştür. Anayasa'da belirtilen sebeplere dayanılarak kanunla getirilen sınırlamaların Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen şartlara uygun olması gerekmektedir. Benzer şekilde, AİHM de bu hakların sınırlandırılabileceğini kabul etmekte, ancak bu sınırlamaların “yasama organının seçiminde halkın görüşlerinin serbestçe açıklanması”nı ve bu anlamda belli kişilerin veya grupların ülkenin siyasal hayatına katılımlarını engelleyici, söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ve etkisini ortadan kaldıracak ölçüde olmaması ve öngörülen amaçla orantılı olması gerektiğini belirtmektedir. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika, B. No: 9267/81, 2/3/1987, § 52; Tanase/Moldova [BD], B. No: 7/08, 27/4/2010, §§ 157, 158, 161).

71. Somut olayda başvurucu hakkındaki soruşturma, milletvekili seçilmeden önce başlatılmış, tutuklu olarak yargılanırken 12/6/2011 tarihinde yapılan genel seçimde milletvekili seçilmiştir. Bu yönüyle gerek yürütülen kovuşturma, gerekse başvurucunun tutukluluk hali başvurucunun milletvekili seçilmesine engel teşkil etmemiştir. Bu anlamda başvurucunun seçilme hakkına bir müdahale söz konusu olmadığı gibi, buna yönelik bir iddia da ileri sürülmemiştir. Bununla birlikte başvurucu, milletvekili seçildikten sonra tahliye edilmediğinden Türkiye Büyük Millet Meclisi’nde yemin edememiş ve milletvekilliği görevini fiilen yerine getirememiştir. Bu görevin yerine getirilmesine engel olan tutukluluk

halinin milletvekili olarak siyasi faaliyet ve temsil hakkını engellemesi nedeniyle seçilme hakkına bir müdahale teşkil ettiği açıktır.

72. Yukarıda açıklandığı üzere, başvurucunun milletvekili seçildikten sonraki tahliye talepleri ilgili mahkemeler tarafından reddedilmiştir. Önceki başlıktaki inceleme sonucunda başvurucunun milletvekili seçildikten sonraki tahliye taleplerinin reddine ilişkin kararlarda başvurucunun seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul bir dengenin gözetilmediği, dolayısıyla Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

73. Başvurucunun makul olmayan bir şekilde tutuklu kalması, yasama faaliyetlerine katılmasını engellemiştir. Başvurucunun milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde, seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik bu ağır müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu söylenemez.

74. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

75. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir…

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

76. Başvuruda Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası ile 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

77. Başvurucu, uğradığı zarar karşılığında 20.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

78. Başvurucunun özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararı karşılığında somut olayın özelliklerini dikkate alarak başvurucuya takdiren 3.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

79. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

80. Gereğinin ifası için kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Başvurunun, diğer iddialar yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun, tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiasıyla ilgili olarak Anayasa’nın 67. maddesinin birinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucunun, seçilme hakkının ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 67. maddesinin birinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

E. Başvurucuya 3.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

F. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

G. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

H. Kararın bir örneğinin gereğinin ifası için Mahkemesine gönderilmesine,

2/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

FAYSAL SARIYILDIZ

B. No: 2014/9 | Karar tarihi: 03.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/9

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FAYSAL SARIYILDIZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/9)

Karar Tarihi: 3/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Zühtü ARSLAN

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Faysal SARIYILDIZ

Vekili : Av. Cihan AYDIN

Av. Meral Danış BEŞTAŞ

Av. Mesut BEŞTAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını, yerel mahkemelerin “klişe gerekçelerle” tahliye taleplerini reddettiğini, tutukluluğun makul süreyi aştığını, milletvekili seçildikten sonra tutuklu bulundurulmasının siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik ağır bir müdahale olduğunu, emsal nitelikteki Anayasa Mahkemesi kararının kendisi hakkında uygulanmadığını, yargılanması sırasında tabii hakim ilkesinin gözetilmediğini ileri sürerek Anayasa’nın 10., 19., 37. ve 67. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 31/12/2013 tarihinde Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına

engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 3/1/2014 tarihinde başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 3/1/2014 tarihinde yapılan toplantıda Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Bakanlık görüşünü 3/1/2014 tarihinde bildirmiştir. Mahkemenin konuya ilişkin önceki kararları dikkate alındığında bakanlık görüşünün başvurucuya bildirilmesinin başvurucu lehine herhangi bir sonuç doğurmayacağı anlaşıldığından bildirime gerek görülmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu 16/6/2009 tarihinde tutuklanmıştır.

8. Başvurucu, tutuklu iken 12/6/2011 tarihinde yapılan genel seçimde Şırnak ilinden bağımsız milletvekili olarak seçilmiştir.

9. Hazırlık soruşturmasının ardından başvurucu hakkında 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddenin (2) numaralı fıkrası ve 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinin ikinci fıkrasına muhalefet iddiasıyla kamu davası açılmıştır. Başvurucunun soruşturma ve kovuşturma aşamasında yapmış olduğu tutukluluğa itirazları her seferinde mahkeme tarafından "klişe" gerekçelerle reddedilmiştir.

10. Başvurucu, milletvekili seçilmesinin ardından tahliye talebiyle 17/6/2011 tarihinde Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuş, Mahkeme başvurucunun talebini özetle, kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve sanığın kaçma, delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme olasılığının bulunması, bunların yanında, sanığın 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan suçlardan birini işlediği hususunda yoğun şüphenin varlığı nedeniyle 25/6/2011 tarihinde reddederek tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

11. Başvurucu son olarak, Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karara dayanarak, yargılamasının devam ettiği Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinden 6/12/2013 tarihinde tahliye edilmesini talep etmiştir.

12. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun talebini 16/12/2013 tarihinde reddetmiştir.

13. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli ret kararına karşı başvurucu, 17/12/2013 tarihinde Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiştir.

14. İtirazı inceleyen Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun talebini 20/12/2013 tarih ve 2013/698 Değişik İş sayılı kararı ile reddetmiştir.

15. Başvurucu hakkındaki ceza davası ilk derece mahkemesi önünde derdesttir.

B. İlgili Hukuk

16. Anayasa'nın "Yasama dokunulmazlığı" başlıklı 83. maddesi şöyledir:

“Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisce başka bir karar alınmadıkça bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.

Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak, bu halde yetkili makam, durumu hemen ve doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirmek zorundadır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hakkında, seçiminden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır; üyelik süresince zamanaşımı işlemez.

Tekrar seçilen milletvekili hakkında soruşturma ve kovuşturma, Meclisin yeniden dokunulmazlığını kaldırmasına bağlıdır.

Türkiye Büyük Millet Meclisindeki siyasî parti gruplarınca, yasama dokunulmazlığı ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınamaz.”

17. Anayasa’nın “Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılamaması” başlıklı 14. maddesi şöyledir:

“Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.”

18. 3713 sayılı Kanun’un 7. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

“(Değişik ikinci fıkra: 11/4/2013-6459/8 md.) Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır. Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenmesine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır:

a) Terör örgütünün propagandasına dönüştürülen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde, kimliklerin gizlenmesi amacıyla yüzün tamamen veya kısmen kapatılması.

b) Toplantı ve gösteri yürüyüşü sırasında gerçekleşmese dahi, terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde;

1. Örgüte ait amblem, resim veya işaretlerin asılması ya da taşınması,

2. Slogan atılması,

3. Ses cihazları ile yayın yapılması,

4. Terör örgütüne ait amblem, resim veya işaretlerin üzerinde bulunduğu üniformanın giyilmesi.”

19. 5237 sayılı Kanun’un 314. maddenin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.”

20. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100. maddesi şöyledir:

“(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan; (1)

…

9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),

10. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308),

11. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315),

…

(4) (Değişik: 2/7/2012-6352/96 md.) Sadece adlî para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.”

21. 5271 sayılı Kanun’un 109. maddesi şöyledir:

“(1) (Değişik: 2/7/2012-6352/98 md.) Bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, 100 üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, şüphelinin tutuklanması yerine adlî kontrol altına alınmasına karar verilebilir.

(2) Kanunda tutuklama yasağı öngörülen hallerde de, adlî kontrole ilişkin hükümler

uygulanabilir.

(3) Adlî kontrol, şüphelinin aşağıda gösterilen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasını içerir:

a) Yurt dışına çıkamamak.

b) Hâkim tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak.

c) Hâkimin belirttiği merci veya kişilerin çağrılarına ve gerektiğinde meslekî uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak.

d) Her türlü taşıtları veya bunlardan bazılarını kullanamamak ve gerektiğinde kaleme, makbuz karşılığında sürücü belgesini teslim etmek.

e) Özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla, hastaneye yatmak dahil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak ve bunları kabul etmek.

f) Şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve bir defada veya birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hâkimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak.

g) Silâh bulunduramamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silâhları makbuz karşılığında adlî emanete teslim etmek.

h) Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere aynî veya kişisel güvenceye bağlamak.

i) Aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adlî kararlar gereğince ödemeye mahkûm edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek.

j) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Konutunu terk etmemek.

k) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek.

l) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek.

(4) (Ek: 25/5/2005 – 5353/14 md.; Mülga: 2/7/2012-6352/98 md.)

(5) Hâkim veya Cumhuriyet savcısı (d) bendinde belirtilen yükümlülüğün uygulamasında şüphelinin meslekî uğraşılarında araç kullanmasına sürekli veya geçici olarak izin verebilir.

(6) Adlî kontrol altında geçen süre, şahsî hürriyeti sınırlama sebebi sayılarak cezadan mahsup edilemez. Bu hüküm, maddenin üçüncü fıkrasının (e) bendinde belirtilen hallerde uygulanmaz.

(7) (Ek: 6/12/2006 – 5560/19 md.) Kanunlarda öngörülen tutukluluk sürelerinin dolması nedeniyle salıverilenler hakkında (…) adlî kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 3/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 31/12/2013 tarih ve 2014/9 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu;

i. Tutuklanmasını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandığını, yerel mahkemelerin "klişe gerekçelerle" tahliye taleplerini reddettiğini, tutukluluğun makul süreyi aştığını ileri sürerek Anayasa'nın 19. maddesinin,

ii. 12/6/2011 tarihinde milletvekili seçildiğini, Anayasa'nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma hakkının güvence altına alınmasına rağmen milletvekili seçildikten sonra tahliye edilmemesi nedeniyle Türkiye Büyük Millet Meclisinde yemin edemediğini ve milletvekilliği görevini fiilen yerine getiremediğini, tutukluluk halinin milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkını engellemesi nedeniyle seçilme hakkına bir müdahale olduğunu, milletvekili seçildikten sonraki tahliye taleplerinin reddine ilişkin mahkeme kararlarında seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul dengenin gözetilmediğini, milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik ağır müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığını ileri sürerek Anayasa'nın 67. maddesinin,

iii. Milletvekili genel seçimi ile bağımsız milletvekili olarak seçilmesinin ardından ilk derece mahkemesinin tutuklama tedbiri konusundaki tutumunda hiçbir değişiklik gözlenmediğini, 5/7/2012 tarih ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından derece mahkemelerince verilen kararlarda hedeflenen meşru amaçla yapılan müdahale arasında gözetilmesi gereken denge açısından lehine olan adli kontrol tedbirlerinin yeterince dikkate alınmadığını, Anayasa Mahkemesinin 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı kararını emsal göstererek Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine yaptığı başvurunun "klişe gerekçelerle" reddedildiğini, Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına göre Anayasa Mahkemesinin kararlarının yasama, yürütme ve yargı organlarını bağlamasına ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulüne Dair Kanunun 50. maddesi uyarınca da Anayasa Mahkemesinin kararlarının gereğinin yerine getirilmesinin bir zorunluluk olmasına rağmen derece mahkemesinin tutuklama kararında ısrar etmesinin "kanun önünde eşitlik" ilkesini ihlal ettiğini ileri sürerek Anayasa'nın 10. maddesinin,

iv. 6352 sayılı Kanun'un 105. maddesi ile 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Kanun'un 250., 251. ve 252. maddelerinin yürürlükten kaldırıldığını, ancak aynı kanunun geçici 2. maddesinin (4) numaralı fıkrasının "Ceza Muhakemesi Kanununun yürürlükten kaldırılan 250. maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen mahkemelerde açılmış olan davalara, kesin hükümle sonuçlandırılıncaya kadar bu mahkemelerce bakmaya devam olunur. Bu davalarda, yetkisizlik veya görevsizlik karan verilemez. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 10 uncu maddesinin kovuşturmaya ilişkin hükümleri bu davalarda da uygulanır." hükmüne göre aynı suçlara bakmakla yetkili iki ayrı mahkeme kurulduğunu, "tabii/olağan mahkeme" ilkesinin bir uyuşmazlığı yargılayacak olan mahkemenin o uyuşmazlığın doğmasından önce kanunen belli olması ve yargılanacak olayın meydana geldiği anda o olay için kanunun önceden öngördüğü mahkeme anlamına geldiğini, bu mahkemenin hâkiminin de "tabii hâkim" olduğunu, bir uyuşmazlığın ancak doğumu anında görevli ve yetkili olan mahkeme tarafından görülebileceğini, tabii hâkim ilkesine göre davanın olaydan sonra çıkarılacak bir kanunla kurulacak bir mahkeme tarafından görülemeyeceğini, tabii hâkim ilkesinin sonucu olarak "olağanüstü/istisnai" mahkemelerin kurulamayacağını, 6352 sayılı Kanun'un 75. maddesiyle 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı

Terörle Mücadele Kanunu'nun 10. maddesinin yeniden düzenlenerek bu Kanun'un kapsamına giren suçların soruşturma ve kovuşturma usulleri yeniden düzenlenerek yeni mahkemelerin kurulmasının tabii hâkim ilkesine aykırı olduğunu ileri sürerek Anayasa'nın 37. maddesinin,

ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

24. Başvurucu, hakkındaki davanın tabii hâkim ilkesine aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğünden şikâyet etmiştir.

25. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunu'nun 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ("AİHS") ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

26. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun, hakkındaki davanın tabii hâkim ilkesine aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğünü yönündeki şikâyetlerinin Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan "adil yargılanma hakkı" kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

27. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriği, AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

28. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

29. Bu hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmak için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir.

30. Zira temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde olağan kanun yolları vasıtasıyla çözüme kavuşturulması gerekir. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan

denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (B. No: 2012/946, 26/3/2013, §§ 17–18). Başvurucu hakkındaki dava derece mahkemesi önünde derdesttir. Bu şikâyet bakımından başvuru yolları henüz tüketilmemiştir.

31. Açıklanan nedenlerle, başvurunun bu kısmının "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Eşitlik İlkesi Yönünden

32. Başvurucu, Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen "kanun önünde eşitlik ilkesi"nin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. Başvurucunun, Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiğine yönelik iddialarının, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, mutlaka AİHS kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

34. Başvurucunun, eşitlik ilkesinin ihlali iddiasının esas olarak kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı çerçevesinde ve bu hakla bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Dolayısıyla kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı bakımından eşitlik ilkesi, bağımsız nitelikte koruma işlevine sahip olmayıp, bu hakkın kullanılmasını, korunmasını ve başvuru yollarını güvence altına alan tamamlayıcı nitelikte haklardandır (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 34).

35. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddialarının, Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddialar çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

c. Başvurucunun Diğer Şikâyetleri Yönünden

36. Başvurucunun, tutukluluğun makul süreyi aştığı, formül gerekçelerle tutukluluğun devamına karar verildiği ve seçilme hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun bu şikâyetlere ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Anayasa'nın 19. Maddesinin Yedinci Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası

37. Başvurucu, tahliye taleplerinin sürekli formül gerekçelerle reddedildiğinden ve makul olmayan bir süredir tutuklu olduğundan şikâyet etmiştir.

38. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin, benzer durumda yapılan başvurulara ilişkin olarak verdiği 4 Aralık 2012 tarihli iki kararında, seçilme hakkının sadece seçimlerde aday olma hakkını değil, aynı zamanda seçildikten sonra milletvekili olarak parlamentoda bulunma hakkını da ihtiva ettiği, 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında tutuklama yerine öngörülen adli kontrol hükümlerinin 6352 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin yürürlüğe girdiği 5/7/2012 tarihinden itibaren başvurucuların lehine de uygulanma imkanının ortaya çıktığı ve seçilmiş bir milletvekilinin siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkı ile davanın tutuklu sürdürülmesindeki kamu yararı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı gerekçesiyle tutuklu kalınan sürenin makul olmadığı sonucuna vardığı belirtilerek somut başvurunun incelenmesinde bu hususların göz önünde tutulması gerektiği ve takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğu ifade edilmiştir.

39. Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası şöyledir:

“Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir.”

40. Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasında bir ceza soruşturması kapsamında tutuklanan kişilerin, yargılamanın makul sürede bitirilmesini ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme haklarına sahip olduğu güvence altına alınmıştır.

41. Tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusunun, genel bir ilke çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün değildir. Bir sanığın tutuklu olarak bulundurulduğu sürenin makul olup olmadığı, her davanın kendi özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Anayasa’nın 38. maddesinde “Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz” şeklinde ifadesini bulan masumiyet karinesi, yargılama süresince kişinin hürriyetinin esas, tutukluluğun ise istisna olmasını gerektirmektedir. Tutukluluğun devamı ancak masumiyet karinesine rağmen Anayasa’nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından daha ağır basan gerçek bir kamu yararının mevcut olması durumunda haklı bulunabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 61; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Labita/İtalya [BD], no. 26772/95, 6/4/2000, § 152).

42. Bir davada tutukluluğun belli bir süreyi aşmamasını sağlamak, öncelikle derece mahkemelerinin görevidir. Bu amaçla, yukarıda belirtilen kamu yararı gereğini etkileyen tüm olayların derece mahkemeleri tarafından incelenmesi ve serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararlarda bu olgu ve olayların ortaya konulması gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 62).

43. Tutuklama tedbirine kişilerin suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunmasının yanı sıra bu kişilerin kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla başvurulabilir. Başlangıçtaki bu tutuklama nedenleri belli bir süreye kadar tutukluluğun devamı için yeterli görülebilirse de bu süre geçtikten sonra, uzatmaya ilişkin kararlarda tutuklama nedenlerinin hâlâ devam ettiğinin gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir. Bu gerekçeler “ilgili” ve “yeterli” görüldüğü takdirde, yargılama sürecinin özenli yürütülüp yürütülmediği de incelenmelidir. Davanın karmaşıklığı, organize suçlara dair olup olmadığı veya sanık sayısı gibi faktörler sürecin işleyişinde gösterilen özenin değerlendirilmesinde dikkate alınır. Tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 63). Tutukluluk süresinin makul seviyede kalması için ilgili makamların almış oldukları önlemler de dahil olmak üzere tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Chraidi/Almanya, B. No. 65655/01, 26/10/2006, §§ 42–45).

44. Dolayısıyla Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirmesinde esas olarak, serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararların gerekçelerine bakılmalı ve tutuklu bulunan kişiler tarafından yapılan tutukluluğa itiraz başvurularında sunulan belgeler çerçevesinde kararların yeterince gerekçelendirilmiş olup olmadığı göz önüne alınmalıdır. Öte yandan hukuka uygun olarak tutuklanan bir kişinin, suç işlediği yönünde kuvvetli belirti ve tutuklama nedenlerinden biri veya birkaçının varlığı devam ettiği sürece ilke olarak belli bir süreye kadar tutukluluk halinin makul kabul edilmesi gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, §§ 63-64).

45. Diğer taraftan özgürlük hakkı, adli makamlarla güvenlik görevlilerinin özellikle organize suçlarla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek biçimde yorumlanmamalıdır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ("AİHM"), Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinin, AİHS'e Taraf Devletlerin güvenlik görevlilerinin bilhassa organize olanlar olmak üzere suçlulukla etkili olarak mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye sebep olabilecek biçimde uygulanmaması gerektiğini vurgulamaktadır (Dinç ve Çakır/Türkiye, B. No. 66066/09, 9/7/2013, § 46).

46. Bir kişinin gerekçeden tamamen yoksun bir yargı kararıyla tutuklanması ve tutukluluğun uzatılması kabul edilemez (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Nakhmanovich/Rusya, B. No: 55669/00, 2/3/2006, § 70; Belevitskiy/Rusya, B. No: 72967/01, 1/3/2007, § 91). Bununla beraber tutukluluğu meşru kılan gerekçeler gösterilerek bir zanlı ya da sanığın tutuklanmasının keyfi olduğunu söylemek mümkün değildir. Ancak aşırı derecede kısa gerekçelerle ve hiçbir yasal hüküm gösterilmeden tutuklama kararı vermek ya da tutukluluğu devam ettirmek bu çerçevede değerlendirilmemelidir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Mooren/Almanya [BD], B. No: 11364/03, 9/7/2009, § 79).

47. İtiraz veya temyiz merciinin, itiraz veya temyiz incelemesine konu mahkeme kararına ve bu karardaki gerekçelere katıldığı durumlarda, buna ilişkin kararını ayrıntılı olarak gerekçelendirmemesi, kural olarak, gerekçeli karar hakkına aykırılık teşkil etmez (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: García Ruiz/İspanya, B. No: 30544/96, 21/1/1999, § 26).

48. Makul sürenin hesaplanmasında sürenin başlangıcı, başvurucunun daha önce yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih, doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı tarihtir. Ancak kişinin, tutuklu olarak yargılanmakta olduğu davada mahkumiyetine karar verilmiş ise mahkûmiyet tarihi itibarıyla da tutukluluk hali sona erer (B. No: 2012/237, 2/7/2013, §§ 66, 67).

49. Somut olayda başvurucu, milletvekili seçilmesinin ardından tahliye talebiyle Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuş, ancak mahkeme başvurucunun tahliye talebini reddetmiştir (bkz: § 10). Başvurucu son olarak Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karara dayanarak, yargılamasının devam ettiği Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinden 6/12/2013 tarihinde tahliye edilmesini talep etmiştir.

50. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun talebini özetle, Anayasa Mahkemesi kararlarının farklı etkilerinin olduğunu, soyut ve somut norm denetimi ile bireysel başvuru sonucu verilen kararların etkisi, bağlayıcılığı, kesinliği ve uygulamasının farklı olduğunu, iptal ve itiraz davaları neticesinde verilen Anayasa Mahkemesi kararlarının genel hukuki bağlayıcılık gücüne sahip olduğunu, Anayasa'nın 148. ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddelerinde bireysel başvurunun kapsamının belirlendiğini, bireysel başvuruda öncelikle başvurucunun bireysel bir menfaatinin bulunup bulunmadığının incelendiğini, 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesine göre ihlale yol açtığı iddia edilen işlem ve kararlardan kişisel olarak doğrudan etkilenen kişilerin bireysel başvuru hakkına sahip olduğunu, Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğünün 79. maddesine göre Anayasa Mahkemesi Bölümlerince gerekli görüldüğü takdirde 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası doğrultusunda ihlalin ve sonuçlarının hangi şekilde ortadan kaldırılabileceği hususunda yapılması gerekenlerin bildirileceğinin hükme bağlandığını, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru sonucunda verdiği kararların soyut ve somut norm denetiminden farklı olarak sadece davanın tarafı olan kişiler açısından etkili olacağını, sadece kişisel ve güncel bir hakkı doğrudan etkilenenlerin bireysel başvuruda bulunabileceğini ve bu başvuru neticesinde

ortaya çıkacak Anayasa Mahkemesi kararının ilgili kişi ve başvuruya konu idari işlem ya da karar açısından geçerli ve bağlayıcı olacağını, başvurucu tarafından Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karar emsal gösterilerek yapılan tahliye talebinin suçun vasfı, mevcut delil durumu, atılı suçun 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında sayılanlardan olması ve adli kontrol tedbirinin yetersiz kalacağını belirterek 16/12/2013 tarihinde reddetmiştir.

51. Başvurucu, Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli ret kararına karşı 17/12/2013 tarihinde Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiştir. İtirazı inceleyen Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun tahliye talebini reddeden mahkemenin gerekçelerine ek olarak, tutukluluğun her somut olayın kendi özelliklerine göre değerlendirilmesi gerektiğini ifade ederek itirazı 20/12/2013 tarih ve 2013/698 Değişik İş sayılı kararı ile reddetmiştir.

52. Somut olayda başvurucu 16/6/2010 tarihinde tutuklanmıştır. Anayasa Mahkemesine başvuru tarihi itibariyle başvurucunun tutukluluk süresi 4 yıl 6 ay 15 gündür.

53. Anayasa'nın 67. maddesi seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarını güvenceye almaktadır. 67. maddenin birinci fıkrasına göre, "Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir". Seçimler ve siyasi haklar Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan demokratik devletin vazgeçilmez unsurlarıdır. Siyasi haklar, seçimlerde oy kullanma, aday olma ve seçilme haklarının yanında siyasi faaliyette bulunma hakkını da kapsar.

54. Seçilme hakkı sadece seçimlerde aday olma hakkını değil, aynı zamanda seçildikten sonra milletvekili olarak parlamentoda bulunma hakkını da ihtiva etmektedir. Bu da hiç kuşkusuz, kişinin seçildikten sonra milletvekili sıfatıyla temsil yetkisini fiilen kullanabilmesini gerektirir. Bu bağlamda seçilmiş milletvekilinin yasama faaliyetine katılmasına yönelik müdahale, sadece onun seçilme hakkına değil, aynı zamanda seçmenlerinin serbest iradelerini açıklama hakkına da yönelik bir müdahale teşkil edebilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Sadak ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 25144/94, 26149/95, 26154/95, 27100/95, 27101/95, 11/6/2002, §§ 33, 40). AİHM, milletvekili–seçmen ilişkisinden hareketle, ifade özgürlüğünün halkın seçilmiş temsilcileri için özellikle önemli olduğunu, zira milletvekilinin seçmeni temsil ettiğini, onların taleplerine dikkat çekerek menfaatlerini savunduğunu, dolayısıyla bir muhalif milletvekilinin ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin daha sıkı bir denetimi gerektirdiğini vurgulamıştır (Castells/İspanya, B. No: 11798/85, 23/12/1992, § 42).

55. Anayasa'nın 83. maddesi, milletvekillerinin hiç bir baskı ve tehdit altında kalmadan serbestçe yasama faaliyetlerini yürütebilmelerini temin etmek için yasama sorumsuzluğu ve dokunulmazlığı kurumlarına yer vermiştir. Bu bağlamda milletvekillerine yasama faaliyetleri sırasındaki oy ve sözleri nedeniyle mutlak bir sorumsuzluk tanınmıştır. Ayrıca milletvekillerinin işledikleri iddia edilen suçlar nedeniyle tutulma, tutuklanma, sorgulanma ve yargılanmaya karşı, yasama faaliyetlerine aksatmadan katılmalarını temin etmek maksadıyla dokunulmazlık yoluyla koruma altına alınmışlardır. Bu güvenceler, milletvekillerine tanınan bir ayrıcalık ya da imtiyaz olmaktan ziyade, temsil ettikleri seçmenlerinin görüş ve düşüncelerinin siyasal alanda gereği gibi yansıtılmasını sağlamaya dönük koruyucu tedbirlerdir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 30/12/1997 tarihli kararında dokunulmazlığın amacını "yasama organı üyelerini, görevlerini tam olarak yerine

getirmelerini engelleyecek gereksiz suçlamalardan korumak" şeklinde ifade etmiştir (E. 1997/73, K.1997/73, K.T. 30/12/1997).

56. Bununla birlikte Anayasa'nın 83. maddesinde yasama dokunulmazlığına bazı istisna ve sınırlamalar getirilmiştir. Buna göre dokunulmazlık kural olarak milletvekilliği süresiyle sınırlıdır. Yine bu süre içerisinde, seçimden önce veya sonra herhangi bir suç işlediği iddiasıyla bir milletvekilinin dokunulmazlığının Meclis kararıyla kaldırılabilmesi mümkündür. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ile seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa'nın 14. maddesindeki durumlar ise dokunulmazlık kapsamı dışında tutulmuştur. Davaya bakan mahkemenin gerekçesinden, başvurucunun durumunu Anayasa'nın 14. maddesi kapsamında kaldığı yönünde değerlendirdiği anlaşılmaktadır.

57. Anayasa'nın 83. maddesinde 14. maddeye atıfla getirilen istisna, Anayasa'nın 67. maddesindeki seçilme hakkı da dikkate alındığında dar ve özgürlük lehine yorumlanmalıdır. Bu nedenle tutukluluğunun devamı hakkında karar verilen kişi milletvekili olduğu takdirde, çatışan değerlere bir yenisi eklenmekte ve kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının yanında, seçilmiş milletvekilinin tutuklu olması nedeniyle yasama faaliyetine katılamaması sonucu mahrum kalınan kamu yararının da dikkate alınması gerekmektedir. Bu çerçevede mahkemelerin milletvekili seçilen kişilerin tutukluluğunun devamına karar verirken hem kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından hem de seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının kullanılmasından kaynaklanan yarardan çok daha ağır basan korunacak bir yararın varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir. Bunun sonucu olarak makul sürenin aşılıp aşılmadığı incelenirken, başvurucunun milletvekili seçilmesiyle birlikte ileri sürmüş olduğu iddiaların tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda gerektiği gibi değerlendirilip değerlendirilmediğine de bakılmalıdır. Dolayısıyla, başvurucunun seçilmiş bir milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkı ile davanın tutuklu sürdürülmesindeki kamu yararı arasında ölçülü bir denge kurulduğu takdirde, tutukluluğun devamına ilişkin gerekçelerin ilgili ve yeterli oldukları sonucuna varılabilir.

58. Bu nedenle, seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa'nın 14. maddesi kapsamındaki bir suç isnadıyla yargılanan bir milletvekilinin tutukluluk halinin incelenmesi sırasında, bu koruma tedbirinin seçilme hakkını işlevsiz hale getirebileceği göz ardı edilmemelidir. Bütün Milleti temsil etmek üzere belli bir süre için seçilen milletvekilinin, şayet varsa, bu hakkını kullanmasına engel olmayacak koruma tedbirlerinin uygulanabilirliği üzerinde özenle durulmalıdır. 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında buna imkân tanıyan hükümlere yer verildiği, maddede 6352 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikler sonucunda bunların sayısının artırıldığı görülmektedir.

59. Başvurucu, milletvekili seçildiği tarihten Anayasa Mahkemesine başvuru tarihine kadar 2 yıl 6 ay 20 gündür tutuklu bulunmaktadır. 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında tutuklama yerine öngörülen adli kontrol hükümlerinin 6352 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin yürürlüğe girdiği 5/7/2012 tarihinden itibaren başvurucu lehine de uygulanma imkanı ortaya çıkmıştır. Buna rağmen, anılan kararlarda hedeflenen meşru amaçla yapılan müdahale arasında gözetilmesi gereken denge açısından, mevcut adli kontrol tedbirlerinin yeterince dikkate alınmadığı sonucuna varılmıştır. Bu sonuç, 6352 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdikten sonraki tahliye talepleri üzerine verilen kararlar bakımından daha belirgindir. Bu durumda, tutukluluğun devamına karar verilirken yargılamanın tutuklu sürdürülmesinden beklenen kamu yararı ile başvurucunun seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı ve

bu nedenle tutuklu kaldığı sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

60. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Anayasa'nın 67. Maddesinin Birinci Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası

61. Başvurucu, milletvekili seçilmesine rağmen yasama dokunulmazlığından yararlandırılmadığını ve tahliye edilmediğini, milletvekilliği görevini yerine getiremediğini, bu nedenle siyasi faaliyet özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

62. Milletvekili seçilmesine rağmen tahliye edilmediği için bu görevi yerine getiremediğini ileri süren başvurucunun bu şikâyetinin, esas itibarıyla seçilme hakkıyla ilgili olduğu ve Anayasa'nın 67. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

63. Adalet Bakanlığı görüşünde Anayasa Mahkemesinin benzer nitelikteki başvurulara ilişkin 4/12/2013 tarihli iki kararında yer verilen ilkelere atıf yaparak başvurucunun milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde, seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı konusunda takdirin Anayasa Mahkemesi'ne ait olduğu belirtilmiştir.

64. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra AİHS ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun esasının incelenmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

65. Anayasa'nın "Seçme, seçilme ve siyasî faaliyette bulunma hakları" başlıklı 67. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasî parti içinde siyasî faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir."

66. AİHS'e Ek Protokol 1'in 3. maddesi şöyledir:

"Yüksek Sözleşmeci Taraflar, yasama organının seçilmesinde halkın kanaatlerinin özgürce açıklanmasını sağlayacak şartlar içinde, makul aralıklarla, gizli oyla serbest şeçimler yapmayı taahhüt ederler."

67. Anayasa'nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasî faaliyette bulunma hakkı güvence altına alınmıştır. Çoğulcu demokratik rejimlerin vazgeçilmez unsurları olarak kabul edilen siyasi partiler, milli iradenin oluşumu, anayasal rejimin işleyişi, siyasal düzeninin varlığı için belirleyici rol oynayan kuruluşlardır. Parlamenter demokraside halk ile yönetim arasındaki bağlantıyı ve parlamentonun siyasi meşruiyetini, demokratik usul ve esaslara göre belirlenen seçimler aracılığıyla halkın temsilcisi olarak seçilen milletvekilleri gerçekleştirirler.

68. Yasama yetkisinin sahibi olan parlamento ve onu oluşturan milletvekilleri anayasal sınırlar içinde toplumda var olan farklı siyasi görüşlerin temsilcileridirler. Serbest seçimlerle halkın adına karar alma yetkisi verilen milletvekillerinin asli görev alanı

parlamento olup, sahip oldukları görev alanı üstün kamusal yarar ve önem içermektedir.

69. Siyasi faaliyetlerde her ülkenin kendi koşulları içinde yasalar ile sınırlamalar getirilebileceği söylenebilirse de, milletvekillerinin yasama faaliyetlerinde anayasal bir koruma alanına sahip olduğu açıktır. Aslolan halkın siyasi iradesinin engellenmemesi ve hakkın özünün etkisiz hale getirilmemesidir. Seçilmiş milletvekillerinin yasama faaliyetlerini yerine getirmelerini engelleyecek ölçüsüz müdahaleler halk iradesiyle oluşan siyasal temsil yetkisini ortadan kaldıracak, seçmen iradesinin parlamentoya yansımasını önleyecektir.

70. AİHM "serbest seçim hakkı"nı Avrupa kamu düzeninin temel unsuru olan demokrasinin en önemli ilkelerinden biri olarak kabul etmektedir. AİHM, Sözleşme'ye Ek 1 Nolu Protokol'ün 3. maddesinin koruduğu hakların, hukukun üstünlüğüne dayanan etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati öneme sahip olduğunu belirtmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika, B. No: 9267/81, 2/3/1987, § 47; Ždanoka/Letonya [BD], B. No: 58278/00, 16/3/2006, § 103; Yumak ve Sadak/Türkiye [BD], B. No: 10226/03, 8/7/2008 § 105).

71. Öte yandan, seçilme hakkı, mutlak olmayıp meşru amaçlarla sınırlanabilir. Nitekim Anayasa'nın 67. maddesinde siyasi haklara "kanunda gösterilen şartlara uygun" olarak sahip olunacağı belirtilmiş, maddede bazı özel sınırlamalara yer verilmiş ve Anayasa'nın diğer maddelerinde de bu hakların kullanılmasına yönelik bazı sınırlamalar öngörülmüştür. Anayasa'da belirtilen sebeplere dayanılarak kanunla getirilen sınırlamaların Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen şartlara uygun olması gerekmektedir. Benzer şekilde, AİHM de bu hakların sınırlandırılabileceğini kabul etmekte, ancak bu sınırlamaların "yasama organının seçiminde halkın görüşlerinin serbestçe açıklanması"nı ve bu anlamda belli kişilerin veya grupların ülkenin siyasal hayatına katılımlarını engelleyici, söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ve etkisini ortadan kaldıracak ölçüde olmaması ve öngörülen amaçla orantılı olması gerektiğini belirtmektedir. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika, B. No: 9267/81, 2/3/1987, § 52; Tanase/Moldova [BD], B. No: 7/08, 27/4/2010, §§ 157, 158, 161).

72. Somut olayda başvurucu hakkındaki soruşturma, milletvekili seçilmeden önce başlatılmış, tutuklu olarak yargılanırken 12/6/2011 tarihinde yapılan genel seçimde milletvekili seçilmiştir. Bu yönüyle gerek yürütülen kovuşturma, gerekse başvurucunun tutukluluk hali milletvekili seçilmesine engel teşkil etmemiştir. Bu anlamda başvurucunun seçilme hakkına bir müdahale söz konusu olmadığı gibi, buna yönelik bir iddia da ileri sürülmemiştir. Bununla birlikte başvurucu, milletvekili seçildikten sonra tahliye edilmediğinden Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde yemin edememiş ve milletvekilliği görevini fiilen yerine getirememiştir. Bu görevin yerine getirilmesine engel olan tutukluluk halinin milletvekili olarak siyasi faaliyet ve temsil hakkını engellemesi nedeniyle seçilme hakkına bir müdahale teşkil ettiği açıktır.

73. Yukarıda açıklandığı üzere, başvurucunun milletvekili seçildikten sonraki tahliye talepleri ilgili mahkemeler tarafından reddedilmiştir. Önceki başlıktaki inceleme sonucunda başvurucunun milletvekili seçildikten sonraki tahliye taleplerinin reddine ilişkin kararlarda başvurucunun seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul bir dengenin gözetilmediği, dolayısıyla Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

74. Başvurucunun makul olmayan bir şekilde tutuklu kalması, yasama faaliyetlerine katılmasını engellemiştir. Başvurucunun milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de

gözetildiğinde, seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik bu ağır müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu söylenemez.

75. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

76. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir…

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

77. Başvuruda Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası ile 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

78. Başvurucu, uğradığı zarar karşılığında 20.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

79. Başvurucunun özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararın varlığı ve somut olayın özelliklerini dikkate alarak başvurucuya takdiren 5.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

80. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

81. Gereğinin ifası için kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Başvurunun, diğer iddialar yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun, tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiasıyla ilgili olarak Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucunun, seçilme hakkının ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 67. maddesinin birinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

E. Başvurucuya 5.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

F. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

G. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

H. Kararın bir örneğinin gereğinin ifası için Mahkemesine gönderilmesine,

3/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

KEMAL AKTAŞ VE SELMA IRMAK

B. No: 2014/85 | Karar tarihi: 03.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/85

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

KEMAL AKTAŞ VE SELMA IRMAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/85)

Karar Tarihi: 3/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Recep KÖMÜRCÜ

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucular : Kemal AKTAŞ

Selma IRMAK

Vekili : Av. Cihan AYDIN

Av. Erhan ÜRKÜT

Av. Meral Danış BEŞTAŞ

Av. Tahir ELÇİ

Av. Nahit EREN

Av. Semire NERGİZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, tutuklanmalarını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandıklarını, yerel mahkemelerin “klişe gerekçelerle” tahliye taleplerini reddettiğini, tutukluluğun makul süreyi aştığını, milletvekili seçildikten sonra tutuklu bulundurulmalarının siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik ağır bir müdahale olduğunu, emsal nitelikteki Anayasa Mahkemesi kararının kendileri hakkında uygulanmadığını,

yargılanmaları sırasında tabii hakim ilkesinin gözetilmediğini ileri sürerek Anayasa'nın 10., 19., 37. ve 67. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 31/12/2013 tarihinde Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 3/1/2014 tarihinde başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 3/1/2014 tarihinde yapılan toplantıda Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Bakanlık görüşünü 3/1/2014 tarihinde bildirmiştir. Mahkemenin konuya ilişkin önceki kararları dikkate alındığında bakanlık görüşünün başvurucuya bildirilmesinin başvurucu lehine herhangi bir sonuç doğurmayacağı anlaşıldığından bildirime gerek görülmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesinde ifade edildiği şekliyle olaylar şöyledir:

7. Başvurucular 14/4/2009 tarihinde gözaltına alınmış ve 18/4/2009 tarihinde tutuklanmışlardır.

8. Başvurucular tutuklu iken 12/6/2011 tarihinde yapılan genel seçimde, Kemal AKTAŞ Van ve Selma IRMAK Şırnak illerinden bağımsız milletvekili seçilmişlerdir.

9. Hazırlık soruşturmasının ardından başvurucu Kemal AKTAŞ hakkında 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen suçları işlediği, diğer başvurucu Selma IRMAK hakkında ise 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin (2) numaralı ve 3713 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (2) numaralı fıkralarında düzenlenen suçları işledikleri iddiasıyla kamu davası açılmıştır. Başvuruculaların soruşturma ve kovuşturma aşamasında yapmış olduğu tutukluluğa itirazları her seferinde mahkeme tarafından "klişe" gerekçelerle reddedilmiştir.

10. Başvurucular, milletvekili seçilmelerinin ardından tahliye talebiyle Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuş, Mahkeme başvuruculaların talebini 25/6/2011 tarihinde özetle, başvurucular hakkında, kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve ayrıca, sanıkların kaçacağı, delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık veya başkaları üzerinde baskı yapma olasılıklarının bulunması, delillerin henüz okunamamış olması bunların yanında, sanıkların 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 100/3-a maddesinde sayılan suçlardan birini işlediği hususunda yoğun şüphenin varlığı gerekçesiyle reddetmiş ve tutukluluk hallerinin devamına karar vermiştir.

11. Başvurucular son olarak, Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karara dayanarak, yargılamasının devam ettiği Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinden 6/12/2013 tarihinde tahliye edilmelerini talep etmişlerdir.

12. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi, başvuruculaların talebini 16/12/2013 tarihinde talebi reddetmiştir.

13. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli ret kararına karşı başvurucularca, 17/12/2013 tarihinde Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz edilmiştir.

14. İtirazı inceleyen Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesi, başvuruculaların itirazını 20/12/2013 tarih ve 2013/696 Değişik İş sayılı kararı ile reddetmiştir.

15. Başvurucular hakkındaki ceza davası ilk derece mahkemesi önünde derdesttir.

B. İlgili Hukuk

16. Anayasa'nın "Yasama dokunulmazlığı" başlıklı 83. maddesi şöyledir:

"Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisce başka bir karar alınmadıkça bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.

Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak, bu halde yetkili makam, durumu hemen ve doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirmek zorundadır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hakkında, seçiminden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır; üyelik süresince zamanaşımı işlemez.

Tekrar seçilen milletvekili hakkında soruşturma ve kovuşturma, Meclisin yeniden dokunulmazlığını kaldırmasına bağlıdır.

Türkiye Büyük Millet Meclisindeki siyasî parti gruplarınca, yasama dokunulmazlığı ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınamaz."

17. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılamaması" başlıklı 14. maddesi şöyledir:

"Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir."

18. 5237 sayılı Kanun'un 314. maddenin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt

kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.”

19. 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 5. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Suçun, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olması dolayısıyla ilgili maddesinde cezasının artırılması öngörülmüşse; sadece bu madde hükmüne göre cezada artırım yapılır. Ancak, yapılacak artırım, cezanın üçte ikisinden az olamaz.”

20. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100. maddesi şöyledir:

“(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan; (1)

…

9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),

10. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308),

11. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315),

…

(4) (Değişik: 2/7/2012-6352/96 md.) Sadece adlî para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.”

21. 5271 sayılı Kanun’un 109. maddesi şöyledir:

“(1) (Değişik: 2/7/2012-6352/98 md.) Bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, 100 üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, şüphelinin tutuklanması yerine adlî kontrol altına alınmasına karar verilebilir.

(2) Kanunda tutuklama yasağı öngörülen hallerde de, adlî kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.

(3) Adlî kontrol, şüphelinin aşağıda gösterilen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi

tutulmasını içerir:

a) Yurt dışına çıkamamak.

b) Hâkim tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak.

c) Hâkimin belirttiği merci veya kişilerin çağrılarına ve gerektiğinde meslekî uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak.

d) Her türlü taşıtları veya bunlardan bazılarını kullanamamak ve gerektiğinde kaleme, makbuz karşılığında sürücü belgesini teslim etmek.

e) Özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla, hastaneye yatmak dahil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak ve bunları kabul etmek.

f) Şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve bir defada veya birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hâkimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak.

g) Silâh bulunduramamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silâhları makbuz karşılığında adlî emanete teslim etmek.

h) Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere aynî veya kişisel güvenceye bağlamak.

i) Aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adlî kararlar gereğince ödemeye mahkûm edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek.

j) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Konutunu terk etmemek.

k) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek.

l) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek.

(4) (Ek: 25/5/2005 – 5353/14 md.; Mülga: 2/7/2012-6352/98 md.)

(5) Hâkim veya Cumhuriyet savcısı (d) bendinde belirtilen yükümlülüğün uygulamasında şüphelinin meslekî uğraşılarında araç kullanmasına sürekli veya geçici olarak izin verebilir.

(6) Adlî kontrol altında geçen süre, şahsî hürriyeti sınırlama sebebi sayılarak cezadan mahsup edilemez. Bu hüküm, maddenin üçüncü fıkrasının (e) bendinde belirtilen hallerde uygulanmaz.

(7) (Ek: 6/12/2006 – 5560/19 md.) Kanunlarda öngörülen tutukluluk sürelerinin dolması nedeniyle salıverilenler hakkında (…) adlî kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 3/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 31/12/2013 tarih ve 2014/85 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

23. Başvurucular;

i. Tutuklanmalarını haklı gösterecek somut olay, olgu ve bilgi olmadığı halde tutuklandıklarını, yerel mahkemelerin “klişe gerekçelerle” tahliye taleplerini reddettiğini,

tutukluluğun makul süreyi aştığını ileri sürerek Anayasa'nın 19. maddesinin,

ii. 12/6/2011 tarihinde milletvekili seçildiklerini, Anayasa'nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma hakkının güvence altına alınmasına rağmen milletvekili seçildikten sonra tahliye edilmemesi nedeniyle Türkiye Büyük Millet Meclisinde yemin edemediklerini ve milletvekilliği görevini fiilen yerine getiremediklerini, tutukluluk halinin milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkını engellemesi nedeniyle seçilme hakkına bir müdahale olduğunu, milletvekili seçildikten sonraki tahliye taleplerinin reddine ilişkin mahkeme kararlarında seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul dengenin gözetilmediğini, milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldıkları süre de gözetildiğinde seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik ağır müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığını ileri sürerek Anayasa'nın 67. maddesinin,

iii. Milletvekili genel seçimi ile bağımsız milletvekili olarak seçilmelerinin ardından ilk derece mahkemesinin tutuklama tedbiri konusundaki tutumunda hiçbir değişiklik gözlenmediğini, 5/7/2012 tarih ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından derece mahkemelerince verilen kararlarda hedeflenen meşru amaçla yapılan müdahale arasında gözetilmesi gereken denge açısından lehlerine olan adli kontrol tedbirlerinin yeterince dikkate alınmadığını, Anayasa Mahkemesinin 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı kararını emsal göstererek Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine yaptıkları başvuruların "klişe gerekçelerle" reddedildiğini, Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına göre Anayasa Mahkemesinin kararlarının yasama, yürütme ve yargı organlarını bağlamasına ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulüne Dair Kanunun 50. maddesi uyarınca da Anayasa Mahkemesinin kararlarının gereğinin yerine getirilmesinin bir zorunluluk olmasına rağmen derece mahkemesinin tutuklama kararında ısrar etmesinin "kanun önünde eşitlik" ilkesini ihlal ettiğini ileri sürerek Anayasa'nın 10. maddesinin,

iv. 6352 sayılı Kanun'un 105. maddesi ile 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Kanun'un 250., 251. ve 252. maddelerinin yürürlükten kaldırıldığını, ancak aynı kanunun geçici 2. maddesinin (4) numaralı fıkrasının "Ceza Muhakemesi Kanununun yürürlükten kaldırılan 250. maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen mahkemelerde açılmış olan davalara, kesin hükümle sonuçlandırılıncaya kadar bu mahkemelerce bakmaya devam olunur. Bu davalarda, yetkisizlik veya görevsizlik karan verilemez. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 10 uncu maddesinin kovuşturmaya ilişkin hükümleri bu davalarda da uygulanır." hükmüne göre aynı suçlara bakmakla yetkili iki ayrı mahkeme kurulduğunu, "tabii/olağan mahkeme" ilkesinin bir uyuşmazlığı yargılayacak olan mahkemenin o uyuşmazlığın doğmasından önce kanunen belli olması ve yargılanacak olayın meydana geldiği anda o olay için kanunun önceden öngördüğü mahkeme anlamına geldiğini, bu mahkemenin hâkiminin de "tabii hâkim" olduğunu, bir uyuşmazlığın ancak doğumu anında görevli ve yetkili olan mahkeme tarafından görülebileceğini, tabii hâkim ilkesine göre davanın olaydan sonra çıkarılacak bir kanunla kurulacak bir mahkeme tarafından görülemeyeceğini, tabii hâkim ilkesinin sonucu olarak "olağanüstü/istisnai" mahkemelerin kurulamayacağını, 6352 sayılı Kanun'un 75. maddesiyle 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Kanun'un 10. maddesinin yeniden düzenlenerek bu Kanun kapsamına giren suçların soruşturma ve kovuşturma usulleri yeniden düzenlenerek yeni mahkemelerin kurulmasının

tabii hâkim ilkesine aykırı olduğunu ileri sürerek Anayasa'nın 37. maddesinin,

ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

24. Başvurucular, haklarındaki davanın tabii hâkim ilkesine aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğünden şikâyet etmişlerdir.

25. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunu'nun 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ("AİHS") ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

26. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucular tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucuların, haklarındaki davanın tabii hâkim ilkesine aykırı olarak olağanüstü bir mahkeme tarafından görüldüğü yönündeki şikâyetlerinin Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan "adil yargılanma hakkı" kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

27. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriği, AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

28. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

29. Bu hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmak için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir.

30. Zira temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde olağan kanun yolları vasıtasıyla çözüme kavuşturulması gerekir. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (B. No: 2012/946, 26/3/2013, §§ 17–18). Başvurucular hakkındaki dava derece mahkemesi önünde derdesttir. Bu şikâyet bakımından başvuru yolları henüz tüketilmemiştir.

31. Açıklanan nedenlerle, başvurunun bu kısmının “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Eşitlik İlkesi Yönünden

32. Başvurucular, Anayasa’nın 10. maddesinde düzenlenen “kanun önünde eşitlik ilkesi”nin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. Başvuruculaın, Anayasa’nın 10. maddesinin ihlal edildiğine yönelik iddialarının, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, mutlaka AİHS kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

34. Başvuruculaın, eşitlik ilkesinin ihlali iddiasının esas olarak kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı çerçevesinde ve bu hakla bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Dolayısıyla kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı bakımından eşitlik ilkesi, bağımsız nitelikte koruma işlevine sahip olmayıp, bu hakkın kullanılmasını, korunmasını ve başvuru yollarını güvence altına alan tamamlayıcı nitelikte haklardandır (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 34).

35. Açıklanan nedenlerle, başvuruculaın Anayasa’nın 10. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddialarının, Anayasa’nın 19. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddialar çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

c. Başvuruculaın Diğer Şikâyetleri Yönünden

36. Başvuruculaın, tutukluluğun makul süreyi aştığı, formül gerekçelerle tutukluluğun devamına karar verildiği ve seçilme hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun bu şikâyetlere ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Anayasa’nın 19. Maddesinin Yedinci Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası

37. Başvurucular, tahliye taleplerinin sürekli formül gerekçelerle reddedildiğinden ve makul olmayan bir süredir tutuklu olduklarından şikâyet etmişlerdir.

38. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin, benzer durumda yapılan başvurulara ilişkin olarak verdiği 4 Aralık 2012 tarihli iki kararında, seçilme hakkının sadece seçimlerde aday olma hakkını değil, aynı zamanda seçildikten sonra milletvekili olarak parlamentoda bulunma hakkını da ihtiva ettiği, 5271 sayılı Kanun’un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında tutuklama yerine öngörülen adli kontrol hükümlerinin 6352 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin yürürlüğe girdiği 5/7/2012 tarihinden itibaren başvuruculaın lehine de uygulanma imkanının ortaya çıktığı ve seçilmiş bir milletvekilinin siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkı ile davanın tutuklu sürdürülmesindeki kamu yararı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı gerekçesiyle tutuklu kalınan sürenin makul olmadığı sonucuna vardığı belirtilerek somut başvurunun incelenmesinde bu hususların göz önünde tutulması gerektiği ve takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğu ifade edilmiştir.

39. Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrası şöyledir:

“Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir

güvenceye bağlanabilir.”

40. Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasında bir ceza soruşturması kapsamında tutuklanan kişilerin, yargılamanın makul sürede bitirilmesini ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme haklarına sahip olduğu güvence altına alınmıştır.

41. Tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusunun, genel bir ilke çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün değildir. Bir sanığın tutuklu olarak bulundurulduğu sürenin makul olup olmadığı, her davanın kendi özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Anayasa’nın 38. maddesinde “Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz” şeklinde ifadesini bulan masumiyet karinesi, yargılama süresince kişinin hürriyetinin esas, tutukluluğun ise istisna olmasını gerektirmektedir. Tutukluluğun devamı ancak masumiyet karinesine rağmen Anayasa’nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından daha ağır basan gerçek bir kamu yararının mevcut olması durumunda haklı bulunabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 61; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Labita/İtalya [BD], no. 26772/95, 6/4/2000, § 152).

42. Bir davada tutukluluğun belli bir süreyi aşmamasını sağlamak, öncelikle derece mahkemelerinin görevidir. Bu amaçla, yukarıda belirtilen kamu yararı gereğini etkileyen tüm olayların derece mahkemeleri tarafından incelenmesi ve serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararlarda bu olgu ve olayların ortaya konulması gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 62).

43. Tutuklama tedbirine kişilerin suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunmasının yanı sıra bu kişilerin kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla başvurulabilir. Başlangıçtaki bu tutuklama nedenleri belli bir süreye kadar tutukluluğun devamı için yeterli görülebilirse de bu süre geçtikten sonra, uzatmaya ilişkin kararlarda tutuklama nedenlerinin hâlâ devam ettiğinin gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir. Bu gerekçeler “ilgili” ve “yeterli” görüldüğü takdirde, yargılama sürecinin özenli yürütülüp yürütülmediği de incelenmelidir. Davanın karmaşıklığı, organize suçlara dair olup olmadığı veya sanık sayısı gibi faktörler sürecin işleyişinde gösterilen özenin değerlendirilmesinde dikkate alınır. Tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 63). Tutukluluk süresinin makul seviyede kalması için ilgili makamların almış oldukları önlemler de dahil olmak üzere tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Chraidi/Almanya, B. No. 65655/01, 26/10/2006, §§ 42–45).

44. Dolayısıyla Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirmesinde esas olarak, serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararların gerekçelerine bakılmalı ve tutuklu bulunan kişiler tarafından yapılan tutukluluğa itiraz başvurularında sunulan belgeler çerçevesinde kararların yeterince gerekçelendirilmiş olup olmadığı göz önüne alınmalıdır. Öte yandan hukuka uygun olarak tutuklanan bir kişinin, suç işlediği yönünde kuvvetli belirti ve tutuklama nedenlerinden biri veya birkaçının varlığı devam ettiği sürece ilke olarak belli bir süreye kadar tutukluluk halinin makul kabul edilmesi gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, §§ 63-64).

45. Diğer taraftan özgürlük hakkı, adli makamlarla güvenlik görevlilerinin özellikle organize suçlarla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek biçimde yorumlanmamalıdır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (“AİHM”),

Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinin, AİHS'e Taraf Devletlerin güvenlik görevlilerinin bilhassa organize olanlar olmak üzere suçlulukla etkili olarak mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye sebep olabilecek biçimde uygulanmaması gerektiğini vurgulamaktadır (Dinç ve Çakır/Türkiye, B. No. 66066/09, 9/7/2013, § 46).

46. Bir kişinin gerekçeden tamamen yoksun bir yargı kararıyla tutuklanması ve tutukluluğun uzatılması kabul edilemez (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Nakhmanovich/Rusya, B. No: 55669/00, 2/3/2006, § 70; Belevitskiy/Rusya, B. No: 72967/01, 1/3/2007, § 91). Bununla beraber tutukluluğu meşru kılan gerekçeler gösterilerek bir zanlı ya da sanığın tutuklanmasının keyfi olduğunu söylemek mümkün değildir. Ancak aşırı derecede kısa gerekçelerle ve hiçbir yasal hüküm gösterilmeden tutuklama kararı vermek ya da tutukluluğu devam ettirmek bu çerçevede değerlendirilmemelidir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Mooren/Almanya [BD], B. No: 11364/03, 9/7/2009, § 79).

47. İtiraz veya temyiz merciinin, itiraz veya temyiz incelemesine konu mahkeme kararına ve bu karardaki gerekçelere katıldığı durumlarda, buna ilişkin kararını ayrıntılı olarak gerekçelendirmemesi, kural olarak, gerekçeli karar hakkına aykırılık teşkil etmez (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: García Ruiz/İspanya, B. No: 30544/96, 21/1/1999, § 26).

48. Makul sürenin hesaplanmasında sürenin başlangıcı, başvurucunun daha önce yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih, doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı tarihtir. Ancak kişinin, tutuklu olarak yargılanmakta olduğu davada mahkumiyetine karar verilmiş ise mahkûmiyet tarihi itibarıyla da tutukluluk hali sona erer (B. No: 2012/237, 2/7/2013, §§ 66, 67).

49. Somut olayda başvurucular, milletvekili seçilmelerinin ardından tahliye talebiyle Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuş, mahkeme başvurucuların Anayasa'nın 83. maddesindeki yasama dokunulmazlığından yararlanamayacakları gerekçesiyle tahliye talebini reddetmiştir (bkz: § 10). Başvurucular son olarak Anayasa Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karara dayanarak, yargılamalarının devam ettiği Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinden 6/12/2013 tarihinde tahliyelerini talep etmişlerdir.

50. Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi, başvuruculara talebini özetle, Anayasa Mahkemesi kararlarının farklı etkilerinin olduğunu, soyut ve somut norm denetimi ile bireysel başvuru sonucu verilen kararların etkisi, bağlayıcılığı, kesinliği ve uygulamasının farklı olduğunu, iptal ve itiraz davaları neticesinde verilen Anayasa Mahkemesi kararlarının genel hukuki bağlayıcılık gücüne sahip olduğunu, Anayasa'nın 148. ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddelerinde bireysel başvurunun kapsamının belirlendiğini, bireysel başvuruda öncelikle başvurucunun bireysel bir menfaatinin bulunup bulunmadığının incelendiğini, 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesine göre ihlale yol açtığı iddia edilen işlem ve kararlardan kişisel olarak doğrudan etkilenen kişilerin bireysel başvuru hakkına sahip olduğunu, Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğünün 79. maddesine göre Anayasa Mahkemesi Bölümlerince gerekli görüldüğü takdirde 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası doğrultusunda ihlalin ve sonuçlarının hangi şekilde ortadan kaldırılabileceği hususunda yapılması gerekenlerin bildirileceğinin hükme bağlandığını, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru sonucunda verdiği kararların soyut ve somut norm denetiminden farklı olarak sadece davanın tarafı olan kişiler açısından etkili olacağını, sadece kişisel ve güncel bir hakkı doğrudan etkilenenlerin bireysel başvuruda bulunabileceğini ve bu başvuru neticesinde ortaya çıkacak Anayasa Mahkemesi kararının ilgili kişi ve başvuruya konu idari işlem ya da karar açısından geçerli ve bağlayıcı olacağını, başvurucular tarafından Anayasa

Mahkemesince verilen 4/12/2013 tarih ve B. No: 2012/1272 sayılı karar emsal gösterilerek yapılan tahliye talebinin suçun vasfı, mevcut delil durumu, atılı suçun 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında sayılanlardan olması ve adli kontrol tedbirinin yetersiz kalacağını belirterek 16/12/2013 tarihinde reddetmiştir.

51. Başvurucular, Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/12/2013 tarihli ret kararına karşı 17/12/2013 tarihinde Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiştir. İtirazı inceleyen Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesi, başvuruculaın tahliye talebini reddeden mahkemenin gerekçelerine ek olarak, tutukluluğun her somut olayın kendi özelliklerine göre değerlendirilmesi gerektiğini, başvuruculaın yargılandığı dosyadaki somut olgu ve olaylara değinerek isnat olunan suçları işledikleri yönünde kuvvetli suç şüphesinin devam ettiğini belirtmiş ve itirazı 20/12/2013 tarih ve 2013/696 Değişik İş sayılı kararı ile reddetmiştir.

52. Somut olayda başvurucular, 14/4/2009 tarihinde gözaltına alınmışlar ve 18/4/2009 tarihinde tutuklanmışlardır. Anayasa Mahkemesine başvuru tarihi itibarıyla başvuruculaın tutukluluk süresi 4 yıl 8 ay 16 gündür.

53. Anayasa'nın 67. maddesi seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarını güvenceye almaktadır. 67. maddenin birinci fıkrasına göre, "Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir". Seçimler ve siyasi haklar Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan demokratik devletin vazgeçilmez unsurlarıdır. Siyasi haklar, seçimlerde oy kullanma, aday olma ve seçilme haklarının yanında siyasi faaliyette bulunma hakkını da kapsar.

54. Seçilme hakkı sadece seçimlerde aday olma hakkını değil, aynı zamanda seçildikten sonra milletvekili olarak parlamentoda bulunma hakkını da ihtiva etmektedir. Bu da hiç kuşkusuz, kişinin seçildikten sonra milletvekili sıfatıyla temsil yetkisini fiilen kullanabilmesini gerektirir. Bu bağlamda seçilmiş milletvekilinin yasama faaliyetine katılmasına yönelik müdahale, sadece onun seçilme hakkına değil, aynı zamanda seçmenlerinin serbest iradelerini açıklama hakkına da yönelik bir müdahale teşkil edebilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Sadak ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 25144/94, 26149/95, 26154/95, 27100/95, 27101/95, 11/6/2002, §§ 33, 40). AİHM, milletvekili–seçmen ilişkisinden hareketle, ifade özgürlüğünün halkın seçilmiş temsilcileri için özellikle önemli olduğunu, zira milletvekilinin seçmeni temsil ettiğini, onların taleplerine dikkat çekerek menfaatlerini savunduğunu, dolayısıyla bir muhalif milletvekilinin ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin daha sıkı bir denetimi gerektirdiğini vurgulamıştır (Castells/İspanya, B. No: 11798/85, 23/12/1992, § 42).

55. Anayasa'nın 83. maddesi, milletvekillerinin hiç bir baskı ve tehdit altında kalmadan serbestçe yasama faaliyetlerini yürütebilmelerini temin etmek için yasama sorumsuzluğu ve dokunulmazlığı kurumlarına yer vermiştir. Bu bağlamda milletvekillerine yasama faaliyetleri sırasındaki oy ve sözleri nedeniyle mutlak bir sorumsuzluk tanınmıştır. Ayrıca milletvekillerinin işledikleri iddia edilen suçlar nedeniyle tutulma, tutuklanma, sorgulanma ve yargılanmaya karşı, yasama faaliyetlerine aksatmadan katılmalarını temin etmek maksadıyla dokunulmazlık yoluyla koruma altına alınmışlardır. Bu güvenceler, milletvekillerine tanınan bir ayrıcalık ya da imtiyaz olmaktan ziyade, temsil ettikleri seçmenlerinin görüş ve düşüncelerinin siyasal alanda gereği gibi yansıtılmasını sağlamaya dönük koruyucu tedbirlerdir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 30/12/1997 tarihli kararında

dokunulmazlığın amacını “yasama organı üyelerini, görevlerini tam olarak yerine getirmelerini engelleyecek gereksiz suçlamalardan korumak” şeklinde ifade etmiştir (E. 1997/73, K.1997/73, K.T. 30/12/1997).

56. Bununla birlikte Anayasa’nın 83. maddesinde yasama dokunulmazlığına bazı istisna ve sınırlamalar getirilmiştir. Buna göre dokunulmazlık kural olarak milletvekilliği süresiyle sınırlıdır. Yine bu süre içerisinde, seçimden önce veya sonra herhangi bir suç işlediği iddiasıyla bir milletvekilinin dokunulmazlığının Meclis kararıyla kaldırılabilmesi mümkündür. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ile seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa’nın 14. maddesindeki durumlar ise dokunulmazlık kapsamı dışında tutulmuştur. Davaya bakan mahkemenin gerekçesinden, başvuruculaın durumunu Anayasa’nın 14. maddesi kapsamında kaldığı yönünde değerlendirdiği anlaşılmaktadır.

57. Anayasa’nın 83. maddesinde 14. maddeye atıfla getirilen istisna, Anayasa’nın 67. maddesindeki seçilme hakkı da dikkate alındığında dar ve özgürlük lehine yorumlanmalıdır. Bu nedenle tutukluluğunun devamı hakkında karar verilen kişi milletvekili olduğu takdirde, çatışan değerlere bir yenisi eklenmekte ve kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının yanında, seçilmiş milletvekilinin tutuklu olması nedeniyle yasama faaliyetine katılamaması sonucu mahrum kalınan kamu yararının da dikkate alınması gerekmektedir. Bu çerçevede mahkemelerin milletvekili seçilen kişilerin tutukluluğunun devamına karar verirken hem kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından hem de seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının kullanılmasından kaynaklanan yarardan çok daha ağır basan korunacak bir yararın varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir. Bunun sonucu olarak makul sürenin aşılıp aşılmadığı incelenirken, başvuruculaın milletvekili seçilmesiyle birlikte ileri sürmüş oldukları iddiaların tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda gerektiği gibi değerlendirilip değerlendirilmediğine de bakılmalıdır. Dolayısıyla, başvuruculaın seçilmiş milletvekilleri olarak siyasi faaliyette bulunma ve temsil hakkı ile davanın tutuklu sürdürülmesindeki kamu yararı arasında ölçülü bir denge kurulduğu takdirde, tutukluluğun devamına ilişkin gerekçelerin ilgili ve yeterli oldukları sonucuna varılabilir.

58. Bu nedenle, seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa’nın 14. maddesi kapsamındaki bir suç isnadıyla yargılanan bir milletvekilinin tutukluluk halinin incelenmesi sırasında, bu koruma tedbirinin seçilme hakkını işlevsiz hale getirebileceği göz ardı edilmemelidir. Bütün Milleti temsil etmek üzere belli bir süre için seçilen milletvekilinin, şayet varsa, bu hakkını kullanmasına engel olmayacak koruma tedbirlerinin uygulanabilirliği üzerinde özenle durulmalıdır. 5271 sayılı Kanun’un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında buna imkân tanıyan hükümlere yer verildiği, maddede 6352 sayılı Kanun’la yapılan değişiklikler sonucunda bunların sayısının artırıldığı görülmektedir.

59. Başvurucular, milletvekili seçildikleri tarihten Anayasa Mahkemesine başvuru tarihine kadar 2 yıl 6 ay 20 gündür tutukludurlar. 5271 sayılı Kanun’un 109. maddesinin (3) numaralı fıkrasında tutuklama yerine öngörülen adli kontrol hükümlerinin 6352 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin yürürlüğe girdiği 5/7/2012 tarihinden itibaren başvurucular lehine de uygulanma imkanı ortaya çıkmıştır. Buna rağmen, anılan kararlarda hedeflenen meşru amaçla yapılan müdahale arasında gözetilmesi gereken denge açısından, mevcut adli kontrol tedbirlerinin yeterince dikkate alınmadığı sonucuna varılmıştır. Bu sonuç, 6352 sayılı Kanun’un yürürlüğe girdikten sonraki tahliye talepleri üzerine verilen kararlar bakımından daha belirgindir. Bu durumda, tutukluluğun devamına karar verilirken yargılamanın tutuklu sürdürülmesinden beklenen kamu yararı ile başvuruculaın seçilme ve

milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı ve bu nedenle tutuklu kaldıkları sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

60. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Anayasa'nın 67. Maddesinin Birinci Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası

61. Başvurucular, milletvekili seçilmelerine rağmen yasama dokunulmazlığından yararlandırılmadıklarını ve tahliye edilmediklerini, milletvekilliği görevini yerine getiremediklerini, bu nedenle siyasi faaliyet özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

62. Milletvekili seçilmelerine rağmen tahliye edilmedikleri için bu görevi yerine getiremediklerini ileri süren başvuruculaların bu şikâyetinin, esas itibarıyla seçilme hakkıyla ilgili olduğu ve Anayasa'nın 67. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

63. Adalet Bakanlığı görüşünde Anayasa Mahkemesinin benzer nitelikteki başvurulara ilişkin 4/12/2013 tarihli iki kararında yer verilen ilkelere atıf yaparak başvurucunun milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de gözetildiğinde, seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı konusunda takdirin Anayasa Mahkemesi'ne ait olduğu belirtilmiştir.

64. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra AİHS ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun esasının incelenmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

65. Anayasa'nın "Seçme, seçilme ve siyasî faaliyette bulunma hakları" başlıklı 67. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasî parti içinde siyasî faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir."

66. AİHS'e Ek Protokol 1'in 3. maddesi şöyledir:

"Yüksek Sözleşmeci Taraflar, yasama organının seçilmesinde halkın kanaatlerinin özgürce açıklanmasını sağlayacak şartlar içinde, makul aralıklarla, gizli oyla serbest seçimler yapmayı taahhüt ederler."

67. Anayasa'nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasî faaliyette bulunma hakkı güvence altına alınmıştır. Çoğulcu demokratik rejimlerin vazgeçilmez unsurları olarak kabul edilen siyasi partiler, milli iradenin oluşumu, anayasal rejimin işleyişi, siyasal düzeninin varlığı için belirleyici rol oynayan kuruluşlardır. Parlamenter demokraside halk ile yönetim arasındaki bağlantıyı ve parlamentonun siyasi meşruiyetini, demokratik usul ve esaslara göre belirlenen seçimler aracılığıyla halkın temsilcisi olarak seçilen milletvekilleri gerçekleştirirler.

68. Yasama yetkisinin sahibi olan parlamento ve onu oluşturan milletvekilleri anayasal sınırlar içinde toplumda var olan farklı siyasi görüşlerin temsilcileridirler. Serbest seçimlerle halkın adına karar alma yetkisi verilen milletvekillerinin asli görev alanı parlamento olup, sahip oldukları görev alanı üstün kamusal yarar ve önem içermektedir.

69. Siyasi faaliyetlerde her ülkenin kendi koşulları içinde yasalar ile sınırlamalar getirilebileceği söylenebilirse de, milletvekillerinin yasama faaliyetlerinde anayasal bir koruma alanına sahip olduğu açıktır. Aslolan halkın siyasi iradesinin engellenmemesi ve hakkın özünün etkisiz hale getirilmemesidir. Seçilmiş milletvekillerinin yasama faaliyetlerini yerine getirmelerini engelleyecek ölçüsüz müdahaleler halk iradesiyle oluşan siyasal temsil yetkisini ortadan kaldıracak, seçmen iradesinin parlamentoya yansımasını önleyecektir.

70. AİHM “serbest seçim hakkı”nı Avrupa kamu düzeninin temel unsuru olan demokrasinin en önemli ilkelerinden biri olarak kabul etmektedir. AİHM, Sözleşme’ye Ek 1 Nolu Protokol’ün 3. maddesinin koruduğu hakların, hukukun üstünlüğüne dayanan etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati öneme sahip olduğunu belirtmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika, B. No: 9267/81, 2/3/1987, § 47; Ždanoka/Letonya [BD], B. No: 58278/00, 16/3/2006, § 103; Yumak ve Sadak/Türkiye [BD], B. No: 10226/03, 8/7/2008 § 105).

71. Öte yandan, seçilme hakkı, mutlak olmayıp meşru amaçlarla sınırlanabilir. Nitekim Anayasa’nın 67. maddesinde siyasi haklara “kanunda gösterilen şartlara uygun” olarak sahip olunacağı belirtilmiş, maddede bazı özel sınırlamalara yer verilmiş ve Anayasa’nın diğer maddelerinde de bu hakların kullanılmasına yönelik bazı sınırlamalar öngörülmüştür. Anayasa'da belirtilen sebeplere dayanılarak kanunla getirilen sınırlamaların Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen şartlara uygun olması gerekmektedir. Benzer şekilde, AİHM de bu hakların sınırlandırılabileceğini kabul etmekte, ancak bu sınırlamaların “yasama organının seçiminde halkın görüşlerinin serbestçe açıklanması”nı ve bu anlamda belli kişilerin veya grupların ülkenin siyasal hayatına katılımlarını engelleyici, söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ve etkisini ortadan kaldıracak ölçüde olmaması ve öngörülen amaçla orantılı olması gerektiğini belirtmektedir. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika, B. No: 9267/81, 2/3/1987, § 52; Tanase/Moldova [BD], B. No: 7/08, 27/4/2010, §§ 157, 158, 161).

72. Somut olayda başvurucular hakkındaki soruşturma, milletvekili seçilmelerinden önce başlatılmış, tutuklu olarak yargılanırken 12/6/2011 tarihinde yapılan genel seçimde milletvekili seçilmişlerdir. Bu yönüyle gerek yürütülen kovuşturma, gerekse başvurucuların tutukluluk hali milletvekili seçilmelerine engel teşkil etmemiştir. Bu anlamda başvurucuların seçilme hakkına bir müdahale söz konusu olmadığı gibi, buna yönelik bir iddia da ileri sürülmemiştir. Bununla birlikte başvurucular, milletvekili seçildikten sonra tahliye edilmediklerinden Türkiye Büyük Millet Meclisi’nde yemin edememiş ve milletvekilliği görevini fiilen yerine getirememişlerdir. Bu görevin yerine getirilmesine engel olan tutukluluk halinin milletvekili olarak siyasi faaliyet ve temsil hakkını engellemesi nedeniyle seçilme hakkına bir müdahale teşkil ettiği açıktır.

73. Yukarıda açıklandığı üzere, başvuruculaın milletvekili seçildikten sonraki tahliye talepleri ilgili mahkemeler tarafından reddedilmiştir. Önceki başlıktaki inceleme sonucunda başvuruculaın milletvekili seçildikten sonraki tahliye taleplerinin reddine ilişkin kararlarda başvuruculaın seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul bir dengenin gözetilmediği, dolayısıyla Anayasa’nın 19.

maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

74. Başvuruculaların makul olmayan bir şekilde tutuklu kalması, yasama faaliyetlerine katılmalarını engellemiştir. Başvuruculaların milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldıkları süre de gözetildiğinde, seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik bu ağır müdahalenin ölçülü ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu söylenemez.

75. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

76. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir…

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

77. Başvuruda Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası ile 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

78. Başvurucular, uğradığı zarar karşılığında ayrı ayrı 20.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

79. Başvuruculaların özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararlarının varlığı ve somut olayın özelliklerini dikkate alarak başvuruculaların her birine takdiren 5.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

80. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvuruculara ödenmesine karar verilmesi gerekir.

81. Gereğinin ifası için kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Başvurunun, diğer iddialar yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Başvuruculaların, tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiasıyla ilgili olarak Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvuruculaların, seçilme hakkının ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 67. maddesinin birinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

E. Başvuruculara ayrı ayrı 5.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

F. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE,

G. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

H. Kararın bir örneğinin gereğinin ifası için Mahkemesine gönderilmesine,

3/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

CEVDET GENÇ

B. No: 2012/142 | Karar tarihi: 09.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/142

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEVDET GENÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/142)

Karar Tarihi: 9/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Cevdet GENÇ

Vekili : Av. Songül ÇALIK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, gerekçesiz kararlarla tutukluluğun devamına karar verilmesi ve yargılama süresinin uzunluğu nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 8/10/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 27/6/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 17/9/2013 tarihinde yapılan toplantıda Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 24/9/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı görüşünü 24/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 5/11/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma ve örgüt faaliyeti kapsamında uyuşturucu madde ihraç etmek iddialarıyla ilgili olarak 2/12/2005 tarihinde gözaltına alınmış ve İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince 5/12/2005 tarihinde tutuklanmıştır.

9. Suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma ve örgüt faaliyeti kapsamında 23/12/2004 tarihinde İngiltere'ye, 15/5/2004 tarihinde Norveç'e, 26/6/2000 tarihinde Avusturya'ya çeşitli miktarlarda uyuşturucu madde ihraç etmek iddiasıyla açılan davalar İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2000/220 sayılı dosyasında birleştirilmiştir.

10. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi, 14/6/2012 tarih ve E.2000/220, K.2012/98 sayılı kararla, isnat edilen suçlarla ilgili olarak başvurucunun 36 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

11. Başvurucu, mahkûmiyet kararıyla birlikte verilen tutukluluk halinin devamına ilişkin karara 18/6/2012 tarihinde itiraz etmiş, İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesince itiraz 3/8/2012 tarihinde reddedilmiştir.

12. Dava temyiz aşamasındadır.

B. İlgili Hukuk

13. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 220. ve 1/3/1926 tarih ve 765 sayılı (mülga) Türk Ceza Kanunu'nun 403. maddeleri.

14. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesi şöyledir:

"(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan; (1)

…

8. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),

9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),

…

(4) Sadece adlî para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.”

15. 5271 sayılı Kanun’un 101. maddesi şöyledir:

“(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adlî kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir.

(2) (Değişik: 2/7/2012-6352/97 md.) Tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu hususstaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda;

a) Kuvvetli suç şüphesini,

b) Tutuklama nedenlerinin varlığını,

c) Tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu,

gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir.

(5) Bu madde ile 100 üncü madde gereğince verilen kararlara itiraz edilebilir

16. 5271 sayılı Kanun’un 108. maddesi şöyledir:

“(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutukevinde bulunduğu süre içinde ve en geç otuzar günlük süreler itibarıyla tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından 100 üncü madde hükümleri göz önünde bulundurularak, şüpheli veya müdafii dinlenilmek suretiyle karar verilir.

…

(3) Hâkim veya mahkeme, tutukevinde bulunan sanığın tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceğine her oturumda veya koşullar gerektirdiğinde oturumlar arasında ya da birinci fıkrada öngörülen süre içinde de re'sen karar verir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 9/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 8/10/2012 tarih ve 2012/142 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, gerekçesiz kararlarla tutukluluğun devamına karar verildiğini, tutuklu geçirdiği süre ve yargılama süresinin uzunluğu nedeniyle kişi özgürlüğü, adil yargılanma

hakkı ve kanunsuz ceza olmaz ilkelerini düzenleyen Anayasa'nın 19., 36. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, tahliyesine ve manevi tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Yönünden

19. Adalet Bakanlığı görüşünde 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrasında yer alan "Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler." şeklindeki düzenleme karşısında, Anayasa Mahkemesi'nin zaman bakımından yetkisinin başlangıcının 23 Eylül 2012 tarihi olduğu ve ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararların bireysel başvurunun konusu olabileceğini belirtmiştir.

20. 6216 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler."

21. Bu hüküm gereğince Anayasa Mahkemesi, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler. Dolayısıyla Mahkeme'nin zaman bakımından yetkisi ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvurularla sınırlıdır. Kamu düzenine ilişkin bu düzenleme karşısında, anılan tarihten önce kesinleşmiş nihaî işlem ve kararları da içerecek şekilde yetki kapsamının genişletilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/832, 12/2/2013, § 14,).

22. Devam eden tutukluluğun hukuka aykırı olduğu iddiasıyla yapılan bireysel başvurularda şikâyetlerin temel amacı, tutukluluğun hukuka aykırı olduğunun ya da devamını haklı kılan sebep veya sebeplerin bulunmadığının tespitidir. Bu tespit yapıldığı takdirde buna bağlı olarak ilgilinin tutukluluk halinin devamına gerekçe olarak gösterilen hukuki sebeplerin varlığı sona erecek ve böylece kişinin serbest kalmasının yolu açılabilecektir. Bu amaçla yapılan bir başvuruda, itiraz kanun yolunda çelişmeli yargılama ve/veya silahların eşitliği gibi ilkelere uygun olarak bir inceleme yapılıp yapılmadığı da dikkate alınacaktır. Dolayısıyla belirtilen nedenlerle ve serbest bırakılmayı temin edebilecek bir karar alma amacıyla yapılacak bireysel başvuruların, olağan kanun yolları tüketilmek şartıyla, tutukluluk hali devam ettiği sürece yapılabilmesi mümkündür (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 30).

23. Ancak başvurucu hükümlü olmuş ise bu takdirde serbest kalma ihtimali ortadan kalkmaktadır. Başvurucu tahliye olmuş ya da hakkında hüküm verilmişse talebi, hukuka aykırılığın tespiti ve gerekiyorsa belli bir miktar tazminata hükmedilmesiyle sınırlı kalacaktır. Dolayısıyla bu tür ihlal iddiaları bakımından varsa olağan kanun yolları denendikten sonra ve gerekiyorsa bireysel başvuru yapılmalıdır (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 31).

24. Başvurunun kabul edilebilmesi için ihlal iddiasına dayanak teşkil eden nihai işlem veya kararların 23/9/2012 tarihinden evvel kesinleşmemiş olmaları da gerekmektedir. Nihai işlem veya kararların anılan tarihten önce kesinleştikleri tespit edildiği takdirde ilgili şikâyetler bakımından başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir. Mahkemenin yargı yetkisine ilişkin bu tespitin bireysel başvuru incelemesinin her aşamasında

yapılabilmesi mümkündür (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 32).

25. Ancak kişi serbest bırakılmadan yargılanmakta olduğu davada ilk derece mahkemesi kararıyla mahkûm olmuşsa, mahkûmiyet tarihi itibarıyla tutukluluk hali sona erer. Çünkü bu durumda kişinin hukuki durumu "bir suç isnadına bağlı olarak tutuklu" olma kapsamından çıkmaktadır. Bireysel başvuru incelemesi açısından, tutuklamanın şartları ile mahkûmiyete hükmedilmesi arasındaki esaslı fark bunu gerektirir. Zira mahkûmiyete karar verilmiş olmakla, isnat olunan suçun işlendiği, bundan failin sorumlu olduğunun sübuta erdiği kabul edilmekte ve bu nedenle sanık hakkında hürriyeti bağlayıcı cezaya ve/veya para cezasına hükmedilmektedir. Mahkûmiyetle birlikte kişinin kuvvetli suç şüphesi ve bir tutuklama nedenine bağlı olarak tutukluluk hali sona ermektedir. Bu açıdan mahkûmiyet kararının kesinleşmiş olması ayrıca gerekmez.

26. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ve Yargıtay, ilk derece mahkemesinin mahkûmiyet kararı sonrası tutulma halini tutukluluk olarak nitelendirmemektedir. AİHM, ilk derece mahkemesi kararıyla mahkûm olan bir sanığın, söz konusu mahkûmiyet kararından sonraki tutulmasını Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'nin 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi hükmü uyarınca "mahkûmiyet sonrası tutma" olarak değerlendirmekte ve tutukluluk süresinin hesabında dikkate almamaktadır (Solmaz/Türkiye, B. No. 27561/02, 16 Ocak 2007, §§ 23, 24; Şahap Doğan/Türkiye, B. No.29361/07, 27 Mayıs 2010, § 26). Aynı yaklaşım Yargıtay Ceza Genel Kurulu tarafından da benimsenmektedir (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 33).

27. Somut olayda başvurucu İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince 5/12/2005 tutuklanmış, ilk derece mahkemesinin mahkûmiyet kararını verdiği 14/6/2012 tarihinde "bir suç isnadına bağlı olarak tutuklu" olma hali sona ermiştir.

28. Başvurucu, 14/6/2012 tarihli karar duruşmasında verilen tutukluluğun devamına ilişkin karara itiraz etmiş ve İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesince itiraz 3/8/2012 tarihinde reddedilmiştir. Bu tarih Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurulara ilişkin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23/9/2012 tarihinden öncedir.

29. Açıklanan nedenlerle nihai kararın Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23/9/2012 tarihinden önce verildiği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

30. Adalet Bakanlığı, AİHS'in ilgili ülke tarafından onaylanma tarihinden önce başlayan ve bu tarihten sonra da devam eden bir davanın uzunluğunu incelediği durumda AİHM'in göz önüne aldığı sürenin, Sözleşme'nin onay tarihinden sonraki süre olduğunu, Bununla beraber AİHM'in o tarihe kadar geçen süreyi de değerlendirdiğini, AİHM ve Anayasa Mahkemesi'nin yargılama süresinin makul olup olmadığını her olayın kendine özgü koşullarını ve özellikle davanın karmaşık olup olmadığı, başvurucunun yargılama süresince gösterdiği tavır ve davranışlar, kamu otoritelerinin ve özellikle de yargılama organlarının tutumları, davanın başvurucu açısından taşıdığı önem ve eğer söz konusu yargılama bir ceza yargılaması ise, başvurucunun tutuklu olup olmadığı gibi ölçütleri dikkate alarak karar verdiğini görüşünde belirtmektedir.

31. Bakanlık ayrıca, başvurucu açısından yargılamanın 2/12/2005 tarihinde gözaltına alınmasıyla başladığını, başvurucu hakkında düzenlenen 14/12/2005 tarihli iddianameyle

açılan davanın İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2000/220 Esas sayılı dosyasında görüldüğünü, ilk derece mahkemesindeki yargılamanın 14/6/2012 tarihli kararla sona erdiğini, bu aşamaya kadar yargılamanın 6 yıl 6 ay 12 gün sürdüğünü belirtmiştir.

32. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

33. AİHS'nin "Adil yargılanma hakkı" başlıklı 6. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes … cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir …"

34. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra AİHS ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Başka bir ifadeyle, Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

35. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriği, AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

36. Anayasa'nın 36. maddesi ile kişilere, medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıklar yanında, cezai alanda yöneltilen suçlamaların da (suç isnadı) karara bağlanmasını isteme hakkı tanınmıştır. Suç isnadı, bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirilmesidir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Eckle/Almanya, B. No: 8130/78, 15/07/1982 ve Deweer/Belçika, B. No: 6903/75, 27/2/1980, § 42). Kişiye cezai alanda yöneltilen suçlamanın suç isnadı niteliğinde olup olmadığının tespitinde; iddia olunan suçun ulusal hukuktaki tasnifinin, suçun gerçek niteliğinin, suç için öngörülen cezanın niteliği ve ağırlığının incelenmesi gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Sergey Zolotukhin/Rusya, B. No: 14939/03, 10/02/2009, § 53 ve Engel ve Diğerleri, B. No: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8/6/1976, § 82). Ancak isnat olunan suç, ceza kanunlarında nitelendirilmiş ve yargılama aşamasında ceza hukukunun kuralları uygulanmış ise, ayrıca bir uygulanabilirlik incelemesi yapılmaksızın kendiliğinden adil yargılanma hakkının kapsamına girer (Weber/İsviçre, B. No: 11034/84, 22/05/1990, §§ 32–34).

37. Somut olayda başvurucunun, suç işlemek amacıyla örgüte üye olma ve örgüt faaliyeti kapsamında değişik zamanlarda yurt dışına uyuşturucu madde ihraç etmek suçlarından İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/6/2012 tarih ve E.2000/220, K.2012/98 sayılı kararıyla toplam 36 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Bu çerçevede başvurucu hakkındaki suç isnadına dayalı yargılamanın Anayasa'nın 36. maddesinin kapsamına girdiği konusunda kuşku bulunmamaktadır.

38. Başvurucunun iddialarının dayanaktan yoksun olmadığı görülmektedir. Başka bir kabul

edilemezlik nedeni de görülmeyen başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

39. Başvurucu, hakkındaki yargılamanın makul süre içinde sonuçlanmadığından şikâyet etmiştir.

40. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No: 2012/673, 19/12/2013, § 27).

41. Yargılama süresinin makul olup olmadığı incelenirken davanın karmaşıklığı, başvurucunun yargılama süresince gösterdiği tavır ve davranışlar, kamu otoritelerinin ve özellikle de yargılama makamlarının tutumları, davanın başvurucu açısından taşıdığı önem ve söz konusu yargılama bir ceza yargılaması ise başvurucunun tutuklu olup olmadığı gibi hususların dikkate alınması gerekir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 41; Kalachnikov/Rusya, B. No: 47095/99, 15/7/2002, § 125–132).

42. Yargılamaya intikal eden maddi vakıalar ve ispat araçlarından oluşan dava malzemesinin veya uygulanacak hukuk kurallarının karmaşık olması, yargılama faaliyetinin süresi üzerinde etkili olabilir. Bu nedenle her bir başvuru açısından sürenin değerlendirilmesi, çoğu zaman hem niteliğe hem niceliğe ilişkin bir inceleme yapılmasını gerektirir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 42).

43. Yargılama faaliyetinin süresine ilişkin değerlendirmede, ilgili makamların tutumunun da göz önünde bulundurulması gerekir. Bu kapsamda sadece yargı makamları değil, Devletin kamu gücü kullanan tüm organlarına atfedilebilir bir gecikme olup olmadığı incelenmelidir. Yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Anayasa'nın 36. maddesi, hukuk sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesini gerektirir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 44).

44. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin saptanması gereklidir(B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 43). Ceza muhakemesinde yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken sürenin başlangıcı, bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirilmesi veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi bir takım tedbirlerin uygulanması anıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Eckle/Almanya, B. No: 8130/78, 15/07/1982, § 73–75). Ceza yargılamasında sürenin sona erdiği tarih, suç isnadına ilişkin nihai kararın ilgilisi tarafından öğrenildiği, yargılaması devam eden davalar açısından ise Anayasa Mahkemesinin makul süre şikâyetleriyle ilgili kararını verdiği tarihtir.

45. Bununla birlikte, suç isnadının tarihi ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi ile ilgili zaman bakımından yetkisinin başladığı tarih farklı olabilir. İsnat tarihi Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23/9/2012 tarihinden önce

olan ancak bu tarihte yargılaması devam eden ya da verilen nihai karar henüz kesinleşmemiş olan ceza davaları ile ilgili olarak, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikayetler bakımından dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, suçun isnat edildiği tarihten itibaren geçen süredir. Dolayısıyla, ceza muhakemesinde yargılama süresinin makul olmadığı yönündeki şikayetlerde, 23/9/2012 tarihinde derdest olmak şartıyla, suç isnadının gerçekleştiği tarih ile suç isnadına ilişkin nihai kararın ilgilisi tarafından öğrenildiği tarihe veya devam eden davalarda Anayasa Mahkemesinin başvuruyu karara bağladığı tarihe kadar geçen süre dikkate alınmalıdır.

46. Somut olayda başvurucu 2/12/2005 tarihinde gözaltına alınmış, 5/12/2005 tarihinde tutuklanmış ve daha sonra hakkındaki suçlamalar nedeniyle açılan davalar 2000 yılında açılmış olan bir dava dosyasında birleştirilmiştir. İlk derece yargılaması İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/6/2012 tarihli mahkûmiyet kararıyla sonuçlanmış olup, dava temyiz aşamasındadır. Başvurucu yönünden yargılama sürecinin 2/12/2005 tarihi itibarıyla başladığının kabulü gerekmektedir.

47. Başvurucunun gözaltına alınması ile ilk derece mahkemesince hüküm verilmesi arasında 6 yıl 6 ayı aşan bir sürenin geçtiği görülmektedir. Bu süre boyunca başvurucunun tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir. Başvurucu verilen mahkûmiyet kararıyla birlikte hükmen tutukludur.

48. Yargılamanın yürütüldüğü dosyada birleştirilen yedi ayrı dava nedeniyle başvurucu ile birlikte yedi kişinin sanık olduğu görülmektedir. Suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgüt ve bu örgütün faaliyeti kapsamında farklı ülkelere uyuşturucu madde ihraç edilmesi iddiaları nedeniyle karmaşık bir yapısı ve başvurucu aleyhine birçok suç isnadı davada yargılamanın sonuçlanmasının, uyuşturucu maddelerin yurt dışında ele geçirilmiş olması ve yabancı adli makamlarla yapılan yazışmalar, kanıtların toplanması ve değerlendirilmesi nedeniyle uzun süreli bir çalışma gerektirdiği anlaşılmaktadır.

49. Mahkeme, 17/8/2010 tarihinde esas hakkında mütalaa verilmesinden sonraki duruşmalarda başvurucu müdafiince mazeret beyan edilmesi nedeniyle davanın esası hakkında karar verilemediği, hakkın kötüye kullanılmasının hiç bir hukuk sisteminde kabul edilmediği ve korunmadığı, duruşmaya katılmayan sanık müdafiinin sanık tarafından seçildiği, istifa veya azil durumu söz konusu olmadığı, sanığa zorunlu müdafi atanmasının da mümkün olmadığı, katıldıkları duruşmalarda gerek sözlü, gerekse yazılı olarak esas hakkındaki savunmalarını sunmuş oldukları ve bu yönüyle savunma hakkının kısıtlanması durumunun da söz konusu olmadığının anlaşıldığı belirtilerek 14/6/2012 tarihli duruşmada hüküm verilmiştir.

50. Bununla birlikte, 2/12/2005 tarihinde gözaltına alınan ve hükmün verildiği 14/6/2012 tarihine kadar tutuklu olan başvurucu hakkındaki ilk derece yargılamasının 6 yıl 6 ayı aşan sürede sonuçlandırıldığı davada, 17/8/2010 tarihli duruşmada esas hakkında mütalaa verilmesinden sonraki duruşmaların sadece mazeret beyanları nedeniyle ertelenmediği görülmektedir. Ayrıca yargılama sürecinde, gerek başvurucu müdafiince ve gerekse diğer sanıklar müdafilerince yapılan mazeret beyanlarının kabulüne karar verildiği, diğer işlemlerin yanında sürekli tekrarlanan mazeret beyanlarının yargılamanın uzamasına neden olduğu ve hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilebileceği yönünde Mahkemece bir hatırlatmada bulunulmadığı görülmektedir.

51. 16/10/2010 tarihli duruşmada Adalet Bakanlığınca “mahkemenin 16/1/2006 tarihli 2005/228 sayılı talebinin İngiliz makamlarına 24/7/2006 tarihinde iletildiği, cevap

alınamadığı için akıbetinin sorulduğu, İngiltere İçişleri Bakanlığı Adli İş Birliği birimince verilen 12/5/2010 tarihli cevaba göre evrakın 31/5/2007 tarihli yazıyla iletildiğinin ve dosyanın kapatıldığının belirtildiği, bahse konu 31/5/2007 tarihli yazı ve eklerine dosya içerisinde rastlanmadığının anlaşıldığı, talep edilen hususların yeni bir talimat ile yeniden istenilmesinin yararlı olduğunun düşünüldüğü" bildirilmesi üzerine, İngiltere adli makamlarına yapılan talebin yenilenmesine karar verildiği görülmektedir.

52. Yargılama kapsamında 24/7/2006 tarihinde İngiliz makamlarına iletilen 16/1/2006 tarihli talebe ilişkin cevabın dosyasında bulunmaması nedeniyle yenilendiği ve 20/2/2012 tarihine kadar cevabının beklendiği, bir sonraki 12/3/2012 tarihli duruşmada bu cevabın yerine getirildiğine dair bir bilgi olmaksızın ve bu talimatla ilgili ayrıca yeni bir karar verilmeden, sanıkların tutukluluk halinin devamıyla birlikte bir diğer sanık müdafiinin mazeretinin kabulüne karar verilerek duruşmanın 14/6/2012 tarihine ertelendiği anlaşılmaktadır.

53. Bu belirlemeler karşısında, mütalaanın verildiği 17/8/2010 tarihinden hükmün verildiği 14/6/2012 tarihine kadar esasen, dosyaya ulaşmayan evrak nedeniyle yenilenen yazışma cevabının beklenildiği, bu sürenin geçirilmesinde başvurucu veya müdafiine yüklenebilecek bir kusur bulunmadığı anlaşılmaktadır. Başvurucunun bu süre zarfında tutuklu olması ve yargılamanın yürütülmesindeki izlenen yöntem dikkate alındığında, 2/12/2005 tarihinde gözaltına alınmayla başlayıp 14/6/2012 tarihli kararla sonuçlanan ve temyiz aşamasında olan davadaki yargılama süresi makul olarak değerlendirilemez.

54. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan "makul sürede yargılanma hakkı"nın ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

55. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş; ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

56. Başvuruda, Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvurucu 70.000 Euro manevi tazminat talep etmiştir. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkına yönelik müdahale ve yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararın varlığı nedeniyle somut olayın özellikleri dikkate alınarak başvurucuya takdiren 4.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

57. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 172,50 başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.672,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Başvurunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Yargılamanın makul süreyi aşması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucuya takdiren 4.000,00 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. Başvurucunun fazlaya ilişkin tazminat talebinin REDDİNE,

F. Başvurucu tarafından yapılan 172,50 TL başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.672,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

G. Ödemelerin, kararın tebliğinden sonra Maliye Hazinesine yapılacak başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

H. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

9/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

B.E.

B. No: 2012/625 | Karar tarihi: 09.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/625

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

B.E. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/625)

Karar Tarihi: 9/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : B. E.

Vekili : Av. Dursun KARACA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, makul sürede yargılanmadığını belirterek Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 14/11/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 22/2/2012 tarihinde başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 26/3/2013 tarihinde yapılan toplantıda Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 1/4/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 31/5/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 5/6/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı görüşlerini 21/6/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru dilekçesinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu hakkında, 26/1/2005 tarihli mal bildirimine ilişkin olarak, 4/5/1990 tarih ve 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'nun 13. ve 14. maddelerine muhalefet suçlaması ile soruşturma başlatılmıştır.

9. Sanık sıfatıyla 22/7/2005 tarihinde başvurucunun ifadesi alınmıştır.

10. Trabzon 48. Piyade Tugayı Askeri Savcılığının 31/3/2009 tarih ve E.2009/328, K.2009/7 sayılı kararıyla, davada şüpheli durumunda bulunan başvurucunun emekliye sevk edilmiş olduğu gerekçesiyle Askeri Savcılığın görevsizliğine ve soruşturma dosyasının soruşturma yapmakla yetkili olan Samsun Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine karar verilmiştir.

11. Başvurucu hakkında bu defa, Samsun Cumhuriyet Başsavcılığınca hazırlanan 3/2/2012 tarih ve E.2012/1228 sayılı iddianame ile 3628 sayılı Kanun'un 13. ve 14. maddeleri gereğince cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmıştır.

12. Yapılan yargılama neticesinde, Samsun 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 17/10/2012 tarih ve E.2012/122, K.2012/1533 sayılı kararıyla, 13/3/1926 tarih ve 765 sayılı Mülga Türk Ceza Kanunu'nun 102. maddesinin (4) numaralı fıkrasındaki beş yıllık olağanüstü zamanaşımının dolması gerekçesiyle başvurucu hakkındaki davanın düşürülmesine karar verilmiştir. Karar, aynı tarihte başvurucuya tefhim edilmiştir.

13. Samsun 2. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından verilen düşme kararı başvurucu tarafından temyiz edilmemiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 3628 sayılı Kanun'un 13. maddesi şöyledir:

"Kanunun daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde haksız mal edinene üç yıldan beş yıla kadar hapis ve beş milyon liradan on milyon liraya kadar ağır para cezası verilir.

Haksız edinilen malı kaçıran veya gizleyene de aynı ceza verilir."

15. 3628 sayılı Kanun'un 14. maddesi şöyledir:

"Haksız edinilmiş olan malların zoralımına hükmolunur. Bu malların elde edilememesi veya bir malın tümünün haksız mal edinme konusu teşkil etmemesi sebepleri ile zoralımın mümkün olmadığı hallerde haksız edinilen değere eşit bedelinin hazineye ödenmesine karar verilir. Bu bedel, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun Hükümlerine göre tahsil olunur."

16. Mülga 765 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"Beş seneden ziyade olmamak üzere ağır hapis veya hapis veya muvakkat sürgün veya

hidematı ammeden muvakkaten mahrumiyet cezalarını ve ağır cezayı nakdiyi müstelzim cürümlerde beş sene,

Geçmesiyle ortadan kalkar.”

17. Mülga 765 sayılı Kanun’un 102. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

“Bu halde müruru zaman, kesilme gününden itibaren yeniden işlemeğe başlar. Eğer müruru zamanı kesen muameleler müteaddid ise müruru zaman bunların en sonuncusundan itibaren tekrar işlemeğe başlar. Ancak bu sebepler müruru zaman müddetini 102 nci maddede ayrı ayrı muayyen olan müddetlerin yarısının ilavesile baliğ olacağı müddetten fazla uzatamaz.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 9/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 14/11/2012 tarih ve 2012/625 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu, hakkında yürütülen soruşturma ve kovuşturmanın makul süre içinde sonuçlanmadığını, belirterek Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve kişilik haklarının zarara uğradığını belirterek tazminat talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

20. Açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de görülmeyen başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

21. Adalet Bakanlığı görüşünde, uzun yargılamalara ilişkin başvurularda Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruları incelemeye başladığı 23 Eylül 2012 tarihinin esas alınabileceği düşünülse de bu tarihe kadar geçen yargılama sürelerinin de makul süre hesabında değerlendirilebileceğini, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (“AİHM”) yargılama süresinin makul olup olmadığını incelerken her olayın kendine özgü koşullarını, davanın karmaşık olup olmadığını, yargılama süresince tarafların gösterdiği tavır ve davranışları, kamu otoritelerinin tutumlarını, davanın başvurucu açısından taşıdığı önemi, ceza yargılamalarında başvurucunun tutuklu olup olmadığı gibi hususları dikkate aldığını ifade etmiştir.

22. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı, başvuru dilekçesindeki beyanlarını tekrarlamıştır.

23. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (“AİHS”) ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Başka bir ifadeyle, Anayasa ve AİHS’in ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali

iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

24. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

25. AİHS'nin "Adil yargılanma hakkı" başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes … cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir …"

26. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriği, AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

27. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 39).

28. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/673, 19/12/2013, § 27).

29. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 41–45).

30. Ancak belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

31. Anayasa'nın 36. ve AİHS'in 6. maddeleri ile kişilere, medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıklar yanında, cezai alanda yöneltilen suçlamaların da (suç isnadı) makul sürede karara bağlanmasını isteme hakkı tanınmıştır. Suç isnadı, bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirilmesidir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Eckle/Almanya, B. No: 8130/78, 15/07/1982 ve Deweer/Belçika, B. No: 6903/75, 27/2/1980, § 42). Kişiye cezai alanda yöneltilen suçlamanın suç isnadı niteliğinde olup olmadığının tespitinde; iddia olunan suçun ulusal hukuktaki tasnifinin, suçun gerçek niteliğinin, suç için öngörülen cezanın niteliği ve ağırlığının incelenmesi gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Sergey Zolotukhin/Rusya, B. No: 14939/03, 10/02/2009, § 53 ve Engel ve

Diğerleri, B. No: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8/6/1976, § 82). Ancak isnat olunan fiil, ceza kanunlarında suç olarak nitelendirilmiş ve yargılama aşamasında ceza hukukunun kuralları uygulanmış ise, ayrıca bir uygulanabilirlik incelemesi yapılmaksızın kendiliğinden adil yargılanma hakkının kapsamına girer (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Weber/İsviçre, B. No: 11034/84, 22/05/1990, §§ 32–34).

32. Başvuru konusu olayda, başvurucu hakkında, 26/1/2005 tarihli mal bildirimine ilişkin olarak Trabzon 48. Piyade Tugayı Askeri Savcılığı nezdinde soruşturma başlatılmıştır. Başvurucu hakkında isnat olunan suç 3628 sayılı Kanun'un 13. maddesinde hapis ve ağır para cezasını gerektirir şekilde tanımlanmıştır. Bu çerçevede başvurucu hakkındaki suç isnadına dayalı yargılamanın Anayasa'nın 36. maddesinin kapsamına girdiği konusunda kuşku bulunmamaktadır.

33. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

34. Ceza muhakemesinde yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken sürenin başlangıcı, bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirilmesi veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi bir takım tedbirlerin uygulanması anıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Eckle/Almanya, B. No: 8130/78, 15/07/1982, §§ 73–75). Ceza yargılamasında sürenin sona erdiği tarih, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul süre şikâyetiyle ilgili kararını verdiği tarihtir.

35. Bununla birlikte, suç isnadının tarihi ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi ile ilgili zaman bakımından yetkisinin başladığı tarih farklı olabilir. İsnat tarihi Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23/9/2012 tarihinden önce olan ancak bu tarihte yargılaması devam eden ya da verilen nihai karar henüz kesinleşmemiş olan ceza davaları ile ilgili olarak, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikayetler bakımından dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, suçun isnat edildiği tarihten itibaren geçen süredir. Dolayısıyla, ceza muhakemesinde yargılama süresinin makul olmadığı yönündeki şikayetlerde, 23/9/2012 tarihinde derdest olmak şartıyla, suç isnadının gerçekleştiği tarih ile suç isnadına ilişkin nihai kararın ilgilisi tarafından öğrenildiği tarihe veya devam eden davalarda Anayasa Mahkemesinin başvuruyu karara bağladığı tarihe kadar geçen süre dikkate alınacaktır.

36. Başvurucunun ifadeye çağırılarak suç isnadından haberdar olduğu 22/7/2005 tarihi ile Samsun Cumhuriyet Başsavcılığınca başvurucu hakkında iddianame düzenlendiği 3/2/2012 arasında yaklaşık 6,5 yıl geçmiştir. Bu süre içinde yargılama konusu olay ile ilgili Mahkemece herhangi bir işlem gerçekleştirilmemiştir. İddianamenin Mahkemeye sunulmasından yaklaşık sekiz ay sonra 17/10/2012 tarihinde Samsun 2. Asliye Ceza Mahkemesi başvuru konusu davada düşme kararı vermiştir.

37. Somut olayda yargılama faaliyeti, başvurucunun ifadeye çağırılarak suç isnadından haberdar olduğu 22/7/2005 tarihi ile düşme kararının kesinleşme tarihi olan 19/11/2012 arasında toplam 7 yıl 3 ay 27 gün sürmüştür.

38. Yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36.

maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi, hukuk sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu yüklemektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 44).

39. Bu kapsamda, yargı sisteminin yapısı, mahkeme kalemindeki rutin görevler sırasındaki aksamalar, hükmün yazılmasındaki, bir dosyanın veya belgenin bir mahkemeden diğerine gönderilmesindeki ve raportör atanmasındaki gecikmeler, yargıç ve personel sayısındaki yetersizlik ve iş yükü ağırlığı nedeniyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Foti ve Diğerleri/İtalya, B. No: 7604/76, 10/12/1982, § 61; Neumeister/Avusturya, B. No: 8163/07, 2/4/2013, §§ 20–21; Zimmermann-Steiner/İsviçre, B. No: 8737/79, 13/07/1983, §§ 29–32; Reilly/İrlanda, B. No: 21624/93, 22/2/1995, §§ 65–66; Eckle/Almanya, B. No: 8130/78, 15/07/1982, § 84).

40. Devlet, yargılama sisteminde çözüm bekleyen uyuşmazlıkların nicelik itibarıyla artmasına rağmen, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilebilmesi için gerekli tüm tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, hukuk sisteminin adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunun bir görünümüdür.

41. Somut başvuru açısından özellikle değerlendirilmesi gereken yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliklerinin yol açtığı gecikmeler AİHM tarafından da müteaddit defalar incelemeye tabi tutulmuştur. Bu kapsamda, bir yapısal sorun olması ve yargılama sisteminde çözüm bekleyen uyuşmazlıkların uzun bir müddet zarfında artması ve birikmesi sonucu yargılamalarda makul sürenin aşılması durumunda, Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmaktadır (Bkz: Buchholz/Almanya, B. No: 7759/77, 6/5/1981; Guincho/Portekiz, B. No: 8990/80, 10/7/1984; Unión Alimentarıa Sanders S.A./İspanya, B. No: 11681/85, 7/7/1989; Zimmermann-Steiner/İsviçre, B. No: 8737/79, 13/7/1983). Tek dereceli bir yargılamada yedi yılı aşkın bir süre devam eden yargılama faaliyetinin, Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi gereğince, yargılama sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi zorunluluğu göz önünde bulundurulduğunda, hukuk sisteminde var olan yapısal ve organizasyona ilişkin eksikliklerin, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilmemesini izah edemeyeceği açıktır.

42. Başvurucunun tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilmemiştir.

43. Yargılama süresinin makul olup olmadığının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gereken davadaki sanık sayısı, davanın karmaşıklığı, atılı suçun vasıf ve mahiyeti, söz konusu suç için öngörülen cezanın miktarı gibi unsurların hiçbiri somut davadaki yargılama süresinin makul olarak değerlendirilmesine olanak vermemektedir. Tek bir sanığın yargılandığı ve karmaşık nitelikte olmayan davada bu yargılama süresi makul olarak değerlendirilemez.

44. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan "makul sürede yargılanma hakkı"nın ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

45. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda

ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş; ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

46. Başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvurucu, 20.000,00 TL maddi ve 50.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvurucu ayrıca, avukatına yaptığı 4.000 TL ödemeyi gösterir makbuz beyan etmiştir.

47. Adalet Bakanlığı, başvurucu tarafından talep edilen tazminat miktarları konusunda herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

48. Başvurucu, uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesine herhangi bir belge sunmamıştır. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için, başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tazminat talebi arasında illiyet bağı kurulması gerekir. Anayasa Mahkemesine herhangi bir belge sunmayan başvurucunun maddi tazminat talebi reddedilmelidir.

49. Anayasa Mahkemesi başvurucunun sadece ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüde manevi zarar görmüş olduğunu kabul etmektedir. Dolayısıyla, davaya ilişkin olayları dikkate alarak başvurucuya takdiren 6.200,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

50. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun, KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Yargılamanın makul süreyi aşması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 6.200,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

9/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

SONER ŞENGÜLLER

B. No: 2012/899 | Karar tarihi: 09.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/899

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SONER ŞENGÜLLER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/899)

Karar Tarihi: 9/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Soner ŞENGÜLLER

Vekili : Av. Ahmet Adnan TÜZÜN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi aşması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 28/11/2012 tarihinde İstanbul 2. Ağır Ceza Mahkemesi aracılığıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde belirlenen eksiklikler giderilmiş ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonu, 27/3/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar vermiştir.

4. Bölüm, 16/4/2013 tarihinde yapılan toplantıda Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 16/4/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı görüşünü 3/6/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 12/6/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarını 22/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru dilekçesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, suç işlemek için örgüt kurma, uyuşturucu madde ticareti yapma, sayı veya nitelik bakımından vahim ateşli silah taşıma/bulundurma, patlayıcı maddelerin izinsiz olarak bulundurulması ve sahtecilik suçlarıyla ilgili olarak 13/7/2007 tarihinde gözaltına alınmış ve İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/7/2007 tarih ve 2007/113 sayılı kararıyla tutuklanmıştır.

9. Başvurucu hakkında, isnat edilen suçlarla ilgili olarak İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 30/7/2007 tarihli iddianamesiyle İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

10. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2007/376 sayılı dosyasında tutuklu devam eden yargılamada, 4/9/2012 tarihli duruşmada tahliye talebi “iddianamede düzenlenen her bir suç için tutukluluk süresinin bağımsız olarak değerlendirilmesi gerektiği ve sanığın Ağır Ceza Mahkemesi’nin görevine giren birden çok suçtan tutuklanmış olduğu” gerekçesiyle reddedilerek, başvurucunun tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

11. Bu karara yapılan itiraz İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 11/10/2012 tarih ve 2012/700 Değişik İş sayılı kararıyla reddedilmiştir.

12. Başvuru tarihi itibarıyla devam eden yargılama kapsamında, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi 18/7/2013 tarih ve E.2007/376, K.2013/157 sayılı kararıyla başvurucunun, suç işlemek için örgüt kurma, uyuşturucu madde ticareti yapma, sayı veya nitelik bakımından vahim ateşli silah taşıma/bulundurma, patlayıcı maddelerin izinsiz olarak bulundurulması ve sahtecilik suçlarından toplam 29 yıl 24 ay 15 gün hapis ve ayrıca adli para cezasıyla cezalandırılmasına ve tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

13. Başvurucu vekili 24/7/2013 tarihinde İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesine, 18/7/2013 tarih ve E.2007/376, K.2013/157 sayılı mahkûmiyet kararını temyiz ettiğini bildirmiş ve Mahkemeden gerekçeli kararın tebliğini talep etmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 102. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı geçemez.”

15. 5271 sayılı Kanun’un 104. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini isteyebilir.”

16. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi ile son cümlesi şöyledir:

"(1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen,

...

Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler."

17. 5271 sayılı Kanun'un 142. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 9/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 28/11/2012 tarih ve 2012/899 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu, 14/7/2007 tarihinde tutuklandığını ve 5271 sayılı Kanun'da öngörülen azami beş yıllık tutukluluk süresi aşılmasına rağmen tahliye talebinin reddedildiğini, birden fazla suç nedeniyle yürütülen yargılamada her bir suç yönünden tutukluluk süresinin ayrı değerlendirilemeyeceğini, kanuna aykırı olarak tutukluluğun devamına karar verilmesi nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

B. Değerlendirme

20. Başvurucunun şikâyetinin esas itibarıyla kanunda öngörülen azami sürenin aşılması nedeniyle tutukluluğun hukuki olmadığına ilişkin olduğu, bu nedenle Anayasa'nın 19. maddesi çerçevesinde incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

21. Adalet Bakanlığı görüşünde, ilk olarak 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvurunun ancak hukuk yollarının tüketildiği tarihten itibaren 30 gün içinde yapılabileceği, başvurucu tarafından tüketilen son hukuk yolu olarak Mahkemeye yapılan tahliye talebi ve bu talebin reddi üzerine yapılan itirazın gösterildiği, oysa başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesi kapsamındaki şikâyetleri ile ilgili olarak derece mahkemelerine başvurarak 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi ve aynı Kanun'un 142. maddesi uyarınca tazminat davası açması gerektiği ileri sürülmüştür.

22. İkinci olarak, devam etmekte olan bir davada uzun tutuklulukla ilgili olarak tazminat talep edilebilmesi için davanın esası hakkındaki kararın kesinleşmesinin zorunlu olmadığı, Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 15/5/2012 tarih ve E.2011/20114, K.2012/12183 sayılı kararına göre, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi uyarınca devam etmekte olan bir davada da tazminat talep edilebilmesinin önünde herhangi bir engel bulunmadığı belirtilmiştir.

23. Başvurucu Adalet Bakanlığının bu görüşüne karşı, ihlalin devam ettiği ve bu yola başvurmanın ihlali önleme bakımından etkili olmadığı yönünde beyanda bulunmuştur.

24. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"... Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

25. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

26. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için öngörülen idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir. Bireysel başvurunun ikincil nitelikte bir hak arama yolu olması nedeniyle, asıl olan hak ve özgürlüklere kamu otoritelerince saygı gösterilmesi ve olası bir ihlal durumunda bunun idari ve/veya yargısal olağan yollarla giderilmesidir. Bu nedenle bireysel başvuru yoluna ancak kanunda öngörülen olağan yollar tüketilmesine rağmen ihlalin ortadan kaldırılamadığı durumlarda gidilebilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 27).

27. Ancak tüketilmesi gereken başvuru yollarının ulaşılabilir olmaları yanında, telafi kabiliyetini haiz olmaları ve tüketildiklerinde başvurucunun şikâyetlerini gidermede makul başarı şansı tanımaları gerekir. Dolayısıyla mevzuatta bu yollara yer verilmesi tek başına yeterli olmayıp uygulamada da etkili olduklarının gösterilmesi ya da en azından etkili olmadıklarının kanıtlanmamış olması gerekir (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 28-29).

28. Adalet Bakanlığının görüşünde işaret edildiği üzere 5271 sayılı Kanun'un tazminat isteminin düzenlendiği 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre, kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilenler ile kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen kişilerin, maddî ve manevî her türlü zararlarını devletten isteyebileceklerine ilişkin hükümlerin bu hususta bir başvuru mekanizması öngördüğü görülmektedir. Ancak, aynı Kanun'un tazminat isteminin koşullarının düzenlendiği 142. maddesinin (1) numaralı fıkrasında "Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde" tazminat isteminde bulunulabileceği hükmüne yer verilmiştir.

29. 5271 sayılı Kanun'un tazminat isteminin düzenlendiği 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde "Kanunlarda belirtilen koşullar dışında tutukluluğunun devamına karar verilen" kişilerin, maddî ve manevî her türlü zararlarını, devletten isteyebileceklerine ilişkin düzenlemenin bu hususta bir başvuru mekanizması öngördüğü görülmekle birlikte, aynı Kanun'un tazminat isteminin koşullarını düzenleyen 142. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabileceği düzenlenmiştir. Adalet Bakanlığınca Anayasa Mahkemesine bildirilen görüşte, somut olayla ilgili olarak, başvurucunun tutukluluğu devam etmekte iken, tutukluluğu ile ilgili olarak 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesine göre tazminat talebinde bulunabileceği ifade edilmiştir.

30. Somut olayda beş yıllık azami tutukluluk süresinin dolması nedeniyle tutukluluğun yasal dayanağının kalmadığı iddia edilmektedir. Buna göre, yasal olarak mümkün olmadığı hâlde tutukluluğun devamına karar verilmiş ise madde kapsamında bunun mağduru sadece maddi ve/veya manevi tazminat istemiyle dava açabilecektir.

31. Ancak başvurucunun başvuru tarihi itibaryla istemi tazminat değildir. Başvurucu, Kanun'da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılmış olduğunun tespitiyle tahliyesine karar verilmesini talep etmektedir. 5271 sayılı Kanun'un koruma tedbirleri nedeniyle tazminata dair düzenlemelerine bu açıdan bakıldığında, başvurucunun şikâyetiyle ilgili bir çözüm getirilmediği görülmektedir. Başvurulması hâlinde bu yol yalnızca maddi ve manevi zararların giderilmesini teminat altına almakta, fakat hukuka aykırı tutulduğu tespit edilse dahi kişiye serbest bırakılma konusunda bir imkân sunmamaktadır. Bireysel başvurunun esastan incelenmesinden önce tutukluluk hâli sona ermediği sürece, kişinin bu yola gitmesi somut talebi açısından etkili sayılamaz, dolayısıyla tüketilmesi gerekmez.

32. Bununla birlikte başvurucu hakkındaki davanın karara bağlanmış olması nedeniyle tutukluluk halinin hükmen tutukluluğa dönüştüğü, başvurucun talebi tahliye ise de, kararla birlikte bunun mümkün olamaması dikkate alındığında şikâyet konusu anayasal hakkın ihlalinin tespiti ile tazminata hükmedilmesi mümkün olabilecektir. Bu durumda 5271 sayılı Kanun'un 141. ve devamı maddelerinde belirtilen yola öncelikle başvurulmasının zorunlu olup olmadığının ayrıca değerlendirilmesi gerekir.

33. Bu konuya ilişkin bazı Yargıtay kararları belli durumlarda tazminat talebi için asıl hükmün kesinleşmesinin aranmadığını göstermektedir (Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin 4/4/2012 tarih ve E. 2011/15700, K. 2012/9187; 15/5/2012 tarih ve E. 2011/20114, K.2012/12183 sayılı kararları). Tutukluluk süresinin verilen cezadan fazla olması nedeniyle makul görülmediği, bu nedenle tazminata hükmedilmesi gerektiğini belirten kararlara rastlamak da mümkündür (Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 17/12/2012 tarih ve E. 2012/20277, K.2012/27572; 3/1/2013 tarih ve E.2012/24083, K. 2013/1 sayılı kararları). Ancak bu örneklerin hiçbiri somut olay açısından bahse konu yolun etkili olduğunu göstermemektedir. Diğer bir anlatımla, ağır ceza mahkemesinin görevine giren aynı dosya kapsamındaki suçlarla ilgili olarak tutukluluğun kanunda öngörülen azami sınırının değerlendirilmesi yönünden etkili bir başvuru imkânı bulunduğunu söylemek mümkün değildir.

34. Açıklanan nedenlerle Adalet Bakanlığının, başvurucunun tutukluluk nedeniyle tazminat davası açmadığı ve başvuru yollarını tüketmediği yönündeki ön itirazı kabul edilemez. Başvurucunun iddialarının dayanaktan yoksun olmadığı görülmektedir. Başka bir kabul edilemezlik nedeni de görülmeyen başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

35. Başvurucu, 14/7/2007 tarihinden itibaren tutuklu olarak yargılandığı dava kapsamında Kanun'da öngörülen azami beş yıllık sürenin aşılması nedeniyle tutukluluğun devamına karar verilmesinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

36. Anayasa'nın 19. maddesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine

getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

…”

37. Adalet Bakanlığı, başvurucunun beş yıldan fazla tutuklu bulundurulduğu iddialarına ilişkin olarak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 5. maddesi kapsamında tutmanın hukuki sayılabilmesi için birinci fıkranın (a) ve (f) bentleri arasındaki istisnalardan birinin karşılanması gerektiğini, tutmanın bu anlamda hukuki olduğu anlaşıldıktan sonra, Sözleşmenin, “kanunda düzenlenmiş bir prosedürün” izlenip izlenmediği dâhil olmak üzere, esas ve usul kurallarına uyma yükümlülüğünü ulusal hukuka bıraktığını, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)’nin, Sözleşme’nin 5. maddesi kapsamında sanığın birden fazla suç nedeniyle tek bir davada yargılandığı durumlarda, tutukluluk süresini tek bir tutukluluk olarak değerlendirebileceğini belirtmiştir.

38. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşünde belirtilen hususlara aykırı olarak tutukluluğun devamına karar verildiğini beyan etmiştir.

39. Başvurucunun kanuni tutukluluk süresinin aşıldığına ilişkin bu şikâyetinin Anayasa’nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

40. Anayasa’nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak konduktan sonra, ikinci ve üçüncü fıkralarında şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişinin özgürlük ve güvenlik hakkının kısıtlanması ancak Anayasa’nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı halinde söz konusu olabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

41. Anayasa’nın “Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması” başlıklı 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa’nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasa’nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır. Anayasa’nın 19. maddesindeki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının sınırlanabileceği durumların şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi ölçütü, Anayasa’nın 13. maddesindeki temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceğine dair kural ile uyumludur (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 43).

42. Kişi hürriyeti ve güvenliğine ilişkin sınırlamaların, kanunda belirtilen esas ve usule

uygunluğunu sağlama yükümlülüğü ilke olarak idari organlara ve derece mahkemelerine aittir. Anayasa'nın 19. maddesinin amacı bireyi keyfi bir şekilde özgürlüğünden alıkoymaya karşı korumak olup, maddede öngörülen istisnai hâllerde kişi özgürlüğüne getirilecek sınırlamaların maddenin amacına uygun olması ve keyfi uygulamaya yol açmaması gerekir. Bu nedenle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan hürriyetten yoksun bırakmanın şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi kuralı gereğince, başvurucunun tutukluluk durumunun "kanuni" dayanağının bulunup bulunmadığının, kanunun özgürlükten yoksun kılmaya izin verdiği hâllerde ise, hukuk devleti ilkesi gereği, keyfiliği önlemek için, uygulanmasında yeterli ölçüde erişilebilir, kesin ve öngörülebilir olup olmadığının Anayasa Mahkemesince incelenmesi gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 44).

43. Tutuklamaya ilişkin hükümler 5271 sayılı Kanun'un 100. ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Anılan maddeye göre kişi ancak hakkında suç işlediğine dair kuvvetli şüphenin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde tutuklanabilir. Maddede tutuklama nedenlerinin neler olduğu da belirtilmiştir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 45).

44. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresinin en çok iki yıl olduğu ve bu sürenin zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek uzatılabileceği, ancak uzatma süresinin toplam üç yılı geçemeyeceği belirtilmiştir. Buna göre uzatma süreleri dâhil toplam tutukluluk süresinin azami beş yıl olabileceği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 46).

45. Somut olayda 13/7/2007 tarihinde gözaltına alınan ve 14/7/2007 tarihinde tutuklanan başvurucu, 5271 sayılı Kanun'un yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca tutukluluk için öngörülen azami sürenin aşıldığı iddiasıyla tahliye talebinde bulunmuştur. Gerek davaya bakan, gerekse itirazı inceleyen mahkemeler azami beş yıllık süre konusundaki gerekçelerini belirtmek suretiyle tutukluluğun devamına karar vermişlerdir.

46. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece derece mahkemelerinin kararlarındaki kanunun yorumuna ya da maddi veya hukuki hatalara dair hususlar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Tutukluluk konusundaki kanun hükümlerinin yorumu ve somut olaylara uygulanması da derece mahkemelerinin takdir yetkisi kapsamındadır. Ancak kanun veya Anayasa'ya bariz şekilde aykırı yorumlar ile delillerin takdirinde açıkça keyfilik halinde hak ve özgürlük ihlaline sebebiyet veren bu tür kararların bireysel başvuruda incelenmesi gerekir.

47. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinde soruşturma ve kovuşturma evrelerinde kişilerin tutulabileceği azami kanuni süreler düzenlenmiştir. Kişi hakkında birden fazla suça ilişkin yargılama kapsamında tutukluluk süresinin her bir suç için ayrı uygulanamayacağı, uygulanan bir tutuklama tedbirinin yargılama sürecinin bütünü açısından sonuç doğuracağı daha önce belirtilmiştir (B. No: 2012/521, § 48, 2/7/2013).

48. Ayrıca suç ve sanık sayısı, davanın karmaşık olması gibi etkenler tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusundaki değerlendirmede ele alınabilecek etkenler olup kanuni tutukluluk süresinin belirlenmesinde esas alınmaları mümkün değildir. Normun lafzı ve amacı, tutuklama tedbirinin ceza adalet sistemi içerisindeki yeri ve 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesindeki düzenleme ile kişi özgürlüğüne yönelik sınırlamaların dar yorumlanması hususları birlikte değerlendirildiğinde aksine bir sonuca varmak mümkün görünmemektedir (B. No: 2012/521, § 49, 2/7/2013).

49. 5271 sayılı Kanun'daki azami tutukluluk süresinin ağır cezalık işler bakımından uzatmalarla birlikte azami beş yıl olduğu, bu haliyle düzenlemenin öngörülebilir olduğu anlaşılmaktadır. Ancak derece mahkemelerinin, birden fazla suça ilişkin soruşturma ve kovuşturmanın bir dosya üzerinden yürütülmesi veya bir dosyada birleştirilmiş olması halinde kanuni tutukluluk süresinin her suç için ayrı değerlendirilmesi gerektiği yönündeki yorumu, kişilerin tutuklu yargılanabileceği azami süreyi belirsiz ve öngörülemez bir şekilde uzatmaya elverişlidir. Zira bir kişi hakkında birden fazla suç isnadı olması halinde azami tutukluluk süresi her biri için ayrı değerlendirdiğinde kişinin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği süre öngörülemez bir şekilde uzayacaktır. Bir hukuk devletinde henüz suçluluğu hükmen sabit hale gelmemiş bir kişinin bu yorum nedeniyle belirsiz bir süre özgürlüğünden yoksun bırakılması düşünülemez (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 53).

50. Başvurucu 13/7/2007 tarihinde gözaltına alınmış ve 14/7/2007 tarihli kararla tutuklanmıştır. Somut olay bakımından 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen azami tutukluluk süresi 13/7/2012 tarihinde dolmuştur. Bu tarihle mahkûmiyet kararının verildiği 18/7/2013 tarihi arasındaki tutukluluk hali kanunda aranan şekil ve şartlara uymamaktadır.

51. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

52. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir…

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

53. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş, ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

54. Bu aşamada ihlalin tespiti dışında sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılabilecek bir işlem olmaması, kişi hürriyeti ve güvenliğine yönelik müdahale ve yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararın varlığı ile somut olayın özellikleri dikkate alınarak başvurucuya takdiren 7.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

55. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 172,50 başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.672,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. “Kanun’da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılması” nedeniyle Anayasa’nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 7.000,00 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 172,50 başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.672,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğinden sonra Maliye Hazinesine yapılacak başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

9/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

UĞUR HOŞGÖREN

B. No: 2012/999 | Karar tarihi: 09.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/999

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

UĞUR HOŞGÖREN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/999)

Karar Tarihi: 9/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Uğur HOŞGÖREN

Vekili : Av. Ahmet ALKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi aşması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 15/11/2012 tarihinde Kocaeli Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler giderilmiş ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 30/5/2013 tarihinde, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 24/7/2013 tarihinde yapılan toplantıda, İçtüzük'ün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca, kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 31/7/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 18/9/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 3/10/2013 tarihinde bildirilmiştir.

7. Başvurucu bakanlık görüşüne karşı beyanlarını 21/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

8. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

9. Başvurucu, suç işlemek amacıyla örgüt kurma, örgüt faaliyeti içinde birden fazla silahla yağma ve kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçları kapsamında 16/11/2005 tarihinde gözaltına alınmış ve 19/11/2005 tarihinde İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2005/22 Sorgu sayılı kararıyla tutuklanmıştır.

10. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca 13/6/2007 tarihli iddianameyle, başvurucunun diğer şüphelilerle birlikte 2005 yılında silahlı suç örgütü kurma, ateşli silah bulundurma, birden fazla yağma ve kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçlarını işlediği iddiasıyla haklarında İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

11. Başvurucu gözaltına alındığı 16/11/2005 tarihinden mahkumiyet kararının açıklandığı 16/10/2012 tarihine kadar tutuklu kalmıştır.

12. Başvurucu ve aynı dosyada yargılanan diğer sanıkların tutukluluğun kanunda belirlenen azami süreyi aştığı gerekçesiyle yaptıkları itirazlar İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinin kararlarıyla reddedilmiştir. İtirazın reddine dair kararın gerekçesinde, "…birlikte yargılama yapılmasının suçların bağımsızlığını etkilemeyeceği, sanıklara atılı suçların tutukluluk durumu da tutukluluk sürelerinin de ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği…" belirtilmektedir.

13. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/10/2012 tarih ve E.2005/260, K.2012/267 sayılı kararıyla başvurucu 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 220., 149., 109., ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Kanun'un 13. maddeleri kapsamında toplam 32 yıl 31 ay hapis ve adli para cezasına mahkûm edilmiştir.

14. Hükümle birlikte tutukluluğun devamına karar verilmiştir.

15. Başvurucu hakkındaki dava temyiz aşamasındadır.

B. İlgili Hukuk

16. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 8. ve 9. maddeleri şöyledir:

"Bağlantı kavramı

Madde 8 – (1) Bir kişi, birden fazla suçtan sanık olur veya bir suçta her ne sıfatla olursa olsun birden fazla sanık bulunursa bağlantı var sayılır.

(2) Suçun işlenmesinden sonra suçluyu kayırma, suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme fiilleri de bağlantılı suç sayılır.

Davaların birleştirilerek açılması

Madde 9 – (1) Bağlantılı suçlardan her biri değişik mahkemelerin görevine giriyorsa, bunlar hakkında birleştirilmek suretiyle yüksek görevli mahkemede dava açılabilir.”

17. Aynı Kanun’un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı geçemez.”

18. Aynı Kanun’un 104. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini isteyebilir.”

19. Anılan Kanun’un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) ve (d) bentleri ile son cümlesi şöyledir:

“Tazminat istemi

Madde 141 – (1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen,

…

d) Kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen,

…

Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler.”

20. Anılan Kanun’un 142. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 9/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 15/11/2012 tarih ve 2012/999 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu, 19/11/2005 tarihinde tutuklandığını ve 16/10/2012 tarihine kadar devam eden yargılama sürecinde 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda öngörülen azami beş yıllık tutukluluk süresi aşılmasına karşın tahliye talebinin reddedildiğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talep etmiştir.

B. Değerlendirme

23. Başvurucunun şikâyetinin esas itibarıyla kanunda öngörülen azami sürenin aşılması nedeniyle tutukluluğun hukuki olmadığına ilişkin olduğu, bu nedenle Anayasa’nın 19. maddesi çerçevesinde incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. Adalet Bakanlığı, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi uyarınca, kanuna aykırı olarak tutulduğunu iddia eden kişilerin derece mahkemelerinde tazminat talep etme hakkına sahip olduklarını, dolayısıyla kabul edilebilirlik konusundaki incelemede bu hususun göz önünde bulundurulması gerektiğini ifade etmiştir.

25. Başvurucu, tutukluluğa ilişkin yasal sürenin aşıldığını, başvurunun kabulüne ve tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

26. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

27. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

28. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için öngörülen idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir. Bireysel başvurunun ikincil nitelikte bir hak arama yolu olması nedeniyle, asıl olan hak ve özgürlüklere kamu otoritelerince saygı gösterilmesi ve olası bir ihlal durumunda bunun idari ve/veya yargısal olağan yollarla giderilmesidir. Bu nedenle bireysel başvuru yoluna ancak kanunda öngörülen olağan yollar tüketilmesine rağmen ihlalin ortadan kaldırılamadığı durumlarda gidilebilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 27).

29. Ancak tüketilmesi gereken başvuru yollarının ulaşılabilir olmaları yanında, telafi kabiliyetini haiz ve tüketildiklerinde başvurucunun şikâyetlerini gidermede makul başarı şansı tanımaları gerekir. Dolayısıyla mevzuatta bu yollara yer verilmesi tek başına yeterli olmayıp uygulamada da etkili olduklarının gösterilmesi ya da en azından etkili olmadıklarının kanıtlanmamış olması gerekir (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 28-29).

30. Adalet Bakanlığının görüşünde işaret edildiği üzere 5271 sayılı Kanun'un tazminat isteminin düzenlendiği 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre, kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilenler ile kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen kişilerin, maddî ve manevî her türlü zararlarını Devletten isteyebileceklerine ilişkin hükümlerin bu hususta bir başvuru mekanizması öngördüğü görülmektedir. Ancak, aynı Kanun'un tazminat isteminin koşullarının düzenlendiği 142. maddesinin (1) numaralı fıkrasında "Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde" tazminat isteminde bulunulabileceği ifade edilmiştir.

31. Somut olayda beş yıllık azami tutukluluk süresinin aşılması nedeniyle tutukluluğun yasal dayanağının kalmadığı iddia edilmektedir. Buna göre, yasal olarak mümkün olmadığı hâlde tutukluluğun devamına karar verilmiş ise madde kapsamında bunun mağduru sadece maddi ve/veya manevi tazminat istemiyle dava açabilecektir.

32. Bununla birlikte başvurucu hakkındaki davanın karara bağlanmış olması nedeniyle tutukluluk halinin hükmen tutukluluğa dönüştüğü, başvurucun talebi tahliye ise de, kararla birlikte bunun mümkün olamaması dikkate alındığında somut olayda şikâyet konusu anayasal hakkın ihlaline dair bir tespit ve tazminata hükmedilmesi hâlinde ihlalin giderilmesi mümkündür.

33. Bu durumda 5271 sayılı Kanun'un 141. ve devamı maddelerinde belirtilen yola öncelikle başvurulmasının zorunlu olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir.

34. Bu konuya ilişkin bazı Yargıtay kararları belli durumlarda tazminat talebi için asıl hükmün kesinleşmesinin aranmadığını göstermektedir (Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin 4/4/2012 tarih ve E. 2011/15700, K. 2012/9187; 15/5/2012 tarih ve E. 2011/20114, K.2012/12183 sayılı kararları). Tutukluluk süresinin verilen cezadan fazla olması nedeniyle makul görülmediği, bu nedenle tazminata hükmedilmesi gerektiğini belirten kararlara rastlamak da mümkündür (Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 17/12/2012 tarih ve E. 2012/20277, K.2012/27572; 3/1/2013 tarih ve E.2012/24083, K. 2013/1 sayılı kararları). Ancak bu örneklerin hiçbiri somut olay açısından bahse konu yolun etkili olduğunu göstermemektedir. Diğer bir anlatımla, ağır ceza mahkemesinin görevine giren aynı dosya kapsamındaki suçlarla ilgili olarak tutukluluğun kanunda öngörülen azami sınırının değerlendirilmesi yönünden etkili bir başvuru imkânı bulunduğunu söylemek mümkün değildir.

35. Açıklanan nedenlerle, açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de görülmeyen başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

36. Başvurucu, tutukluluk süresinin Kanunda öngörülen azami süreyi aşması nedeniyle hukuki dayanağının olmadığından şikâyet etmektedir.

37. Anayasa'nın 19. maddesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yokedilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hakim kararıyla tutuklanabilir. Hakim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

…”

38. Başvurucunun kanuni tutukluluk süresinin aşıldığına ilişkin bu şikâyetinin Anayasa’nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

39. Anayasa’nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak ortaya konduktan sonra, ikinci ve üçüncü fıkralarında şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişinin özgürlük ve güvenlik hakkının kısıtlanması ancak Anayasa’nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı halinde söz konusu olabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

40. Anayasa’nın “Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması” başlıklı 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa’nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasa’nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır. Anayasa’nın 19. maddesindeki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının sınırlanabileceği durumların şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi ölçütü, Anayasa’nın 13. maddesindeki temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceğine dair kural ile uyumludur (B. No: 2012/1303, 21/11/2013, § 30).

41. Kişi hürriyeti ve güvenliğine ilişkin sınırlamaların, kanunda belirtilen esas ve usule uygunluğunu sağlama yükümlülüğü ilke olarak idari organlara ve derece mahkemelerine aittir. Anayasa’nın 19. maddesinin amacı bireyi keyfi bir şekilde özgürlüğünden alıkoymaya karşı korumak olup, maddede öngörülen istisnai hâllerde kişi özgürlüğüne getirilecek sınırlamaların maddenin amacına uygun olması ve keyfi uygulamaya yol açmaması gerekir. Bu nedenle Anayasa’nın 19. maddesinde yer alan hürriyetten yoksun bırakmanın şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi kuralı gereğince, başvurucunun tutukluluk durumunun “kanuni” dayanağının bulunup bulunmadığının, kanunun özgürlükten yoksun kılmaya izin verdiği hâllerde ise, hukuk devleti ilkesi gereği, keyfiliği önlemek için, uygulanmasında yeterli ölçüde erişilebilir, kesin ve öngörülebilir olup olmadığının Anayasa Mahkemesince incelenmesi gerekir.

42. Tutuklamaya ilişkin hükümler 5271 sayılı Kanun’un 100. ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Anılan maddeye göre kişi ancak hakkında suç işlediğine dair kuvvetli şüphelerin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde tutuklanabilir. Maddede tutuklama nedenlerinin neler olduğu da belirtilmiştir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 45).

43. 5271 sayılı Kanun’un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresinin en çok iki yıl olduğu ve bu sürenin zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek uzatılabileceği, ancak uzatma süresinin toplam üç yılı geçemeyeceği belirtilmiştir. Buna göre uzatma süreleri dâhil toplam tutukluluk süresinin azami beş yıl olabileceği anlaşılmaktadır.

44. Somut olayda 16/11/2005 tarihinde gözaltına alınan ve 19/11/2005 tarihinde tutuklanan başvurucu, 5271 sayılı Kanun’un yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca tutukluluk için öngörülen azami sürenin aşıldığı iddiasıyla tahliye talebinde bulunmuştur. Gerek davaya bakan, gerekse itirazı inceleyen mahkemeler azami beş yıllık süre konusundaki gerekçelerini belirtmek suretiyle tutukluluğun devamına karar vermişlerdir. Kararın

gerekçesinde, "…tutukluluğun her bir suç için ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği…" ifade edilmiştir. Mahkemeler, tutukluluğa dayanak olan her bir suç için ayrı dava açılması ve bunların ayrı yargı mercilerinde görülmesi halinde sürenin ayrı hesaplanacağını, ağır cezalık birden fazla suça ilişkin olarak açılan bir dava ya da ayrı ayrı açılmış olmakla birlikte daha sonra birleştirilen davalarda da aynı yaklaşımın benimsenmesi gerektiğini, bunun adalet ve eşitlik ilkeleri açısından daha uygun olduğunu değerlendirmişlerdir.

45. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece derece mahkemelerinin kararlarındaki kanunun yorumuna ya da maddi veya hukuki hatalara dair hususlar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Tutukluluk konusundaki kanun hükümlerinin yorumu ve somut olaylara uygulanması da derece mahkemelerinin takdir yetkisi kapsamındadır. Ancak kanun veya Anayasa'ya bariz şekilde aykırı yorumlar ile delil değerlendirmesinde bariz takdir hatası halinde hak ve özgürlük ihlaline sebebiyet veren bu tür kararların bireysel başvuruda incelenmesi gerekir.

46. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinde soruşturma ve kovuşturma evrelerinde kişilerin tutulabileceği azami kanuni süreler düzenlenmiştir. Kişi hakkında birden fazla suça ilişkin aynı dosya kapsamındaki yargılamada tutukluluk süresinin her bir suç için ayrı ayrı uygulanamayacağı, uygulanan bir tutuklama tedbirinin yargılama sürecinin bütünü açısından sonuç doğuracağı daha önce belirtilmiştir (B. No: 2012/1303, 21/11/2013, § 37).

47. 5271 sayılı Kanun'daki azami tutukluluk süresinin ağır cezalık işler bakımından uzatmalarla birlikte azami beş yıl olduğu, bu haliyle düzenlemenin öngörülebilir olduğu anlaşılmaktadır. Ancak derece mahkemelerinin aynı dosya kapsamındaki suçlar yönünden kanuni tutukluluk süresinin her suç için ayrı ayrı hesaplanması gerektiği yönündeki yorumu, bireylerin tutuklu olarak yargılanabileceği azami süreyi belirsiz ve öngörülemez bir şekilde uzatmaya elverişlidir. Zira bir kişi hakkında birden fazla suç isnadı olması halinde azami tutukluluk süresi her biri için ayrı ayrı hesaplandığında kişinin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği süre öngörülemez bir şekilde uzayacaktır. Bir hukuk devletinde henüz suçluluğu hükmen sabit hale gelmemiş bir bireyin mahkemenin benimsediği yorum nedeniyle belirsiz bir süre boyunca özgürlüğünden yoksun bırakılması düşünülemez (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 53).

48. Başvurucu 16/11/2005 tarihinde gözaltına alınmış ve 19/11/2005 tarihinde çıkarılan bir müzekkereye istinaden tutuklanmıştır. Somut olay bakımından 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen azami tutukluluk süresi 16/11/2010 tarihinde dolmuştur. Bu durumda başvurucunun bu tarihle, hakkında mahkumiyet hükmünün kurulduğu 16/10/2012 tarihi arasındaki tutukluluk hali kanunda aranan şekil ve şartlara uymamaktadır.

49. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

50. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş, ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

51. Başvuruda Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvurucu hakkında mahkûmiyet kararı verilmekle tutukluluk hali sona ermiştir.

Bu durumda, ihlalin tespiti dışında sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gereken bir husus bulunmadığı anlaşılmaktadır.

52. Başvurucu, ihlal iddiasıyla ilgili olarak tazminattan öte kanunun uygulanmasına yönelik bir karar verilmesini talep etmekle birlikte, sonrasında 8.700 Euro'dan az olmamak üzere bir tazminat verilmesini talep etmiştir.

53. Bu aşamada ihlalin tespiti dışında sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılabilecek bir işlem olmaması, kişi hürriyeti ve güvenliğine yönelik müdahale ve yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararın varlığı ile somut olayın özellikleri dikkate alınarak başvurucuya takdiren 9.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

54. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 172,50 başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.672,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. "Kanun'da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılması" nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 9.000,00 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 172,50 TL başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.672,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğinden sonra Maliye Hazinesine yapılacak başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

9/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

NAFİ TAHMAZ

B. No: 2012/1040 | Karar tarihi: 09.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1040

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NAFİ TAHMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1040)

Karar Tarihi: 9/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Nafi TAHMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutukluluğunun kanunda öngörülen azami süreyi aşması nedeniyle hukuka aykırı hâle geldiğini ve başkaları tahliye edilmesine rağmen kendisinin tahliye edilmemesi sebebiyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 26/11/2012 tarihinde Edirne Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, başvurunun çözümünün ilke kararını gerektirmesi nedeniyle Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 16/4/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına

gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığının 14/6/2013 tarihli görüş yazısı 4/7/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş; başvurucu, görüşünü süresi içinde 8/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu hakkında suç örgütüne üye olmak, beş kez kişiyi hürriyetinden yoksun bırakmak, beş kez silahlı gasp, beş kez silahlı tehdit, üç kez hırsızlık, adam öldürme ve ruhsatsız silah bulundurma suçlarından açılan soruşturma kapsamında 25/1/2005 tarihinde gözaltına alınmış ve 28/1/2005 tarihinde tutuklanmıştır.

8. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 11/2/2005 tarihli iddianamesi ile başvurucunun suç örgütüne üye olmak, beş kez kişiyi hürriyetinden yoksun bırakmak, beş kez silahlı gasp, beş kez silahlı tehdit, üç kez hırsızlık, adam öldürme ve ruhsatsız silah bulundurma suçlarından cezalandırılması için İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır. Dava, Mahkemenin 2005/42 Esas sayılı dava dosyasında görülmeye başlanmıştır.

9. Başvurucu hakkında Afyonkarahisar Cumhuriyet Başsavcılığının 12/5/2005 tarihli iddianamesiyle bazı suç ortakları ile birlikte gasp ve ruhsatsız silah bulundurma suçlarından cezalandırılması için Afyonkarahisar Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmış; Mahkemenin 2005/77 Esas sırasındaki dava, İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 2005/42 Esas sayılı dava dosyası ile birleştirilmiştir.

10. Başvurucu hakkında ayrıca İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 31/5/2005 tarihli iddianamesiyle adam öldürme suçundan cezalandırılması için İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmış; Mahkemenin 2006/148 Esas sırasındaki dava İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 2005/42 Esas sayılı dava dosyası ile birleştirilmiştir.

11. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 15/4/2005 tarihli iddianamesiyle başvurucunun silahlı gasp ve hürriyeti tahdit suçlarından cezalandırılması için İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmış; Mahkemenin 2005/103 Esas sırasındaki dava İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 2005/42 Esas sayılı dava dosyası ile birleştirilmiştir.

12. İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi, 20/4/2009 tarihinde vermiş olduğu karar Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 27/6/2011 tarihli kararıyla bozulmuş ve dosya Mahkemenin 2011/158 Esas sırasına kaydedilmiştir.

13. Yapılan yargılama sonucunda İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi 4/9/2012 tarihli kararı ile başvurucunun çeşitli suçlardan cezalandırılmasına ve hükümle birlikte tutukluluk halinin devamına karar vermiştir. Mahkeme, diğer gerekçelerin yanında, 17/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 102. maddesindeki tutukluluk süresinin her suç için ayrı olarak dikkate alınması gerektiğini, sanığa isnat edilen birden çok ağır cezalık suç bulunduğunu, her bir suç için tutukluluk süresinin dolmadığını belirtmiştir.

14. Başvurucu, tutukluluk halinin devamı kararına 15/10/2012 tarihinde itiraz etmiş; İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi, 1/11/2012 tarihli kararıyla itirazı yerinde görmeyerek reddetmiştir.

15. İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin iş bu kararı 7/11/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

16. 5271 sayılı Kanun'un "Tutuklulukta geçecek süre" kenar başlıklı 102. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir;

"Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı geçemez.."

17. Aynı Kanun'un "Şüpheli veya sanığın salıverilme sistemleri" kenar başlıklı 104. maddesi şöyledir:

"(1) Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini isteyebilir.

(2) Şüpheli veya sanığın tutukluluk hâlinin devamına veya salıverilmesine hâkim veya mahkemece karar verilir. Ret kararına itiraz edilebilir.

(3) Dosya bölge adliye mahkemesine veya Yargıtaya geldiğinde salıverilme istemi hakkındaki karar, bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay ilgili dairesi veya Yargıtay Ceza Genel Kurulunca dosya üzerinde yapılacak incelemeden sonra verilir; bu karar re'sen de verilebilir."

18. Aynı Kanun'un "Kanun yollarına başvurma hakkı" kenar başlıklı 260. maddesi şöyledir:

"(1) Hâkim ve mahkeme kararlarına karşı Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık ve bu Kanuna göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır.

(2) Asliye ceza mahkemesinde bulunan Cumhuriyet savcıları, mahkemenin yargı çevresindeki sulh ceza mahkemelerinin; ağır ceza mahkemelerinde bulunan Cumhuriyet savcıları, ağır ceza mahkemesinin yargı çevresindeki asliye ve sulh ceza mahkemelerinin; bölge adliye mahkemesinde bulunan Cumhuriyet savcıları, bölge adliye mahkemelerinin kararlarına karşı kanun yollarına başvurabilirler.

(3) Cumhuriyet savcısı, sanık lehine olarak da kanun yollarına başvurabilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 9/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 26/11/2012 tarihli ve 2012/1040 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, Kanun'da öngörülen azami tutukluluk süresinin dolduğunu, buna rağmen tahliye edilmediğini, benzer durumlarda tahliye kararlarının verildiğini, tahliye edilmemesinin Anayasa'daki eşitlik ilkesini ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebi Yönünden

21. Başvurucu, bireysel başvuru harcını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

22. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri

Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (2) ve (6) numaralı fıkraları şöyledir:

"(2) Bireysel başvurular harca tabidir."

"(6) Başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması hâlinde, Mahkeme yazı işleri tarafından eksikliğin giderilmesi için başvurucu veya varsa vekiline onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir ve geçerli bir mazereti olmaksızın bu sürede eksikliğin tamamlanmaması durumunda başvurunun reddine karar verileceği bildirilir."

23. 6216 sayılı Kanun'un 75. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı (l) sayılı Tarifenin "A) Mahkeme Harçları" başlıklı bölümünün ilk cümlesine "yargı konularında" ibaresinden sonra gelmek üzere ", Anayasa Mahkemesine bireysel başvurularda" ibaresi ve "l- Başvurma harcı" başlıklı fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir."

4. Anayasa Mahkemesinde 150,00 TL"

24. 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (7) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruların incelenmesinde, bu Kanun ve İçtüzükte hüküm bulunmayan hâllerde ilgili usul kanunlarının bireysel başvurunun niteliğine uygun hükümleri uygulanır."

25. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Bireysel başvuru harcı ve adlî yardım" kenar başlığını taşıyan 62. maddesi şöyledir:

"(1) 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa Bağlı (I) sayılı Tarifenin A) Mahkeme Harçları" başlıklı Bölümünün ilk cümlesinde belirtilen bireysel başvuru harcı Maliye Veznelerine yatırılır.

(2) Adlî yardım talepleri, genel hükümlere göre başvuruların kabul edilebilirliği hakkında karar verecek Bölüm veya Komisyonlar tarafından hükme bağlanır."

26. İçtüzüğün "Form ve eklerin ön incelemesi ve eksiklikler" kenar başlığını taşıyan 60. maddesi şöyledir:

"(1) Bireysel Başvuru Bürosu gelen başvuruları şeklî eksiklikler bulunup bulunmadığı yönünden inceler. Başvuru formunda veya eklerinde herhangi bir eksiklik tespit edilmesi hâlinde, bunların tamamlattırılması için başvurucuya, varsa avukatına veya kanuni temsilcisine onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir.

(2) Eksikliklerin tamamlattırılmasına dair yazıda başvurucuya geçerli bir mazereti olmaksızın verilen sürede eksiklikleri tamamlamadığı takdirde başvurusunun reddine karar verileceği bildirilir.

(3) Başvurunun; süresinde yapılmadığı, 59 uncu ve 60 ıncı maddelerdeki şekil şartlarına uygun olmadığı ve tespit edilen eksikliklerin verilen kesin sürelerde tamamlanmadığı hâllerde Komisyonlar Başraportörü tarafından reddine karar verilir ve başvurucuya tebliğ edilir. Bu karara tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde Komisyona itiraz edilebilir. Bu konuda Komisyonların verdiği kararlar kesindir."

27. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 11/4/2013 tarih ve 6459 sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 22. maddesi ile değişik 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler.”

28. 6100 sayılı Kanun’un 336. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Talepte bulunan kişi, iddiasının özeti ile birlikte, iddiasını dayandıracağı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorundadır.”

29. 6100 sayılı Kanun’un 339. maddesi şöyledir:

“Adli yardım kararından dolayı ertelenen tüm yargılama giderleri ile Devletçe ödenen avanslar dava veya takip sonunda haksız çıkan kişiden tahsil olunur. Adli yardımdan yararlanan kişinin haksız çıkması hâlinde, uygun görülürse yargılama giderlerinin en çok bir yıl içinde aylık eşit taksitler hâlinde ödenmesine karar verilebilir.

Adli yardım kararından dolayı Devletçe ödenen veya muaf tutulan yargılama giderlerinin tahsilinin, adli yardımdan yararlananın mağduriyetine neden olacağı mahkemece açıkça anlaşılırsa, mahkeme, hükümde tamamen veya kısmen ödemeden muaf tutulmasına karar verebilir.”

30. Hukukumuzda yargılama giderlerine ve bu kapsamda harçlardan geçici muafiyete ilişkin adli yardım hükümleri 6100 sayılı Kanun'un 334. ilâ 340. maddelerinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla, 6216 sayılı Kanun ile İçtüzük’ün yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca bireysel başvuru harcından geçici muafiyete ilişkin adli yardım talepleri hakkında, bireysel başvurunun niteliğine uygun düştüğü oranda uygulanacak olan “genel hükümler” 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin 334. ilâ 340. maddeleridir.

31. Bu hükümler karşısında, adli yardım talebinin kabul edilebilmesi için başvurucunun kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olması, ikinci olarak da taleplerinin dayanaksız olmaması gerekmektedir (B. No: 2012/1181, 17/9/2013, § 23).

32. Adli yardıma ilişkin koşullardan ikincisi olan ve 6100 sayılı Kanun’un 334. maddesinin 6459 sayılı Kanunla değişik (1) numaralı fıkrasında yer alan "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, bireysel başvurulara ilişkin 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen “Mahkemenin açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebileceği” şeklindeki kuralda belirtilen “açıkça dayanaktan yoksunluktan” farklı bir anlam taşıdığını belirtmek gerekir.

33. “Taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması” şeklindeki değişikliği yapan 6459 sayılı Kanun’un genel gerekçesinde, “Tasarı ile, insan haklarına saygı ve bu konuda ortaya çıkan aksaklıkları iç hukukumuzda çözüme bağlama ilkelerinin gereğinin yerine getirilebilmesi ve ülkemizin AİHM önündeki davalar açısından görünümünün daha iyi bir noktaya taşınabilmesi amacıyla, AİHS tarafından koruma altına alınan hakların ihlaline sebebiyet verebilen çeşitli kanunlardaki ilgili hükümlerde değişiklik yapılması ve söz konusu olabilecek ihlal durumlarının ortadan kaldırılması hedeflenmektedir”; 6459 sayılı Kanun’un 22. maddesinin gerekçesinde ise “AİHM, adlî yardım talep eden kişinin haklılığı kriterinin aranmadığı bir sistemi tavsiye etmekte ve adlî yardım talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla kişilerin adlî yardımdan yararlandırılması gerektiğini vurgulamaktadır.

Maddede yapılan düzenlemeyle, dava veya takibin açıkça dayanaktan yoksun bulunmaması kaydıyla adlî yardımdan yararlanılabilmesi sağlanarak adlî yardımın kapsamı genişletilmektedir.” denilmiştir. Buna göre değişikliğin amacının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına uyumun sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla değişiklikle getirilen “taleplerin açıkça dayanaktan yoksun olmaması” şartının anlamını tespit bakımından AİHM kararlarının göz önünde tutulması gerekir.

34. AİHM, adli yardım talepleri bakımından kamunun parasının “makul bir başarı şansına sahip talep”te bulunan kimselere tahsis edilmek istenmesinin meşru olduğunu belirtmiş, yerel mahkemenin esasa ilişkin talebin temelsiz olduğu yönündeki kararının tazminat talebinin yerindeliğine ilişkin bir karar olduğunu ifade etmiştir (bkz. Bakan/Türkiye B. No: 50939/99, 12/6/2007, § 74). AİHM, Bakan/Türkiye kararında, Belçika’ya karşı yapılan benzer bir başvuruya atıf yapmış ve anılan başvuruda, adli yardım hususunda karar vermeye yetkili olan Adli Yardım Bürosunun, başvurucunun adli yardım talebini, davasını dayandıracağı iddianın esası yönünden “haklı olmadığı”nı gerekçe göstererek reddetmesinin, mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna vardığını (bkz. Aerts/ Belçika, B. No: 25357/94, 30/7/1998, § 60), bunun üzerine Belçika’nın, adli yardıma ilişkin kanunda değişiklik yaparak bu yöndeki taleplerin yalnızca açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle reddedilmesi kuralını yürürlüğe koyduğunu (bkz. Debeffe/Belçika (kk), B. No: 64612/01, 9/7/2002) hatırlatmıştır (bkz. Bakan/Türkiye, § 75).

35. 6100 sayılı Kanun’un adli yardıma ilişkin hükümleri, 6459 sayılı Kanun’un genel gerekçesi, 6459 sayılı Kanun’un 22. maddesinin gerekçesi ve AİHM içtihatları dikkate alındığında, 6100 sayılı Kanun’un 334. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değişikliği ile getirilen “taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması” koşulunun, “ilk bakışta başvurunun başarısız olacağının açıkça görülmemesi” şeklinde anlaşılması gerekir.

36. Mahkememizin 17/9/2013 tarih ve 2012/1181 başvuru numaralı kararında başvurucunun adli yardım kapsamında bireysel başvuru harcından geçici olarak muafiyetine karar verilebilmesi için önce, başvurucunun sunduğu belgeler ışığında, mali açıdan zor duruma düşmeden yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeyemeyecek durumda olup olmadığı değerlendirmesi, daha sonra adli yardım talebinin dayanaksız olup olmadığının, kabul edilebilirlik incelemesinden önce ve bağımsız olarak incelenmesi gerektiği ifade edilmiştir (B. No: 2012/1181, § 26).

37. Somut olayda, hükümlü olarak ceza infaz kurumunda bulunan başvurucunun, sosyal güvenlik kapsamında bir gelirinin bulunmadığı, geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu sunduğu belgeden anlaşılmaktadır.

38. Başvurucu, Kanun’da öngörülen azami tutukluluk süresinin dolduğunu ve buna rağmen tahliye edilmediğini ileri sürerek bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuru konusu talebin dayanaksız olmadığı kabul edilmelidir.

39. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

2. Kabul Edilebilirlik İncelemesi

40. Bakanlık görüşünde, kanuna aykırı olarak tutulduğunu ileri süren kişilerin 5271 sayılı Kanun’un 141. maddesi uyarınca tazminat talep etme hakkı olduğu, ancak başvurucunun tazminat talebinde bulunduğuna ilişkin delillerini başvuru dilekçesine eklemediği, kanun

yollarının tüketilip tüketilmediğinin değerlendirilmesinde bu hususun göz önünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir.

41. Başvurucu, başvurunun kabul edilebilirliği ve esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı, başvuru dilekçesindeki beyanlarını tekrar etmiştir.

42. 6216 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler."

43. Bu hüküm gereğince Anayasa Mahkemesi, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler. Dolayısıyla Mahkeme'nin zaman bakımından yetkisi ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvurularla sınırlıdır. Kamu düzenine ilişkin bu düzenleme karşısında, anılan tarihten önce kesinleşmiş nihaî işlem ve kararları da içerecek şekilde yetki kapsamının genişletilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/832, 12/2/2013, § 14).

44. Devam eden tutukluluğun hukuka aykırı olduğu veya makul süreyi aştığı iddiasıyla yapılan bireysel başvurularda şikâyetlerin temel amacı, tutukluluğun hukuka aykırı olduğunun ya da devamını haklı kılan sebep veya sebeplerin bulunmadığının tespiti ve buna bağlı olarak serbest kalmaktır. Dolayısıyla belirtilen nedenlerle ve serbest bırakılmayı temin edebilecek bir karar alma amacıyla yapılacak bireysel başvuruların, olağan kanun yolları tüketilmek şartıyla, tutukluluk hali devam ettiği sürece yapılabilmesi mümkündür. Ancak, başvurucu tutuklu bulunduğu yargılamada hükümlü veya hükmen tutuklu sıfatını almış ise bu takdirde serbest kalma ihtimali ortadan kalkar. Bu takdirde ancak tutukluluğun hukuka aykırı olduğunun ya da devamını haklı kılan sebep veya sebeplerin bulunmadığının tespiti ve talep halinde buna bağlı olarak tazminata hükmedilmesine karar verilmesi gerekir. Ne var ki bu tür talepler için de varsa olağan kanun yolları denendikten sonra ve gerekiyorsa bireysel başvuru yapılmalıdır. (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 30 ve 31).

45. Öte yandan, başvurunun kabul edilebilir bulunabilmesi için ihlal iddiasına dayanak teşkil eden nihai işlem veya kararların 23/9/2012 tarihinden evvel kesinleşmemiş olmaları da gerekmektedir. Mahkemenin yargı yetkisine ilişkin bu tespitin bireysel başvuru incelemesinin her aşamasında yapılabilmesi mümkündür (B. No: 2013/1130, 17/9/2013, § 23).

46. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresinin en çok iki yıl olduğu ve bu sürenin zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek uzatılabileceği, ancak uzatma süresinin toplam üç yılı geçemeyeceği belirtilmiştir. Buna göre uzatma süreleri dâhil toplam tutukluluk süresinin azami beş yıl olabileceği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 47).

47. Somut olayda başvurucu 25/1/2005 tarihinde gözaltına alınmış ve 28/1/2005 tarihinde tutuklanmıştır. Başvuru ekindeki belgelerden, ilk derece mahkemesinin 4/9/2012 tarihinde davanın esasını karara bağlayarak başvurucunun mahkûmiyetine hükmettiği anlaşılmaktadır. Başvurucu, beş yıllık azami sürenin dolduğu iddiasıyla muhtelif zamanlarda tahliye talebinde bulunmuş ise de, davanın karara bağlanmasından sonraki döneme tekabül eden bu taleplerden bir sonuç alamamıştır. Buna göre başvurucu hakkındaki dava karara bağlanmadan verilen tutukluluğun devamına dair kararların Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlamadığı dönemde kesinleştikleri anlaşılmaktadır.

48. Başvurucu, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi başladıktan sonra da tutukluluk durumuna itiraz etmiş ve bu itirazı reddedilmiştir (§§ 12 ve 13). Ancak, Mahkemenin zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihten sonra verilmiş olsa bile, kişi hakkındaki tutmanın niteliği üzerinde bu kararların herhangi bir etkisi yoktur. Zira başvurucunun tutukluluk hali davanın esasına ilişkin kararın açıklanmasıyla birlikte sona ermiştir. Kararla birlikte başvurucuya isnat olunan suç sabit görülerek cezalandırılmasına hükmedilmiştir. Dolayısıyla, hükmen tutukluluğa itiraz ve incelemesinin 23/9/2012 tarihinden sonra gerçekleştirilmiş olmasının Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi üzerinde herhangi bir etkisi bulunmamaktadır (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 35).

49. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun tutukluluğa ilişkin şikâyetlerine konu olan kararların tamamının Anayasa Mahkemesinin yetkisinin başladığı tarihten önce kesinleştiği anlaşıldığından, başvurunun “zaman bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

A. Başvurucunun yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olması ve talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması nedeniyle adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun, “zaman bakımından yetkisizlik” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun bireysel başvurusunda haksız çıkması nedeniyle 172,50 TL harçtan ibaret yargılama giderinin başvurucudan TAHSİLİNE,

9/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

VELİ ÖZDEMİR

B. No: 2013/276 | Karar tarihi: 09.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/276

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

VELİ ÖZDEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/276)

Karar Tarihi: 9/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Veli ÖZDEMİR

Vekili : Av. Mehmet Berzan EKİNCİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, soyut suç isnatlarına dayanılarak mahkûm edilmesi nedeniyle Anayasa'nın kişi hürriyeti ve güvenliğini düzenleyen 19. maddesinin, adil yargılanma hakkını düzenleyen 36. maddesinin ve ceza sorumluluğunun şahsiliğini düzenleyen 38. maddenin yedinci fıkrasının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 4/1/2013 tarihinde Kadıköy 1. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Anayasa Mahkemesinin 5/7/2013 tarihli yazısı ile başvurucudan, başvuru dilekçesinde

ileri sürdüğü iddialarını ispat etmeye elverişli delillerini Mahkemeye sunması istenmiş, başvurucu 29/7/2013 havale tarihli dilekçesi ile bazı belgeler sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

5. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

6. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 7/9/2005 tarihli iddianamesi ile başvurucu dâhil sekiz kişi hakkında uluslararası uyuşturucu madde ticareti yapmak suçundan cezalandırılmaları talebiyle İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

7. Başvurucu, 6/2/2008 tarihinde tutuklanmıştır.

8. İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/3/2011 tarihli kararı ile başvurucunun 15 yıl hapis ve 100.000 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

9. Anılan kararın temyizi üzerine Yargıtay 10. Ceza Dairesinin 6/12/2012 tarihli kararı ile ilk derece mahkemesi kararının onanmasına karar verilmiştir.

B. İlgili Hukuk

10. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun 201. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Cumhuriyet savcısı, müdafi veya vekil sıfatıyla duruşmaya katılan avukat; sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya çağrılmış diğer kişilere, duruşma disiplinine uygun olarak doğrudan soru yöneltebilirler. Sanık ve katılan da mahkeme başkanı veya hâkim aracılığı ile soru yöneltebilir. Yöneltilen soruya itiraz edildiğinde sorunun yöneltilmesinin gerekip gerekmediğine, mahkeme başkanı karar verir. Gerektiğinde ilgililer yeniden soru sorabilir."

11. 5271 sayılı Kanun'un 216. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Ortaya konulan delillerle ilgili tartışmada söz, sırasıyla katılana veya vekiline, Cumhuriyet savcısına, sanığa ve müdafiine veya kanunî temsilcisine verilir.

(2) Cumhuriyet savcısı, katılan veya vekili, sanığın, müdafiinin veya kanunî temsilcisinin açıklamalarına; sanık ve müdafii ya da kanunî temsilcisi de Cumhuriyet savcısının ve katılanın veya vekilinin açıklamalarına cevap verebilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 9/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 4/1/2013 tarih ve 2013/276 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu, kendisinin yokluğunda diğer sanıklarca sarf edilen soyut suç isnatlarının, kendisinin hazır olduğu celsede ortaya konulmadığını ve kendisine bu delilleri tartışma hakkı verilmediğini belirterek Anayasa'nın kişi hürriyeti ve güvenliğini düzenleyen 19. maddesinin, adil yargılanma hakkını düzenleyen 36. maddesinin ve ceza sorumluluğunun şahsiliğini düzenleyen 38. maddenin yedinci fıkrasının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

14. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri

Hakkında Kanun'un, "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (3) ve (6) numaralı fıkraları şöyledir:

"(3) Başvuru dilekçesinde başvurucunun ve varsa temsilcisinin kimlik ve adres bilgilerinin, işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle ihlal edildiği ileri sürülen hak ve özgürlüğün ve dayanılan Anayasa hükümlerinin, ihlal gerekçelerinin, başvuru yollarının tüketilmesine ilişkin aşamaların, başvuru yollarının tüketildiği, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarih ile varsa uğranılan zararın belirtilmesi gerekir. Başvuru dilekçesine, dayanılan deliller ile ihlale neden olduğu ileri sürülen işlem veya kararların aslı ya da örneğinin ve harcın ödendiğine dair belgenin eklenmesi şarttır.

…

(6) Başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması hâlinde, Mahkeme yazı işleri tarafından eksikliğin giderilmesi için başvurucu veya varsa vekiline onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir ve geçerli bir mazereti olmaksızın bu sürede eksikliğin tamamlanmaması durumunda başvurunun reddine karar verileceği bildirilir."

15. 6216 sayılı Kanun'un, "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1)Bireysel başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilebilmesi için 45 ila 47 nci maddelerde öngörülen şartların taşınması gerekir.

(2) Mahkeme, Anayasanın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşımayan ve başvurucunun önemli bir zarara uğramadığı başvurular ile açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

16. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün bireysel başvuruların içeriğini düzenleyen "Bireysel başvuru formu ve ekleri" başlıklı 59. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"…

(2) Başvuru formunda aşağıdaki hususlar yer alır:

…

ç) Kamu gücünün ihlale neden olduğu iddia edilen işlem, eylem ya da ihmaline dair olayların tarih sırasına göre özeti.

d) Bireysel başvuru kapsamındaki haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve delillere ait özlü açıklamalar.

e) Başvurucunun güncel ve kişisel bir temel hakkının doğrudan zedelendiği iddiasının dayanakları.

…

h) Başvurucunun talepleri.

…

(3) Başvuru formuna aşağıdaki belgeler ya da onaylı örnekleri eklenir:

…

e) Dayanılan belgelerin asılları ya da onaylı örnekleri.

…

(4) Başvurucu ihlal iddiasına dayanak gösterdiği üçüncü fıkradaki belgelere herhangi bir nedenle erişememesi hâlinde bunun gerekçelerini belirtir. Mahkeme gerekli gördüğü takdirde bu bilgi ve belgeleri resen toplar.

…”

17. İçtüzüğün “Formun ve eklerinin hazırlanmasına ilişkin ilkeler” başlıklı 60. maddesi şöyledir:

(1) Başvuru formu, İçtüzüğün 59 uncu maddesine uygun olarak düzenlenir ve aynı maddede belirtilen belgeler ya da onaylı örnekleri başvuru formuna eklenir.

(2) Başvuru formu okunaklı ve başvurunun esasına yönelik özlü bilgileri içerir şekilde hazırlanır. Başvuru formunun ekler hariç on sayfayı geçmesi hâlinde başvurucunun ayrıca başvuru formuna olayların özetini eklemesi gerekir.

(3) Başvurucu, başvuru formunun ekinde sunduğu belgeleri, tarih sırasına göre numaralandırarak her bir belgeyi tanımlayıcı başlıklar hâlinde dizi pusulasına bağlar.

18. İçtüzüğün “Form ve eklerinin ön incelemesi ve eksiklikler” başlıklı 66. maddesi şöyledir:

(1)Bireysel Başvuru Bürosu gelen başvuruları şeklî eksiklikler bulunup bulunmadığı yönünden inceler. Başvuru formunda veya eklerinde herhangi bir eksiklik tespit edilmesi hâlinde, bunların tamamlattırılması için başvurucuya, varsa avukatına veya kanuni temsilcisine onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir.

(2) Eksikliklerin tamamlattırılmasına dair yazıda başvurucuya geçerli bir mazereti olmaksızın verilen sürede eksiklikleri tamamlamadığı takdirde başvurusunun reddine karar verileceği bildirilir.

(3) Başvurunun; süresinde yapılmadığı, 59 uncu ve 60 ıncı maddelerdeki şekil şartlarına uygun olmadığı ve tespit edilen eksikliklerin verilen kesin sürelerde tamamlanmadığı hâllerde Komisyonlar Başraportörü tarafından reddine karar verilir ve başvurucuya tebliğ edilir. Bu karara tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde Komisyona itiraz edilebilir. Bu konuda Komisyonların verdiği kararlar kesindir.

19. 6216 sayılı Kanun’un 47. maddesinin (3) numaralı, 48. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları ile İçtüzüğün 59. maddesinin ilgili fıkraları uyarınca Anayasa Mahkemesine başvuru konusu olaylarla ilgili delilleri sunmak suretiyle olaylar hakkındaki iddialarını ve dayanılan Anayasa hükmünün kendilerine göre ihlal edildiğine dair açıklamalarda bulunarak hukuki iddialarını kanıtlamak başvurucuya düşer.

20. Başvurucunun, kamu gücünün işlem, eylem ya da ihmali nedeniyle ihlal edildiğini ileri sürdüğü hak ve özgürlük ile dayanılan Anayasa hükümlerini, ihlal gerekçelerini, dayanılan deliller ile ihlale neden olduğu ileri sürülen işlem veya kararların aslı ya da örneğini başvuru dilekçesine eklemesi şarttır. Başvuru dilekçesinde kamu gücünün ihlale neden olduğu iddia edilen işlem, eylem ya da ihmaline dair olayların tarih sırasına göre özeti yapılmalı; bireysel başvuru kapsamındaki haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve deliller açıklanmalıdır.

21. 6216 sayılı Kanun’un 47. maddesinin (6) numaralı fıkrasına göre başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması hâlinde, Anayasa Mahkemesi başvurucudan, eksikliğin

tamamlanmasını ister. İçtüzüğün 66. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre Mahkemenin başvurucudan giderilmesini isteyebileceği eksiklikler, şekli eksikliklerdir. İlk olarak Mahkeme, usulünce doldurulmamış olan başvuru formunun usulüne uygun olarak doldurulmasını isteyebilir. İkinci olarak ise başvurucunun ihlal iddiasına dayanak gösterdiği bilgi, belge ve deliller başvuru dilekçesine eklenmemiş ise dayanılan bu belgelerin tamamlanması istenebilir.

22. Öte yandan İçtüzüğün 59. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca, başvurucunun iddialarını dayandırdığı belgelerden bir bölümü başvurucunun elinde olmaması nedeniyle sunulamamışsa bu durum ayrıca başvuru formunda açıklanmalıdır. Başvurucunun, ilgililerin elinde olan belgeleri Anayasa Mahkemesinin yardımı olmadan alamayacağını ikna edici şekilde açıklaması ve gerekli diğer bilgi ve belgeleri de sunmasına bağlı olarak Anayasa Mahkemesi, gerekli gördüğü bilgi, belge ve delilleri ilgililerden isteyebilir.

23. Yukarıda belirtilen koşullar yerine getirilmediği takdirde Anayasa Mahkemesi başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez bulabilir. İddiaların dayanaktan yoksun olmadığı konusunda Anayasa Mahkemesinde yeterli kanaat oluşması, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların niteliğine bağlıdır. Başvurucunun başlangıçta, başvuru hakkında kabul edilemezlik kararı verilmesini önlemek için başvuru formu ve eklerinde iddialarını destekleyici belgeleri sunması ve gerekli açıklamaları yapması zorunludur.

24. Somut başvuruda başvurucu, kendisinin yokluğunda diğer sanıklarca sarf edilen soyut suç isnatlarının, kendisinin hazır olduğu celsede ortaya konulmadığını ve kendisine bu delilleri tartışma hakkı verilmediğini ileri sürmüştür. Anayasa Mahkemesinin 5/7/2013 tarihli yazısı ile başvurucudan, başvuru dilekçesinde ileri sürdüğü iddialarını ispat etmeye elverişli delillerini Mahkemeye sunması istenmiş; başvurucu ilk derece mahkemesinin nihai kararı ile Yargıtay ilamı ve bazı dilekçe suretlerini sunmuştur.

25. Başvurucu, kendisinin yokluğunda diğer sanıklarca sarf edilen soyut suç isnatlarının neler olduğunu, hangi sanıkların hangi isnatlarda bulunduklarını ve bu isnatların başvurucuya verilen ceza ile ilişkisini, bireysel başvuruda ileri sürdüğü hususları ilk derece mahkemesinde ve temyiz aşamasında ileri sürdüğünü ancak bu taleplerinin dikkate alınmadığını gösterir duruşma zabıtları ve mahkeme kararları gibi iddiasının dayanaklarını Anayasa Mahkemesine ibraz etmemiştir. Başvuru dilekçesinde, ihlale neden olduğu iddia edilen olaylar tarih sırasına göre özetlenmemiş; bireysel başvuru kapsamındaki haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve delillere ait açıklamalar yapılmamıştır. Öte yandan başvuru dilekçesinde iddianın dayanağı belgeler açıkça belirtilmediği gibi başvurucu, herhangi bir bilgi ve belgenin ilgililerden istenmesi için Mahkemeden bir talepte de bulunmamış; Anayasa Mahkemesinin eksiklik tamamlama yazısından sonra ise Mahkemeye ilgili ve yeterli delil sunmamıştır.

26. Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda başvurucuların başvurularını takip etme yükümlülükleri vardır. Bu yükümlülüğün bir gereği olarak başvuru formu titizlikle doldurulmalı, ihlal iddiasının dayanağı olan tüm olaylar gösterilmeli, başvuruyu aydınlatacak ve hükmün esasını etkileyecek argümanları destekleyici tüm belgeler başvuru dilekçesine eklenmelidir. Şayet bir belge elde edilememişse, bunun da nedenleri açıklanmalıdır. Somut başvuruda başvurucu bu koşulları yerine getirmeyerek iddialarını temellendirmediğinden başvurusunun esasının incelenmesi imkânı bulunmamaktadır.

27. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen ihlal iddialarının başvurucu

tarafından kanıtlanamamış olması nedeniyle, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

Başvurunun, “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 9/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ERCAN KANAR

B. No: 2013/533 | Karar tarihi: 09.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/533

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERCAN KANAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/533)

Karar Tarihi: 9/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Ercan KANAR

Vekili : Av. Mustafa RÜZGAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, özel hayata ilişkin bilgilerin yer aldığı istihbarî nitelikte ve delil olarak kullanılamayacağı belirtilen bir raporun yürütülen soruşturma ve açılan davada delil olarak kullanılması ve bu raporla ilgili kamu görevlileri hakkında kovuşturma yapılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkı ve özel yaşama saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu vekili tarafından 9/1/2013 tarihinde doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca 21/3/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 24/7/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas

incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 30/7/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı görüşünü 30/9/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 21/10/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

7. Başvurucu görüşe karşı beyanlarını 5/11/2013 tarihinde Mahkemeye sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

8. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

9. Başvurucu İstanbul Barosuna kayıtlı olarak serbest avukatlık yapmaktadır.

10. Başvurucunun da aralarında olduğu bazı kişilerle ilgili İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şube Müdürlüğünce 22/3/2011 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2009/1868 Soruşturma sayılı dosyasına bir yazı göndermiştir.

11. Bu yazı ekinde Milli İstihbarat Teşkilatınca (MİT), silahlı bir devrim gerçekleştirmeyi amaçlayan "Devrimci Karargâh" (DK) adlı örgüt hakkında "Etüt" adıyla hazırlanan ve örgüt hakkında çeşitli tespit ve değerlendirmeler içeren istihbarî nitelikli bir rapor yer almıştır. Etüdün tüm sayfalarının altında "Çok Gizli" ve "İstihbari Nitelikte Olan Bu Bilgiler Hukuki Bir Delil Olarak Kullanılamaz" ibareleri yer almaktadır.

12. Anılan raporun 31. sayfasındaki "Cezaevi Faaliyetleri" başlıklı bölümde, başvurucu ile ilgili olarak şu ifadeler yer almıştır: "… gibi örgüt mensuplarıyla cezaevinde görüşen şahısların, DK örgütü ve üst yönetimi ile adı geçenler arasında aracılık/kuryelik yapabileceği değerlendirilmektedir. Bu kapsamda Devrimci Karargâh mensuplarının davalarını umumiyetle takip eden İstanbul Barosu avukatlarından .., Ercan KANAR'ın yanı sıra aileler ile ziyaret edebilecekler listesindeki şahıslar önem arz etmektedir."

13. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma sonunda, başvurucunun aralarında olmadığı bazı kişiler hakkında, silahlı terör örgütüne üye olma, iftira, başkalarına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçlarından düzenlenen 16/12/2011 tarih ve 2011/852 sayılı iddianameyle İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır.

14. Başvurucu, sanık müdafii olarak katıldığı İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2011/243 sayılı dosyasında MİT tarafından hazırlanan raporun dava dosyasından çıkarılmasını talep etmiş, Mahkeme 8/5/2012 tarihli duruşmada bu talebin reddine karar vermiştir.

15. İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesinin 2011/243 Esas sayılı dosyası, aynı Mahkemenin 2009/213 Esas sayılı dosyasında birleştirilmiştir.

16. Raporda adı geçen ve başvurucunun da aralarında bulunduğu İstanbul Barosuna kayıtlı beş avukat, İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şube Müdürü ve raporu düzenleyen MİT mensupları hakkında, Türk Ceza Kanunu'nun görevi kötüye kullanma, hakaret, iftira, özel hayatın gizliliğini ihlâl suçlarına dair hükümleri uyarınca cezalandırılmaları istemiyle 29/3/2012 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı'na suç duyurusunda bulunmuşlardır.

17. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, şikâyete konu edilen MİT mensupları hakkında

soruşturmanın izne tâbi olması nedeniyle, izin vermeye yetkili kurum olan Başbakanlıktan izin talebinde bulunmuştur.

18. MİT Müsteşarlığı tarafından İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilen yazıda, 16/8/2012 tarih ve 1632 sayılı Başbakan Oluru ile ilgililer hakkında "soruşturma izni verilmemesine" karar verildiği bildirilmiştir.

19. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, anılan kararın kesinleşip kesinleşmediğinin tespiti ve kesinleşme şerhinin gönderilmesi hususunda MİT'ten bilgi istemiş, buna verilen cevapta, "Müsteşarlığımızın 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun kapsamında bulunmaması nedeniyle, bahse konu karar Başsavcılığınız dışında herhangi bir kişiye tebliğ edilmediğinden, ilgi yazıya ilişkin hususların karşılanması mümkün olmamıştır" denilmiştir.

20. Bunun üzerine İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı 23/11/2012 tarihinde, Başbakanlık tarafından soruşturma izni verilmediği gerekçesiyle "inceleme yapılmasına yer olmadığına" kesin olarak karar vermiştir.

21. Bu karar, 10/12/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

22. 1/11/1983 tarih ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun "Milli İstihbarat Teşkilatının görevleri" başlıklı 4. maddesinin birinci fıkrasının a) bendi şöyledir:

"Milli İstihbarat Teşkilatının görevleri şunlardır;

a) Türkiye Cumhuriyetinin ülkesi ve milleti ile bütünlüğüne, varlığına, bağımsızlığına, güvenliğine, Anayasal düzenine ve milli gücünü meydana getiren bütün unsurlarına karşı içten ve dıştan yöneltilen mevcut ve muhtemel faaliyetler hakkında milli güvenlik istihbaratını Devlet çapında oluşturmak ve bu istihbaratı Cumhurbaşkanı, Başbakan, Genelkurmay Başkanı, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri ile gerekli kuruluşlara ulaştırmak."

23. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Hakaret" başlıklı 125. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

" (1) Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlenmesi gerekir."

24. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 134.- 138. maddeleri şöyledir:

"Özel hayatın gizliliğini ihlal

Madde 134- (1) Kişilerin özel hayatının gizliliğini ihlal eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Gizliliğin görüntü veya seslerin kayda alınması suretiyle ihlal edilmesi halinde, verilecek ceza bir kat artırılır.

(2) Kişilerin özel hayatına ilişkin görüntü veya sesleri hukuka aykırı olarak ifşa eden kimse iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. İfşa edilen bu verilerin basın ve yayın yoluyla yayımlanması halinde de aynı cezaya hükmolunur."

"Kişisel verilerin kaydedilmesi

Madde 135- (1) Hukuka aykırı olarak kişisel verileri kaydeden kimseye altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, ırki kökenlerine; hukuka aykırı olarak ahlaki eğilimlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal bağlantılarına ilişkin bilgileri kişisel veri olarak kaydeden kimse, yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır."

"Verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme

Madde 136- (1) Kişisel verileri, hukuka aykırı olarak bir başkasına veren, yayan veya ele geçiren kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

"Nitelikli haller

Madde 137- (1) Yukarıdaki maddelerde tanımlanan suçların;

a) Kamu görevlisi tarafından ve görevinin verdiği yetki kötüye kullanılmak suretiyle,

b) Belli bir meslek ve sanatın sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle,

İşlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır."

"Verileri yok etmeme

Madde 138- (1) Kanunların belirlediği sürelerin geçmiş olmasına karşın verileri sistem içinde yok etmekle yükümlü olanlara görevlerini yerine getirmediklerinde altı aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir."

25. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Görevi kötüye kullanma" başlıklı 257. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

26. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "İftira" başlıklı 267. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunarak ya da basın ve yayın yoluyla, işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 9/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 9/1/2013 tarih ve 2013/533 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

28. Milli İstihbarat Teşkilatı tarafından istihbarî nitelikli bir raporda kişisel bilgilerinin hukuka aykırı olarak toplandığını, yürütülen soruşturma sonunda hazırlanan iddianame ekinde bu raporun yer aldığını, raporda kişisel, özel ve mesleki durumlarına ilişkin bilgilerin bulunduğunu, avukatlık mesleğine ilişkin faaliyetlerin suç olarak gösterildiğini, raporu düzenleyenler hakkındaki şikâyetle ilgili olarak soruşturma izni verilmemesi nedeniyle İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini

belirterek, Anayasa'nın 2., 10., 20., 36., 40. ve 125. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

29. Özel hayata ilişkin bilgilerin istihbarî amaçla hukuka aykırı olarak temin edilmesi ve bir soruşturma sürecinde bu bilgileri içeren raporun kullanılması, açılan kamu davasına ilişkin dosyada bu raporun bulundurulmasıyla ilgili olarak, raporu düzenleyen ve soruşturmada kullanan kamu görevlileri hakkında başvurucu şikâyetçi olmuştur.

30. Bu şikâyet üzerine raporu düzenlediği iddia edilen MİT mensupları hakkında soruşturma izni verilmemesi nedeniyle İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca kovuşturmaya yer olmadığına (inceleme yapılmasına yer olmadığına) karar verildiği anlaşılmaktadır.

31. Başvurucu, Anayasa'nın 2., 10., 20., 36., 40. ve 125. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de, iddialarının özünü, özel yaşama saygı hakkının ihlal edilmesi ve bu ihlal nedeniyle şikayet edilen kamu görevlilerinin cezalandırılması talebiyle başlatılan soruşturma sürecinin etkin ve adil bir şekilde yürütülmeyerek sonlandırılmasının oluşturduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle, başvuru kapsamındaki iddiaların Anayasa'nın 20. ve 36. maddeleri kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik

a. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

32. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'in 6. maddesi kapsamında kalan adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasında olduğunu, Sözleşmenin bu maddesinin, mağdur sayılabilecek kimseler açısından incelendiğinde, ceza yargılamaları açısından sanık konumunda olan kişilerle, ceza yargılamaları dışında kalan yargılamalar açısından da, söz konusu davanın tarafı olan kişiler olduğunun görüleceğini, Sözleşmenin, adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin "medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların" ve bir "suç isnadının" esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamının bu konularla sınırlandırıldığını belirtmiştir.

33. Adalet Bakanlığı ayrıca, AİHS'in adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin "medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların" ve bir "suç isnadının" esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamının bu konularla sınırlandırıldığını belirtmiştir.

34. Başvurucu bu görüşe karşı, açıkça hukuka aykırı bir belgeyi düzenleyen ve bunu kullanan kamu görevlileri hakkında etkin bir soruşturma yapılmadan ve gerekçesiz olarak karar verildiğini, hak arama hürriyetinin adil yargılanma ilkesi ile bağdaşmaz bir şekilde sınırlandırıldığını belirtmiştir.

35. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

36. 30/11/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un, "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı

fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

37. Anılan Anayasa ve Kanun hükmüne göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra AİHS ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS’in ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

38. Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

39. AİHS’in “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir. ...”

40. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa’da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Sözleşme’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

41. Sözleşme’nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin “medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların” ve bir “suç isnadının” esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Bu ifadeden, hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için, başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/917, 16/4/2013, § 21).

42. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarına göre, Sözleşme’nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ceza davasına katılan tarafın şikâyeti için uygulanabilmekle beraber (bkz. Perez/Fransa, B. No: 47287/99, 12/2/2004, § 70-71), sırf sanığın cezalandırılması isteği ve şahsi öç alma saikiyle şikâyette bulunulması durumu, Sözleşme’nin 6. maddesinin koruma alanı dışında kalmaktadır (bkz. Sigalas/Yunanistan, B. No: 19754/02, 22/09/2005, § 29). Böyle bir hakkın koruma alanına girilebilmesi için ceza davasında medeni hak talebine imkân veren bir sistemin benimsenmiş veya ceza davası sonucunda verilen kararın hukuk davası açısından etkili ya da bağlayıcı olması gerekmektedir.

43. Hukuk sistemimiz açısından, 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun yürürlüğe girmesi ile ceza muhakemesinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı ortadan kalkmış olup, başvurucunun ceza muhakemesi sürecinde medeni haklarını

ileri sürme imkânı bulunmamaktadır. Ayrıca somut olayda başvurucunun isteğinin kişilerin cezalandırılmasıyla sınırlı olduğu, verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın etkilerinin ceza muhakemesi süreci ile sınırlı olduğu ve başvurucunun iddiaları göz önünde bulundurulduğunda hukuk yargılaması açısından bağlayıcı bir etkisi bulunmadığı anlaşılmaktadır.

44. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesine dayanan ihlal iddiasının konusunun, Anayasa'da güvence altına alınmış ve AİHS kapsamında yer alan temel hak ve özgürlüklerin koruma alanı dışında kaldığı anlaşılmakla, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Özel Hayata Saygı Hakkı Yönünden

45. Başvurucunun şikâyetiyle ilgili olarak adli bir kovuşturma açılmasının mümkün olmadığı, genel mahkemelerde açılacak dava yoluyla başvuru kapsamındaki şikâyetin incelenmesinin, varsa ihlalin tespiti ve adil bir tazminin sağlanmasının mümkün olduğu görülmekle birlikte, başvurucudan ihlal iddiasına ilişkin etkili olabilecek tüm başvuru yollarını tüketmesini beklemenin adil olmayacağı sonucuna varılmıştır.

46. Başvurucunun iddialarının dayanaktan yoksun olmadığı ve başkaca bir kabul edilemezlik nedeninin de bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

47. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, özel hayat kavramının tek bir tanımı olmadığını ve geniş bir kavram olduğunu belirtmektedir (Peck/Birleşik Krallık par. 57, Pretty/Birleşik Krallık, par. 61). Bakanlık ayrıca AİHM'in, istihbarat ajanslarının demokratik bir toplumda meşru olarak var olabileceğini kabul etmekle beraber, vatandaşların gizli gözetimi konusundaki yetkinin sadece demokratik kurumları korumak için mutlaka gerekli olduğu durumlarda sözleşme kapsamında kabul edilebileceğini açıkça belirttiğini, demokratik toplumların çok sofistike casusluk ve terörizm yöntemleri ile tehdit edildiklerini, bunun sonucu olarak da devletin bu tür tehditlere etkin bir şekilde karşı çıkabilmek için kendi yargı alanında hareket eden yıkıcı unsurlara karşı gizli gözetim çalışmaları yapmak zorunda kaldığı gerçeğini kabul ettiğini ifade etmektedir.

48. Başvurucu, başvuru kapsamındaki beyanlarına benzer hususları ifade ederek, özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesini talep etmiştir.

49. 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."

50. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

51. Özel hayata saygı hakkı Anayasa'nın 20. maddesinde koruma altına alınmıştır. Devlet, kişilerin özel ve aile hayatına keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin haksız

saldırılarını önlemekle yükümlüdür.

52. AİHM özel hayat kavramının, bütün unsurlarıyla tanımlanamayacak kadar geniş bir kavram olduğunu, kişinin ismi ve kimliği, bireysel gelişimi, aile yaşamı yanında, dış dünya ile bağlantısını, başkaları ile ilişkisini, ticari ve mesleki faaliyetlerini de kapsadığını belirtmektedir (Bkz. Niemietz/Almanya, B. No: 13710/88, 16/12/1992, § 29-33).

53. Özel hayata saygı hakkına ilişkin ihlal nedeniyle yapılacak inceleme kapsamında, öncelikle korunan menfaatin hakkın kapsamına girip girmediğinin, ikinci olarak hakkın kapsamı içinde olduğu tespit edilen menfaate yönelik bir müdahale olup olmadığının, müdahalenin varlığı halinde bunun Anayasa'nın 20. ve 13. maddelerinde öngörülen şartlara uygun olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir. Bu çerçevede müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunup bulunmadığı, 20. maddenin ikinci fıkrasında belirtilen sınırlama nedenlerinden birisine dayanıp dayanmadığı, 13. maddede yer alan öze dokunmama, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olma ve ölçülülük ilkelerine uyulup uyulmadığı değerlendirilmelidir.

54. Başvurucunun icra ettiği avukatlık mesleğiyle ilgili ve mesleği nedeniyle oluşan ilişkileri hakkında olumlu veya olumsuz çağrışım yapacak değerlendirmelerin özel yaşamla ilgili olduğunun kabulü gerekir. Bu nedenle şikâyet konusu menfaatin, özel hayata saygı hakkı kapsamı içinde olduğunda tereddüt bulunmamaktadır.

55. Bununla birlikte, demokratik toplumların karmaşık suç yöntemleriyle karşı karşıya kaldığı dikkate alındığında demokratik hukuk devletinin ve bireylerin hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınabilmesi için istihbarat kurumlarının varlığına ve bu tür suçlarla etkin bir şekilde mücadele edebilmek için gizli gözetim çalışmalarına ihtiyaç duyulması mümkündür. Ancak istihbarat çalışmaları yoluyla bireylerin özel hayatlarına ilişkin bilgilerin toplanması ancak demokratik kurumları korumak için zorunlu olduğu ölçüde meşru görülebilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Rotaru/Romanya, B. No: 28341/95, 4/5/2000, § 47).

56. Bu kapsamda, 2937 sayılı Kanun'un 4. maddesinde Milli İstihbarat Teşkilatının, Türkiye Cumhuriyetinin bütünlüğüne, varlığına, bağımsızlığına, güvenliğine, Anayasal düzenine karşı içten ve dıştan yöneltilen mevcut ve muhtemel faaliyetler hakkında milli güvenlik istihbaratını oluşturmak ve bu istihbaratı gerekli kuruluşlara ulaştırmak yönünde yasayla verilmiş bir görevleri bulunmaktadır. Silahlı bir devrim gerçekleştirmeyi amaçlayan yasa dışı bir örgütle ilgili istihbaratın temin edilmesi ve bu istihbaratın ilgili kurumlara ulaştırılmasının anılan görev kapsamında gerçekleştirildiğinin kabulü gerekir.

57. Bu bağlamda başvurucuya ilişkin bilgilerin de yer aldığı istihbarat raporunun yukarıda anılan yasal hükme dayalı olarak hazırlandığı, Anayasa'nın 20. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan milli güvenlik, kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesi amaçlarına yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

58. Bir yasa dışı örgütün çeşitli yönleriyle değerlendirildiği başvuru konusu rapordaki başvurucuyla ilgili ifadeler (§12), başvurucunun bu örgütle veya örgütün suç oluşturan faaliyetleriyle ilgisi olduğu yönünde bir yargı ve kesinlik taşımamakta olup, örgüt iletişiminin izlenmesi amacına yönelik bazı olgulara işaret etmektedir.

59. Bununla birlikte duruşmaların kural olarak kamuya açık yürütüldüğü dikkate alındığında, yasa dışı örgüt mensuplarıyla cezaevinde görüşen şahısların, örgüt üst yönetimi ile cezaevinde bulunanlar arasında aracılık/kuryelik yapabileceği ve başvurucunun bu örgütün mensuplarının davalarını genellikle takip eden bir avukat olarak önem arz eden

şahıslar arasında olduğu yönündeki değerlendirme, sadece bir olgu ve durum tespiti olarak kabul edilemez. Bu değerlendirme başvurucunun kişiliğiyle ilgili bir kanaat oluşmasına neden olabilecek niteliktedir. Bu kanaatin oluşmasına neden olabilecek değerlendirme, raporun dava dosyasında bulundurulmasıyla alenileşmiştir.

60. Başvurucu hakkında mesleğiyle bağlantılı ve olumsuz olarak nitelendirilebilecek bu değerlendirmenin hukuki kesinlik taşımamasına ve başvurucu hakkında bir isnada dayanak teşkil etmemesine rağmen, dava dosyasına konulmak suretiyle alenileştirilmesiyle başvurucunun özel hayatına yönelik ağır bir müdahale gerçekleştiğinin kabulü gerekir. Demokratik bir toplumda, doğruluğu hiçbir şekilde sorgulanamamış ve denetime tabi tutulmamış istihbarî nitelikteki bilgilerin dava dosyasına konulması suretiyle alenileştirilmesi kabul edilemez. Hakkında kamu davası açılmayan başvurucuya ilişkin bilgilerin dava dosyasına konulması demokratik toplumda gerekli kabul edilemeyeceği gibi ölçülü olduğu da söylenemez.

61. Bu belirlemeler karşısında başvurucunun icra ettiği avukatlık mesleği nedeniyle oluşan ilişkileri çerçevesinde, olumsuz sayılabilecek bir değerlendirme içeren raporun kamuya duyurulması sonucunu doğuran uygulama nedeniyle özel yaşama saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

62. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş; ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

63. Başvuruda, Anayasa'nın 20. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvurucu 100.000 TL manevi ve 100.000 TL maddi tazminat talep etmiştir. Ancak maddi tazminata dayanak belge sunulmamıştır.

64. Başvurucunun manevi tazminat talebine ilişkin olarak, verilen ihlal kararının adil tatmin bakımından yeterli olduğu değerlendirilmiştir. Başvurucu uğradığını ileri sürdüğü maddi zarara ilişkin bir belge sunmadığı gibi zararın sözü edilen ihlalden kaynakladığını da ortaya koymamıştır. Bu nedenle maddi tazminata ilişkin talebin reddine karar vermek gerekir.

65. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Özel hayata saygı hakkına ilişkin Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. İhlal kararının adil bir tatmin sağlaması nedeniyle ayrıca manevi tazminata

hükmedilmesine YER OLMADIĞINA,

D. Maddi tazminat talebinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin, kararın tebliğinden sonra Maliye Hazinesine yapılacak başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

9/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ERSİN CEYHAN

B. No: 2013/695 | Karar tarihi: 09.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/695

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERSİN CEYHAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/695)

Karar Tarihi: 9/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Ersin CEYHAN

Vekili : Av. Zekiye Baran DİKÇE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, derece mahkemeleri önündeki yargılamasının makul olmayan bir süreden beri devam ettiğini ileri sürerek Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 17/1/2013 tarihinde Didim (Yenihisar) 2. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 27/5/2013 tarihinde başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 26/6/2013 tarihinde yapılan toplantıda Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki

incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 27/6/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 25/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 25/7/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı görüşlerini 21/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru dilekçesinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, hakkındaki şikayetler nedeniyle 16/10/2001 tarihinde yakalanarak gözaltına alınmış ve gereği yapılmak üzere Bursa Cumhuriyet Başsavcılığına sevk edilmiştir. Başvurucu savcılığın tutuklama talebi üzerine Bursa 3. Sulh Ceza Mahkemesinin 16/10/2001 tarih ve 2001/406 sorgu numaralı kararı ile tutuklanmıştır. Başvurucu, Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 1/5/2002 tarih ve E.2002/22 sayılı kararı ile tahliye edilmiştir.

9. Başvurucu hakkında, Bursa Cumhuriyet Başsavcılığının 17/10/2001 tarih ve 19756 sayılı iddianamesi ile 1/3/1926 tarih ve 765 sayılı Mülga Türk Ceza Kanunu'nun 40. maddesi, 456. maddesinin (2) numaralı ve 457. maddesinin (1) numaralı fıkraları gereğince kamu davası açılmıştır.

10. Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 18/12/2002 tarih ve E.2002/22, K.2002/413 sayılı kararıyla başvurucunun 4 yıl 7 ay 10 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Başvurucunun temyizi üzerine Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 27/6/2005 tarih ve E.2003/21066, K.2005/6842 sayılı ilamı ile başvurucu hakkındaki mahkumiyet hükmü bozulmuştur.

11. Bozma kararı sonrasında yapılan yargılamada Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/5/2006 tarih ve E.2005/430, K.2006/227 sayılı kararıyla başvurucu yeniden 4 yıl 7 ay 10 gün hapis cezasına mahkum edilmiş, bu karar da başvurucu tarafından temyiz edilmiştir.

12. Başvurucunun temyiz talebi üzerine Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 17/12/2008 tarih ve E.2008/6557, K.2008/16848 sayılı ilamıyla Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/5/2006 tarihli kararı bozulmuştur.

13. Bozma kararı üzerine, Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesince yapılan yargılamada başvurucunun 27/1/2010 tarihinde yeniden 4 yıl 7 ay 10 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiş ancak karar, Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 23/2/2011 tarih ve E.2010/17385, K.2011/2613 sayılı ilamıyla bozularak yeniden Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmiştir.

14. Bozma kararı sonrasında yapılan yargılama üzerine, Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 7/2/2012 tarih ve E.2011/139, K.2012/18 sayılı ilamıyla başvurucunun 4 yıl 7 ay 10 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiş ancak bu karar da başvurucu tarafından temyiz edilmiştir.

15. Başvuru tarihi itibarıyla dava Yargıtay aşamasında derdest olmakla birlikte UYAP üzerinden elde edilen bilgiye göre; başvurucu hakkında Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesince 7/2/2012 tarihinde verilen karar, Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 27/12/2012 tarih ve

2012/4454, K.2012/10047 sayılı ilamıyla onanmıştır.

B. İlgili Hukuk

16. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 81. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bir insanı kasten öldüren kişi, müebbet hapis cezası ile cezalandırılır."

17. 5237 sayılı Kanun'un 35. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Suça teşebbüs halinde fail, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığına göre, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onüç yıldan yirmi yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine dokuz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir."

18. 5237 sayılı Kanun'un 62. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Takdiri indirim nedeni olarak, failin geçmişi, sosyal ilişkileri, fiilden sonraki ve yargılama sürecindeki davranışları, cezanın failin geleceği üzerindeki olası etkileri gibi hususlar göz önünde bulundurulabilir. Takdiri indirim nedenleri kararda gösterilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 9/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 17/1/2013 tarih ve 2013/695 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, derece mahkemelerinde görülen yargılamasının makul olmayan bir süreden beri devam ettiğini, bunun gündelik yaşamını ve psikolojisini etkilediğini ileri sürerek Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

21. Açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de görülmeyen başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

22. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun yargılama süresinin makul olmadığı yönündeki şikâyeti ile ilgili olarak; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin ("AİHM") yargılama süresinin makul olup olmadığını incelerken her olayın kendine özgü koşullarını, davanın karmaşık olup olmadığını, yargılama süresince tarafların gösterdiği tavır ve davranışlarını, kamu otoritelerinin tutumlarını, davanın başvurucu açısından taşıdığı önemi, ceza yargılamalarında başvurucunun tutuklu olup olmadığı gibi hususları dikkate aldığını ifade etmiştir.

23. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı; görüşte dile getirilen kriterler açısından somut olaya bakıldığında yargılama süresinin makul olarak görülemeyeceğini, davanın karmaşık nitelikte olmadığını, tek sanıklı bir davanın bu derece uzamasının nedeninin yargı makamlarının tutumu olduğunu belirterek Adalet Bakanlığının görüşüne katılmamıştır.

24. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa

Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ("AİHS") ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Başka bir ifadeyle, Anayasa ve AİHS'in ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

25. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

26. AİHS'nin "Adil yargılanma hakkı" başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes … cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir …"

27. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriği, AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

28. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 39).

29. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/673, 19/12/2013, § 27).

30. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 41–45).

31. Ancak belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

32. Anayasa'nın 36. ve AİHS'in 6. maddeleri ile kişilere, medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıklar yanında, cezai alanda yöneltilen suçlamaların da (suç isnadı) makul sürede karara bağlanmasını isteme hakkı tanınmıştır. Suç isnadı, bir kişiye suç işlediği

iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirilmesidir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Eckle/Almanya, B. No: 8130/78, 15/07/1982 ve Deweer/Belçika, B. No: 6903/75, 27/2/1980, § 42). Kişiye cezai alanda yöneltilen suçlamanın suç isnadı niteliğinde olup olmadığının tespitinde; iddia olunan suçun ulusal hukuktaki tasnifinin, suçun gerçek niteliğinin, suç için öngörülen cezanın niteliği ve ağırlığının incelenmesi gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Sergey Zolotukhin/Rusya, B. No: 14939/03, 10/02/2009, § 53 ve Engel ve Diğerleri, B. No: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8/6/1976, § 82). Ancak isnat olunan fiil, ceza kanunlarında suç olarak nitelendirilmiş ve yargılama aşamasında ceza hukukunun kuralları uygulanmış ise, ayrıca bir uygulanabilirlik incelemesi yapılmaksızın kendiliğinden adil yargılanma hakkının kapsamına girer (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Weber/İsviçre, B. No: 11034/84, 22/05/1990, §§ 32–34).

33. Somut olayda başvurucunun, kasten adam öldürme (teşebbüs) suçlamasıyla 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 40. maddesi, 456. maddesinin (2) numaralı ve 457. maddesinin (1) numaralı fıkraları gereğince hapis cezası ile cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmıştır. Başvurucunun, 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 81. maddesinin (1) numaralı, 35. maddesinin (2) numaralı, 62. maddesinin (2) numaralı fıkraları gereğince, Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 7/2/2012 tarihli kararı ile 4 yıl 7 ay 10 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Bu çerçevede başvurucu hakkındaki suç isnadına dayalı yargılamanın Anayasa'nın 36. maddesinin kapsamına girdiği konusunda kuşku bulunmamaktadır.

34. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

35. Ceza muhakemesinde yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken sürenin başlangıcı, bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirilmesi veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi bir takım tedbirlerin uygulanması anıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz: Eckle/Almanya, B. No: 8130/78, 15/07/1982, §§ 73–75). Ceza yargılamasında sürenin sona erdiği tarih, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul süre şikâyetiyle ilgili kararını verdiği tarihtir.

36. Bununla birlikte, suç isnadının tarihi ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi ile ilgili zaman bakımından yetkisinin başladığı tarih farklı olabilir. İsnat tarihi Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23/9/2012 tarihinden önce olan ancak bu tarihte yargılaması devam eden ya da verilen nihai karar henüz kesinleşmemiş olan ceza davaları ile ilgili olarak, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikayetler bakımından dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, suçun isnat edildiği tarihten itibaren geçen süredir. Dolayısıyla, ceza muhakemesinde yargılama süresinin makul olmadığı yönündeki şikayetlerde, 23/9/2012 tarihinde derdest olmak şartıyla, suç isnadının gerçekleştiği tarih ile suç isnadına ilişkin nihai kararın ilgilisi tarafından öğrenildiği tarihe veya devam eden davalarda Anayasa Mahkemesinin başvuruyu karara bağladığı tarihe kadar geçen süre dikkate alınacaktır.

37. Başvuru konusu olayda başvurucu, 16/10/2001 tarihinde gözaltına alınmış, aynı tarihte tutuklanmış ve 17/10/2001 tarihinde hakkında kamu davası açılmıştır. Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 18/12/2002 tarihli kararı ile hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmesini takip eden süreçte, başvurucu hakkında derece mahkemesince verilen kararlar

sırasıyla Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 27/6/2005 tarih ve E.2003/21066, K.2005/6842 sayı kararıyla başvurucunun durumunun 5271 sayılı Kanun'un 9. maddesinin (3) numaralı fıkrası hükümlerinin de gözetilerek değerlendirilmesi gerektiği gerekçesiyle; Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 17/12/2008 tarih ve E.2008/6557, K.2008/16848 sayılı kararıyla isnat olunan eylemin kasten adam öldürmeye teşebbüs ya da kasten yaralama suçlarından hangisinin kapsamında olduğunun tespiti amacıyla Adli Tıp Kurumuna gönderilmesi gerektiği gerekçesiyle; Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 23/2/2011 tarih ve E.2010/17385, K.2011/2613 sayılı kararıyla suç vasfının tayininde yanılgıya düşüldüğü gerekçesiyle üç kez bozulmuş ve son olarak Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesince 7/2/2012 tarihinde verilen karar Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 27/12/2012 tarihli ilamıyla onanmıştır.

38. Başvurucunun, uzun yargılama şikayetleriyle ilgili dikkate alınması gereken süre, bir suç isnadıyla 16/10/2001 tarihinde gözaltına alınması ile hakkındaki isnat nedeniyle verilen cezanın 27/12/2012 tarihinde Yargıtay 1. Ceza Dairesince onanması arasında geçen toplam 11 yıl 2 aydır.

39. Yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi, hukuk sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu yüklemektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 44).

40. Bu kapsamda, yargı sisteminin yapısı, mahkeme kalemindeki rutin görevler sırasındaki aksamalar, hükmün yazılmasındaki, bir dosyanın veya belgenin bir mahkemeden diğerine gönderilmesindeki ve raportör atanmasındaki gecikmeler, yargıç ve personel sayısındaki yetersizlik ve iş yükü ağırlığı nedeniyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Foti ve Diğerleri/İtalya, B. No: 7604/76, 10/12/1982, § 61; Neumeister/Avusturya, B. No: 8163/07, 2/4/2013, §§ 20–21; Zimmermann-Steiner/İsviçre, B. No: 8737/79, 13/07/1983, §§ 29–32; Reilly/İrlanda, B. No: 21624/93, 22/2/1995, §§ 65–66; Eckle/Almanya, B. No: 8130/78, 15/07/1982, § 84).

41. Başvuruya konu yargılama faaliyeti açısından söz konusu olan yaklaşık 11 yıl 2 aylık yargılama süresinin 7 yıllık bölümünün kanun yolu incelemesinde geçtiği nazara alındığında, somut başvuru açısından özellikle değerlendirilmesi gereken yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliklerinin yol açtığı gecikmeler AİHM tarafından da müteaddit defalar incelemeye tabi tutulmuştur. Bu kapsamda, bir yapısal sorun olması ve yargılama sisteminde çözüm bekleyen uyuşmazlıkların uzun bir müddet zarfında artması ve birikmesi sonucu yargılamalarda makul sürenin aşılması durumunda, Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmaktadır (Bkz: Buchholz/Almanya, B. No: 7759/77, 6/5/1981; Guincho/Portekiz, B. No: 8990/80, 10/7/1984; Unión Alimentarıa Sanders S.A./İspanya, B. No: 11681/85, 7/7/1989; Zimmermann-Steiner/İsviçre, B. No: 8737/79, 13/7/1983). Zira devlet, yargılama sisteminde çözüm bekleyen uyuşmazlıkların nicelik itibarıyla artmasına rağmen, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilebilmesi için gerekli tüm tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, hukuk sisteminin adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunun bir görünümüdür.

42. Başvuru dosyasının incelenmesinde, başvurucunun gözaltına alınması ile hakkında ilk

derece mahkemesince ilk kez hüküm verilmesi arasında yaklaşık 1 yıl 2 ay geçmiştir. Ancak derece mahkemesince verilen karar dört defa temyiz edilmiş ve üç kez bozulmuştur. Başvurucu hakkında derece mahkemesince verilen cezanın 4 yıl 7 ay 10 gün olduğu mevcut yargılamada, dava dosyasının Yargıtay ve derece mahkemesi arasında dört kez gidip gelmesi üzerine geçen sürelerin toplamı ise yaklaşık 10 yıl 1 aydır. Yargı sisteminin yapısından kaynaklanan iş yükü ve organizasyon eksikliğinin somut başvuruya ilişkin yargılama süresinin uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır. Ancak Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi gereğince, yargılama sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi zorunluluğu göz önünde bulundurulduğunda, hukuk sisteminde var olan yapısal ve organizasyona ilişkin eksikliklerin, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilmemesini izah edemeyeceği açıktır.

43. Başvurucunun tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilmemiştir.

44. Yargılama süresinin makul olup olmadığının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gereken davadaki sanık sayısı, davanın karmaşıklığı, atılı suçun vasıf ve mahiyeti, söz konusu suç için öngörülen cezanın miktarı gibi unsurların hiçbiri somut davadaki yargılama süresinin makul olarak değerlendirilmesine olanak vermemektedir. Tek bir sanığın yargılandığı ve karmaşık nitelikte olmayan davada bu yargılama süresi makul olarak değerlendirilemez.

45. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan "makul sürede yargılanma hakkı"nın ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

46. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş; ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

47. Başvuruda, Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvurucu uğradığı maddi ve manevi zararlarının karşılanmasını talep etmiştir. Başvurucu, uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesine herhangi bir belge sunmamıştır. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için, başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tazminat talebi arasında illiyet bağı kurulması gerekir. Anayasa Mahkemesine herhangi bir belge sunmayan başvurucunun maddi tazminat talebi reddedilmelidir.

48. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararı karşılığında somut olayın özelliklerini dikkate alarak başvurucuya takdiren 9.200,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

49. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Yargılamanın makul süreyi aşması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya takdiren 9.200,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

9/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ONUR DOĞANAY

B. No: 2013/1977 | Karar tarihi: 09.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1977

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ONUR DOĞANAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1977)

Karar Tarihi: 9/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Onur DOĞANAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesince hakkında verilen mahkûmiyet kararına karşı yaptığı temyiz başvurusunda, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının tebliğnamesinin kendisine gönderilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 11/3/2013 tarihinde Muğla Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu hakkında, Antalya Cumhuriyet Başsavcılığının 17/3/2010 tarihli iddianamesiyle hırsızlık suçundan cezalandırılması için Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

6. Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 26/5/2010 tarih ve E.2010/147, K.2010/715 sayılı kararıyla başvurucunun, hırsızlık suçundan 1 yıl 11 ay 10 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve verilen cezanın ertelenmesine karar verilmiştir.

7. Bu karar 14/7/2010 tarihinde kesinleşmiştir.

8. Başvurucu, denetim süresi içerisinde 20/12/2010 tarihinde işlediği başka bir hırsızlık suçundan dolayı Antalya 10. Asliye Ceza Mahkemesinde yargılanmış ve hapis cezası ile cezalandırılmıştır.

9. Antalya 10. Asliye Ceza Mahkemesinin ihbarı üzerine Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesi dosyayı yeniden ele alarak 22/3/2011 tarih ve E.2010/147 K.2010/715 sayılı ek kararı ile başvurucunun denetim süresi içerisinde yeni bir suç işlediğinden bahisle ertelemeye ilişkin hükmün iptali ile hükmedilen hapis cezasının infazına karar vermiştir. Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesinin ek kararı itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

10. Başvurucu, denetim süresi içerisinde 21/12/2010 tarihlerinde işlediği başka bir hırsızlık suçundan dolayı daha Antalya 15. Asliye Ceza Mahkemesinde yargılanmış ve mahkum olmuştur.

11. Antalya 15. Asliye Ceza Mahkemesinin ihbarı üzerine Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesi 19/6/2012 tarih ve E.2010/147 K.2010/715 sayılı ek kararı ile daha önce ertelenmiş cezanın aynen infazına karar verilmesi nedeniyle ihbar hakkında işlem yapılmasına yer olmadığına karar vermiştir.

12. Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 19/6/2012 tarihli ek kararı başvurucuya 22/7/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Başvurucu Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 19/6/2012 tarihli ek kararına itiraz etmiş, Antalya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/10/2012 tarih ve 2012/1174 D. İş sayılı kararı ile itirazın yasal süresinden sonra yapıldığı ve itiraz edilen kararda sanık aleyhine herhangi bir karar verilmediği gerekçeleriyle reddedilmiştir.

14. Antalya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin itirazın reddine dair kararı 5/10/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu bu kez 11/10/2012 tarihinde, Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 19/6/2012 tarihli ek kararını temyiz etmiştir.

16. Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 4/2/2013 tarih ve E. 2012/30545, K. 2013/1889 sayılı ilamı ile Antalya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/10/2012 tarihli itirazın reddine dair kararının kesin olduğu gerekçesiyle temyiz talebinin reddine karar verilmiştir.

B. İlgili Hukuk

17. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 51. maddesinin (1), (3) ve (7) numaralı fıkraları şöyledir:

(1) İşlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilen kişinin cezası ertelenebilir. Bu sürenin üst sınırı, fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış

veya altmışbeş yaşını bitirmiş olan kişiler bakımından üç yıldır. Ancak, erteleme kararının verilebilmesi için kişinin;

a) Daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması,

b) Suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması, gerekir.

…

(3) Cezası ertelenen hükümlü hakkında, bir yıldan az, üç yıldan fazla olmamak üzere, bir denetim süresi belirlenir. Bu sürenin alt sınırı, mahkûm olunan ceza süresinden az olamaz.

…

(7) Hükümlünün denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemesi veya kendisine yüklenen yükümlülüklere, hâkimin uyarısına rağmen, uymamakta ısrar etmesi hâlinde; ertelenen cezanın kısmen veya tamamen infaz kurumunda çektirilmesine karar verilir.

…”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 9/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 11/3/2013 tarihli ve 2013/1977 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu, Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 19/6/2012 tarihli ek kararına karşı temyiz yoluna başvurduğunu, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının tebliğnamesi kendisine tebliğ edilmeden Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 4/2/2013 tarih ve E. 2012/30545, K. 2013/1889 sayılı ilamı ile temyiz talebinin reddedildiğini belirterek, savunma haklarının kısıtlanması nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebi Yönünden

20. Başvurucu, bireysel başvuru harcını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

21. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 47. maddesinin (2) ve (6) numaralı fıkraları şöyledir:

“(2) Bireysel başvurular harca tabidir.”

“(6) Başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması hâlinde, Mahkeme yazı işleri tarafından eksikliğin giderilmesi için başvurucu veya varsa vekiline onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir ve geçerli bir mazereti olmaksızın bu sürede eksikliğin tamamlanmaması durumunda başvurunun reddine karar verileceği bildirilir.”

22. 6216 sayılı Kanun’un 75. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

“2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı (l) sayılı Tarifenin “A) Mahkeme Harçları” başlıklı bölümünün ilk cümlesine “yargı konularında” ibaresinden sonra gelmek üzere “, Anayasa Mahkemesine bireysel başvurularda” ibaresi ve “l- Başvurma harcı” başlıklı fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir.

4.Anayasa Mahkemesinde 150,00 TL”

23. 6216 sayılı Kanun’un 49. maddesinin (7) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruların incelenmesinde, bu Kanun ve İçtüzükte hüküm bulunmayan hâllerde ilgili usul kanunlarının bireysel başvurunun niteliğine uygun hükümleri uygulanır.”

24. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün “Bireysel başvuru harcı ve adlî yardım” kenar başlığını taşıyan 62. maddesi şöyledir:

“(1) 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa Bağlı (I) sayılı Tarifenin A) Mahkeme Harçları” başlıklı Bölümünün ilk cümlesinde belirtilen bireysel başvuru harcı Maliye Veznelerine yatırılır.

(2) Adlî yardım talepleri, genel hükümlere göre başvuruların kabul edilebilirliği hakkında karar verecek Bölüm veya Komisyonlar tarafından hükme bağlanır.”

25. İçtüzüğün “Form ve eklerin ön incelemesi ve eksiklikler” kenar başlığını taşıyan 60. maddesi şöyledir:

“(1) Bireysel Başvuru Bürosu gelen başvuruları şeklî eksiklikler bulunup bulunmadığı yönünden inceler. Başvuru formunda veya eklerinde herhangi bir eksiklik tespit edilmesi hâlinde, bunların tamamlattırılması için başvurucuya, varsa avukatına veya kanuni temsilcisine onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir.

(2) Eksikliklerin tamamlattırılmasına dair yazıda başvurucuya geçerli bir mazereti olmaksızın verilen sürede eksiklikleri tamamlamadığı takdirde başvurusunun reddine karar verileceği bildirilir.

(3) Başvurunun; süresinde yapılmadığı, 59 uncu ve 60 ıncı maddelerdeki şekil şartlarına uygun olmadığı ve tespit edilen eksikliklerin verilen kesin sürelerde tamamlanmadığı hâllerde Komisyonlar Başraportörü tarafından reddine karar verilir ve başvurucuya tebliğ edilir. Bu karara tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde Komisyona itiraz edilebilir. Bu konuda Komisyonların verdiği kararlar kesindir.”.

26. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 11/4/2013 tarih ve 6459 sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 22. maddesi ile değişik 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler.”

27. 6100 sayılı Kanun’un 336. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Talepte bulunan kişi, iddiasının özeti ile birlikte, iddiasını dayandıracağı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorundadır.”

28. 6100 sayılı Kanun’un 339. maddesi şöyledir:

“Adli yardım kararından dolayı ertelenen tüm yargılama giderleri ile Devletçe ödenen avanslar dava veya takip sonunda haksız çıkan kişiden tahsil olunur. Adli yardımdan yararlanan kişinin haksız çıkması hâlinde, uygun görülürse yargılama giderlerinin en çok bir

yıl içinde aylık eşit taksitler hâlinde ödenmesine karar verilebilir.

Adli yardım kararından dolayı Devletçe ödenen veya muaf tutulan yargılama giderlerinin tahsilinin, adli yardımdan yararlananın mağduriyetine neden olacağı mahkemece açıkça anlaşılırsa, mahkeme, hükümde tamamen veya kısmen ödemeden muaf tutulmasına karar verebilir.”

29. Hukukumuzda yargılama giderlerine ve bu kapsamda harçlardan geçici muafiyete ilişkin adli yardım hükümleri 6100 sayılı Kanun'un 334. ilâ 340. maddelerinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla, 6216 sayılı Kanun ile İçtüzük’ün yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca bireysel başvuru harcından geçici muafiyete ilişkin adli yardım talepleri hakkında, bireysel başvurunun niteliğine uygun düştüğü oranda uygulanacak olan “genel hükümler” 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin 334. ilâ 340. maddeleridir.

30. Bu hükümler karşısında, adli yardım talebinin kabul edilebilmesi için başvurucunun kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olması, ikinci olarak da taleplerinin dayanaksız olmaması gerekmektedir (B. No: 2012/1181, 17/9/2013, § 23).

31. Adli yardıma ilişkin koşullardan ikincisi olan ve 6100 sayılı Kanun’un 334. maddesinin 6459 sayılı Kanunla değişik (1) numaralı fıkrasında yer alan "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, bireysel başvurulara ilişkin 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen “Mahkemenin açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebileceği” şeklindeki kuralda belirtilen “açıkça dayanaktan yoksunluktan” farklı bir anlam taşıdığını belirtmek gerekir.

32. “Taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması” şeklindeki değişikliği yapan 6459 sayılı Kanun’un genel gerekçesinde, “Tasarı ile, insan haklarına saygı ve bu konuda ortaya çıkan aksaklıkları iç hukukumuzda çözüme bağlama ilkelerinin gereğinin yerine getirilebilmesi ve ülkemizin AİHM önündeki davalar açısından görünümünün daha iyi bir noktaya taşınabilmesi amacıyla, AİHS tarafından koruma altına alınan hakların ihlaline sebebiyet verebilen çeşitli kanunlardaki ilgili hükümlerde değişiklik yapılması ve söz konusu olabilecek ihlal durumlarının ortadan kaldırılması hedeflenmektedir”; 6459 sayılı Kanun’un 22. maddesinin gerekçesinde ise “AİHM, adlî yardım talep eden kişinin haklılığı kriterinin aranmadığı bir sistemi tavsiye etmekte ve adlî yardım talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla kişilerin adlî yardımdan yararlandırılması gerektiğini vurgulamaktadır. Maddede yapılan düzenlemeyle, dava veya takibin açıkça dayanaktan yoksun bulunmaması kaydıyla adlî yardımdan yararlanılabilmesi sağlanarak adlî yardımın kapsamı genişletilmektedir.” denilmiştir. Buna göre değişikliğin amacının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına uyumun sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla değişiklikle getirilen “taleplerin açıkça dayanaktan yoksun olmaması” şartının anlamını tespit bakımından AİHM kararlarının göz önünde tutulması gerekir.

33. AİHM, adli yardım talepleri bakımından kamunun parasının “makul bir başarı şansına sahip talep”te bulunan kimselere tahsis edilmek istenmesinin meşru olduğunu belirtmiş, yerel mahkemenin esasa ilişkin talebin temelsiz olduğu yönündeki kararının tazminat talebinin yerindeliğine ilişkin bir karar olduğunu ifade etmiştir (bkz. Bakan/Türkiye B. No: 50939/99, 12/6/2007, § 74). AİHM, Bakan/Türkiye kararında, Belçika’ya karşı yapılan benzer bir başvuruya atıf yapmış ve anılan başvuruda, adli yardım hususunda karar vermeye yetkili olan Adli Yardım Bürosunun, başvurucunun adli yardım talebini, davasını dayandıracağı iddianın esası yönünden “haklı olmadığı”nı gerekçe göstererek reddetmesinin, mahkemeye

erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna vardığını (bkz. Aerts/ Belçika, B. No: 25357/94, 30/7/1998, § 60), bunun üzerine Belçika'nın, adli yardıma ilişkin kanunda değişiklik yaparak bu yöndeki taleplerin yalnızca açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle reddedilmesi kuralını yürürlüğe koyduğunu (bkz. Debeffe/Belçika (kk), B. No: 64612/01, 9/7/2002) hatırlatmıştır (bkz. Bakan/Türkiye, § 75).

34. 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin hükümleri, 6459 sayılı Kanun'un genel gerekçesi, 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesi ve AİHM içtihatları dikkate alındığında, 6100 sayılı Kanun'un 334. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değişikliği ile getirilen "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, "ilk bakışta başvurunun başarısız olacağının açıkça görülmemesi" şeklinde anlaşılması gerekir.

35. Mahkememizin 17/9/2013 tarih ve 2012/1181 başvuru numaralı kararında başvurucunun adli yardım kapsamında bireysel başvuru harcından geçici olarak muafiyetine karar verilebilmesi için önce, başvurucunun sunduğu belgeler ışığında, mali açıdan zor duruma düşmeden yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeyemeyecek durumda olup olmadığı değerlendirmesi, daha sonra adli yardım talebinin dayanaksız olup olmadığının, kabul edilebilirlik incelemesinden önce ve bağımsız olarak incelenmesi gerektiği ifade edilmiştir (B. No: 2012/1181, 17/9/2013, § 26).

36. Somut olayda, hükümlü olarak ceza infaz kurumunda bulunan başvurucunun, sosyal güvenlik kapsamında bir gelirinin bulunmadığı, geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu sunduğu belgeden anlaşılmaktadır.

37. Başvurucu, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının tebliğnamesinin kendisine tebliğ edilmemiş olmasının savunma haklarını kısıtladığını ileri sürerek bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuru konusu talebin dayanaksız olmadığı kabul edilmelidir.

38. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

2. Kabul Edilebilirlik İncelemesi

39. 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir."

40. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

41. Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 26/5/2010 tarih ve E.2010/147, K. 2010/715 sayılı kararıyla başvurucunun, hırsızlık suçundan 1 yıl 11 ay 10 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve verilen cezanın ertelenmesine karar verilmiştir. Başvurucunun deneme süresi içerisinde yeni bir suç işlediğinin ihbar edilmesi üzerine dosyayı yeniden ele alan Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesi, 22/3/2011 tarih ve E.2010/147 K. 2010/715 sayılı ek kararı ile ertelenmiş cezanın aynen infazına karar vermiş ve bu karar kesinleşmiştir. 22/3/2011 tarihli ek karardan sonra, başvurucunun 26/5/2010 tarihli kararın deneme süresi

içerisinde işlediği başka suçlar nedeniyle Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesine ihbarda bulunulmuştur. Mahkeme, 19/6/2012 tarihli ek kararı ile başvurucu hakkında daha önce aynen infaz kararı verildiğini belirterek yeni ihbar hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

42. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" başlıklı 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmış olup, anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre; bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için iki temel ön koşul bulunmaktadır. Bunlardan birincisi başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalinden dolayı, "güncel bir hakkının ihlal edilmesi" ve bunun sonucunda başvurucunun kendisinin "mağdur" olduğunu ileri sürmesi, ikincisi ise bu ihlalden dolayı kişinin "kişisel olarak ve doğrudan" etkilenmiş olması gerekir.

43. Bu iki temel koşula ilave olarak 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre Anayasa Mahkemesine ancak Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin ihlal edildiği iddiasıyla başvurulabilir. Buradan çıkan sonuca göre Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamında bir hakkı doğrudan etkilenmeyen kişi "mağdur" statüsü kazanamaz.

44. Bireysel başvuruda "mağdur" kavramı, davada menfaat veya dava ehliyeti kuralları gibi kurallardan bağımsız bir şekilde yorumlanır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Gorraiz Lizarraga ve Diğerleri/İspanya, No: 62543/00, 10/11/2004, § 35). Ayrıca "mağdur" kavramının yorumu, günümüzde toplumun koşulları ışığında değişime tabi olup, bu kavram aşırı biçimcilikten uzak bir şekilde uygulanmalıdır (Gorraiz Lizarraga ve Diğerleri/İspanya, § 38).

45. Öte yandan bir başvurunun kabul edilebilmesi için başvurucunun sadece mağdur olduğunu ileri sürmesi yeterli olmayıp, ihlalden doğrudan etkilendiğini yani mağdur olduğunu göstermesi veya mağdur olduğu konusunda Anayasa Mahkemesini ikna etmesi gerekir. Bu itibarla, mağdur olduğu zannı veya şüphesi de mağdurluk statüsünün varlığı için yeterli değildir.

46. Başvuru konusu Antalya 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 19/6/2012 tarihli ek kararı ile ertelenmiş cezanın aynen infazı için yapılan yeni ihbar hakkında işlem yapılmasına yer olmadığına ilişkin karar, başvurucuyu doğrudan veya dolaylı olarak etkileyen, objektif olarak başvurucuyu zarara uğratan bir karar değildir. Bu sebeple Antalya 1. Ağır Ceza Mahkemesi itirazı reddetmiş; Yargıtay 2. Ceza Dairesi de temyiz talebinin reddine karar vermiştir.

47. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun ihlale neden olduğunu ileri sürdüğü mahkeme kararından kişisel olarak etkilenmesi mümkün olmadığı anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

A. Başvurucunun yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olması ve talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması nedeniyle adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun, "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun bireysel başvurusunda haksız çıkması nedeniyle 198,35 TL harçtan ibaret yargılama giderinin başvurucudan TAHSİLİNE,

9/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ KAYA VE DİĞERLERİ

B. No: 2013/1999 | Karar tarihi: 09.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1999

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ KAYA VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1999)

Karar Tarihi: 9/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucular : Ali KAYA

Özcan İLDENİZ

Veysel ATEŞ

Vekili : Av. Yurdakan YILDIZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, kasten öldürme, kasten öldürmeye teşebbüs ve kasten yaralama suçlarından Van 3. Ağır Ceza Mahkemesince verilen ve Yargıtayca onanan mahkumiyet kararı nedeniyle kişi özgürlüğü ve güvenliği ile adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 18/3/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 12/7/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucular hakkında 9/11/2005 tarihinde Hakkari ili Şemdinli ilçesinde S.Y.'ye ait Umut Kitabevi'nin bombalanması olayıyla ilgili olarak, devletin birliğini ve bütünlüğünü bozma, suç için anlaşma, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma, kasten öldürme ve kasten yaralama suçlarını işledikleri iddiasıyla Van Cumhuriyet Başsavcılığının 3/3/2006 tarih ve Soruşturma No: 2006/32, Esas No: 2006/31 sayılı iddianamesiyle Van 3. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

6. Van 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 19/6/2006 tarih ve E.2006/45, K.2006/74 sayılı kararıyla, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma, kasten öldürme, kasten öldürmeye teşebbüs ve kasten yaralama suçlarından başvurucuların ayrı ayrı mahkûmiyetine karar verilmiştir.

7. Temyiz incelemesi sonunda, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 8/5/2007 tarih ve E.2007/2839, K.2007/3924 sayılı kararıyla, sanıkların işlediği iddia edilen suçların terörle mücadele kapsamında olduğu, Türk Silahlı Kuvvetlerinin terörle mücadele kapsamındaki bütün faaliyetlerinin askeri nitelikte olduğu belirtilerek davanın askeri mahkemenin görevine girdiği ve eksik soruşturma yapıldığı gerekçeleriyle hükmün bozulmasına karar verilmiştir.

8. Bozma kararına uyan Van 3. Ağır Ceza Mahkemesi 14/9/2007 tarih ve E.2007/189, K.2007/213 sayılı görevsizlik kararıyla dosyayı Van Jandarma Asayiş Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesine göndermiştir.

9. Van Jandarma Asayiş Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi, eylemlerin sabit görülmesi halinde Veysel Ateş'in kasten öldürme, kasten öldürmeye teşebbüs ve kasten yaralama suçlarını, diğer sanıkların bu suçlara azmettirme suçunu işlemiş olabileceklerini ve bu suçların askeri suç olmadığını beliterek 22/1/2010 tarihinde görevsizlik kararı vermiştir.

10. Bu karar Askeri Yargıtay 3. Ceza Dairesince onanmış ve dava dosyası görev uyuşmazlığının giderilmesi amacıyla Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiştir.

11. Uyuşmazlık Mahkemesi Ceza Bölümü 2/5/2011 tarih ve E.2011/12, K.2011/12 sayılı kararıyla, Anayasa'nın 145. maddesinde yapılan değişiklikler ve yasal düzenlemeler gözetilerek isnat edilen suçlarla ilgili olarak adli yargının görevli olduğuna, Van 3. Ağır Ceza Mahkemesi 14/9/2007 tarih ve E.2007/189, K.2007/213 sayılı görevsizlik kararının kaldırılmasına karar vermiştir.

12. Van 3. Ağır Ceza Mahkemesi yargılama sonunda 10/1/2012 tarih ve E.2011/257, K.2012/2 sayılı kararıyla, devletin birliğini ve bütünlüğünü bozma suçundan başvuruculların beraatına, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma, kasten öldürme, kasten öldürmeye teşebbüs ve kasten yaralama suçlarından ayrı ayrı mahkûmiyetlerine karar vermiştir.

13. Temyiz incelemesi sonunda, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 1/10/2012 tarih ve E.2012/7559, K.2012/10174 sayılı kararıyla, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma ve devletin birliğini ve bütünlüğünü bozma suçlarından doğrudan zarar görmeyen katılanların temyiz taleplerinin reddine, kasten öldürme, kasten öldürmeye teşebbüs ve kasten yaralama suçlarından verilen hükmün onanmasına, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma kapsamındaki hükmün bozulmasına karar vermiştir.

14. Başvurucular hakkında devletin birliğini ve bütünlüğünü bozma suçundan verilen beraat kararı ile kasten öldürme, kasten öldürmeye teşebbüs ve kasten yaralama suçlarından verilen mahkûmiyetler kesinleşmiştir.

15. Başvurucular hakkında suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma suçu ile bozma sonrası yargılamanın Van 3. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2013/9 sayılı dosyasına kayıtla devam ettiği anlaşılmaktadır.

16. Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 1/10/2012 tarih ve E.2012/7559, K.2012/10174 sayılı ilamı hükmen tutuklu olan Ali KAYA ve Özcan İLDENİZ'e 18/2/2013 tarihinde, Veysel ATEŞ'e 30/1/2013 tarihinde bulundukları ceza infaz kurumlarında tebliğ edilmiştir.

17. Başvuruculaın ortak müdafii olan vekile, başvuru konusu kararın onanmasına dair Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 1/10/2012 tarih ve E.2012/7559, K.2012/10174 sayılı ilamı 8/2/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

18. Anayasa'nın 145. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Askerî yargı, askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütülür. Bu mahkemeler; asker kişiler tarafından işlenen askerî suçlar ile bunların asker kişiler aleyhine veya askerlik hizmet ve görevleriyle ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidir. Devletin güvenliğine, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlara ait davalar her halde adliye mahkemelerinde görülür.

Savaş hali haricinde, asker olmayan kişiler askerî mahkemelerde yargılanamaz.

…"

19. 4/12/2004 tarih ve 5271sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Barış zamanında, asker olmayan kişilerin Askeri Ceza Kanununda veya diğer kanunlarda yer alan askerî mahkemelerin yargı yetkisine tabi bir suçu tek başına veya asker kişilerle iştirâk halinde işlemesi durumunda asker olmayan kişilerin soruşturmaları Cumhuriyet savcıları, kovuşturmaları adlî yargı mahkemeleri tarafından yapılır."

20. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 82. maddesi şöyledir:

Kasten öldürme suçunun;

…

c) Yangın, su baskını, tahrip, batırma veya bombalama ya da nükleer, biyolojik veya kimyasal silah kullanmak suretiyle,

…

İşlenmesi halinde, kişi ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılır.

21. 5237 sayılı Kanun'un 86. maddesi şöyledir:

"(1)Kasten başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Kasten yaralama fiilinin kişi üzerindeki etkisinin basit bir tıbbî müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif olması hâlinde, mağdurun şikâyeti üzerine, dört aydan bir yıla

kadar hapis veya adlî para cezasına hükmolunur.

(3) Kasten yaralama suçunun;

...

e) Silahla,

İşlenmesi halinde, şikâyet aranmaksızın, verilecek ceza yarı oranında artırılır.

22. 5237 sayılı Kanun'un 35. maddesi şöyledir:

(1) Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur.

(2) Suça teşebbüs halinde fail, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığına göre, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onüç yıldan yirmi yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine dokuz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 9/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 18/3/2013 tarih ve 2013/1999 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

i. Tanık ifadelerindeki çelişkilere ilişkin savunmanın ve olayda kullanılan el bombaları ile istihbarat aracında olay sonrasında ele geçen el bombalarının benzerlik gösterdiğine yönelik savunmadaki maddi ve teknik delillerin dikkate alınmaması, bozma ilamına uygun olarak bombanın atılış saatinin çelişkisiz olarak tespitinin yapılmaması, olayın terör örgütü tarafından işlendiğine dair mahkeme kararıyla dinlenen iletişim tespit tutanaklarında yer alan terörist beyanlarının hükme esas alınmaması,

ii. Uyuşmazlık Mahkemesinin görevli kıldığı adli yargı ve buna bağlı olarak Hakkari Ağır Ceza Mahkemesi yetkili olduğu halde, Van 3. Ağır Ceza Mahkemesinde yargılama yapılması,

iii. Deliller yargılama sürecinde değişmediği halde, yargı mercii değiştiğinde her durumda Van 3. Ağır Ceza Mahkemesince tutuklanmaları nedeniyle,

Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının, 37. maddesinde tanımlanan kanuni hakim güvencesinin ve 19. maddesinde tanımlanan kişi özgürlüğü ve güvenliğinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, yeniden yargılanma talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

24. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir...."

25. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Başvuru süresi ve mazeret" başlıklı 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği ve buna ilişkin kararın kesinleştiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde

yapılması gerekir.”

26. Bireysel başvuruların, 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde Anayasa Mahkemesine doğrudan veya diğer mahkemeler yahut yurt dışı temsilcilikler vasıtasıyla yapılması gerekmektedir.

27. Başvuru konusu Van 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 10/1/2012 tarih ve E.2011/257, K.2012/2 sayılı kararı, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 1/10/2012 tarih ve E.2012/7559, K.2012/10174 sayılı kararıyla kasten öldürme, kasten öldürmeye teşebbüs ve kasten yaralama suçlarından verilen mahkûmiyet hükümlerinin onanmasına karar verilmekle bu suçlar yönünden kesinleşmiştir.

28. Başvurucular hakkında suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma suçundan verilen hükmün anılan ilamla bozulması sonrası Van 3. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2013/9 sayılı dosyasında yeniden başlayan yargılamada, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 1/10/2012 tarih ve E.2012/7559, K.2012/10174 sayılı kararı başvurucuların ortak müdafii Avukat Yurdakan Yıldız’a 8/2/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

29. 7201 sayılı Kanun'un 11. maddesinde yer alan kural uyarınca vekil vasıtasıyla takip edilen işlerde tebligat vekile yapılır ve tebliğ edilen evrakın içeriğine göre bir kanun yoluna başvurulması söz konusu ise kanunda öngörülen süreler bu tarih itibarıyla işlemeye başlar (B. No: 2012/1075, 12/2/2013, § 24).

30. Somut olayda, başvurucuların ortak müdafii olan vekile, başvuru konusu kararın onanmasına dair Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 1/10/2012 tarih ve E.2012/7559, K.2012/10174 sayılı ilamının 8/2/2013 tarihinde tebliğ edildiği anlaşılmaktadır. Ceza muhakemesinde tüketilmesi gereken son başvuru yolu kural olarak temyizdir (B. No: 2013/1267, 13/6/2013, § 22). Bu belirlemeler karşısında 18/3/2013 tarihinde yapılan başvuruda süre aşımı bulunduğu sonucuna varılmaktadır.

31. Açıklanan nedenlerle, mahkûmiyet kararlarına ilişkin başvuru yollarının tüketildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılmayan bireysel başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “süre aşımı” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

Başvurunun, “süre aşımı” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde bırakılmasına, 9/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

YUSUF GEZER

B. No: 2013/2103 | Karar tarihi: 14.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2103

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YUSUF GEZER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2103)

Karar Tarihi: 14/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Yusuf GEZER

Vekili : Av. Abdurrahman BAYAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, kamu görevlerine ilk defa atanacaklar için yapılan devlet memurluğu sınavında başarılı olması üzerine ÖSYM tarafından yerleştirildiği memur kadrosuna atamasının yapılmamasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davada verilen karar nedeniyle adil yargılanma ve etkili başvuru haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 21/3/2013 tarihinde Van 1. İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 23/10/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, kamu görevlerine ilk defa atanacaklar için yapılan devlet memurluğu sınavında başarılı olmuş ve ÖSYM tarafından Bitlis Valiliği Defterdarlık bünyesinde açık bulunan memur kadrosuna yerleştirilmiştir.

6. Başvurucunun anılan göreve başlamak için sunduğu belgelerin Bitlis Valiliği tarafından incelemesi sonucunda, adli sicil kaydına göre kamu haklarından 3 yıl mahrumiyet ile 3 yıl 9 ay ağır hapis cezası ile cezalandırılan başvurucunun 657 sayılı Kanun'un 48/A maddesindeki şartları taşımadığı gerekçesiyle 18/9/2007 tarih ve 826 sayılı işlemle atamasının yapılmamasına karar verilmiştir.

7. Öte yandan, söz konusu işlemin tesisinden sonra Malatya 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/10/2007 tarih ve 2007/435 Değişik İş sayılı kararıyla başvurucunun memnu haklarının geri verilmesine hükmedilmiştir.

8. Başvurucunun Bitlis Valiliğinin 18/9/2007 tarihli atamama işleminin iptali istemiyle açtığı dava, Van 1. İdare Mahkemesinin 25/2/2009 tarih ve E.2007/3043, K.2009/261 sayılı kararıyla reddedilmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"…yasa dışı örgüte yardım ve yataklık etmek suçundan 3 yıl 9 ay ağır hapis cezası alan ve 3 yıl süreyle kamu haklarından mahrumiyetine karar verilen davacı hakkında dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte memnu haklarının iadesi yönünde verilmiş bir mahkeme kararının bulunmaması karşısında, davacının 657 sayılı Kanun'da belirtilen devlet memuru olabilme şartlarını taşımadığı açık olduğundan belirtilen gerekçe ile atamasının yapılmamasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

…"

9. Başvurucu tarafından temyiz edilen karar, Danıştay 12. Dairesinin 19/11/2012 tarih ve E.2009/8499, K.2012/8815 sayılı kararı ile onanmıştır. Karar başvurucuya 27/2/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir. Karar düzeltme kanun yoluna gitmeyen başvurucu, 21/3/2013 tarihinde süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

10. 14/7/1965 tarih ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Genel ve özel şartlar" başlıklı 48. maddesinin başvurucunun atamasının yapılmamasına ilişkin işlem tarihinde yürürlükte olan (A) bendinin ilgili kısımları şöyledir:

"Devlet memurluğuna alınacaklarda aşağıdaki genel ve özel şartlar aranır.

A) Genel şartlar:

…

4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,

5. (Değişik: 10/1/1991-3697/1 md.) Taksirli suçlar ve aşağıda sayılan suçlar dışında tecil edilmiş hükümler hariç olmak üzere, ağır hapis veyahut 6 aydan fazla hapis veyahut affa uğramış olsalar bile Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçtan veya istimal ve istihlak kaçakçılığı hariç kaçakçılık, resmi ihale ve alımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından dolayı hükümlü bulunmamak,

….”

11. 25/5/2005 tarih ve 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu’na 6/12/2006 tarih ve 5560 sayılı Kanun’un 38. maddesi ile eklenen “Yasaklanmış hakların geri verilmesi” başlıklı 13/A maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu dışındaki kanunların belli bir suçtan dolayı veya belli bir cezaya mahkûmiyete bağladığı hak yoksunluklarının giderilebilmesi için, yasaklanmış hakların geri verilmesi yoluna gidilebilir. Bunun için; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinin beşinci ve altıncı fıkraları saklı kalmak kaydıyla,

a) Mahkûm olunan cezanın infazının tamamlandığı tarihten itibaren üç yıllık bir sürenin geçmiş olması,

b) Kişinin bu süre zarfında yeni bir suç işlememiş olması ve hayatını iyi halli olarak sürdürdüğü hususunda mahkemede bir kanaat oluşması,

gerekir.

…”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 14/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 21/3/2013 tarih ve 2013/2103 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu, memnu haklarının kendisine iade edilmesine ve 657 sayılı Kanun’da belirtilen şartları taşımasına rağmen atamasının yapılmadığını, 5237 sayılı Kanun’un 53. maddesinde getirilen yeni düzenlemeye göre artık memnu hakların iadesi için dava açmaya gerek olmaksızın infaz bittikten sonra otomatik olarak memnu hakların iade edildiğini, cezasının 29/6/2004 tarihinde infaz edildiğini ve bu tarihten sonra memuriyetine engel bir halinin bulunmadığını, tarafına bu kural uygulanmadığından atamasının gerçekleşmediğini, idarece işlemin tesisi aşamasında kendisine savunma hakkı verilmediğini, söz konusu işlemin sebep, konu ve amaç yönünden hukuka aykırı olduğunu, kazanılmış hakkının yok edildiğini, İdare Mahkemesince verilen kararın kanuna ve emsal Danıştay kararlarına aykırı olduğunu, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikayetlerini dile getirebileceği etkili bir iç hukuk yolunun bulunmadığını belirterek Anayasa’nın 2., 15/2., 17/1., 36., 38., 138., 142. maddelerinde güvence altına alınan haklar ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. ve 13. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

14. Başvurucu Anayasa’nın 2., 15/2., 17/1., 38., 138., 142. maddelerinin de ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de, başvuru formu ve ekleri incelendiğinde iddialarının özü, yargılamanın adil olmadığı ve etkili başvuru yolunun bulunmadığı hususu ile ilgilidir. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı değildir. Bu sebeple başvurucunun bütün iddiaları aşağıda Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı çerçevesinde iki başlık altında ve Anayasa’nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı çerçevesinde değerlendirilmiştir.

1. Anayasa’nın 36. Maddesi Yönünden

15. Öncelikle başvurunun konu bakımından Anayasa Mahkemesinin yetki alanına girip girmediğinin tespiti gerekir. Bireysel başvuru incelemesinde, bir ihlal iddiasının Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetki alanına girip girmediğinin tespitinde Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanı esas alınmaktadır (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

16. Anayasa'nın 36. maddesinde açık bir şekilde düzenlenmemiş olması nedeniyle Sözleşme'nin 6. maddesi bağlamında belirlenmesi gereken adil yargılanma hakkının kapsamına medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıklar ile bir suç isnadının karara bağlanması durumları girmektedir (Bkz. B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 22-23).

17. Başvuru konusu olay, başvurucunun kamu görevine atanmamasına ilişkin olup uyuşmazlıkta bir suç isnadının karara bağlanması durumunun söz konusu olmadığı açıktır. Kamu hizmetinde istihdama yönelik anılan uyuşmazlığın medeni hak ve yükümlülük kapsamında ve dolayısıyla adil yargılanma hakkının koruma alanında bulunup bulunmadığı hususunda ise Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından belirlenen kriterlere göre değerlendirme yapılabilir. Buna göre kamu hizmetinde istihdam konusundaki uyuşmazlıkların adil yargılanma hakkının kapsamı dışında tutulabilmesi için devletin söz konusu uyuşmazlığa ilişkin iç hukukunda mahkemeye başvuru hakkını tanımamış olması ve bu yoksun bırakmanın devletin menfaatiyle ilgili objektif sebeplerle haklı kılınması koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekir (Bkz. B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 28).

18. Başvuru konusu olayda ise başvurucunun devlet memurluğuna atanmamasına ilişkin uyuşmazlığı karara bağlamaya yetkili yargı mercilerine başvuru hakkı bulunduğundan başvuru konusu olayın Anayasa ve Sözleşme'de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının koruma alanı ve dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetkisi kapsamında yer aldığı açıktır.

a) Savunma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

19. Başvurucu, ÖSYM tarafından yerleştirildiği kadroya atanmamasına ilişkin işlemin idare tarafından tesisi aşamasında kendisine bilgi verilmediğini ve söz konusu işleme yönelik olarak açıklama yapma ve hakkını savunma olanağının tanınmadığını belirterek savunma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

21. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

22. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

23. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir. ...”

24. Yukarıda yer verilen Anayasa’nın 36. maddesi ile Sözleşme’nin 6. maddesi hükümlerinden anlaşılacağı üzere adil yargılanma hakkı dava sürecine özgülenmiştir. Dolayısıyla söz konusu hak kapsamındaki güvenceler, esas olarak mahkemedeki yargılama sürecine uygulanmaktadır. Ancak, dava öncesi ya da sonrasındaki süreçte yaşanan birtakım ihlal ya da eksiklikler yargılamanın bir bütün olarak adilliğine zarar verebilecek nitelikte ise adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerin dava öncesi ya da sonrasındaki süreçler için de uygulanması gerekmektedir. Bu gereklilik adil yargılanma hakkının tam anlamıyla gerçekleştirilebilmesi amacından kaynaklanmaktadır. Örneğin bir suç şüphesi ile yakalanan kişinin polis tarafından sorgulanması aşaması, dava öncesine ilişkin bir aşama olmakla birlikte adil yargılanma hakkı kapsamındadır. Zira sorgulama sırasında şüpheli kişinin bu hakkın getirdiği güvencelerden yararlanmaksızın vermiş olduğu ifadelerin mahkemede delil olarak kullanılması bir bütün olarak muhakemenin adil bir şekilde gerçekleştirilmesini tehlikeye sokabilir. Yine, yargı mercileri önünde dava açılmasından önce idari bir başvuru yolunun tüketilmesinin zorunlu olduğu bazı hallerde, adil yargılanma hakkına ilişkin güvencelerin idari süreç bakımından da uygulanması gerekebilmektedir. Öte yandan, adil yargılanma hakkının davadan önceki ve sonraki aşamalara uygulanması uyuşmazlığa konu olayın ve yargılama sürecinin koşullarına bağlı olup, her davada ayrıca incelenmesi gereken bir husustur.

25. Buna göre, adil yargılanma hakkına dayanan, ancak yargılama süreci dışında meydana geldiği ileri sürülen ihlal iddialarına ilişkin başvurular, istisnai durumlar dışında Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından, bireysel başvuruya konu olamaz.

26. Adil yargılanma hakkının garanti altına aldığı güvencelerden biri olan savunma hakkı, Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrasında yer alan hakkaniyete uygun yargılamanın gerçekleşmesi için sağlanması gereken haklardan biri olmakla birlikte bu hakkın Anayasa’nın 36. maddesi ve Sözleşme’nin 6. maddesi kapsamında uygulanması, yukarıda da belirtildiği üzere belirli durumlar haricinde yargılama sürecine mahsustur. Başvuru konusu olayda ise savunma hakkının ihlal edildiği iddiası yargılama sürecinden önceki bir aşama olan idari işlemin tesisi aşamasına ilişkin olup, olayda adil yargılanma hakkının uygulanmasını gerektirir istisnai bir durum da bulunmamaktadır.

27. Kaldı ki, başvurucu atanmamasına ilişkin işlemin iptali istemiyle İdare Mahkemesinde dava açarak anılan işleme yönelik bilgi ve kanıtları ile iddia ve savunmalarını yargı mercilerine sunma fırsatı elde etmiş ve yargılama bir bütün olarak değerlendirildiğinde, işlemin tesisi aşamasında idarenin başvurucunun savunmasını almamış olması, yargılamanın adil bir şekilde yürütülmesini engelleyecek bir duruma da yol açmamıştır.

28. Sonuç itibariyle, başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesine dayanan ihlal iddiasının konusu, Anayasa’da güvence altına alınmış ve Sözleşme kapsamında olan temel hak ve

özgürlüklerin koruma alanı dışında kalmaktadır.

29. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b) Yargılamanın Adil Olmadığı İddiası

30. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

31. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

32. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

33. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti, hukuku ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

34. Başvuru konusu olayda başvurucu, 5237 sayılı Kanun'un 53. maddesinde getirilen yeni düzenlemeye göre artık memnu hakların iadesi için dava açmaya gerek olmaksızın infaz bittikten sonra otomatik olarak ilgililere memnu hakların iade edildiğini, tarafına bu kural uygulanmadığı için atamasının gerçekleşmediğini, söz konusu işlemin sebep, konu ve amaç yönünden hukuka aykırı olduğunu, kazanılmış hakkının yok edildiğini, İdare Mahkemesince verilen kararın kanuna ve emsal Danıştay kararlarına aykırı olduğunu iddia etmiş, ilk derece mahkemesi ise dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte memnu haklarının iadesi yönünde verilmiş bir mahkeme kararının bulunmaması nedeniyle başvurucunun 657 sayılı Kanun'da belirtilen devlet memuru olabilme şartlarını taşımadığının açık olduğu ve atamasının yapılmamasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Başvurucunun iddialarının mevzuatın yorumlanmasına, delillerin değerlendirilmesine ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

35. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararının değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından

dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir. Somut olayda başvurucunun yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmadığı, aksine yargılama sonucunda verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır (B. No:2013/2767, 2/10/2013, § 22).

36. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Etkili Başvuru Hakkının İhlal Edildiği İddiası

37. Başvurucu, adil yargılanma hakkı ile güvence altına alınmış haklarının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerini dile getirebileceği etkili bir hukuk yolunun bulunmadığını belirterek Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

38. 6216 sayılı Kanun'un, "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, Anayasanın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşımayan ve başvurucunun önemli bir zarara uğramadığı başvurular ile açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

39. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğünün "Bireysel başvuru formu ve ekleri" başlıklı 59. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (d) bendinde, bireysel başvuru formunda bireysel başvuru kapsamındaki haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve delillere ait özlü açıklamaların yer alacağı belirtilmiştir.

40. Başvuruya konu ihlal iddiasıyla ilgili deliller sunarak olaya ilişkin iddialarını ve hangi Anayasa hükmünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunmak suretiyle hukuki iddialarını kanıtlama yükümlülüğü başvurucuya ait olmasına rağmen, başvurucu tarafından soyut şekilde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin etkili başvuru hakkını düzenleyen 13. maddesi ile ilgili iki kararına atıfta bulunulmakla birlikte, etkili başvuru hakkının nasıl ihlal edildiğine ilişkin bir açıklama ve kanıtlamada bulunulmadığı anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

A. Başvurunun;

1. Savunma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiaları içeren bölümünün "konu bakımından yetkisizlik",

2. Yargılamanın adil olmadığı yönündeki iddiaları içeren bölümünün "açıkça dayanaktan yoksun olması",

3. Etkili başvuru hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiaları içeren bölümünün "açıkça dayanaktan yoksun olması"

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

14/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

HİLAL ÖZKÖK

B. No: 2013/2420 | Karar tarihi: 14.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2420

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HİLAL ÖZKÖK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2420)

Karar Tarihi: 14/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Erdal TERCAN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Hilal ÖZKÖK

Vekili : Av. Gökçe GARİPCAN OCAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, adına vergi ve vergi cezası salınması nedeniyle kanun önünde eşitlik ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 4/4/2013 tarihinde İstanbul Bölge İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 11/11/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, okul kantini işletmektedir.

6. Başvurucu hakkında, 2009 yılına ait vergi borcu bulunduğundan bahisle Edremit Vergi Dairesi Müdürlüğünce (Müdürlük) vergi ziyaı cezalı katma değer vergisi tarhiyatı yapılmıştır.

7. Başvurucuya anılan vergi ve cezaya ilişkin ihbarnameler 20/9/2010 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 22/9/2010 tarihinde uzlaşma talebinde bulunmuş, 29/9/2010 tarihinde yapılan görüşmede uzlaşma sağlanamamış ve uzlaşma sağlanamadığına ilişkin tutanak düzenlenmiştir.

8. Başvurucu tarafından vergi ve cezaya ilişkin ihbarnamelere karşı dava açılmamış ve belirlenen borç tutarının ödemesi yapılmamıştır.

9. Borcun tahsili amacıyla Müdürlük tarafından 26/9/2011 tarihli 1.362,80 TL tutarında ödeme emri düzenlenmiştir.

10. Başvurucu tarafından anılan ödeme emrinin iptali istemiyle Balıkesir Vergi Mahkemesinde dava açılmıştır.

11. Mahkeme, 10/4/2012 tarih ve E.2011/1099, K.2012/344 sayılı kararıyla davayı ret etmiştir. Mahkeme kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Dava dosyasının incelenmesinden; dava konusu ödeme emrinin dayanağını teşkil eden ihbarnamelerin davacıya usulüne uygun tebliğ edilmesi sonrasında 29.09.2010 tarihinde yapılan uzlaşma görüşmelerinde uzlaşmaya varılamaması ve uzlaşma temin edilemedi tutanağının aynı gün davacıya tebliğ edilmesine rağmen süresinde dava açılmamak suretiyle, ihbarnamelerin usulüne uygun olarak kesinleştiği görüldüğünden, usulüne uygun olarak kesinleştiği anlaşılan vergi ve cezaların tahsili için düzenlenen ödeme emrinde hukuka aykırılık görülmemiştir.

..."

12. Başvurucu tarafından anılan karara yapılan itiraz Bursa Bölge İdare Mahkemesinin 24/9/2012 tarih ve E.2012/2322, K.2012/2031 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

13. Bu karara karşı yapılan karar düzeltme talebi de aynı Mahkemenin 24/1/2013 tarih ve E.2012/3700, K.2013/283 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

14. Karar başvurucu vekiline 8/3/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

15. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesi şöyledir:

"1. Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür.

2. Bu süreler;

a) İdari uyuşmazlıklarda; yazılı bildirimin yapıldığı,

b) Vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezalarından doğan uyuşmazlıklarda: Tahakkuku tahsile bağlı olan vergilerde tahsilatın; tebliğ yapılan hallerde

veya tebliğ yerine geçen işlemlerde tebliğin; tevkif yoluyla alınan vergilerde istihkak sahiplerine ödemenin; tescile bağlı vergilerde tescilin yapıldığı ve idarenin dava açması gereken konularda ise ilgili merci veya komisyon kararının idareye geldiği;

Tarihi izleyen günden başlar."

16. 4/1/1961 tarih ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun ek 7. maddesi şöyledir:

"Müddeti içinde uzlaşma talebinde bulunan mükellef veya ceza muhatabı uzlaşma talep ettiği vergi veya ceza için, ancak uzlaşma vaki olmadığı takdirde dava açma yoluna gidebilir.

Mükellef veya ceza muhatabı aynı vergi veya ceza için uzlaşma talebinden önce dava açmışsa dava, uzlaşma işleminin sonuca bağlanmasından önce vergi mahkemelerince incelenmez; herhangi bir sebeple incelenir ve karara bağlanırsa bu karar hükümsüz sayılır.

Uzlaşmanın vaki olması halinde mükellef, üzerinde uzlaşılan vergi ve cezaya (bunlardan birisi üzerinde uzlaşılmış olsa dahi her ikisine); adına sadece ceza kesilmiş bulunan, üzerinde uzlaşılan işbu cezaya karşı dava açamaz.

Uzlaşmanın vaki olmaması halinde mükellef veya ceza muhatabı; tarhedilen vergiye veya kesilen cezaya, uzlaşmanın vaki olmadığına dair tutanağın kendisine tebliğinden itibaren genel hükümler dairesinde ve yetkili vergi mahkemesi nezdinde dava açabilir. Bu takdirde, dava açma müddeti bitmiş veya 15 günden az kalmış ise bu müddet tutanağın tebliği tarihinden itibaren 15 gün olarak uzar.

Uzlaşmanın vaki olmaması halinde, yukarıdaki ikinci fıkra uyarınca durdurulmuş olan davanın görülmesine, keyfiyetin vergi dairesince işarı üzerine vergi mahkemesinde devam olunur."

17. 21/7/1953 tarih ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 1. maddesi şöyledir:

"Devlete, vilayet hususi idarelerine ve belediyelere ait vergi, resim, harç, ceza tahkik ve takiplerine ait muhakeme masrafı, vergi cezası, para cezası gibi asli, gecikme zammı, faiz gibi fer'i amme alacakları ve aynı idarelerin akitten, haksız fiil ve haksız iktisaptan doğanlar dışında kalan ve amme hizmetleri tatbikatından mütevellit olan diğer alacakları ile; bunların takip masrafları hakkında bu kanun hükümleri tatbik olunur.

Türk Ceza Kanununun para cezalarının tahsil şekli ve hapse tahvili hakkındaki hükümleri mahfuzdur."

18. Aynı Kanun'un 58. maddesinin birinci fıkrası ise şöyledir:

"Kendisine ödeme emri tebliğ olunan şahıs, böyle bir borcu olmadığı veya kısmen ödediği veya zamanaşımına uğradığı hakkında tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içinde alacaklı tahsil dairesine ait itiraz işlerine bakan vergi itiraz komisyonu nezdinde itirazda bulunabilir. İtirazın şekli, incelenmesi ve itiraz incelemelerinin iadesi hususlarında Vergi Usul Kanunu hükümleri tatbik olunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 14/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 4/4/2013 tarih ve 2013/2420 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, Maliye Bakanlığı Milli Emlak Genel Müdürlüğünün 8/10/2008 tarihli yazısında kantin kiralama işlemlerinin katma değer vergisinden istisna edildiğinin valiliklere bildirildiğini, emsal mahkeme kararlarında katma değer vergisi tarhiyatı işlemlerinin iptal edildiğini, vergi ve vergi cezası borcu nedeniyle aracının ve gayrimenkulünün haczedildiğini belirterek Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen kanun önünde eşitlik ilkesinin ve 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminata hükmedilmesine karar verilmesini istemiştir.

B. Değerlendirme

21. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı değildir. Başvurucunun, açtığı davada verilen kararın sonucundan şikâyetçi olduğu görülmektedir. Bu nedenle, başvurucunun eşitlik ilkesi ve mülkiyet hakkı ile bağlantı kurarak ileri sürdüğü iddialar adil yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir.

22. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

23. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

24. 6216 sayılı Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

25. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

26. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

27. 6183 sayılı Kanun'un 1. maddesine göre kamu alacakları, Devlete ve diğer kamu tüzel kişilerine ait vergi, resim, harç, mahkeme masrafı, vergi cezası, para cezası, gecikme zammı ve gecikme faizi gibi alacaklardır. 6183 sayılı Kanun'un esası, vergiler başta olmak üzere kamu alacağını güvence altına almak ve ödenmediği takdirde kamu alacağını zora

dayanarak, Devlet gücü ve memurları eliyle tahsil etmektir.

28. Kamu alacağını ödemekle yükümlü olan borçlunun, bu alacak ile ilgili ödeme emri çıkartılması aşamasına gelmeden alacağın esasına ilişkin yargı mercilerine başvurma hakkı bulunmaktadır. Özel kanununda hüküm bulunan hâllerde ödeme vadesinde, yoksa 6183 sayılı Kanun'un 37. maddesine göre tebliğden itibaren bir aylık süre içinde yargı yerlerine başvurarak kamu alacağının esası dava konusu edilebilecektir. Kamu alacağı esasının dava konusu edilmemesi veya dava konusu edilmesine rağmen alacakta hukuki sakatlık bulunmadığına karar verilmesi durumunda alacak kesinleşmiş olacak ve tahsili için ödeme emri düzenlenecektir. 6183 sayılı Kanun'un 58. maddesinin birinci fıkrasına göre bu aşamada ödeme emrine itiraz hâlinde mahkeme davayı sırf tahsile ilişkin olarak, böyle bir borcun olmadığı, borcun kısmen ödendiği ve borcun zamanaşımına uğradığı nedenleriyle sınırlı olarak inceleyebilecektir (AYM, E.2009/83, K.2011/29, K.T. 3/2/2011).

29. Başvuru konusu olayda, başvurucu, ödeme emrine karşı açtığı davada ve dava hakkında verilen karar üzerine yaptığı itiraz ve karar düzeltme taleplerinde, ihbarnamelerin tebliğ edilmediği, kamu alacağının usulüne uygun kesinleşmediği, kantin kiralama işlemlerinin katma değer vergisinden istisna edildiğinin valiliklere bildirildiği halde kendisi hakkında işlem tesis edildiği, emsal mahkeme kararlarında katma değer vergisi tarhiyatı işlemlerinin iptal edildiği hususlarını ileri sürmüştür. Balıkesir Vergi Mahkemesi ise ödeme emrinin dayanağını teşkil eden ihbarnamelerin başvurucuya usulüne uygun bir şekilde tebliğ edildiği, uzlaşma görüşmelerinin sonuçsuz kalması üzerine düzenlenen tutanağın başvurucuya tebliğ edilmesine rağmen dava açılmadığı ve sonuç olarak kamu alacağının usulüne uygun kesinleştiği gerekçesiyle ödeme emrine karşı açılan davayı reddetmiş, karara karşı yapılan itiraz ve karar düzeltme talepleri de Bursa Bölge İdare Mahkemesince reddedilerek, karar kesinleşmiştir.

30. Balıkesir Vergi Mahkemesi, uyuşmazlıkta, ihbarnamelerinin usulüne uygun tebliğ edildiği tespitini yapmış ve ihbarnamelere karşı süresi içinde dava açılmayarak kamu alacağının kesinleştiği sonucuna ulaştıktan sonra davayı reddetmiştir. Mahkemenin, davanın esasına yönelik başvurucunun ileri sürdüğü iddiaları, 6183 sayılı Kanun'un 58. maddesinde belirtilen "böyle bir borcu olmadığı veya kısmen ödediği veya zamanaşımına uğradığı" kapsamında değerlendirmeyerek uyuşmazlığı çözüme kavuşturduğu anlaşılmaktadır.

31. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararın değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediği, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir. Somut olayda başvurucunun, yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmamış olup, mahkemece verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır.

32. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararının açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden

incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

1. Başvurunun, “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, Mehmet ERTEN ve Burhan ÜSTÜN’ün karşı oyları ve OY ÇOKLUĞUYLA,

2. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına OY BİRLİĞİYLE,

14/1/2014 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Okul kantini işleten başvurucu hakkında, 2009 yılına ait vergi ziyaı cezalı katma değer vergisi tarhiyatı yapılmış, tebliğ üzerine uzlaşma talebinde bulunmuş, uzlaşmanın sağlanamaması üzerine tutanak tanzim edilmiştir.

Başvurucu, vergi ve ceza ihbarnamelerine karşı dava açmamış ve belirlenen borç tutarını ödememiş, sadece, borcun tahsili için 6183 sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak gönderilen ödeme emrinin iptal edilmesi için mahkemeye başvurmuştur.

Başvurucu, başvuru belgelerinde, kantin kiralama işlemlerinin katma değer vergisinden istisna edildiğinin valiliklere bildirildiğini, benzer nitelikteki katma değer vergisi tarhiyat işlemlerinin mahkemelerce iptal edildiğini, buna rağmen vergi ve vergi cezası borcu nedeniyle malları üzerinde haciz işlemi yapıldığını, böylece Anayasa’da öngörülen eşitlik ilkesinin ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ödeme emrine yönelik olarak açtığı dava ile ilgili her hangi bir hak ihlalinden söz etmemiştir.

İleri sürülen bu iddianın, ödeme emrine karşı açılan dava bakımından değil, kamu alacağının esası ile ilgili karar vermeye yetkili mahkemede açılacak olan dava bakımından dile getirilmesi gerekir. Oysa, uzlaşmanın sağlanamaması üzerine başvurucu tarafından kamu alacağının esasıyla ilgili açılması gereken dava zamanında açılmamış ve söz konusu kamu alacağı kesinleşmiştir. Kesinleşme ise, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23.9.2012 tarihinden önce gerçekleşmiştir.

23.9.2012 tarihinden önce kesinleşen kamu alacağı ile ilgili başvurunun, “zaman bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Açıklanan nedenle ödeme emrinin iptali için açılan davaya yönelik her hangi bir hak ihlali yapıldığını ileri sürmeyen başvurucunun, başvuru talebinin açıkça dayanaktan yoksun bulunarak kabul edilemez olduğuna ilişkin çoğunluk görüşüne katılmadık.

Üye Mehmet ERTEN Üye Burhan ÜSTÜN

HİLAL ÖZKÖK (2)

B. No: 2013/5028 | Karar tarihi: 14.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5028

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HİLAL ÖZKÖK BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2013/5028)

Karar Tarihi: 14/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Hilal ÖZKÖK

Vekili : Av. Gökçe GARİPCAN OCAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, adına özel usulsüzlük cezaları kesilmesi nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 2/7/2013 tarihinde İstanbul Bölge İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 11/11/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, okul kantini işletmektedir.

6. 2010 yılının ilk beş ayına ilişkin kira ödemelerinden dolayı sorumlu sıfatı ile katma değer vergisini süresi içinde tevkif edip beyan etmediği gerekçesiyle başvurucuya, takdir komisyonu kararına dayanılarak 4/1/1961 tarih ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 355. maddesi uyarınca özel usulsüzlük cezaları uygulanmıştır.

7. Başvurucunun, anılan cezaların iptali istemiyle Balıkesir Vergi Mahkemesinde açtığı davada, Mahkeme, 16/12/2010 tarih ve E.2010/905, K.2010/1084 sayılı kararıyla cezaların iptaline karar vermiştir.

8. Davalı Edremit Vergi Dairesi Müdürlüğü (Müdürlük) tarafından yapılan itiraz üzerine Bursa Bölge İdare Mahkemesinin 27/9/2011 tarih ve E.2011/1635, K.2011/2108 sayılı kararıyla Vergi Mahkemesinin kararı bozulmuş ve davanın reddine karar verilmiştir.

9. Başvurucu tarafından bu karara karşı yapılan karar düzeltme talebi de aynı Mahkemenin 18/1/2012 tarih ve E.2011/3103, K.2012/156 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

10. Müdürlük tarafından özel usulsüzlük cezasının ve yargı harçlarının tahsili amacıyla başvurucu adına 13/2/2012 tarihli ödeme emri düzenlenmiştir.

11. Başvurucunun, ödeme emrinin iptali istemiyle açtığı davayı Balıkesir Vergi Mahkemesi 25/6/2012 tarih ve E.2012/165, K.2012/494 sayılı kararıyla, daha öncesinde özel usulsüzlük cezasına açılan davanın reddedildiği ve kamu alacağının kesinleştiği gerekçesiyle reddetmiştir.

12. Başvurucu tarafından anılan karara yapılan itiraz da Bursa Bölge İdare Mahkemesinin 12/12/2012 tarih ve E.2012/3027, K.2012/3445 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

13. Başvurucunun, bu karara karşı yapılan karar düzeltme talebine ait dilekçe Balıkesir Vergi Mahkemesinin 31/1/2013 tarih ve E.2012/165, K.2012/404, T.2012/508 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

"Dava dosyasının incelenmesinden, Balıkesir Vergi Mahkemesince tek hakimle verilen 25.06.2012 gün ve 2012/494 sayılı kararını ret kararını onayan Bursa Bölge İdare Mahkemesinin 12.12.2012 gün ve 2012/3445 sayılı kararının düzeltilerek bozulması istemiyle verilen dilekçenin Bursa Bölge İdare Mahkemesi Başkanlığı'na hitaben yazılması gerekirken, "DANIŞTAY BAŞKANLIĞINA/BURSA BÖLGE İDARE MAHKESİ BAŞKANLIĞINA" şeklinde hitaben yazılmış olduğu anlaşıldığından, karar düzeltme dilekçesi yeniden düzenlenmek üzere reddi gerekmiştir.

Açıklanan nedenlerle; davacı tarafından verilen karar düzletme dilekçesinin onbeş gün içinde yeniden düzenlenmek üzere reddine, karar düzeltme dilekçesinin on beş gün içinde yeniden düzenlenmemesi durumunda karar düzeltme isteminde bulunmamış sayılmasına karar verileceğinin davacıya tebliğine..."

14. Bu karar üzerine başvurucu 25/2/2013 tarihli karar düzeltme dilekçesi ile yeniden talepte bulunmuş, Bursa Bölge İdare Mahkemesi 15/5/2013 tarih ve E.2013/1505, K.2013/1614 sayılı kararı ile karar düzeltme isteminin incelenmeksizin reddine karar vermiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

"Dosyanın incelenmesinden; istemin, Mahkememizce itiraz istemi üzerine verilmiş kararın

düzeltilmesine yönelik bulunduğu, dilekçenin, dilekçe ret kararı sonrası yenilenerek, mahkememize hitaben düzenlenmiş olduğu, ancak içeriğinde, inceleme yapılması ve istem hakkında karar verilmesi için dosyanın Danıştaya gönderilmesinin istenildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda; Mahkememize hitaben yazılmış dilekçeyle ve Mahkememizce verilmiş bir karar hakkında Danıştayca karar düzeltme incelemesinde bulunulması ve karar verilmesi hukuken mümkün olmayıp, istenilen biçimde, isteme konu kararın Temyiz merciine gönderilmesi gibi bir usul hükmü ve mahkememize yöneltilmiş bir talep de bulunmadığından bu aşamada, mevcut kararın düzeltilmesi isteminin incelenme olanağı da bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenle; İdari Yargılama Usulü Kanununa uygun bulunmayan davacı taraf karar düzeltme isteminin incelenmeksizin reddine…”

15. Karar başvurucu vekiline 6/6/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

16. 4/1/1961 tarih ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nun 378. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Vergi mahkemesinde dava açabilmek için verginin tarh edilmesi, cezanın kesilmesi, tadilat ve takdir komisyonları kararlarının tebliğ edilmiş olması; tevkif yoluyla alınan vergilerde istihkak sahiplerine ödemenin yapılmış ve ödemeyi yapan tarafından verginin kesilmiş olması lazımdır.”

17. 21/7/1953 tarih ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun’un 1. maddesi şöyledir:

“Devlete, vilayet hususi idarelerine ve belediyelere ait vergi, resim, harç, ceza tahkik ve takiplerine ait muhakeme masrafı, vergi cezası, para cezası gibi asli, gecikme zammı, faiz gibi fer'i amme alacakları ve aynı idarelerin akitten, haksız fiil ve haksız iktisaptan doğanlar dışında kalan ve amme hizmetleri tatbikatından mütevellit olan diğer alacakları ile; bunların takip masrafları hakkında bu kanun hükümleri tatbik olunur.

Türk Ceza Kanununun para cezalarının tahsil şekli ve hapse tahvili hakkındaki hükümleri mahfuzdur.”

18. Aynı Kanun’un 58. maddesinin birinci fıkrası ise şöyledir:

“Kendisine ödeme emri tebliğ olunan şahıs, böyle bir borcu olmadığı veya kısmen ödediği veya zamanaşımına uğradığı hakkında tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içinde alacaklı tahsil dairesine ait itiraz işlerine bakan vergi itiraz komisyonu nezdinde itirazda bulunabilir. İtirazın şekli, incelenmesi ve itiraz incelemelerinin iadesi hususlarında Vergi Usul Kanunu hükümleri tatbik olunur.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 14/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 2/7/2013 tarih ve 2013/5028 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, Maliye Bakanlığı Milli Emlak Genel Müdürlüğünün 8/10/2008 tarihli yazısında kantin kiralama işlemlerinin katma değer vergisinden istisna edildiğinin valiliklere

bildirildiğini, emsal mahkeme kararlarında katma değer vergisi tarhiyatı işlemlerinin iptal edildiğini, vergi ve vergi cezası borcu nedeniyle aracının ve gayrimenkulünün haczedildiğini belirterek Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen kanun önünde eşitlik ilkesinin ve 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminata hükmedilmesine karar verilmesini istemiştir.

B. Değerlendirme

21. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"... Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

22. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

23. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup, bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin düzeltilmesi idari ve yargısal makamların görevidir. Bu nedenle, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır (B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

24. Bu nedenle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca, başvurucunun Anayasa Mahkemesi önüne getirdiği şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması ve aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 17).

25. 2577 sayılı Kanun'un 54. maddesinde, Danıştay dava daireleri ve İdari veya Vergi Dava Daireleri Genel Kurullarının temyiz üzerine verdikleri kararlar ile bölge idare mahkemelerinin itiraz üzerine verdikleri kararlara karşı bir defaya mahsus olmak üzere kararın tebliğ tarihini izleyen onbeş gün içinde esas kararı vermiş olan daire, kurul veya bölge idare mahkemesinden kararın düzeltilmesinin istenebileceği belirtilmektedir.

26. Başvuru konusu olayda, başvurucu, ödeme emrinin iptali istemiyle açtığı davada verilen Mahkeme kararına itiraz etmiş ancak itirazı Bursa Bölge İdare Mahkemesince reddedilerek karar onanmıştır. Başvurucu Danıştay tarafından karara bağlanmasını talep ettiği karar düzeltme dilekçesini Mahkemeye sunmuş, Mahkeme ise bölge idare mahkemesinin itiraz üzerine verdiği kararlara karşı Danıştaydan karar düzeltme talebinde bulunulamayacağı gerekçesiyle başvurucunun dilekçesini reddetmiş, ancak başvurucunun aynı talep ile karar düzeltme dilekçesini yeniden Mahkemeye sunması üzerine, Bursa Bölge İdare Mahkemesi karar düzeltme isteminin incelenmeksizin reddine karar vermiştir.

27. Başvurucu, başvuru formunda; Bölge İdare Mahkemesinin karar düzeltme isteminin incelenmeksizin reddi kararına yönelik bir şikâyet ileri sürmemekte olup, kira ödemelerinden dolayı sorumlu sıfatı ile katma değer vergisini süresi içinde tevkif edip beyan etmediği gerekçesiyle adına kesilen vergi cezalarının anayasal haklarını ihlal ettiğini iddia etmektedir.

28. Bir kanun yoluna başvurulmuş olması tek başına bu yolun tüketildiği anlamına gelmez. Bir kanun yolunun tüketildiğinden söz edilebilmesi için öncelikle usulüne uygun bir başvuru yapılması, yapılan başvurunun sonucunun beklenmesi ve inceleme süresince öngörülmüş olan yöntem, biçim, süre ve diğer koşullara uygun hareket edilmesi gerekir. Başvurucunun, usule uygun olmayan şekilde yaptığı karar düzeltme talebine ait dilekçe hakkında önce dilekçenin reddine ve ardından yenilenen dilekçede de aynı hatanın farklı bir biçimde yapılması nedeniyle karar düzeltme talebinin incelenmeksizin reddine karar verilmiş olup, başvurucunun olağan kanun yollarını usulüne uygun bir şekilde tüketmeden bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır.

29. Açıklanan nedenlerle, ihlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş yargısal başvuru yollarının tamamı bireysel başvuru yapılmadan önce usulüne uygun şekilde tüketilmeden temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasının bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

Başvurunun, “başvuru yollarının tüketilmemesi” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 14/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

HALİL ÜSTÜNDAĞ

B. No: 2013/5062 | Karar tarihi: 14.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5062

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HALİL ÜSTÜNDAĞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5062)

Karar Tarihi: 14/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Halil ÜSTÜNDAĞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Tapu sicil müdürlüğünde şef olarak görev yapmakta iken tapu sicil müdürlüğü görevini yürütmek üzere görevlendirilen başvurucu, anılan görevden dolayı tarafına vekalet ücreti ödenmemesi üzerine açtığı davada verilen karar nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 3/7/2013 tarihinde İstanbul Anadolu 18. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 23/10/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, Devrekani ilçesi Tapu Sicil Müdürlüğünde 7/6/2002 tarihi itibarıyla şef olarak görev yapmakta iken müdür kadrosunun boş olması nedeniyle Kaymakamlığın 27/2/2006 tarihli oluruyla Tapu Sicil Müdürlüğü görevini yürütmek üzere yetkilendirilmiştir.

6. Başvurucu, söz konusu görevi vekaleten yürüttüğünden bahisle 21/4/2006 tarihli dilekçe ile Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğüne başvurarak tarafına vekalet ücreti ödenmesi talebinde bulunmuş, anılan talebin idarece cevap verilmemek suretiyle reddedilmesi üzerine ret işleminin iptali ile vekalet ücreti ve tazminatların ödenmesi istemiyle Kastamonu İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

7. Mahkeme, 28/11/2006 tarih ve E.2006/625, K.2006/871 sayılı kararıyla, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda yer alan hükümler karşısında asilde aranan şartları haiz olmayan bir kişinin vekil olarak atanamayacağı ve kendisine vekalet aylığı ödenemeyeceğinin açık olduğu, ancak 657 sayılı Kanun'da bir görevin tedviren yürütülmesine ilişkin bir hükme yer verilmemiş olmakla beraber, idarece tedvir görevi verilen kişinin Anayasa'nın angarya yasağına dair 18. maddesi uyarınca bazı maddi haklara hak kazanacağı, asilde aranan şartları taşımayan davacıya vekalet aylığı adı altında bir ücret ödenmesi mümkün değilse de yürüttüğü görevden dolayı üstlendiği sorumluluk dikkate alındığında vekalet görevinden ötürü vekalet aylığına eş değer tutarda bir meblağın tazminat olarak ödenmesi gerektiği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline ve idareye başvuru tarihinden itibaren vekalet aylığına eş değer tutarda bir meblağın tazminat olarak davacıya ödenmesine karar verilmiştir.

8. Davalı idare tarafından temyiz edilen karar, Danıştay 2. Dairesinin 13/6/2011 tarih ve E.2008/1955, K.2011/2475 sayılı kararı ile bozulmuştur. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 86. maddesinde, vekalet görevi ve aylık verilmesinin şartları düzenlenmiş olup; maddenin birinci fıkrasında, memurların kanuni izin, geçici görev, disiplin cezası uygulaması veya görevden uzaklaştırma nedeniyle işlerinden geçici olarak ayrılmaları halinde yerlerine kurum içinden veya diğer kurumlardan veya açıktan vekil atanabileceği; ikinci fıkrasında, bir görevin memurlar eliyle vekaleten yürütülmesi halinde aylıksız vekaletin asıl olduğu hükümleri yer almıştır.

Anılan hükümlere göre; vekalet aylığına ve vekalet edilen kadronun zam ve tazminatlarına hak kazanılabilmesi için, söz konusu hükümde öngörülen biçimde boşalmış olan kadroya vekaleten yapılacak atamanın, 657 sayılı Kanun'un 86. maddeden bahisle ve atamanın vekaleten olduğu açıkça belirtilmek suretiyle asili atamaya yetkili makam tarafından bizzat yapılması, yani her şeyden önce vekaleten atanılmış olması gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen ilkeler dışında yapılan görevlendirmelerin ise Danıştay'ın istikrar kazanmış içtihatlarına göre kamu hizmetinin aksamadan yürütülmesi amacına yönelik bir zaruret halinden doğduğu ve aslında hukuki bir dayanağının da bulunmadığı dikkate alındığında, söz konusu uygulamaların personel rejimine ait disiplini dışında kaldığı açık olup, bu anlamda, kamu hizmetinin aksamadan yürütülebilmesi amacına yönelik olarak görevlendirilmiş bir memurun asilin sahip olduğu tüm haklardan eksiksiz bir şekilde yararlanacağından söz etmek imkansızdır.

Kaldı ki, 17/5/1987 tarih ve 19463 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 99 sayılı Devlet Memurları Kanunu Genel Tebliği'nin 3. maddesinde de 657 sayılı Kanun'un vekalet ücreti ödenmesine ilişkin 175. maddesine göre tedvir dolayısıyla her hangi bir ödeme yapılmasının mümkün olmadığına işaret edilmiştir.

Olayda ise, davacıya şef olarak görev yapmakta iken Tapu Sicil Müdürlüğü görevini yürütmek üzere Kaymakamlığın 27/2/2006 tarihli Oluruyla yetki verildiği, dolayısıyla davacının söz konusu göreve usulüne uygun olarak vekaleten atanmadığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, Tapu Sicil Müdürlüğü görevini vekaleten değil, tedviren yürüten davacıya tazminat şeklinde olsa dahi vekalet aylığı ödenmesine imkan bulunmamaktadır."

9. Kastamonu İdare Mahkemesinin 30/9/2011 tarih ve E.2011/746, K.2011/701 sayılı kararıyla bozma kararına uyularak aynı gerekçelerle dava reddedilmiştir.

10. Başvurucu tarafından temyiz edilen karar, Danıştay 2. Dairesinin 31/5/2012 tarih ve E.2012/850, K.2012/3186 sayılı kararıyla onanmış, karar düzeltme başvurusu da aynı Dairenin 1/2/2013 tarih ve E.2012/9356, K.2013/453 sayılı kararıyla reddedilmiştir. Karar başvurucuya 3/6/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

11. 14/7/1965 tarih ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun uyuşmazlığa konu işlem tarihinde yürürlükte bulunan "Vekalet görevi ve aylık verilmesinin şartları" kenar başlıklı 86. maddesi şöyledir:

"Memurların kanuni izin, geçici görev, disiplin cezası uygulaması veya görevden uzaklaştırma nedenleriyle işlerinden geçici olarak ayrılmaları halinde yerlerine kurum içinden veya diğer kurumlardan veya açıktan vekil atanabilir.

Bir görevin memurlar eliyle vekaleten yürütülmesi halinde aylıksız vekalet asıldır.

Ancak, ilkokul öğretmenliği (Yaz tatili hariç), tabiplik, diş tabipliği, eczacılık, köy ve beldelerdeki ebelik ve hemşirelik, mühendis ve mimarlık, veterinerlik, vaizlik, Kur'an kursu öğreticiliği, imam-hatiplik ve müezzin-kayyımlığa ait boş kadrolara Maliye Bakanlığının izni (mahallî idarelerde izin şartı aranmaz) ile, açıktan vekil atanabilir.

Aynı kurumdan birinci fıkrada sayılan ayrılmalar dolayısiyle atanan vekil memurlara vekalet görevinin 3 aydan fazla devam eden süresi için, kurum dışından veya açıktan atananlarla kurum içinden ilkokul öğretmenliğine atanan öğretmenler ile veznedarlık görevine atananlara göreve başladıkları tarihten itibaren vekalet aylığı ödenir.

Bu Kanuna tabi kurumlarda çalışan veteriner hekim veya hayvan sağlık memurları, veteriner hekim veya hayvan sağlık memuru bulunmayan belediyelerin veterinerlik veya hayvan sağlık memurluğu hizmetlerini ifa etmek üzere bu hizmetlerle ilgili kadrolara vekalet aylığı verilmek suretiyle atanabilirler.

Yukarıda sayılan haller dışında, boş kadrolara ait görevler lüzum görüldüğü takdirde memurlara ücretsiz olarak vekaleten gördürülebilir.

Bu Kanuna tabi kurumlarda, mali, nakdi ve ayni sorumluluğu bulunan saymanlık kadrolarının boşalması halinde bu kadrolara işe başladıkları tarihten itibaren vekalet aylığı verilmek suretiyle memurlar arasından atama yapılabilir."

12. Aynı Kanun'un "Vekalet, ikinci görev aylık ve ücretleri ile diğer ödemeler" kenar başlıklı 175. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Ancak, kurum içinden veya diğer kurumlardan vekalet edenlere vekalet aylığı ödenebilmesi için, vekilin asilde aranan şartları taşıması zorunludur."

13. 17/5/1987 tarih ve 19463 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 99 Seri No.lu Devlet

Memurları Genel Tebliği'nin 3. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"657 sayılı Kanunun vekalet ücreti ödenmesine ilişkin 175 inci maddesine göre, tedvir dolayısıyla herhangi bir ödeme yapılması mümkün bulunmamaktadır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 14/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 3/7/2013 tarih ve 2013/5062 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu, 28/2/2006 tarihinden itibaren yaklaşık dört yıl süre ile vekaleten tapu sicil müdürlüğü görevini ifa ettiğini, görevi sırasında asil olarak görev yapan bir müdürün kullanabileceği tüm yetkileri kullanarak sorumluluk altına girdiğini, devletin hem bir personelini daha çok sorumluluk ve ücret gerektiren bir işte çalıştırmasının hem de ücret vermemesinin angarya yasağına aykırı olduğunu, İdare Mahkemesinin iptal kararı üzerine tarafına ödenen vekalet aylıklarının bozma kararına uyan mahkeme kararı nedeniyle kendisinden tahsil edilmeye başlandığını belirterek, Anayasanın 10., 18., 40. ve 55. maddelerinde düzenlenen haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

16. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde, başvurunun, üstlendiği yeni görev nedeniyle başvurucuya ayrıca ödeme yapılmamasına yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Başvurucu her ne kadar Anayasa'nın 10. ve 40. maddelerinin de ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de bu iddiaların özü ücrette adaletin sağlanması hususu ile ilgilidir. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı değildir. Bu sebeple başvurucunun bütün iddiaları Anayasa'nın 18. ve 55. maddeleri ile ilişkili görülerek bu kapsamda değerlendirilmiştir.

17. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

18. 6216 sayılı Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

1. Anayasa'nın 18. Maddesi Yönünden

19. Başvurucu, üstlendiği görevden dolayı tarafına ücret verilmemesi nedeniyle angarya yasağının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

20. Anayasa'nın "Zorla çalıştırma yasağı" başlıklı 18. maddesi şöyledir:

"Hiç kimse zorla çalıştırılamaz. Angarya yasaktır. Şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmalar; olağanüstü hallerde vatandaşlardan istenecek hizmetler; ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları, zorla çalıştırma sayılmaz."

21. Anılan maddenin gerekçesinin ilk paragrafı şöyledir:

“Çalışma, iş görme kişinin serbest iradesiyle yüklendiği bir faaliyet, diğer bir deyimle serbest iradeyle üstlenilen bir yüktür. Bu yükün kişiye zorla kabul ettirilmesi, kendisinin, iradesi dışında bir faaliyette bulunmaya mecbur bırakılması hem kişi hürriyetiyle bağdaşmayan bir husustur; hem de bu duruma sokulan kişi için bir eziyet teşkil eder. Bu nedenledir ki maddenin birinci fıkrası zorla çalıştırmayı yasaklamaktadır. Bu fıkra ile aynı zamanda “Angarya yasağı” da getirilmiştir. “Angarya”, kişinin emeğinin karşılığını almadan zorla çalıştırılmasıdır. Maddenin ikinci fıkrası “Zorla çalıştırma” sayılmayacak halleri göstermektedir ve bu sayım sınırlayıcıdır.”

22. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin “Kölelik ve zorla çalıştırma yasağı” başlıklı 4. maddesi şöyledir:

“1. Hiç kimse köle ya da kul durumunda tutulamaz.

2. Hiç kimse zorla çalıştırılamaz ve zorunlu çalışmaya tabi tutulamaz.

3. Aşağıdaki haller, bu madde anlamında ‘zorla çalıştırma ya da zorunlu çalışma’ sayılmaz:

a) Bu Sözleşme’nin 5. maddesinde öngörülen koşullara uygun olarak tutulu bulunan bir kimseden, tutulmanın olağan seyri içinde veya şartlı tahliyeden yararlandığı süre içinde yapması istenilen bir iş;

b) Askeri nitelikli her hangi bir hizmet veya vicdani reddin meşru sayıldığı ülkelerde, vicdani reddi seçen kişilere zorunlu askerlik hizmeti yerine gördürülebilecek başka bir hizmet;

c) Toplumun hayat veya refahını tehdit eden kriz veya afet hallerinde gerekli görülen her hizmet;

d) Olağan yurttaşlık yükümlülükleri kapsamına giren her türlü çalışma veya hizmet.”

23. Anayasa’da zorla çalıştırma yasaklanmakla birlikte bu kavramın tanımı yapılmamıştır. Bu kavramın tanımı ve içeriği belirlenirken, temel insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerden ve ilgili uluslararası otoritelerin yorum ve uygulamalarından yararlanılabilir. Zorla çalıştırma yasağına ilişkin uluslararası kurallar, 29 Numaralı Cebri ve Mecburi Çalıştırmaya İlişkin Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) Sözleşmesi’nde düzenlenmiştir. Anılan Sözleşme’nin 2. maddesinde düzenlenen ve AİHM’ce de AİHS’nin 4. maddesinde yer alan zorla çalıştırma yasağının kapsamının belirlenmesinde esas alınan tanıma göre zorla çalıştırma, “herhangi bir kişinin ceza tehdidi altında ve bu kişinin tam isteği olmadan mecbur edildiği tüm iş veya hizmetleri” ifade etmektedir. Buna göre, zorla çalıştırmadan söz edilebilmesi için, kişinin ceza tehdidi altında ve rızası bulunmaksızın çalıştırılması gerekmektedir (AYM, E.2011/150, K.2013/30, K.T. 14/2/2013).

24. Anayasa’nın 18. maddesinde zorla çalıştırma yasağıyla birlikte angaryanın da yasak olduğu belirtilmiştir. Sözleşme’de yer almayan bu ifade, Anayasa’nın 18. maddesinin gerekçesinde “kişinin emeğinin karşılığını almadan zorla çalıştırılması”; Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında da “bir maldan ya da bir kişinin çalışmasından karşılıksız yararlanma” şeklinde tanımlanmıştır (Bkz. AYM, E.2011/150, K.2013/30, K.T. 14/2/2013, E.2006/21, K.2006/38, K.T. 13/3/2006). Buna göre angarya, zorla çalıştırmanın bedel ödenmeksizin yaptırılan şekli olarak kabul edilebilir. Dolayısıyla, angarya yasağı ile ilgili şikâyetlerin de zorla çalıştırma yasağı kapsamında incelenmesi gerekir.

25. AİHM’e göre bir eylemin zorla çalıştırma veya zorunlu çalışma sayılabilmesi için: 1)

Kişinin işi kendi iradesine aykırı olarak yapması, 2) İşi yapma yükümlülüğünün "haksız" veya "baskıcı" olması veya yapılmasının katlanılmaz sıkıntılara yol açması gerekir. Ayrıca kişinin bu işi önceden rızasıyla yapıp yapmadığı, bir kuruma isteyerek girip girmediği, normal yurttaşlık veya mesleki yükümlülüğünün bir parçası olan bir hizmeti ifa edip etmediği de dikkate alınmalıdır (Bkz. Van Der Mussele/Belçika, B. No: 8919/80, 23/11/1983, § 32-41; Karlheinz Schmidt/Almanya, B. No:13580/88, 18/7/1994; Zarb Adami/Malta, B. No: 17209/02, 20/6/2006). (AYM, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 28).

26. Anayasa Mahkemesi ve AİHM'in yukarıda belirtilen kararlarında benimsenen ilkeleri çerçevesinde başvurucunun iddiası değerlendirildiğinde; başvurucunun şef olarak görev yaptığı kurumda müdür olarak görevlendirilmesinin iradesi dışında, bir tehdit veya baskı sonucu gerçekleştiği ya da katlanılmaz sıkıntılara yol açtığı yolunda her hangi bir iddiada bulunulmamıştır. Esasen başvurucu, müdür olarak görevlendirilmekle daha önce yürüttüğü şeflik görevine nazaran daha fazla yetki ve sorumluluk üstlenmiş olduğunu belirterek söz konusu görevin katlanılmazlığından değil, bu görevin niteliği nedeniyle tarafına ayrıca ücret verilmemesinden şikâyet etmektedir.

27. Öte yandan, somut olayda kamu hukuku kurallarının hâkim olması ve başvurucunun müdür olarak görevlendirilmesi konusundaki rızasını belirleyen hiyerarşik yapı, yasal ya da kamusal gereklilikler gibi iradesi dışındaki etmenlerin de bulunması nedeniyle başvurucunun rızasını, özel hukuk ilişkilerindeki irade serbestisi ile aynı ağırlıkta değerlendirmek doğru olmaz. Dolayısıyla başvurucunun anılan görevlendirmeye rıza göstermiş olması, doğrudan zorla çalıştırma koşullarının oluşmadığı sonucunu doğurmaz. Bu nedenle, başvuru konusu olayda Anayasa'nın 18. maddesi ve AİHS 4. maddesi yönünden bir ihlal olup olmadığının tespit edilebilmesi için somut olayın tüm koşullarının dikkate alınması gerekir (Bkz. Van Der Mussele/Belçika, B. No:8919/80, 23/11/1983§36-37).

28. Buna göre, üstlendiği müdürlük görevi ile başvurucunun yetki ve sorumluluk alanı genişlemiş ise de, bu görev ile daha önce yürütmekte olduğu şeflik görevinin birbiriyle ilgisiz görevler olmadığı, başvurucunun yine mesleki faaliyet alanıyla ilgili ve de kariyer olarak daha üst bir görevde çalışmaya devam ettiği, bu görevin kendisine mesleki anlamda katkı ve deneyim sağlayacağının kuşkusuz olduğu ve eski görevi ile aynı mesaiye tabi olduğu, öte yandan, başvurucunun müdür olarak görevlendirilmesinin anılan kadronun boş olmasından ve bu boşluk nedeniyle kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin oluşabilecek aksaklıkların önlenmesi ve giderilmesi amacından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

29. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, üstlendiği görevin başvurucuya makul olmayan, orantısız bir külfet yüklediği söylenemeyeceğinden, daha fazla yetki ve sorumluluğu bulunan tapu sicil müdürlüğü görevini yürütmesi nedeniyle başvurucuya ayrıca bir ücret ödenmemesi, Anayasa bağlamında zorla çalıştırma ve dolayısıyla angarya olarak nitelendirilemez.

30. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 18. maddesinin ihlal edildiği iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Anayasa'nın 55. Maddesi Yönünden

31. Başvurucu, daha çok sorumluluk ve ücret gerektiren bir görevi ifa ettiği halde karşılığında ayrı bir ücret ödenmemesinin anayasal haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

32. Anayasa'nın "Ücrette adalet sağlanması" başlıklı 55. maddesinin birinci ve ikinci

fıkraları şöyledir:

“Ücret emeğin karşılığıdır.

Devlet, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alır.”

33. Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS’in ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

34. Çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri Anayasa’nın 55. maddesinde güvence altına alınmış olmakla birlikte AİHS’de düzenlenen haklardan değildir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de adaletli ücret hakkının Sözleşme’de ya da protokollerinde korunan bir hak olmadığını açıkça ifade etmektedir (Bkz. Erdal Çalışkan/Türkiye, B. No: 36062/04, 2/12/2008, § 17).

35. Buna göre başvurucunun ihlal edildiğini ileri sürdüğü ücrette adaletin sağlanması hakkı, Anayasa ve AİHS ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokollerin ortak koruma alanına girmediğinden, başvurucunun bu iddiasının “konu bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun;

1. Ücrette adaletin sağlanması hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden “konu bakımından yetkisizlik”,

2. Angarya yasağının ihlal edildiği iddiası yönünden “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 14/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

SADIK KOÇAK VE DİĞERLERİ

B. No: 2013/841 | Karar tarihi: 23.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/841

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SADIK KOÇAK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/841)

Karar Tarihi: 23/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Cüneyt DURMAZ

Başvurucular : Sadık KOÇAK

Fatma KOÇAK

Nurten KOÇAK

Nurgül ÖZER

Yunus KOÇAK

Bayram KOÇAK

Ali KOÇAK

Hacer KOÇAK

Rabia KOÇAK

Vekili : Av. Ahmed Emir BİNİCİ ve Av. Keziban TÜLEN BİNİCİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, yakınları Şaban KOÇAK'ın askerlik görevini yerine getirdiği sırada idarenin kusuru sonucu intihar ettiği, olay hakkında yürütülen ceza soruşturmasından sonuç

alınamadığı, idare aleyhine açtıkları maddi ve manevi tazminat davasında hükmedilen tazminatın yetersiz olduğundan bahisle Anayasa'da düzenlenen yaşam hakkı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucuların vekili tarafından 22/1/2013 tarihinde Menderes Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 19/3/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 26/6/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 27/6/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 21/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 6/9/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, görüşünü 1/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru dilekçesinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

8. Başvuruculardan ikisinin çocuğu ve diğer yedisinin kardeşi olan Şaban Koçak, Iğdır/Aralık 5. Hudut Taburu 6. Hudut Bölüğü Komutanlığına bağlı Aşağı Çiftlik Karakol Komutanlığı emrinde piyade onbaşı olarak askerlik görevini yerine getirirken kendisine kalorifer kazan dairesinin zimmeti verilmiştir.

9. Şaban Koçak, anne ve babasıyla yaptığı telefon görüşmelerinde kalorifer dairesinin zimmetinin kendisine verildiğini, bu görevi yapamayacağından korktuğunu ve yanlış bir şey yaparsa ailesinin malvarlığına el konacağı tehdidi altında olduğunu ifade etmiştir.

10. Başvuru konusu olayın gerçekleşmesinden 10 saat önce görevli asker V.S.'den ısrarla silah ve mühimmat istemiş, bu talep komutanın emriyle yerine getirilmemiştir.

11. 2/5/2010 tarihinde kendi görev mahalli olan karakolun kazan dairesinde diğer bir askerin hücum yeleğinden aldığı dolu şarjörü kendi silahına takarak kendisini vurmuş ve hayatını kaybetmiştir.

12. Olayla ilgili olarak T.C. Kara Kuvvetleri Komutanlığı 12. Mekanize Piyade Tugay Komutanlığı Askeri Savcılığı (Askeri Savcılık) 2011/120 esas numarasıyla soruşturma başlatmıştır. Soruşturma sonucunda Askeri Savcılık, 28/1/2011 tarih ve E.2011/120, K.2011/3 sayılı kararında, intiharın Şaban Koçak'ın kendi iç dünyasından kaynaklanan ancak dışa yansıtmadığı şahsi, ailevi ve maddi sıkıntılar nedeniyle girmiş olduğu psikolojik bunalım sonucu gerçekleşmiş olduğunu ve başkasına atfedilebilecek bir suç unsuru bulunmadığını belirterek kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

13. Bunun üzerine başvurucular 1/3/2011 tarihinde uğradıkları maddi ve manevi zararların tazmini amacıyla Milli Savunma Bakanlığına dilekçeyle başvurmuşlardır. Milli Savunma Bakanlığı dilekçeye süresi içinde cevap vermeyerek başvuruyu zımnen reddetmiştir.

14. Başvurucular zımni ret üzerine 31/5/2011 tarihinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesine (AYİM) dava açmışlardır.

15. AYİM 31/10/2012 tarih ve E.2011/989, K.2012/1053 sayılı kararıyla başvuruculaların tamamı için yapılan toplam 250.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminat talebinin, olayın meydana geliş şekli, tarihi, müteveffanın askerlik statüsü, davacıların sosyal durumları ve müteveffanın müterafik kusuru dikkate alınarak, Şaban KOÇAK'ın anne ve babası için toplam 7.100 TL maddi, davacıların tamamı için toplam 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Davanın reddedilen kısmı üzerinden nispi olarak hesaplanan 19.624 TL vekâlet ücretinin davacı olan başvuruculardan alınarak davalı idareye ödenmesine karar verilmiştir.

16. Anılan karar üzerine başvurucular karar düzeltme başvurusunda bulunmuştur. Söz konusu başvuru AYİM'in 15/5/2013 tarih ve E.2013/601, K.2013/584 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

17. Bakanlık, 21/8/2013 tarihli görüşünde (§ 5) başvuru konusu olaya ilişkin ilave olarak aşağıdaki bilgilere yer vermiştir:

1. Askerlik Süreci

18. Başvuruculaların yakını Şaban Koçak'a askerlik öncesi son yoklamasında askerliğe elverişli olduğu yönünde rapor verilmiştir. Şaban Koçak bu rapora itiraz etmemiştir.

19. Başvuruculaların yakını Şaban Koçak, 14/12/2009 tarihinde askerlik hizmetine başlamış, acemilik eğitimini tamamlamasının ardından 1/3/2010 tarihinde Iğdır/Aralık 5. Hudut Komutanlığına bağlı Aşağı Çiftlik Karakoluna katılmıştır.

20. Şaban Koçak'a sosyal risk tarama anketi yapılmıştır. Şaban Koçak, bu ankette herhangi bir sağlık sorunundan bahsetmemiştir. Ayrıca intihar eğilimi olmadığını ve ailesinde intihar edenin bulunmadığını belirtmiştir.

21. Karakol komutanı kendisi ile mülakat yapmış, mülakatta, Şaban Koçak'a teslim edilen emniyet ve kaza önleme talimatları sözlü olarak anlatılmış ve sağlık sorunu olduğunda haber vermesi söylenmiş ve askerlik hizmeti sırasında nasıl hareket etmesi gerektiği açık bir şekilde izah edilmiştir. Şaban Koçak tırnak batması dışında herhangi bir sağlık sorunu olmadığını beyan etmiştir.

22. Şaban Koçak, ayağına tırnak batması şikayeti ile ilgili olarak, 2/3/2010 ve 28/4/2010 tarihlerinde revire çıkmış ve muayenelerinin ardından birliğine geri gönderilmiştir.

23. 2/5/2010 tarihinde, karakola ait kazan dairesinde, geçirdiği ruhi bunalım sonucu, ani müdahale mangasında görev yapan er S. Y.'nin hücum yeleğini çıkartmasından istifade ederek aldığı şarjörü kendi silahına takıp göğsüne ateş etmiştir. Şaban Koçak önce Aralık Devlet Hastanesine, buradan da Iğdır Devlet Hastanesine sevk edilmiş, yapılan müdahalelere rağmen kurtarılamayarak hayatını kaybetmiştir.

2. Ceza Soruşturması Süreci

24. Şaban Koçak'ın kendisini vurması üzerine durum derhal Askeri Savcılığa bildirilmiştir. Askeri Savcılığın talimatı ile Iğdır Cumhuriyet Başsavcılığı aynı gün ölü muayene işlemini yapmıştır. Ölenin kamera kaydı ve fotoğraflama işlemleri yapılmış, el, yüz, avuç içi svapları ve parmak izleri alınmıştır. Ölenin üzerinden çıkan çeşitli eşyalar tutanak ile muhafaza altına alınmıştır. Ölü muayene işlemi sonucunda kesin ölüm nedeninin belirlenmesi için

klasik otopsi işlemi yapılmasına karar verilmiştir.

25. Iğdır Cumhuriyet Başsavcılığı, 2/5/2010 tarihinde olay yerini incelemiştir. Olay yeri inceleme ekibi fotoğraflama ve kamera kaydı işlemlerini yapmış, olay yerinin krokisini çizmiş, olay yeri ile olay yerinde bulunan silah ve şarjördeki parmak izlerini incelemiş, balistik inceleme için bunlara el koymuştur. Aynı gün Iğdır Cumhuriyet Savcısı nezaretinde, ölenin dolabı ve yatağında arama yapılmıştır.

26. Aynı gün silah sesi üzerine kazan dairesine giden N.S., S.K., V.S. ve M.G. tanık olarak dinlenmiştir. S.K. ve N.S. silah sesi üzerine kazan dairesine gittiklerini, kazan dairesine vardıklarında Şaban Koçak'ın kanlar içinde yerde yattığını belirtmişlerdir. V.S. ifadesinde, kendisinin manga komutanı olduğunu, olaydan 10 saat kadar önce Şaban Koçak'ın kendisinden mühimmat istediğini ancak vermediğini ve durumu komutan H.N.'ye anlattığını, Şaban Koçak'ın maddi sorunları olduğunu ancak psikolojik sorunları olduğunu bilmediğini belirtmiştir. M.G. ise, Şaban Koçak'ın can dostu olduğunu, onu olay günü görmediğini, maddi sorunları olduğunu bildiğini ancak psikolojik sorunları olduğunu bilmediğini belirtmiştir.

27. Olay yeri inceleme ekipleri olay yeri incelemesi sonucunda rapor düzenlemiş ve soruşturma dosyasına dâhil etmişlerdir. Raporda tüfeğin G-3 piyade tüfeği olduğu, emniyetin açık ve atıma hazır konumda olduğu belirtilmiştir.

28. 12/5/2010 tarihinde Trabzon Adli Tıp Grup Başkanlığı Kimya İhtisas Dairesi toksikolojik raporunu açıklamıştır. Buna göre ölenden alınan örneklerde, uyuşturucu maddeye, alkole ve toksikolojik bulguya rastlanmamıştır.

29. 1/6/2010 tarihinde klasik otopsi raporu açıklanmıştır. Klasik otopsi sonucunda, kesin ölüm nedeni ateşli silah yaralanmasına bağlı iç organ harabiyeti olarak tespit edilmiştir. Ayrıca atışın bitişik atış olduğu ve cesetten mermi çekirdeği veya saçma elde edilemediği belirtilmiştir.

30. 23/6/2010 tarihinde ölenin elbiseleri ile ilgili kriminal raporu açıklanmıştır. Raporda parkada bir adet delik olduğu, atışın bitişik olduğu ve atış artıklarının bulunduğu belirtilmiştir.

31. Silahın balistik incelemesi yapılmıştır. 17/6/2010 tarihli raporda, silahın G-3 makineli, tam otomatik çalışma düzeninde bir silah olduğu, herhangi bir arızasının bulunmadığı, kendiliğinden ateş alamayacağı, bir adet suça konu kovanın bu silahtan atıldığı, teşhise ve mukayeseye elverişli yeterli izin bulunmadığı belirtilmiştir.

32. Alınan svaplar üzerinde yapılan inceleme sonucu açıklanan 28/6/2010 tarihli uzmanlık raporunda, Şaban Koçak'a ait olduğu belirtilen svapların söz konusu silahtan kaynaklanan atış artıkları olabileceği belirtilmiştir.

33. Mağdur sıfatı ile başvuruculardan Fatma Koçak ve Sadık Koçak'ın ve tanık sıfatı ile Ali Koçak'ın ifadeleri alınmıştır. Bu kişiler ifadelerinde Şaban Koçak'ın psikolojik sorunu olmadığını belirtmişlerdir.

34. Askeri Savcılık, ölenin dayısının oğlu M.K.'yi tanık olarak dinlemiştir. Tanık ifadesinde, Şaban Koçak'ın psikolojik sorunu olmadığını belirtmiştir.

35. Karakol komutanı H.S., bölük komutanı O.K., tabip asteğmen F.K. ile piyade üstçavuş R.A. tanık olarak dinlenmiştir. H.K. ifadesinde; Şaban Koçak'ın kendisine ailevi

sorunlarından bahsetmediğini, V.S. isimli askerin kendisine Şaban Koçak'ın mühimmat istediğini söylediğinde, vermemesi ve gerekirse nöbete çıkarılmaması gerektiğini söylediğini, ancak aynı gün Şaban Koçak'ın kazanda olması nedeniyle çağırıp konuşmadığını belirtmiştir. O.K. ise ifadesinde, Şaban Koçak'ın kendisine maddi durumunun iyi olmadığını söylediğini, bunun dışında bir sorunundan bahsetmediğini belirtmiştir. R.A. ise, Şaban Koçak'ın maddi sorunları dışında sessiz ve efendi birisi olduğunu, herhangi bir sıkıntısından bahsetmediğini, olaydan sonra S.Y. isimli askerin kendisine gelerek bir adet şarjörünün kaybolduğunu söylediğini, ancak Şaban Koçak'ın kimseyle bir sorunu olmadığını belirtmiştir.

36. Şaban Koçak'ın samimi arkadaşları S.E. ve N.A. ile yakın akrabası M.K. tanık olarak dinlenmiştir. Bu kişiler Şaban Koçak'ın herhangi bir psikolojik sorunu olmadığını belirtmişlerdir.

37. Olay günü, Şaban Koçak'ın gizlice şarjörünü aldığı er S.Y. tanık olarak dinlenmiştir. S.Y. ifadesinde, olay günü saat 14.00 civarında içinde şarjör bulunan hücum yeleğini çıkararak gazinoya gittiğini, o esnada komutanının çağırdığını, saat 16.00 civarında ise hücum yeleğinin olmadığını hatırladığını ve geri almaya gittiğini, öleni tanıdığını, içine kapanık birisi olduğunu, Şaban Koçak'a karakolda kötü davranılmadığını ve kimseyle sorunu olmadığını belirtmiştir.

38. Askeri Savcılık tüm bu hususları değerlendirerek, Şaban Koçak'ın kendi iç dünyasından kaynaklanan ve dışa yansıtmadığı sorunlar nedeniyle geçirdiği psikolojik bunalım sonucunda intihar ettiği gerekçesiyle 28/11/2011 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

39. Başvurucular vekili kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz etmiştir. Kara Kuvvetleri Komutanlığı 9. Piyade Tugay Komutanlığı Askeri Mahkemesi E.2011/100 K.2011/101 sayılı kararı ile yapılan itirazı reddetmiştir.

3. AYİM'de Açılan Tazminat Davası Süreci

40. Başvurucular vekili tarafından, 30/6/2011 tarihli dilekçe ile Milli Savunma Bakanlığı (İdare) aleyhine tazminat davası açılmıştır. Başvurucular, toplamda 250.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi olmak üzere 350.000 TL tazminat talep etmiştir.

41. Davalı idare vekili olan avukat tarafından cevap dilekçesi sunulmuştur. Davacı başvurucular vekili tarafından 31/10/ 2011 tarihinde cevaba cevap dilekçesi sunulmuştur.

42. AYİM Başsavcılığı, idarenin kusurlu olduğu gerekçesiyle tazminat miktarının belirlenmesi için bilirkişi raporu alınması ve açılan davanın kabul edilmesi yönünde mütalaa sunmuştur.

43. AYİM, 22/2/2012 tarihinde aldığı ara karar ile davacı başvurucular vekilinden Şaban Koçak'ın çalışma koşulları ve aldığı ücrete ilişkin belgelerin gönderilmesini talep etmiştir. Başvurucular vekili 12/3/2012 tarihinde, Şaban Koçak'ın sigortasız olarak günlüğü 25 TL den çalıştığına ilişkin dilekçe sunmuştur.

44. AYİM, 25/4/2012 tarihinde bilirkişi raporu alınmasına karar vermiştir. Bilirkişi 28/6/2012 tarihli raporunu mahkemeye sunmuştur.

45. 9/7/2012 tarihinde davalı idare vekili Başsavcılık görüşüne itirazlarını sunmuştur. 13/7/2012 tarihinde başvurucular vekili, bilirkişi raporuna itiraz dilekçesi sunmuştur.

46. 31/10/2012 tarihinde AYİM, nöbetine 10 saatlik bir süre olmasına rağmen silah ve mühimmat istemesinin intiharına ilişkin şüphe oluşturması ve bunun idare tarafından fark edilmemesi nedeniyle idarenin sorumlu olduğuna karar vermiştir.

47. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, davacı anne Fatma Koçak'a 4.500 TL maddi, 1.450 TL manevi; davacı baba Sadık Koçak'a 2.600 TL maddi, 1.450 TL manevi; davacının kardeşleri Nurten Koçak, Nurgül Özel, Yunus Koçak, Ali Koçak, Hacer Koçak, Fatma Koçak ve Rabia Koçak'a ayrı ayrı 300 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Ancak davacının kardeşleri Nurten Koçak, Nurgül Özel, Yunus Koçak, Ali Koçak, Hacer Koçak, Fatma Koçak ve Rabia Koçak'ın maddi tazminat taleplerini, 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 364. maddesi uyarınca Şaban Koçak'ın maddi durumunun iyi olmaması nedeniyle nafaka yükümlülüğü doğmadığından bahisle reddetmiştir. Ayrıca reddedilen maddi ve manevi tazminat miktarları üzerinden 19.624 TL vekâlet ücretinin davacılardan alınarak davalı idareye ödenmesine karar vermiştir.

48. Bu karar başvurucular vekiline 25/12/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucular vekili, 8/1/2013 tarihinde bu karara itiraz etmiştir. 15/5/2013 tarihinde AYİM karar düzeltme talebini reddetmiştir. Karar 29/5/2013 tarihinde başvuruculara vekiline tebliğ edilmiştir.

49. 12/7/2010 tarihinde, Şaban Koçak'ın ölümü nedeniyle, TSK Mehmetçik Vakfı Genel Müdürlüğü tarafından ölüm yardımı mahiyetinde, başvuruculardan Sadık Koçak'a 13.887,50 TL; Fatma Koçak'a 13.887,50 TL olmak üzere toplam 27.775 TL ödeme yapılmıştır.

50. Başvurucular, 25/12/2012 tarihinde AYİM'in kararının kendilerine tebliğinden itibaren süresi içinde 22/1/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

51. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka süretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir."

52. Haksız fiillerden doğan borç ilişkilerini düzenleyen 11/1/2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Sorumluluk" başlıklı 49. maddesi şöyledir:

"Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.

Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür."

53. 6098 sayılı Kanun'un haksız fiillerden doğan borç ilişkilerinin Ceza Hukuku ile ilişkisini düzenleyen 74. maddesi ise şöyledir:

"Hâkim, zarar verenin kusurunun olup olmadığı, ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığı hakkında karar verirken, ceza hukukunun sorumlulukla ilgili hükümleriyle bağlı olmadığı gibi, ceza hâkimi tarafından verilen beraat kararıyla da bağlı değildir. Aynı şekilde, ceza

hâkiminin kusurun değerlendirilmesine ve zararın belirlenmesine ilişkin kararı da, hukuk hâkimini bağlamaz.”

54. 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu’nun “Duruşma” başlıklı 48. maddesi şöyledir:

“Daireler ve Daireler Kurulunda inceleme, evrak üzerinde yapılır.

İptal davalarında ve miktarı ikiyüzbin lirayı aşan tam yargı davalarında taraflardan birinin isteği üzerine duruşma yapılır.

Duruşma, dava dilekçesi ve cevap layihalarında istenebilir.

Daireler ve Daireler Kurulu yukarıdaki kayıtlara bağlı olmaksızın duruşma yapılmasına kendiliğinden de karar verebilir.

Davetiyeler duruşma gününden en az otuz gün önce taraflara gönderilir.”

55. 1602 sayılı Kanun’un “Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin kararlarının sonuçları” başlıklı 63. maddesi şöyledir:

“Daireler ve Daireler Kurulu kararları kesin olup, kesin hükmün bütün hukuki sonuçlarını hasıl eder. Bu kararlar aleyhine, ancak bu kanunda yazılı kanun yollarına başvurulabilir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, altmış gün içinde işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur.

Mahkeme ilamlarının icaplarına göre eylem ve işlem tesis etmeyen idare aleyhine Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde tam yargı davası açılabilir.

Tam yargı davaları hakkındaki kararlar, genel hükümler dairesinde infaz ve icra olunur.”

56. 1602 sayılı Kanun’un 66. maddesi şöyledir:

“Daireler ile Daireler Kurulundan verilen kararlar hakkında bir defaya mahsus olmak üzere, ilamın tebliği tarihinden itibaren onbeş gün içinde aşağıda yazılı sebepler dolayısiyle kararın düzeltilmesi istenebilir.

a) Kararın esasına etkisi olan iddia ve itirazların, kararda karşılanmamış olması;

b) Bir ilamda birbirine aykırı hükümler bulunması;

c) Kararın usul ve kanuna aykırı bulunması;”

57. 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararname’nin “Davalardaki temsilin niteliği ve vekalet ücretine hükmedilmesi ve dağıtımı” kenar başlıklı 14. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“(1) Tahkim usulüne tabi olanlar dahil adli ve idari davalar ile icra dairelerinde idarelerin vekili sıfatıyla hukuk birimi amirleri, muhakemat müdürleri, hukuk müşavirleri ve avukatlar tarafından yapılan takip ve duruşmalar için, bu davaların idareler lehine neticelenmesi halinde, bunlar tarafından temsil ve takip edilen dava ve işlerde ilgili mevzuata göre hükmedilmesi gereken tutar üzerinden idareler lehine vekalet ücreti takdir edilir.”

58. 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun “A. Nafaka yükümlüleri” başlıklı 364. maddesi şöyledir:

“Herkes, yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür.

Kardeşlerin nafaka yükümlülükleri, refah içinde bulunmalarına bağlıdır.

Eş ile ana ve babanın bakım borçlarına ilişkin hükümler saklıdır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

59. Mahkemenin 23/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 22/1/2013 tarih ve 2013/841 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

60. Başvurucular, idarenin intihar eden yakınlarının psikolojik sıkıntılarından haberdar olmasına rağmen yaşamını korumak için gerekli tedbirleri almayı ihmal ettiğini, Askeri Savcılık tarafından yürütülen soruşturmanın etkili, caydırıcı ve sorumluları cezalandırıcı nitelikte olmadığını, AYİM’de görülen davada duruşma yapılmadığını, ilgililerin kusurlarının tespiti ve müteveffanın psikolojik durumunun tespiti için bilirkişiden rapor alınmadığını, sadece hesap bilirkişisinden hesaplama konusunda görüş alındığını, müteveffaya oranı ve kaynağı belli olmayan bir kusur izafe edildiğini, başvuruculardan bir kısmının tazminat talebinin cevapsız bırakıldığını, AYİM’in bağımsız ve tarafsız nitelikte olmadığını, ilgili usul kanununun yanlış uygulanması sonucu kendilerine hükmedilen tazminattan daha yüksek miktarda avukatlık ücreti yüklendiğini belirterek Anayasa’da düzenlenen yaşam hakkı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Anayasa’nın 17. Maddesinin İhlal Edildiği İddiası Yönünden

61. Başvuruculaın Anayasa’nın 17. maddesinin ihlal edildiği iddialarına yönelik olarak Bakanlık görüşünde, şikâyetlerin kabul edilebilirliği açısından değerlendirme yapılırken, bireysel başvuru yoluna başvurmadan önce, kişilere ihlale neden olduğunu ileri sürdükleri işlem, eylem ya da ihmal için “kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamını” tüketmiş olmaları zorunluluğu getirildiği, oysa başvuruculaın AYİM’in 31/10/2012 tarih ve E.2011/989, K.2012/1053 sayılı kararına karşı yaptıkları itirazın, AYİM tarafından 15/5/2013 tarih ve E.2013/601, K.2013/584 sayılı kararı ile sonuca bağlandığı, dolayısıyla, bireysel başvuruya konu yargı kararının 15/5/2013 tarihinde kesinleştiğinden bahisle, başvuru tarihi olan 22/1/2013 tarihi itibarıyla kanun yollarının tüketilmemiş olduğu ileri sürülmüştür.

62. Bakanlık görüşünde ayrıca başvuruculaın mağdur sıfatı açısından, başvuruculardan Sadık Koçak ve Fatma Koçak’a TSK Mehmetçik Vakfı Genel Müdürlüğü tarafından 12/7/2010 tarihinde 27.775 TL ödeme yapıldığı, ayrıca tazminat davası sonucunda idarenin hizmet kusuru tespit edildiği ve AYİM tarafından maddi ve manevi tazminata hükmedildiği, Askeri Savcılık tarafından Şaban Koçak’ın ölümüne ilişkin adli ve idari olmak üzere kapsamlı iki farklı soruşturma yapıldığı, soruşturmalar sonucunda kesin ölüm nedeni ve Şaban Koçak’ın ölümünü çevreleyen koşulların ortaya konulduğu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarında ulusal yetkililerce ihlalin tespit edilmesi ve verilen karar ile bu ihlalin uygun ve yeterli biçimde giderilmesi halinde, ilgili tarafın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) anlamında bundan böyle mağdur olduğunu ileri süremeyeceğinin

kabul edildiği, başvurunun yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin kabul edilebilirliği incelenirken, başvurulabilecek idari ve yargısal yolların tüketilip tüketilmediğinin ve mağdur sıfatının bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

63. Başvurucular, başvurunun kabul edilebilirliği hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı, başvuru yollarının tüketilmesi iddiası ile ilgili olarak, AYİM kararlarının verildikleri anda kesin olduklarını, karar düzeltme yoluna başvurulmasının kararların kesinleşmesine etki etmediğini ileri sürmüşlerdir.

64. 1602 sayılı Kanun'un 63. maddesinde Daireler ve Daireler Kurulu kararlarının kesin olduğu, kesin hükmün bütün hukuki sonuçlarını hasıl edeceği kurala bağlanmıştır. Bu nedenle bu kararlardan sonra bireysel başvuru yoluna gidilmesi mümkündür (B. No:2013/1177, 26/3/2013, § 18). Bununla birlikte, başvurucular vekili, 8/1/2013 tarihinde AYİM'in kararına karşı karar düzeltme başvurusunda bulunmuş ve 15/5/2013 tarihinde AYİM karar düzeltme talebini reddetmiştir. Karar 29/5/2013 tarihine başvurucuların vekiline tebliğ edilmiş ve 14/6/2013 tarihinde başvurucular tarafından Anayasa Mahkemesine bildirilmiştir. Bu durumda Anayasa Mahkemesi tarafından başvuru hakkında karar verilmeden önce bu kanun yolu da başvurucular tarafından tüketilmiş olmaktadır.

65. 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenlerin bireysel başvuru hakkına sahip oldukları kurala bağlanmıştır. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, yaşamını kaybeden kişi açısından bu hakka yönelik bir başvuru ancak yaşanan ölüm olayı nedeniyle mağdur olan ölen kişinin yakınları tarafından yapılabilecektir. Başvurucular, başvuru konusu olayda ölen kişinin anne, baba ve kardeşleridir. Bu nedenle başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır.

66. Başvuruculara Bakanlık görüşünde ileri sürülen Anayasa'nın 17. maddesine ilişkin şikâyetleri açısından mağdur sıfatı hususunda karar verebilmek için devletin Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında yaşam hakkını korumak için sahip olduğu "etkili bir yargısal sistem kurma" pozitif yükümlülüğünün kapsamının ve başvuru konusu olayda eğer varsa bu yükümlülüğün ne ölçüde yerine getirildiğinin tespiti gerekmektedir.

i. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlığın Görüşü

67. Başvurucular, idarenin intihar eden yakınlarının psikolojik sıkıntılarından haberdar olmasına rağmen yaşamını korumak için gerekli tedbirleri almayı ihmal ettiğini iddia etmektedirler. Başvuruculara göre, yakınları Şaban Koçak, psikolojik travma içinde olduğunu ortaya koyan tavırlar sergilemesine rağmen, kendisine psikolojik tedavi ve destek sağlanmamış ve kendisiyle ilgilenilmemiştir. Bu sebeple başvurucular, vefat edenin sağlık ve psikolojik destek hizmet alamaması nedeniyle meydana gelen ölümden idarenin sorumlu olduğunu ileri sürmüşlerdir.

68. Bakanlık görüşünde, Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği yönündeki şikâyetler değerlendirilirken, AİHM'nin devletin yaşamı koruma yükümlülüğünü gözaltı, cezaevi veya zorunlu askerlik hizmeti sırasında bulunan bireyi intihara karşı korumayı kapsayacak şekilde yorumladığı belirtildikten sonra konuya ilişkin AİHM kararlarına yer verilmiştir. AİHM'nin bu konudaki kararlarında, bireyin kendisine karşı bir risk oluşturduğunu biliyor olması veya bilmesi gerektiği halde makul tedbirleri almamasının devletin sorumluluğunu doğurabileceği, yaşamı koruma adına oluşturulan yasal ve idari çerçevenin, askerlik

görevini yerine getirenleri maruz kaldıkları askerliğe bağlı tehlikelere karşı koruyacak pratik önlemlerin alınmasını ve eksiklikleri ve çeşitli düzeylerdeki amirler tarafından yapılan hataları tespit etmeye imkân tanıyacak uygun usullerin yerine getirilmesini sağlayacak şekilde gerçekleştirilmesi gerektiği, bununla birlikte, intihar olaylarında devletin yerine getirmesi gereken pozitif yükümlülüklerin kapsamının belirlenmesinde, insan davranışlarının "öngörülemezliği" ilkesinin de gözden kaçırılmaması gerektiğinin belirtildiği ifade edilmiştir.

69. Bakanlık görüşünde son olarak somut olayla ilgili şu değerlendirmeler yapılmıştır: Mevcut başvuruda, öncelikle iki konunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Bunlar, insan davranışlarının "öngörülemezliği" ilkesini de göz önünde bulundurarak, yetkililerin intihar riskini öngörüp öngörmedikleri ya da en azından öngörmeleri gerekip gerekmediği, öngörmüşlerse ya da öngörmeleri gerekiyorsa gerekli tedbirleri alıp almadıklarının tespitidir. Mevcut başvuruda, Şaban Koçak'ın 14/12/2009 tarihinde silah altına alındığı, acemi eğitimini tamamladıktan sonra 1/3/2010 tarihinde yeni birliği olan Iğdır/Aralık 5. Hudut Komutanlığına bağlı Aşağı Çiftlik Karakolunda görevine başladığı, birliğine katıldıktan kısa bir müddet sonra 2/5/2010 tarihinde kazan dairesinde nöbet silahı ile intihar ettiğinin anlaşıldığı, Şaban Koçak'ın bizzat kendisine karşı kendi hayatını koruma yükümlülüğü konusunda askeri otoritelerin Şaban Koçak'ın gerçekten intihar etme riski taşıdığını bilip bilmediklerini ve bu riskin söz konusu olması durumunda, bunu önlemek için kendilerinden beklenen her şeyi yapıp yapmadıklarını tespit etmenin uygun olacağı, bu bakımdan, ceza soruşturma dosyasında toplanan deliller dikkate alındığında, Bakanlık tarafından AYİM'in tespit ettiği kusur dışında hiçbir unsurun, başvuruculaların oğullarının orduya katılmadan önce onu intihara sürükleyebilecek ruhsal bozukluklar yaşadığını göstermediği, birliğe katıldıktan kısa bir müddet sonra intihar olayının gerçekleştiği, üstlerine ya da arkadaşlarına herhangi bir sorunundan bahsetmediğini ortaya koyduğu değerlendirilmiştir.

70. Başvurucular, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı, AYİM tarafından yapılan tespit dışında hiçbir unsurun oğullarının orduya katılmadan önce onu intihara sürükleyebilecek ruhsal bozukluk yaşadığını göstermediği yönündeki beyanların kabul edilemeyeceğini, oğullarının bu konuda eğitimi, tecrübesi ve bilgisi olmadığı için askerlik hizmetini yürütüp yürütemeyeceğini kendisinin bilmesinin mümkün olmadığını, kendisini askerlik hizmetine alan idarenin bu hizmeti tek elden yürüten ve bütün alanlarda sorumlu ve yükümlü olan tek taraf olduğunu, idarenin askerlikten kaynaklanan zorlu koşullara uyum sağlama, silah kullanma ve kalorifer kazanının zimmetini alma gibi konularda gerekli kontrolleri yapmadığını, bunalımda olduğu çok açık olan bir askerin nöbet saatine 10 saat varken diğer bir askerden ısrarla silah ve mühimmat istemesi ve bu isteğinin komutanlarına bildirilmesi karşısında müteveffanın davranışının öngörülebilir hale geldiğini ve bu şekilde yetkililerin gerekli tedbirleri almadıklarının ortaya çıktığını, buna rağmen yürütülen ceza soruşturmasında sorumlular hakkında kamu davası açılmasından imtina edildiğini beyan etmişlerdir.

ii. Yaşamı Korumak İçin Gerekli Tedbirlerin Alınmadığı İddiası

71. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17. maddesi şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

72. Kişinin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma hakkı, birbirleriyle sıkı

bağlantıları olan, devredilmez ve vazgeçilmez haklardan olup devletin bu konuda pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Devletin, negatif bir yükümlülük olarak, yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme, bunun yanı sıra, pozitif bir yükümlülük olarak, yine yetki alanında bulunan tüm bireylerin yaşam hakkını gerek kamusal makamların, gerek diğer bireylerin, gerekse kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğü bulunmaktadır (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 50-51)

73. Anayasa Mahkemesinin yaşam hakkı kapsamında devletin sahip olduğu pozitif yükümlülükler açısından benimsediği temel yaklaşıma göre, devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında gerçekleşen ölüm olaylarında Anayasa'nın 17. maddesi, devlete, elindeki tüm imkânları kullanarak, bu konuda ihdas edilmiş yasal ve idari çerçevenin yaşamı tehlikede olan kişileri korumak için gereği gibi uygulanmasını ve bu hakka yönelik ihlallerin durdurulup cezalandırılmasını sağlayacak etkili idari ve yargısal tedbirleri alma görevi yüklemektedir. Bu yükümlülük, kamusal olsun veya olmasın, yaşam hakkının tehlikeye girebileceği her türlü faaliyet bakımından geçerlidir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 52).

74. Bu kapsamda, bazı özel koşullarda devletin kişinin kendi eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı yaşamı korumak amacıyla gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü de bulunmaktadır (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Tanrıbilir/Türkiye, § 70, B. No: 21422/93, Ataman/Türkiye, B. No: 46252/99, 54). Zorunlu askerlik hizmeti için de tartışmasız bir şekilde geçerli olan bu yükümlülüğün (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Alvarez Ramon/İspanya, B. No: 51192/99, 3/7/2001) ortaya çıkması için askeri mercilerin, kendi kontrolleri altındaki bir kişinin kendini öldürmesi konusunda gerçek bir risk olduğunu bilip bilmediklerini ya da bilmeleri gerekip gerekmediğini tespit etmek, böyle bir durum söz konusu ise bu riski ortadan kaldırmak için makul ölçüler çerçevesinde ve sahip oldukları yetkiler kapsamında kendilerinden beklenen her şeyi yapıp yapmadıklarını incelemek gerekmektedir. Ancak özellikle insan davranışının öngörülemezliği, öncelikler ve kaynaklar değerlendirilerek yapılacak işlemin veya yürütülecek faaliyetin tercihi göz önüne alınarak; pozitif yükümlülük, yetkililer üzerine aşırı yük oluşturacak şekilde yorumlanmamalıdır (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 53, Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Kılınç ve diğerleri/Türkiye, B.No: 40145/98, 7/7/2005 § 40–42, Ömer Aydın/Türkiye, B. No: 34813/02, 25/11/2008, § 46-48, Kasım Dalar/Türkiye, B. No: 35957/05, 21/2/2012, § 49). Bu çerçevede Anayasa Mahkemesince yapılacak incelemede, basit bir ihmali veya değerlendirme hatasını aşan bir kusurun askeri yetkililere atfedilebilip atfedilemeyeceğinin ortaya konulması gerekmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Abdullah Yılmaz/Türkiye, B. No: 21899/02, 17/7/2008, §57, Nuran Kızılkaya Karslı/Türkiye, B. No: 12988/05, 17/4/2012, § 59).

75. Askerlik yükümlülüğü kapsamında yürütülen bazı eylem ve etkinliklerin doğasında ve buna dâhil insan unsuruna bağlı olarak ortaya çıkan risk seviyesine uygun şekilde yaşamı koruyucu yasal ve idari düzenlemelerin bulunması gerekmektedir. Bu yükümlülük aynı zamanda devletin, sade vatandaşları askere alma kararı vermesi nedeniyle söz konusu insan unsurundan da kaynaklanmaktadır. Zira devlet askerlik görevini zorunlu kılıyorsa, özellikle silah kullanımı konusunda büyük bir titizlik göstermeli ve psikolojik sorunları olan askerlerin tedavi edilmesini ve onlara yönelik uygun tedbirlerin alınmasını sağlamalıdır. Oluşturulan yasal ve idari düzenlemelerde, askerlik yaşamının doğasında var olan tehlikelerle karşı karşıya bulunan askerlerin etkin bir şekilde korunmalarını sağlayan

uygulamaya ilişkin tedbirlerin ve emir komuta zinciri içerisinde yer alan sorumlular tarafından işlenebilecek kusur ve hataların tespit edilmesini sağlayacak usullerin öngörülmesi gerekmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Kılınç ve diğerleri/Türkiye, B. No: 40145/98, 7/7/2005, § 41, Lütfi Demirci ve diğerleri/Türkiye, B. No: 28809/05, 2/3/2010, § 31).

76. Bu çerçevede askere alım sırasında kişilerin uygun denetimlerden geçirilmesi ve askerlik öncesinde ve sırasında gerekli denetim ve müdahalelerin duruma uygun koşullarda yapılması büyük önem taşımaktadır (Bkz. Kılınç ve Diğerleri/Türkiye, B.No: 40145/98, 7/7/2005, § 41).

77. Yaşam hakkının korunması, silâhaltındaki bir askerin, askeri makamların kontrolü altında iken "şüpheli" bir biçimde ölmesi durumunda, bağımsız ve tarafsız bir şekilde etkili ve uygun resmi bir soruşturmanın yürütülmesini de gerekli kılmaktadır. Bu şekilde yukarıda bahsi geçen yasal ve idari çerçevenin etkili bir şekilde uygulanması temin edilebilecektir. Bu amaçla yürütülen araştırma ve soruşturmanın öncelikle olayların tam olarak nasıl meydana geldiğinin belirlenmesini, ikinci olarak ise sorumluların tespit edilmesini ve gerek görüldüğünde cezalandırılmasını sağlayacak nitelikte olması gerekir. Bu kapsamda yürütülen işlemler, ön soruşturma aşamasının ötesine geçmeli ve yargı aşaması da dâhil bütün süreç 17. maddenin gereklerine cevap vermelidir. Böylelikle, derece mahkemeleri hiçbir durumda mağdurların yaşam hakkına, maddi ve manevi varlığına karşı yapılan saldırıları cezasız bırakmamalıdır (aynı yöndeki AİHM kararları için bkz. Feyzi Yıldırım/Türkiye, B. No: 40074/98, Okkalı/Türkiye, B. No: 52067/99, Abdullah Yılmaz/Türkiye, B. No: 21899/02, 17/7/2008, § 58).

78. Mevcut başvuruda, yukarıda yer verilen ilkeler çerçevesinde öncelikli olarak askeri yetkililerin Şaban Koçak'ın intihar etme riskini bilip bilmediklerinin veya bilmeleri gerekip gerekmediğinin ortaya konulması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda askerlik öncesi yapılan sağlık kontrolünde Şaban Koçak'ın herhangi bir psikolojik sorunu olduğuna dair bir tespit bulunmadığı, askerlik sırasında yapılan mülakat ve anketlerde kendisinin bu konuda bir sorunu olduğuna dair bildirimde bulunmadığı anlaşılmaktadır. Başvurucular da Şaban Koçak'ın askerlik hizmeti için teslim olduğunda hiçbir bedensel ve psikolojik sorununun bulunmadığını ifade etmektedirler.

79. Bununla birlikte, Şaban Koçak, Aşağı Çiftlik Karakol Komutanlığına katıldıktan sonra kalorifer dairesinin zimmeti kendisine verildiği andan itibaren bu görevi yapamayacağından korktuğu ve yanlış bir şey yaparsa ailesinin malvarlığına el konulacağı tehdidi altında olduğunu düşündüğü anlaşılmaktadır. Ceza soruşturması sürecinde yer alan tanık beyanlarında sadece maddi sıkıntısı bulunduğu ifade edilmekle birlikte, anne babası ile yaptığı telefon görüşmelerinde bu kaygılarını dile getirdiği görülmektedir. Gerçek olaylara ya da kafasında oluşturduğu vehimlere dayalı olmasının bir önemi bulunmaksızın, Şaban Koçak'ın üstlendiği sorumluluklara bağlı olarak yoğun kaygı yaşadığı anlaşılmaktadır.

80. Her ne kadar bir askerin sadece maddi sorunlarının bulunması veya kendisine yüklenilen sorumlulukların ağırlığı nedeniyle yoğun kaygılar yaşamasına bağlı olarak gerçekleşen intihar eylemlerini idarenin öngörmesi ve gerekli tedbirleri alması gerektiği sonucu çıkarılamayacak olmakla birlikte, başvuru konusu olaydaki gibi genel olarak bazı sorunları olduğu bilinen bir askerin ilgisiz bir zamanda silah ve mühimmat istemesi gibi çok açık bir şekilde intihar eylemine girişilebileceği konusunda işaretlerin olması ve bu durumun yetkililere bildirilmesi halinde, idarenin bu konuda önleyici tedbirler alması

kendisinden beklenebilecektir.

81. Nitekim AYİM'in başvurucular tarafından açılan tazminat davası sonucunda verdiği kararda bu konuda şu değerlendirmelere yer verilmiştir:

"Askeri Savcılık tarafından yürütülen soruşturma sırasında ifadelerine başvurulan tanıkların beyanlarından anlaşıldığı üzere, müteveffanın çürük raporu alma konusunda bazı asker arkadaşlarıyla konuşmalar yaptığı, keza anne ve babasının beyanlarına göre, onlara telefonda "kendisine senet imzalatıldığı, 25.000,00 TL ceza verileceği, tarlalarının elinden alınacağı" şeklinde sözler söylediği, ayrıca kazan dairesinin sorumluluğunun kendisine verilmesi ve zimmetine alması konusunda çekingen davrandığı, maddi problemleri bulunan müteveffanın, kazan dairesindeki cihazların arızalanması halinde kendisinden tazminat istenmesinden korktuğu, özellikle olay günü nöbetine yaklaşık 10 saatlik bir süre olmasına rağmen V.S. isimli asker arkadaşından silah ve mühimmat talep ettiği, ancak nöbetine henüz uzun bir süre olduğundan V.S.'nin bu talebi yerine getirmediği ve müteveffaya silah ve mermi vermediği, ancak müteveffa ısrarcı olunca V.S.'nin bu konuda karakol komutanını bilgilendirdiği, komutanın izin vermemesi üzerine silah ve mühimmat alamadığı hususları hep birlikte düşünüldüğünde, dava konusu vahim olayın meydana gelmemesi için davalı idare ajanlarınca gerekli ve yeterli her türlü tedbirin alındığının söylenemeyeceği, müteveffanın olaydan önce intiharı kafasına koyup tasarlamasına ve hiçbir sebep yokken üst ve amirlerinden silah ve mermi istemek suretiyle bu konudaki niyetini de belli etmesine (en azından şüpheli davranmasına) rağmen bunun fark edilemediği, dolayısıyla meydana gelen ölüm olayı ile idarenin kusurlu davranışları arasında uygun illiyet bağının mevcut olduğu ve oluşan zararın idarece karşılanması gerektiği, ancak ölüm olayının müteveffanın kendi eylemi sonucu olması nedeniyle müteveffanın da müterafık kusurunun bulunduğu sonucuna varılmıştır."

82. Yukarıda yer verilen kararda da açıkça tespiti yapıldığı üzere, başvuru konusu olayın özel koşulları göz önünde bulundurulduğunda, müteveffanın intihar edebileceği konusunda uyarıcı nitelikteki belirtiler ortaya çıkmasına ve kendisine bildirilmesine rağmen idarenin gerekli önlemleri aldığı söylenemeyecektir. AYİM'in bu tespiti ile yaşam hakkının devlete yüklediği yaşamı koruma pozitif yükümlülüğünün ihlal edildiği ortaya konulmaktadır.

83. Bununla birlikte, Anayasa Mahkemesi açısından, idari makamlar ve derece mahkemeleri tarafından başvurucular lehine bir tedbir ya da kararın alınması suretiyle ihlalin tespit edilmesi ve verilen karar ile bu ihlalin uygun ve yeterli biçimde giderilmesi halinde ilgili tarafın artık mağdur olduğu ileri sürülemeyecektir. Bu iki koşul yerine getirildiği takdirde, bireysel başvuru mekanizmasının ikincil niteliği dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin inceleme yapmasına gerek kalmayacaktır. Bu kapsamda, Anayasa'nın 17. maddesine ilişkin şikâyetler açısından, kapsamlı bir ceza soruşturmasını müteakip yapılan ve makul bir tazminata hükmedilmesi ile sonuçlanan idari dava yolu, etkili bir başvuru yoludur ve mağdur sıfatını ortadan kaldırabilecektir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 61 ve 74, benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Scordino/İtalya, 36813/97, 29/3/2006, § 178 ve devamı, Eckle/Almanya, 8130/78, 15/7/1982, § 64-70, Jensen/Danimarka, 48470/99, 20/9/2001; Fatma Yüksel/Türkiye, 51902/08, 9/4/2013, § 45-46).

84. Mağdur sıfatının ortadan kalkması, özellikle ihlal edildiği ileri sürülen hakkın niteliği ve ihlali tespit eden kararın gerekçesi ile bu kararın ardından ilgili açısından uğradığı zararların varlığını devam ettirip ettirmediğine bağlı bulunmaktadır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Freimanis ve Lidums/Letonya, B. No: 73443/01 ve 74860/01, § 68, 9/2/2006).

Başvuruculara sunulan telafi imkânının uygun ve yeterli olup olmadığı kararı, söz konusu Anayasal temel hak ve özgürlüğün ihlalinin niteliği göz önünde bulundurularak dava koşullarının tamamının değerlendirilmesi sonucunda verilebilecektir. Bu çerçevede bir başvurucunun mağdur sıfatı, Anayasa Mahkemesi önünde şikâyet ettiği durum için aynı zamanda, idari veya yargısal bir kararla kendisine ödenmesine karar verilen tazminata da bağlı olabilecektir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Gafgen/Almanya [BD], B. No: 22978/05, § 116, Fatma Yüksel/Türkiye, 51902/08, 9/4/2013, § 48-49).

85. Başvuru konusu olay açısından öncelikli olarak, AYİM'in kararında açık bir şekilde ihlal tespitinin yapıldığı ve buna dayalı olarak başvuruculara uğradıkları maddi ve manevi zararın karşılığı olarak yargılama kapsamında alınan bilirkişi raporundan yararlanılarak toplam 12.100 TL maddi ve manevi tazminata hükmedildiği görülmektedir.

86. AYİM'in gerekçeli kararından anlaşıldığı üzere, davacı anne ve babanın maddi zararlarının tespiti amacıyla alınan bilirkişi raporuna karşı davacılar, özetle, müteveffanın kendisinden küçük beş kardeşine bakmayacağını düşünmenin hak ve nesafet kurallarıyla bağdaşmayacağından ek rapor alınmasını talep etmişler ancak AYİM İkinci Dairesi, 4721 sayılı Kanun'un 364. maddesine dayanarak müteveffanın ekonomik refah içinde bulunduğuna dair bir kanıt bulunmadığından bahisle, bu talebin reddine karar vermiştir. Anılan kararda, bilirkişi tarafından verilen raporun AYİM'in kıstaslarına, ilmi verilere ve yerleşik içtihatlara uygun bulunduğu, bilirkişi raporu doğrultusunda işlem yapıldığı ve müteveffanın müterafık kusuru da dikkate alındığı belirtilerek, davacı anne babaya bir miktar maddi tazminat verilmesi, davacı anne, baba ve kardeşlere yakınlarını kaybetmeleri nedeniyle duydukları acı ve ıstırabı kısmen de olsa karşılayabilmek amacıyla olayın meydana geliş şekli, tarihi, müteveffanın askerlik statüsü, davacıların sosyal durumları, paranın alım gücü ve işletilecek yasal faiz ve müteveffanın müterafik kusuru dikkate alınarak uygun miktarda manevi tazminat verilmesi kabul edilmiştir. Bu değerlendirmeler sonucunda, AYİM başvuruculardan anne Fatma KOÇAK'a 4.500 TL maddi, 1.450 TL manevi, baba Sadık KOÇAK'a 2.600 TL maddi ve 1.450 TL manevi, kardeşlere ilişkin maddi tazminat taleplerinin reddi ile birlikte her birine 300 TL manevi tazminat ödenmesine hükmetmiştir.

87. Belirlenen tazminat miktarları ile davanın koşulları ve başvuruculaların uğradığı zararlar arasında açık bir orantısızlık bulunmadığı görülmektedir. Sonuç olarak AYİM'in kararında bariz bir takdir hatası veya keyfilik tespit edilmediğinden Anayasa Mahkemesinin tazminat miktarlarının belirlenmesi konusunda AYİM'in takdir yetkisine müdahalesi söz konusu olamaz (B. No:2012/791, 7/11/2013, § 45).

88. Anayasa Mahkemesinin daha önce bu konuda aldığı kararda, açılan tam yargı davasında hükmedilen vekâlet ücreti mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir (B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 47–67). Aynı yöntemle, başvuru konusu olayda, hükmedilen tazminatın başvuruculaların yaşam hakkı açısından mağdur sıfatını ortadan kaldırıp kaldırmadığı konusunda karar verilirken davanın tüm koşullarının göz önünde bulundurulması gerekmekle birlikte, başvurucular aleyhine hükmedilen vekâlet ücreti mahkemeye erişim hakkı kapsamında ayrıca incelenecek ve başvuruculaların mağdur sıfatının ortadan kalkıp kalkmadığı değerlendirmesinde dikkate alınmayacaktır.

89. Bu durumda, Anayasa Mahkemesi açısından, AYİM'in idarenin yaşanan intihar eyleminden sorumlu olduğunu tespit etmesi ve kendi takdir ettiği ölçüler çerçevesinde tazminata hükmetmesi başvuruculaların mağdur sıfatını ortadan kaldırabilecektir. Ancak bu sonuca ulaşabilmek için bu konuda etkili bir ceza soruşturması yürütülüp yürütülmediğinin

belirlenmesi gerekmektedir (§ 83).

iii. Yaşam Hakkı Kapsamında Yürütülen Ceza Soruşturmasına İlişkin Şikâyetlerin İncelenmesi

90. Başvuruda ayrıca Askeri Savcılık tarafından yürütülen soruşturmanın etkili, caydırıcı ve sorumluları cezalandırıcı nitelikte olmadığı ileri sürülmektedir.

91. Bakanlığın konu hakkındaki görüşünde, öncelikli olarak, AİHM içtihatları uyarınca yaşam hakkı kapsamında yürütülecek ceza soruşturmasının etkili olabilmesi için yetkililerin resen harekete geçmesi, soruşturmakla görevli olan ve soruşturmayı yürüten kişilerin olaylara karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olmaları, ölenin ailesinin meşru çıkarlarının korunması için yeterli ölçüde kendilerine açık olması, makul bir hızlılık içinde yürütülmesi, sorumluların belirlenmelerine ve gerekirse cezalandırılmalarına imkân verecek nitelikte olmaları gerektiği ifade edilmiştir.

92. Bakanlık görüşünde yine AİHM kararlarına dayanılarak, somut olayda varılan sonuçla ilgili değil bu sonucu doğuran araçlarla ilgili bir yükümlülüğün söz konusu olduğu, yetkililerin somut olaya ilişkin delillerin toplanabilmesi için kendilerinden beklenen bütün makul önlemleri almaları gerektiği, soruşturmada sorumlu kişi ya da kişilerin tespit edilmesini engelleyebilecek nitelikteki her eksikliğin onun etkinliğine zarar verebileceği, etkili bir yargısal denetim oluşturma şeklindeki pozitif yükümlülüğün her olayda mutlaka ceza davası açılmasını veya her ceza davasında mahkûmiyet kararı verilmesini gerektirmediği, mağdurlara idari ve hukuki dava yollarının açık olmasının da yeterli görülebileceği, yetkili mercilerin, olaylara ilişkin delillerin özellikle de görgü tanıklarının ifadelerinin, güvenlik güçlerinin elde ettiği bilimsel ve teknik verilerin, gerektiğinde maktulün vücudundaki zedelenmeleri tam ve belirgin bir şekilde gösterecek bir otopsi sonucunun ve hastanede yapılan gözlemlerin nesnel bir değerlendirmesinin toplanabilmesi için makul olarak kendilerine açık olan tedbirleri almaları gerektiği belirtilmiştir.

93. Bakanlık görüşünde mevcut başvuru ile ilgili olarak, Şaban Koçak'ın öldüğü gün adli soruşturmaya başlandığı, bizzat askeri savcı tarafından derhal olay yerine gidildiği, ölü muayene ve otopsi raporlarının alındığı, ölenin üzerindeki elbiseler ve kullandığı silahın ve kurşunun balistik incelemesinin yapıldığı, tanıkların dinlendiği, ölenin şahsi dolabının incelendiği, soruşturmanın başvuruculara açık olarak yürütüldüğü, kısa sürede sonuçlandırıldığı ve bunun yanında idari soruşturmanın da yapıldığı, her iki soruşturma sonucunda kesin ölüm nedeninin belirlendiği ve Şaban Koçak'ın intiharını çevreleyen koşulların ortaya konduğu, açılan tazminat davası neticesinde, kişilere isnat edilemeyen ve bu nedenle suç teşkil etmemekle birlikte, idarenin hizmet kusuru sorumluluğunu doğurabilecek bir husus tespit edildiği ve bu nedenle de idarenin sorumluluğuna hükmedildiği ifade edilmiştir.

94. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı kapsamında devletin yerine getirmek zorunda olduğu pozitif yükümlülüklerin usuli boyutu, yaşanan ölüm olayının tüm yönlerinin ortaya konulmasına ve sorumlu kişilerin belirlenmesine imkan tanıyan bağımsız bir soruşturmanın da yürütülmesini gerektirmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Çiçek/Türkiye, B.No: 67124/01, 18/1/2005, Nuran Kızılkaya Karslı/Türkiye, B. No: 12988/05, 17/4/2012, § 63). Soruşturmanın etkililik ve yeterliliğini temin adına soruşturma makamlarının resen harekete geçmesi ve ölüm olayını aydınlatabilecek, sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delillerin toplanması gerekmektedir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 57).

95. Bu konuda, Bakanlık görüşünde de yer verildiği üzere, benzer davalarda AİHM, başvuruculaların yakınlarının öldüğü gün resen ceza soruşturmasının açıldığı ve bunun idari soruşturma ile tamamlandığı, mevcut veriler ışığında idari ve yargısal makamların olayların seyrini aydınlatmak istediğinden kuşku duyulmadığı, yürütülen soruşturmaların ölüm nedenlerini kesin olarak saptamaya imkân verdiği kanısına vardığı durumlarda, askerlerin ölümü konusunda yürütülen soruşturmanın ve davaların derinliği ve ciddiyeti üzerinde etki gösterecek nitelikte bir eksiklik bulunmadığına karar vermekte, bunların yetersiz veya çelişkili olduklarının iddia edilemeyeceğini belirtmektedir (Bkz. Nuran Kızılkaya Karslı/Türkiye, B. No: 12988/05, 17/4/2012, § 63, Kazım Dalar/Türkiye, B. No: 35957/05, 21/2/2012, § 50).

96. Bu çerçevede, başvuru konusu olayda yürütülen ceza soruşturmasındaki işlemlere (§ 24–39) bakıldığında, intihar eyleminin gerçekleştiği gün resen soruşturmanın başlatıldığı, soruşturma kapsamında detaylı olay yeri incelemesi yapıldığı, ölü muayenesi ve klasik otopsi işleminin uygulandığı, aynı gün silah sesi üzerine kazan dairesine giden askerlerin, müteveffanın samimi olduğu asker arkadaşlarının, komutanlarının, şarjörünü aldığı askerin, mağdur sıfatı ile başvuruculardan Fatma Koçak ile Sadık Koçak'ın ve tanık sıfatı ile Ali Koçak'ın ifadelerinin alındığı, silahın balistik incelemesinin yapıldığı, tüm bu hususlar değerlendirilerek Şaban Koçak'ın kendi iç dünyasından kaynaklanan ve dışa yansıtmadığı sorunlar nedeniyle geçirdiği psikolojik bunalım sonucunda intihar ettiği gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği, bu karara karşı başvurucular tarafından Askeri Mahkemeye yapılan itirazın reddedildiği, akabinde AYİM'de açılan tam yargı davasında idarenin sorumluluğunun tespit edilerek tazminata hükmedildiği görülmektedir.

97. Bütün bu hususlar dikkate alındığında, yaşanan intihar sonrasında yürütülen ceza soruşturmasında, yukarıda yer verilen ilkeler (§ 94–95) yönünden bir eksikliğin bulunduğu söylenemez. Mevcut başvuruda, gerçekleşen ölüme ilişkin başvuruculaların ortaya koyduğu veya yürütülen idari ve ceza soruşturması kapsamında elde edilen bulgulardan müteveffanın ölümünün intihar sonucu gerçekleştiği anlaşılmaktadır. Bunun aksine bir durumdan "şüphe"lenilmesini gerektiren bir olgu da bulunmamaktadır. Bu durumda yukarıdaki paragrafta (§ 77) yer verilen ilkeler karşısında başvuru konusu olay kapsamında yaşam hakkı açısından ön soruşturma aşamasını aşan ve yargılamayı da içeren bir ceza soruşturması yürütülmesi zorunluluğu bulunduğu sonucuna varılamaz.

98. Dolayısıyla, yürütülen ceza soruşturmasında yaşam hakkının usuli boyutunun ihlaline neden olabilecek bir yön bulunmamaktadır. Bu durumda, başvuru konusu olayda yaşam hakkına ilişkin şikâyetler açısından, kapsamlı bir ceza soruşturmasını müteakip ihlali tespit eden ve makul bir tazminata hükmeden etkili bir idari dava yolu bulunmakta olup başvuruculaların mağdur sıfatı ortadan kalkmıştır.

99. Açıklanan nedenlerle, yaşam hakkı yönünden başvuruculaların mağdur sıfatının kalktığı anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Başvuruculaların Anayasa'nın 36. ve 40. Maddeleri Kapsamında Vekâlet Ücretine İlişkin İleri Sürdüğü İddialar

100. Başvuruculaların aleyhlerine hükmedilen vekâlet ücretinin çok yüksek olduğu ve mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği yönündeki şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi, başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmamaktadır. Bu şikâyetler yönünden başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Başvurucuların Anayasa'nın 36. ve 40. Maddeleri Kapsamında İleri Sürdüğü Diğer İddialar

101. Başvurucular, AYİM'in bağımsız ve tarafsız nitelikte olmadığını, AYİM'de görülen davada duruşma yapılmadığını, ilgililerin kusurlarının tespiti ve müteveffanın psikolojik durumunun tespiti için bilirkişi tayin edilmediğini, bilirkişiden sadece tazminat miktarına ilişkin olarak görüş alındığını, müteveffaya oranı ve kaynağı belli olmayan bir kusur izafe edildiğini, başvuruculardan bir kısmının tazminat talebinin cevapsız bırakıldığını belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmektedirler.

102. Bakanlık görüşünde, başvuruculara bu bölümdeki şikâyetlerinin benzer başvurularda AİHM tarafından, Sözleşme'nin 2. maddesinin kapsamı altında incelenmekte olduğunu; benzer davalarda başvuranların yakınlarının öldüğü gün resen ceza soruşturması açıldığı ve bunun idari soruşturma ile tamamlandığı, mevcut veriler ışığında mahkemelerin olayların seyrini aydınlatmak istediğinden kuşku duymadığı, yürütülen soruşturmaların ölüm nedenlerini kesin olarak saptamaya imkân verdiği kanısına vardığı durumlarda, askerin ölümü konusunda yürütülen davaların ve soruşturmanın derinliği ve ciddi niteliği üzerinde etki gösterecek nitelikte hiçbir kusur bulunmadığına karar verdiğini, bunların yetersiz veya çelişkili oldukları iddia edilerek suçlanamayacaklarının belirtildiği ifade edilmiştir.

103. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

i. AYİM'in Bağımsız ve Tarafsız Olmadığı Yönündeki İddialar

104. Başvuruculara AYİM'in bağımsız ve tarafsız olmadığı yönündeki iddialar daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından incelenirken belirtildiği üzere, AYİM'in oluşumu, statüsü ve görevleri Anayasa ve ilgili Kanun'da hüküm altına alınmıştır. AYİM'e atanan askeri hâkimlerin bağımsızlığının Anayasa ve ilgili Kanun hükümleri ile garanti altına alındığı, atanma ve çalışma usulleri yönünden, askeri hâkimlerin bağımsızlıklarını zedeleyecek bir hususun olmadığı, kararlarından dolayı idareye hesap verme durumunda bulunmadıkları, disipline ilişkin konuların AYİM Yüksek Disiplin Kurulunca incelenip karara bağlandığı görülmektedir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 29).

105. Bu karardan ayrılmayı gerektirecek herhangi bir yönü bulunmayan başvurucunun bu bölümdeki iddialarının, açıklanan nedenlerle, "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Duruşma Yapılmaması Nedeniyle Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

106. Başvurucular AYİM'de görülen davada duruşma yapılmamak suretiyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmektedirler.

107. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının temel unsurlarından birisi de Anayasa'nın 141. maddesinde düzenlenen yargılamanın açık ve duruşmalı yapılması ilkesidir. Yargılamanın açıklığı ilkesinin amacı adli mekanizmanın işleyişini kamu denetimine açarak yargılama faaliyetinin saydamlığını güvence altına almak ve yargılamada keyfiliği önlemektir. Bu yönüyle hukuk devletinin en önemli gerçekleştirme araçlarından birisini oluşturur. Ancak bu her türlü yargılamanın mutlaka duruşmalı yapılması zorunluluğu anlamına gelmez. Adil yargılama ilkelerine uyulmak şartıyla usul

ekonomisi ve iş yükünün azaltılması gibi amaçlarla bazı yargılamaların duruşmadan istisna tutulması ve duruşma yapılmaksızın karara bağlanması anayasal hakların ihlalini oluşturmaz (B. No: 2013/664, 17/9/2013).

108. 1602 sayılı Kanun'un "Duruşma" başlıklı 48. maddesinde, Daireler ve Daireler Kurulunda incelemenin, evrak üzerinde yapılacağı, iptal davalarında ve miktarı ikiyüzbin lirayı aşan tam yargı davalarında taraflardan birinin isteği üzerine duruşma yapılacağı, duruşma talebinin dava dilekçesinde ve cevap layihalarında yapılabileceği, Daireler ve Daireler Kurulunun yukarıdaki kayıtlara bağlı olmaksızın duruşma yapılmasına kendiliğinden de karar verebileceği kurala bağlanmıştır.

109. Somut olayda başvurucular vekili tarafından, 30/6/2011 tarihli dilekçe ile AYİM'de idare aleyhine tazminat davası açıldığı, davalı idare tarafından cevap dilekçesi sunulduğu, davacı başvurucular vekili tarafından 31/10/2011 tarihinde cevaba cevap dilekçesi sunulduğu görülmektedir. Bireysel başvuru dilekçesinde 1602 sayılı Kanun'un 48. maddesi gereğince duruşma talep edildiğine dair bir bilgi yer almamaktadır. Başvuru dilekçesinde yer alan AYİM'e sunulan karar düzeltme dilekçesinde de duruşma talep edilmesine rağmen AYİM 2. Dairesinin bu talebi karşılamadığına ilişkin bir iddia da ileri sürülmediği görülmektedir.

110. Başvuruculaın AYİM'de gerçekleşen yargılama sürecinde, dava dilekçesi, cevaba cevap dilekçesinde iddialarını ileri sürebildiği, müteveffanın çalışma koşulları ve aldığı ücrete ilişkin mahkemenin istediği bilgi ve belgeleri sunabildiği, bilirkişi raporuna itiraz edebildiği anlaşılmaktadır. AYİM, Askeri Savcılık tarafından yürütülen soruşturma kapsamında elde edilen diğer delillerin yanı sıra aralarında başvuruculardan müteveffanın anne ve babasının da bulunduğu tanık beyanlarına istinaden intiharı salt şahsi sebeplere bağlamanın ve askerlik hizmetinden soyutlamanın mümkün olmadığını ifade ederek idarenin sorumluluğuna hükmetmiştir. Bu bilgiler ışığında, yargılamanın evrak üzerinden yapılacağı kurala bağlanan ve duruşma yapılması talebe veya Mahkemenin takdirine bağlı kılınan idari yargılama sürecinde, tarafların iddia veya savunmaları yazılı olarak alındıktan ve önceki ceza soruşturması sürecinde elde edilen deliller dikkate alındıktan sonra bir karara bağlanan yargılamanın salt dosya üzerinden yapılması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlaline yol açtığı söylenemez.

111. Açıklanan nedenlerle, başvurunun bu kısmının bir ihlalin olmadığı açık olduğundan "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii. Hükmedilen Tazminata İlişkin İddialar

112. Yaşam hakkına bağlı olarak devletin sahip olduğu "etkili bir yargısal sistem kurma" yönündeki usul yükümlülüğü çerçevesinde, başvuruculaın mağdur sıfatının ortadan kalkıp kalkmadığı hususlarında inceleme yapılırken başvuruculaın bu bölümde hükmedilen tazminata ilişkin ileri sürdüğü iddiaları da içine alacak şekilde değerlendirmeler yapılmış ve başvuruculaın mağdur sıfatının kalktığı sonucuna ulaşılmış olması nedeniyle, başvuruculaın "hak arama hürriyeti" ile "temel hak ve hürriyetlerin korunmasını isteme hakkı" kapsamında değerlendirip ileri sürdüğü aynı doğrultudaki iddialarının Anayasa'nın 36. ve 40. maddesi bağlamında yeniden incelenmesine gerek görülmemiştir.

2. Esas Bakımından İnceleme

113. Başvuruculaın ilgili usul kanununun yanlış uygulanması sonucu kendilerine

hükmedilen tazminattan daha yüksek miktarda avukatlık ücretine hükmedildiğini belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

114. Bakanlık görüşünde, Sözleşme açısından mahkemeye erişim hakkının mutlak olmadığı ancak sınırlamalara tabi olduğu, niteliği gereği devletin bu konuda düzenleme yapması gerektiği için bu sınırlamalara üstü kapalı olarak müsaade ettiği, öte yandan, AİHM'nin, uygulanan sınırlamaların bireye tanınan mahkemeye erişim hakkının esasına zarar verecek ölçüde sınırlamaması ya da azaltmaması gerektiğine karar verdiği belirtilmiştir.

115. Bakanlık görüşünde ayrıca, bu konuda haklı bir amaç gütmeyen ve başvurulan yollar ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunmayan bir sınırlamanın, adil yargılanma hakkı ile uyumlu olmayacağı, AİHM'nin bir kimsenin mahkemeye erişim hakkından yararlanıp yararlanmadığını belirlemek için yargılama giderlerinin makullüğünün, başvuranın bu meblağı ödeme gücü, davanın özel koşulları ve bu sorumluluğun yüklendiği dava safhası ışığında değerlendirilmesi gerektiğine ve Sözleşme'ye taraf devletçe kişilerin mahkemeye erişim hakları kısıtlanırken, kamu yararının gerekleri ile bireylerin temel hakları arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi bozan, başvuranlara çok yüksek bir külfet yükleyen düzenlemelerin sözleşmeye aykırı olacağına karar verdiğini ifade etmiştir.

116. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesi şöyledir:

"Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma (Değişik ibare: 3.10.2001-4709/14 md.) ile adil yargılanma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz."

117. AİHS'de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkesin, söz konusu ihlal resmi bir hizmetin ifasıyla görevli kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olsa dahi, ulusal bir merci önünde etkili bir yola başvurma hakkına sahip olduğunu hükme bağlayan AİHS'nin 13. maddesinin asıl karşılığı olan Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" başlıklı 40. maddesi şöyledir:

"Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

(Ek fıkra: 3.10.2001-4709/16 md.)Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, resmî görevliler tarafından vâki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır."

118. Mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir. Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hale getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

119. Gereksiz başvuruların önlenerek dava sayısının azaltılması ve böylece mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkları makul sürede bitirebilmesi amacıyla başvuruculara belli yükümlülükler öngörülebilir. Dava sonucundaki başarıya dayalı olarak taraflara vekâlet ücreti ödeme yükümlülüğü öngörülmesi de bu kapsamda mahkemeye

erişim hakkına yönelik bir sınırlama oluşturur. Bu yükümlülüklerin kapsamını belirlemek kamu otoritelerinin takdir yetkisi içindedir. Öngörülen yükümlülükler dava açmayı imkânsız hale getirmedikçe ya da aşırı derece zorlaştırmadıkça mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği söylenemez. Dolayısıyla davayı kaybetmesi halinde başvurucuya yüklenecek olan vekâlet ücreti bu çerçevede değerlendirilmelidir (B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 38 - 39).

120. Buna karşılık bir hukuki uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyan başvuruculaların, reddedilen dava konusu miktar üzerinden hesaplanan vekâlet ücretini karşı tarafa ödemeye mahkûm edilmeleri ihtimali veya olgusu, belirli dava koşulları çerçevesinde mahkemeye başvurmalarını engelleme ya da mahkemeye başvurmalarını anlamsız kılma riski taşımaktadır. Bu çerçevede, davanın özel koşulları çerçevesinde masrafların makullüğü ve orantılılığı, mahkemeye erişim hakkının asgari sınırını teşkil etmektedir (B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 54).

121. Başvurucunun tam yargı (tazminat) davasını açtığı 31/5/2011 tarihi itibarıyla yürürlükteki usul hükümlerinde, dava dilekçesinde belirtilen talep konusu miktarın sonradan ıslah yoluyla değiştirilmesine veya dava sonucunda haksız çıkan davacının, her halükarda davalı idare lehine, reddedilen miktar üzerinden nispi vekâlet ücreti ödemesini öngören bir düzenleme bulunmamaktadır.

122. Tazminat alacağının miktarı, ancak bilirkişi incelemesi ve benzeri araştırmalardan sonra mahkemenin takdir yetkisi çerçevesinde belirlenebilen bir olgudur. Tazminat müessesesinin bu özelliği gereği, hak kazanılan tazminat miktarının dava açılmadan önce tam olarak bilinmesi veya öngörülmesi mümkün değildir. Dava açılması aşamasında karşı karşıya kalınan bu belirsizliğin, talep miktarının sonradan düzeltilmesi (ıslah) yoluyla aşılması da 1602 sayılı Kanun gereği 2/11/2011 tarihi öncesinde mümkün olmadığından, hak kaybına uğramak istemeyen davacılar için, tazminat taleplerine ilişkin miktarları yüksek tutmaktan başka seçenek bulunmamaktadır.

123. Başvuru konusu olayda, başvurucular AYİM'e açtıkları davada uğradıkları zarar için toplam 250.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır. AYİM tarafından başvurucular lehine toplam 12.100 TL maddi ve manevi tazminata hükmedilirken reddedilen tazminat miktarı esas alınarak başvurucular aleyhine 19.264 TL vekâlet ücretine hükmedilmiştir. Görüldüğü üzere başvurucular, hak kazandıkları 12.100 TL tazminatın çok üzerinde bir vekâlet ücreti ödeme yükümlülüğü altına girmişlerdir. Bu nedenle AYİM'in tazminata ilişkin bu kararının fiilen bir sonuç doğurmadığı, başvurucunun tazminat alacağının tamamından mahrum kaldığı ve bu durumun başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik bir müdahale oluşturduğunda kuşku yoktur.

124. Taraflardan birinin yargılamadaki başarı oranına göre kazanılan veya kaybedilen değer oranında lehine veya aleyhine mahkeme masraflarının hükmedilmesine yönelik düzenlemeler mahkemeye erişim hakkına müdahale oluşturmakta ise de abartılı, zorlama veya ciddiyetten yoksun talepleri disipline etmeye yönelik orantılı müdahaleler meşru görülebilir. Ancak, bu sınırlamaların hakkın özüne zarar vermeyecek nitelikte, meşru bir amaca dayalı ve kullanılan aracın sınırlama amacı ile orantılı olması, kamu yararının gerekleri ile bireyin hakları arasında kurulmaya çalışılan adil dengeyi bozacak şekilde birey aleyhine katlanılması zor külfetler yüklenmemiş olması gereklidir (B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 61-62).

125. Somut olayın koşulları bir bütün halinde değerlendirildiğinde, başvurucunun dava açtığı sırada ıslah imkânının olmaması nedeniyle hak kaybına uğramamak amacıyla talebini

yüksek tuttuğu, hak kazandığı tazminatın çok üzerinde bir tutarı vekâlet ücreti adı altında davalı idareye geri ödemek zorunda bırakıldığı ve açılan tazminat davasının bu şekilde başvurucu açısından anlamsız hale geldiği dikkate alındığında yapılan müdahalenin ölçülü olduğu söylenemez

126. Belirtilen nedenlerle, yapılan müdahale ölçüsüz olduğundan başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

V. 6216 SAYILI KANUN'UN 50. MADDESİNİN UYGULANMASI

127. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şu şekildedir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

128. Başvuruda, ölenin annesi için 110.000 TL, babası için 90.000 TL reşit olmayan kardeşlerin her biri için 10.000 TL olmak üzere toplam 250.000 TL maddi, ölenin annesi için 35.000 TL, babası için 30.000 TL kardeşlerin her biri için 5.000 TL olmak üzere toplam 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunulmuştur.

129. Hak arama özgürlüğü kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlali nedeniyle, başvuruculardan ölen Şaban Koçak'ın anne babası ve kardeşleri için takdiren toplam 25.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

130. Başvurucular, vekâlet ücreti ve yargılama giderlerinin karşı tarafa tahmilini talep etmişlerdir. Başvurucular tarafından yapılan yargılama giderinin başvuruculara ödenmesine karar verilmiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle:

1. Başvurunun;

A. Olayda yaşamını yitiren şahsın yakınları tarafından ileri sürülen Anayasa'nın 17. maddesinin ihlaline ilişkin şikâyetler yönünden "mağdur sıfatının kalkması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Adil yargılanma hakkı kapsamında vekâlet ücretine ilişkin iddialar yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. AYİM'in bağımsız ve tarafsız olmadığı yönündeki iddialar ile duruşma yapılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialar yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

D. Başvuruculaların AYİM tarafından hükmedilen tazminata ilişkin Anayasa'nın 36. ve 40. maddelerinin ihlali yönündeki şikâyetlerinin ayrıca İNCELENMESİNE GEREK OLMADIĞINA,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

3. Anayasa’nın 36. maddesi ve 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası gereğince, başvuruculara müştereken ve takdiren toplam 25.000 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

4. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

5. Başvuruculara fazlaya ilişkin tazminat taleplerinin REDDİNE,

6. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.618,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE,

23/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

SADIKA ŞEKER

B. No: 2013/1948 | Karar tarihi: 23.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1948

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SADIKA ŞEKER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1948)

Karar Tarihi: 23/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Özcan ÖZBEY

Başvurucu : Sadıka ŞEKER

Vekili : Av. Fırat SÖYLE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, eşcinsel olan kardeşini kasten öldüren sanığa isnat edilen suçun yetersiz araştırma ve hatalı değerlendirme sonucunda Mahkemece yanlış nitelendirilmesi ve şartları oluşmadığı halde haksız tahrik ve takdiri indirim hükümlerinin uygulanması neticesinde eksik ceza tayin edilmesi, ayrıca eşcinselleri ayrımcılığa karşı koruyacak ve onlara yönelik suç işleyenlerin cezai indirimden yararlanmasını engelleyecek bir düzenlemenin olmaması ve bu suçları işleyenlerin cezalarında indirim yapılarak farklı muamelede bulunulması nedenleriyle Anayasa'nın 10., 17., 36., 40. ve 141. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 28/2/2013 tarihinde İstanbul 1. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 10/6/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin

Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, öldürülen Ahmet Öztürk'ün kardeşidir.

6. Ahmet Öztürk, 8/8/2010 tarihinde kendisi gibi eşcinsel olan arkadaşı N. C. ile birlikte yoğunlukla eşcinsellerin buluştuğu bir bara giderek, burada sanık ve arkadaşı Ö. D. ile tanışmışlardır. Bir süre beraber eğlendikten sonra gece saat 04.30 sıralarında hep birlikte N. C.'nin evine gitmişlerdir.

7. N. C. ve Ö. D. eşleşip başka bir odaya geçerlerken, Ahmet Öztürk ve sanık ise beraber salon kısmında kalmışlardır. Cinsel ilişkiye girme konusunda çıkan anlaşmazlık sonucunda Ahmet Öztürk, sanık tarafından bıçaklanarak öldürülmüştür.

8. 8/8/2010 tarihli olay yeri inceleme raporuna göre Ahmet Öztürk'ün öldürüldüğü odada yapılan incelemede; "şahsın sırt üstü yatar, üzeri çıplak, yoğun kan lekeleri içinde bulunduğu, yaşamını yitirdiği, sehpadaki küllüğün yere düştüğü, yerde sigara izmaritlerinin olduğu, çekyat olarak bilinen kanepenin yatak olarak kullanılacak biçimde açık olduğu, üzerinde iki yastık bulunduğu, sandalye üzerinde kullanılmış banyo havlusu ve bornozun bulunduğu, odanın birçok yerinde kan lekesinin görüldüğü, mutfakta boş içki şişeleri ve meyve suyu kutularının olduğu" gözlemlenerek, kriminal incelemeye esas olabilecek tüm iz ve eşyalar alınmıştır.

9. Adli Tıp Kurumu'nun 9/8/2010 tarihli raporuna göre ölüm olayının "kesici delici alet yaralamasına bağlı iç organ ve büyük damar yırtılmasından gelişen iç ve dış kanama" nedeniyle meydana geldiği belirlenmiştir.

10. Adli Tıp Kurumu'nun 21/9/2010 tarihli ayrıntılı otopsi raporunda, ölenin vücudunda 9 adet kesici delici alet yarası ile 8 adet kesik vasıfta yara saptanmış, anal muayenede postmortem dilatasyon (ölümden sonra genişleme) dışında makroskopik patolojik özellik görülmediği, kanda 93 mg/dl etanol, 0,217 ng/ml MDMA (ecstasy), 5,12 ng/ml sertralin bulunduğu, aranan uyutucu uyuşturucu maddelerin bulunmadığı tespit edilmiştir.

11. Sanık hakkında 9/8/2010 tarihinde düzenlenen Adli Tıp raporunda; "sağ elde ağrı ve hassasiyet, sağ ön kolda ağrı ve hassasiyet, sağ omuzda 3x3 cm ebadında ısırık izi, sol el avuç içinde 0,5 cm kesici alet giriş deliğinin saptandığı" hususlarına yer verilmiştir.

12. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma sonucunda, 27/10/2010 tarih ve Sor.2010/41069, E.2010/27874 sayılı iddianameyle, sanığın 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 81/1 ve 29. maddeleri uyarınca "haksız tahrik altında kasten öldürme" suçundan cezalandırılması istemiyle İstanbul 1. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

13. Sanık savunmasında; "olay gecesi arkadaşı Ö. D. ile gittikleri barda Ahmet Öztürk ve N. C. ile tanıştıklarını, iki kız da olduğu halde birlikte dışarı çıktıklarını, yolda kızların ayrıldığını, Ahmet'e sorduğunda kızların daha sonra geleceğini söylediğini, yolda Ö. D.'nin bir 50 TL'den bahsettiğini, bunun gelecek olan kızlarla ilgili olacağını düşündüğünü, N. C.'nin evine gittiklerini, Ahmet'in burada da alkol aldığını, bir süre sonra N. C. ve Ö. D.'nin ayrı bir odaya geçtiğini, Ahmet'in duş alıp kendisine de yıkanmasını istediğini, buna anlam

veremediğini, sonra duş alacağını bildirdiğini, halen kızların geleceğini düşündüğünü, bu arada N. C. ve Ö. D.'nin ilişkiye girdiğini anladığını, Ahmet'in bir bıçakla yanına geldiğini, fantezilerini baskı ile yaptırmaya kalktığını, karım olacaksın gibi sözler söylediğini, bu sırada Ahmet'in niyetini anladığını, konuşmaları ile bu durumu tasvip etmediğini söylediğini, bunun üzerine Ahmet'in ses tonunun değiştiğini, bazı hareketlere maruz kaldığını, boğazına bıçak dayalı olduğu ve tehdit edildiği için korkup kısmen cinsel isteklerine cevap verdiğini, …ancak isteklerinde ileri gidince kendisine bir kafa attığını, boğuşmaya başladıklarını, bıçağı almaya çalışırken avucundan yaralandığını, o anki şok ve heyecan ile almış olduğu bıçakla Ahmet'i birkaç yerinden bıçakladığını, seslerden N. C. ve Ö. D.'nin de gelip, öncesinde Ahmet'in kilitlemiş olduğu kapıyı zorlayınca kapıyı kendilerine açtığını, siz bizi bu amaçla mı buraya getirdiniz diyerek N. C.'ye çıkıştığını, yaralı olarak Ahmet'i bırakarak Ö. D. ile evden ayrıldıklarını, sonradan yakalandığını" belirtmiştir.

14. Ö. D. ifadesinde; "aslında kız arkadaşlarla konuşma amaçlı olarak bara gittiklerini, tanıştıkları N. C. ve Ahmet ile bardan ayrıldıktan sonra 50 TL karşılığında ilişkiye girme konusunda N. C. ile konuştuğunu, sanığın bu para konusunun ilişki nedeni ile olduğunu düşünmediğini sandığını, evde ayrı bir odada N. C. ile birlikte olduklarını, bir ara diğer odada sesler gelince N. C.'nin 'Ahmet yine huysuzlandı herhalde' diye konuştuğunu, ancak sesler artınca yanlarına girmek için çıktıklarını, kilitli olan kapıyı sanığın açtığını, elinde bıçak bulunduğunu, giyinik olduğunu, Ahmet'in ise yerde çıplak vaziyette uzanmış olduğunu, sanığın N. C.'ye 'siz bizi bunun için mi buraya getirdiniz' diye bağırdığını, N. C.'nin kendilerine 50 TL vererek taksi tutup gitmelerini istediğini ve ayrılıp gittiklerini" beyan etmiştir.

15. N. C. ifadesinde; "9 yıldır tanıştıkları Ahmet ile eşcinsel olduklarını, olay gecesi gittikleri barda tanıştıkları Ö. D. ve sanık ile anlaşarak, bardan ayrılıp evine gittiklerini, barda yanlarında kızlar olmadığını, Ö. D. ile ayrı bir odada ilişkiye girdiklerini, bir ara Ahmet'in kendisine seslendiğini duyduğunu, bir problem olduğunu anladığını, Ö. D. ile kilitli olan kapıya yüklendiklerini, kapının sanık tarafından açıldığını, Ahmet'i kanlar içerisinde yerde çıplak vaziyette gördüğünü, sanığın elinde bıçak bulunduğunu, tamamıyla giyinik olduğunu, ne yaptın diye sorduğunda sanığın Ahmet'e dönerek 'o. çocuğu, adamı sinkaf etmeye çalışırsan böyle adamı doğrarlar' dediğini, odada fazla eşya olmadığı için bir boğuşma izini fark etmediğini, aralarında ne geçtiğini, olayın tam neden kaynaklandığını bilmediğini, kendilerine 50 TL verip göndererek patronuna ve kolluğa haber verdiğini" söylemiştir.

16. Anılan Mahkemenin 6/10/2011 tarih ve E.2010/368, K.2011/285 sayılı kararı ile; "dosya kapsamına göre sanığın, kızlarla beraber olmak için eve geldiği yönündeki savunması haricinde aksi kanıtlanmayan diğer savunmalarına itibar edilerek, ilişki kurmak için N. C. ve Ö. D.'nin ayrı bir odaya, Ahmet ve sanığın ise ayrı bir odaya girdiği, …burada maktulün elinde bıçak olduğu, bir takım cinsel fantezilerini gerçekleştirmek için sanığı zorladığı, hatta onu elinde kesi oluşturacak ve basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaraladığı, vücudunda ekimozlar oluştuğu, aralarında boğuşma yaşandığı, sanığın bıçağı ele geçirerek maktulü öldürdüğü, maktulün cinsel fantezilerini gerçekleştirmek için sanığı zorlaması sonucunda eylemin meydana geldiği ve dolayısıyla sanık hakkında haksız tahrik hükümlerinin uygulanması gerektiği" gerekçesiyle, sanığın eylemine uyan 5237 sayılı Kanun'un 81/1. maddesi uyarınca verilen müebbet hapis cezası, aynı Kanun'un haksız tahrik hükmü gözetilerek 29. ve duruşmadaki saygılı tutum ve davranışları dikkate alınarak 62. maddeleri gereğince 10 yıl hapis cezasına indirilmek suretiyle hüküm kurulmuştur.

17. Başvurucunun, öldürme eyleminin içselleştirilen homofobiden, cinsel yönelime duyulan

nefretten dolayı “canavarca hisle” yapıldığını, 5237 sayılı Kanun’un 82/1-b maddesi uyarınca hüküm kurulması gerektiğini, dolayısıyla cezanın eksik belirlendiğini, suçun niteliğinin yanlış değerlendirildiğini, haksız tahrik şartlarının oluşmadığını belirterek yaptığı temyiz üzerine, Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 11/12/2012 tarih ve E.2012/2106, K.2012/9263 sayılı ilamıyla onanan Mahkeme kararı başvurucuya, 31/1/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu, 28/2/2013 tarihli dilekçesi ile 30 gün içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

18. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun “Haksız tahrik” kenar başlıklı 29. maddesi şöyledir:

“Haksız bir fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elemin etkisi altında suç işleyen kimseye, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onsekiz yıldan yirmidört yıla ve müebbet hapis cezası yerine oniki yıldan onsekiz yıla kadar hapis cezası verilir. Diğer hâllerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir.”

19. 5237 sayılı Kanun’un “Takdiri indirim nedenleri” kenar başlıklı 62. maddesi şöyledir:

“(1) Fail yararına cezayı hafifletecek takdiri nedenlerin varlığı hâlinde, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine, müebbet hapis; müebbet hapis cezası yerine, yirmibeş yıl hapis cezası verilir. Diğer cezaların altıda birine kadarı indirilir.

(2) Takdiri indirim nedeni olarak, failin geçmişi, sosyal ilişkileri, fiilden sonraki ve yargılama sürecindeki davranışları, cezanın failin geleceği üzerindeki olası etkileri gibi hususlar göz önünde bulundurulabilir. Takdiri indirim nedenleri kararda gösterilir.”

20. 5237 sayılı Kanun’un “Kasten Öldürme” kenar başlıklı 81. maddesi şöyledir:

“Bir insanı kasten öldüren kişi, müebbet hapis cezası ile cezalandırılır.”

21. 5237 sayılı Kanun’un “Nitelikli haller” kenar başlıklı 82. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi şöyledir:

“(1) Kasten öldürme suçunun;

b) Canavarca hisle veya eziyet çektirerek,

İşlenmesi hâlinde, kişi ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 23/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 28/2/2013 tarih ve 2013/1948 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu, ölen kardeşi ve tanık arkadaşı ile sanık ve tanık arkadaşının eşcinsellerin gittikleri barda tanışarak, cinsel ilişkiye girme konusunda anlaştıklarını, gittikleri evde meydana gelen tartışma sonucunda sanığın, kardeşini öldürdüğünü, İstanbul 1. Ağır Ceza Mahkemesince “kasten öldürme” suçundan yargılanan sanığa atılı suçun, 5237 sayılı Kanun’un 82. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde belirtilen “canavarca hisle” yaptırımı kapsamında nitelendirilmesi gerektiği halde, eksik araştırma ve değerlendirme ile sanığa 5237 sayılı Kanun’un 81. maddesinden ceza verildiğini, ayrıca şartları bulunmamasına rağmen sanık hakkında 5237 sayılı Kanun’un 29. maddesinde hüküm altına alınan haksız tahrik ve 62. maddesinde düzenlenen takdiri indirim hükümlerinin

uygulandığını ve bu nedenlerle sanığa eksik ceza tayin edildiğini, gidilen barın ve sokaktaki kamera görüntülerinin temin edilmediğini, barın işletmecilerinin tanık sıfatıyla dinlenmediğini, maktulün iddia edildiği şekilde "cinsel fantezilerinin" olup olmadığının araştırılmadığını, cinayetin, maktulün cinsel yöneliminden dolayı işlendiğini, bu ihtimalin etkili, öncelikli ve tarafsız bir şekilde soruşturulmadığını, sanığın muhtemel ırkçı/homofobik motivasyonuna dair bir araştırmanın yapılmadığını, böylece yaşanan hak ihlali karşısında etkili bir soruşturmanın yapılmadığını belirterek, Anayasa'nın 17., 36., 40. ve 141. maddelerinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Başvurucu ayrıca, cinayetin, maktulün cinsel yöneliminden dolayı işlendiğini, bu tür suçlara haksız tahrik indiriminin uygulanmasını engelleyecek herhangi bir yasal düzenlemenin olmamasının failleri cesaretlendirdiğini ve eşcinselleri zayıf hedef haline getirdiğini, mevzuatta eşcinselleri ayrımcılığa karşı açıkça koruyan bir düzenlemenin bulunmadığını, bir eşcinsel katili olan sanığa indirimli ceza verilerek diğer katillerden farklı bir muamele ile ayrımcılık yapıldığını, bu nedenle Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiş ve yargılamanın yeniden yapılmasını ve 5.000 TL manevi tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

25. Başvurucu, Mahkemenin eksik araştırma ve değerlendirme ile hüküm kurduğunu, hukuki nitelendirmeyi yanlış takdir ettiğini, şartları oluşmadığı halde haksız tahrik hükümlerini uyguladığını, cezanın eksik belirlendiğini, bu nedenle Anayasa'nın 36. ve 141. maddelerinde düzenlenen adil yargılanma hakkı ve gerekçeli karar verilmesi hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

26. Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

27. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

28. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

29. AİHS'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:

"1. Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir. …"

30. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Maddeyle güvence altına alınan hak

arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisidir. Diğer taraftan Anayasa'nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de, hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır. Ancak Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

31. Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin "medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların" ve bir "suç isnadının" esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Bu ifadeden, hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için, başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/917, 16/4/2013, § 21).

32. AİHM içtihatlarına göre, bir ceza davasında üçüncü kişilerin suçlanması veya cezalandırılmasını talep eden mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişiler, Sözleşme'nin 6. maddesinin koruma alanı dışında kalmaktadır. Bu kuralın istisnaları, ceza davasında medeni hak talebine imkân veren bir sistemin benimsenmiş veya ceza davası sonucunda verilen kararın hukuk davası açısından etkili ya da bağlayıcı olması hâlleridir (Perez/Fransa, 47287/99, 12/2/2004, § 70).

33. 5271 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi ile ceza muhakemesinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla başvurucunun ceza muhakemesi sürecinde medeni haklarını ileri sürme imkânı bulunmamaktadır. Ayrıca somut olayda verilen kararın etkileri ceza muhakemesi süreci ile sınırlı olup, hukuk mahkemeleri açısından bağlayıcı bir etkisi bulunmamaktadır.

34. Başvurucu, suç işlediğini düşündüğü bir üçüncü kişi hakkında soruşturma açılmasını sağlamak amacıyla suç duyurusunda bulunmuş olup, talebi üçüncü kişinin cezalandırılmasıyla sınırlıdır. Başvurucu, üçüncü kişinin fiilleri nedeniyle medeni haklarına yönelik bir müdahalenin bulunduğunu düşünüyor ve buna ilişkin zararının giderilmesini istiyorsa, hukuk mahkemeleri önünde dava açma imkânı vardır.

35. Sonuç itibarıyla, başvurucunun Anayasa'nın 36. ve 141. maddelerine dayanan ihlal iddialarının konusu, Anayasa'da güvence altına alınmış ve AİHS kapsamında olan temel hak ve özgürlüklerin koruma alanı dışında kalmaktadır.

36. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Yaşam Hakkı Yönünden

37. Başvurucu, kardeşinin öldürülmesi olayında etkili bir soruşturma yapılmayarak, eksik ceza tayin edildiğini, yaşam hakkının etkili bir başvuru mekanizması ile korunmadığını, gidilen barın ve sokaktaki kamera görüntülerinin temin edilmediğini, barın işletmecilerinin tanık sıfatıyla dinlenmediğini, maktulün iddia edildiği gibi "cinsel fantezilerinin" olup olmadığının araştırılmadığını, cinayetin, maktulün cinsel yöneliminden dolayı işlendiğini, bu ihtimalin etkili, öncelikli ve tarafsız bir şekilde soruşturulmadığını, sanığın muhtemel

ırkçı/homofobik motivasyonuna dair bir araştırmanın yapılmadığını, böylece yaşanan hak ihlali karşısında etkili bir soruşturmanın yapılmadığını belirterek, bu nedenle Anayasa'nın 17. ve 40. maddelerinde düzenlenen haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

38. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkraları uyarınca, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiğini iddia eden kişilere Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı tanınmıştır.

39. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

40. Anayasa'nın 40. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir."

41. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, …açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

42. Öncelikle başvurucunun başvuru ehliyeti ve ihlal iddiasının incelenmesinde menfaatinin bulunup bulunmadığı denetlenmelidir. 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenlerin bireysel başvuru hakkına sahip oldukları kurala bağlanmıştır. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, yaşamını kaybeden kişiler açısından bu hakka yönelik bir başvuru ancak yaşanan ölüm olayı nedeniyle mağdur olan ölen kişilerin yakınları tarafından yapılabilecektir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 41). Başvurucu, başvuru konusu olayda ölen kişinin kardeşi olup, olayla ilgili olarak baştan itibaren şikâyet dilekçesi vererek, soruşturma ve kovuşturma aşamalarına katılmıştır. Bu nedenle gerçekleşen ölüm olayı ile ilgili yürütülen soruşturmanın Anayasa'nın 17. ve 40. maddelerindeki yaşam hakkı ve yetkili makama başvuru hakkının ihlali niteliğinde olduğunun tespitinde başvurucunun meşru menfaati olup, başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır.

43. Bütün diğer haklar için bir temel oluşturan yaşam hakkı, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınmış ve bu maddede belirlenen istisnalar dışında hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemeyeceği belirtilmiştir. Devletin yaşam hakkına saygı gösterme yükümlülüğü öncelikle kamu otoritelerinin yaşam hakkına müdahale etmemelerini, yani maddede belirtilen istisnalar dışında kişilerin ölümüne neden olmamalarını gerektirir. Bu, devletin yaşam hakkından kaynaklanan negatif ödevidir. Yaşam hakkına saygı, ikinci olarak devletin üçüncü kişilerden gelecek tehlikelere karşı bireylerin hayatını korumasını gerektirir. Bir kimsenin hayatına yönelik çok özel ve ciddi bir tehdidin varlığı kanıtlanmışsa, devletin bu tehdide karşı bireyin hayatını korumak için makul tedbirleri alması gerekir. Bu, yaşam hakkından kaynaklanan devletin pozitif yükümlülüğüdür. Bir ölüm meydana gelmişse, devletin pozitif yükümlülüğü kapsamında ölümün nedenlerini soruşturma ve sorumluları tespit ederek cezalandırma ödevi de vardır. Bu usul yükümlülüğünün gerektiği şekilde yerine getirilmemesi halinde devletin negatif ve pozitif yükümlülüklerine gerçekten uyup uymadığı tespit edilemez. Bu nedenle, devletin bu madde kapsamındaki negatif ve pozitif

yükümlülüklerinin güvencesini, soruşturma yükümlülüğü oluşturmaktadır (B. No: 2012/1017, 18/9/2013, § 29).

44. Bireyin, bir devlet görevlisi ya da özel bir kişi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması halinde, Anayasa'nın 17. maddesi, "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddedeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında etkili resmi bir soruşturmanın yapılmasını gerektirir (B. No: 2012/1017, 18/9/2013, § 30).

45. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarında da belirtildiği gibi yürütülecek ceza soruşturmaları, sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verecek şekilde etkili ve yeterli olmalıdır. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edebilmek için, soruşturma makamlarının resen harekete geçerek ölümü aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Soruşturmada ölüm olayının nedenini veya sorumlu kişilerin ortaya çıkarılması imkânını zayıflatan bir eksiklik, etkili soruşturma yürütme kuralıyla çelişme riski taşır (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 57). (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Hugh Jordan/Birleşik Krallık, B. No: 24746/94, 4/5/2001, § 109; Dink/Türkiye, B. No: 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, 14/9/2010, § 78).

46. Yürütülecek ceza soruşturmalarının etkinliğini sağlayan hususlardan biri de, teoride olduğu gibi pratikte de hesap verilebilirliği sağlamak için, soruşturmanın veya sonuçlarının kamu denetimine açık olmasıdır. Buna ilaveten her olayda, ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılmaları sağlanmalıdır (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 58; benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Hugh Jordan/Birleşik Krallık, B. No: 24746/94, 4/5/2001, § 109).

47. Diğer taraftan, etkili bir başvurudan söz edebilmek için, başvuru yolunun sadece hukuken mevcut bulunması yeterli olmayıp, bu yolun uygulamada fiilen de etkili olması ve başvurulan makamın ihlal iddiasının özünü ele alma yetkisine sahip bulunması gerekir. Başvuru yolunun bir hak ihlali iddiasını önleyebilme, devam etmekteyse sonlandırabilme veya sona ermiş bir hak ihlalini karara bağlayabilme ve bunun için uygun bir giderim (tazminat) sunabilmesi halinde ancak etkililiğinden söz etmek mümkün olabilir. Yine, vuku bulmuş bir hak ihlali iddiası söz konusu olduğunda, tazminat ödenmesinin yanı sıra sorumluların ortaya çıkarılması bakımından da yeterli usuli güvencelerin sağlanması gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Ramirez Sanchez/Fransa, B. No: 59450/2000, 4/7/2006, §§ 157, 160; Aksoy/Türkiye, B. No: 21987/93, 18/12/1996, § 95).

48. Somut olayda başvurucu, kardeşinin öldürülmesi olayında gerekli tüm delillerin toplanmadığını, soruşturmanın etkili yapılmadığını, yetersiz araştırma ve değerlendirme ile sanığa eksik ceza tayin edildiğini, şartları oluşmadığı halde haksız tahrik hükümlerinin uygulandığını, yanlış hukuki değerlendirme nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

49. Bireylerin cezai sorumluluklarının kapsamının belirlenmesine yönelik hukuki sorunların incelenmesi kural olarak Anayasa Mahkemesinin yetkisi kapsamında olmayıp, suçluların tespiti ve cezalandırılması derece mahkemelerin görev ve yetkisindedir. Ancak yukarıda belirtilen yaşam hakkına yönelik müdahaleleri, soruşturma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediği yönünden Anayasa Mahkemesince incelenmelidir.

50. Derece mahkemelerinin kararları bu açıdan değerlendirildiğinde; ölen ve tanık arkadaşı

ile sanık ve tanık arkadaşının eşcinsellerin gittikleri barda tanışarak, cinsel ilişkiye girme konusunda anlaştıkları, ancak gittikleri evde ölen ve sanığın baş başa kaldığı bir sırada dosya kapsamında aksi kanıtlanmayan şekliyle sanığın gönüllü olmamasına rağmen, ölenin, sanığı bıçakla cinsel ilişkiye zorladığı ve meydana gelen tartışma sonucunda sanığın anılan cinayeti işlediği, yapılan ihbar üzerine kolluğun "kasten öldürme" suçundan derhal soruşturmaya başladığı, ölenin 7 yakınının soruşturmaya dâhil oldukları, suç eşyaları üzerinde inceleme yapıldığı, ölen ve failinin doktor raporlarının alındığı, görgü ve bilgisi olan kişilerin tespiti yapılarak dinlendiği görülmektedir. Ayrıca soruşturma sonucunda, ölüme sebebiyet veren fail hakkında davanın açıldığı, yapılan yargılamada, eşcinsel olan maktulün cinsel ilişkiye girmek amacıyla bu ilişkiyi istemeyen sanığı bıçak tehdidiyle zorlamak suretiyle haksız şekilde sanığı tahrik ettiği ve sanığı basit biçimde yaraladığı kanaatine varılarak, sonuç olarak kasten öldürme suçu üzerinden haksız tahrik ve takdiri indirim hükümleri de uygulanarak ceza miktarının saptandığı, temyiz merciince denetlenen mahkûmiyet kararının onandığı belirlenmiştir.

51. Somut olayda Mahkemece, tarafların aynı cinsel yönelim içinde olduklarının kabul edildiği (§ 16), suçun aydınlatılması açısından gerekli diğer delillerin toplanarak soruşturma ve yargılamanın makul sürede tamamlandığı ve başvurucunun soruşturmaya etkin bir şekilde katıldığı görülmektedir. Ayrıca gerek Mahkeme kararında gerekse başvuru dosyasındaki ekli belgelerden, cinayetin, başvurucunun iddia ettiği gibi eşcinsellere yönelik bir nefretten kaynaklandığına ilişkin bir bulgu ya da şüpheye rastlanılmadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, kararda cinayetin nefret suçları kapsamında işlenip işlenmediğinin değerlendirilmemesi ya da tarafların cinsel yönelimlerinin araştırılmamış olması, Mahkemenin de kabulü dikkate alındığında soruşturmanın etkisizliği sonucunu doğurmayacaktır.

52. Buna göre, başvuru dosyasında oluşa ilişkin belge ve bilgiler dikkate alındığında, sorumluların tespitine yönelik soruşturmanın yetersiz olduğundan ve kararın somut kanıtlarla çelişecek biçimde ve açıkça hukuka aykırılık oluşturacak şekilde keyfi verildiğinden söz edilemeyeceği gibi, bu konuda ihmali bir davranış veya yetkililere yüklenebilecek bir eksiklik de saptanamamıştır. Dolayısıyla, kişinin yaşam hakkının korunması kapsamında yürütülen cezai soruşturmanın etkisiz olduğuna ilişkin bir sonuca varılmasını gerektirecek bir husus tespit edilememiştir.

53. Açıklanan gerekçelerle, yargılama sonucunda verilen karar nedeniyle başvurucunun yaşam hakkına yönelik bir ihlal açıkça tespit edilmediğinden, başvurunun "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

54. Soruşturmanın etkili yürütülmediği ve Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği iddiasının açıkça dayanaktan yoksun bulunması nedeniyle, ayrıca bu bağlamda başvurucunun Anayasa'nın 40. maddesinin de ihlal edildiği iddiasının incelenmesine gerek görülmemiştir.

3. Ayrımcılık Yasağı Yönünden

55. Başvurucu ayrıca, cinayetin, maktulün cinsel yöneliminden dolayı işlendiğini, bu tür suçlara haksız tahrik indiriminin uygulanmasını engelleyecek herhangi bir yasal düzenlemenin olmamasının failleri cesaretlendirdiğini ve eşcinselleri zayıf hedef haline getirdiğini, mevzuatta eşcinselleri ayrımcılığa karşı açıkça koruyan bir düzenlemenin bulunmadığını, bir eşcinsel katili olan sanığa indirimli ceza verilerek diğer katillerden farklı bir muamele ile ayrımcılık yapıldığını, bu nedenle Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen

“kanun önünde eşitlik” ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

56. Anayasa’nın “Kanun önünde eşitlik” kenar başlıklı 10. maddesi şöyledir:

“Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

…

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.”

57. Başvurucunun, Anayasa’nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine yönelik iddialarının, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, mutlaka Anayasa ve AİHS kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

58. Başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlali iddiasının, kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkı çerçevesinde ve bu hakla bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Dolayısıyla kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkı bakımından eşitlik ilkesi, bağımsız nitelikte koruma işlevine sahip olmayıp, bu hakkın kullanılmasını, korunmasını ve başvuru yollarını güvence altına alan tamamlayıcı nitelikte haklardandır (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 34).

59. Ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğinin tartışılabilmesi için, ihlal iddiasının, kişinin hangi temel hak ve özgürlüğü konusunda hangi temele dayalı olarak ayrımcılığa maruz kaldığının gösterilmesi gerekir. Başvurucu, maktulün cinsel yönelimi nedeniyle öldürüldüğünü, eşcinselleri bu saldırılara karşı koruyacak cezai indirimi engelleyecek bir yasal düzenlemenin olmadığını, eşcinsellere yönelik suç işleyenlere indirimli ceza verilerek farklı bir muamele ile ayrımcılık yapıldığını dile getirmiştir. Ayırımcılık iddiasının ciddiye alınabilmesi için başvurucunun kendisiyle benzer durumdaki başka kişilere yapılan muamele ile kendisine yapılan muamele arasında bir farklılığın bulunduğunu ve bu farklılığın meşru bir temeli olmaksızın sırf ırk, renk, cinsiyet, din, dil, cinsel yönelim vb. ayırımcı bir nedene dayandığını makul delillerle ortaya koyması gerekir.

60. Somut olayda başvurucu “bir eşcinsel katili olan sanığa indirimli ceza verilerek diğer katillerden farklı bir muamele ile ayrımcılık yapıldığı” yönündeki iddiasını temellendirecek somut bulgu ve kanıtlar ortaya koyamadığı görülmektedir. Mahkemenin karar gerekçesi incelendiğinde sanığın bu cinayeti eşcinsel karşıtı bir saik ile işlediği görüşüne dayandırmadığı anlaşılmaktadır. Diğer taraftan, Mahkemenin, sanığın “kızlarla beraber olmak için eve geldiği” yönündeki savunmasına da itibar etmeyerek, sanık ve arkadaşı ile maktul ve arkadaşının aynı cinsel yönelimleri paylaştığını, hangi amaçla eve gidildiğinin taraflarca bilindiğini kabul ederek, olayı aksi kanıtlanamayan sanığın diğer savunmaları ve tanık beyanlarına bağlı olarak çözdüğü görülmektedir. Mahkemenin sanığa verilecek cezayı takdir ederken haksız tahrik hükümlerine dayandığı ve buna bağlı olarak cezada indirim yaptığı görülmekle birlikte bu kuralın uygulanmasının nedeninin maktulün cinsel yönelimi değil, sanığın istemediği bir şekilde maktul tarafından cinsel ilişkiye zorlandığının kabulü olduğu görülmektedir. Mahkemenin dosyadaki deliller çerçevesinde cinayetin sanığın, maktulün bazı cinsel isteklerine karşı koymasına rağmen bıçak tehdidi ile zorlanmasıyla başlayan bıçaklı kavga sonucunda gerçekleştiğinin kabulü çerçevesinde kararını oluşturduğu anlaşılmaktadır. Dosyanın incelenmesinden öldürme fiilinin nedeninin ve faile uygulanan haksız tahrik kuralının maktulün cinsel yönelimi değil, failin istemediği bir

ilişkiye zorlandığı yönündeki Mahkeme tespitinde bariz bir takdir hatası ya da açık keyfilik bulunduğunu işaret eden herhangi bir bulguya rastlanılmamıştır. Dolayısıyla başvurucunun ölen kardeşinin cinsel yönelimi nedeniyle ayrımcılığa uğradığı söylenemez.

61. Açıklanan gerekçelerle, ayrımcılık yasağının ihlal edilmediği anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının da "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun;

1. Anayasa'nın 36. ve 141. maddelerinin ihlal edildiğine yönelik iddiaların "konu bakımından yetkisizlik",

2. Anayasa'nın 17. ve 40. maddelerinin ihlal edildiğine yönelik iddiaların "açıkça dayanaktan yoksun olması",

3. Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiğine yönelik iddiaların "açıkça dayanaktan yoksun olması",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

23/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

YÜKSEL HANÇER

B. No: 2013/2116 | Karar tarihi: 23.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2116

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YÜKSEL HANÇER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2116)

Karar Tarihi: 23/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Yüksel HANÇER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu 1997 tarihinde açmış olduğu şuf'a davasının yaklaşık on yedi yıl sonra karara bağlandığını ve yargılama makamına sunduğu dilekçelerin dikkate alınmadığını, bu nedenle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek, ihlalin tespiti ile uğradığı zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 13/3/2013 tarihinde Çanakkale 2. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtası ile yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvuruların Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölümün İkinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 7/11/2013 tarihinde yapılan toplantıda, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına

gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 10/12/2013 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu tarafından 3/1/1997 tarihinde, Çanakkale ili Gelibolu ilçesi Sütlüce Köyü Balıkçı Damı mevkiinde kain 631 ve 632 parsel sayılı taşınmazlardaki ¼ hissenin tapusunun şufa hakkına istinaden iptali ile adına tapuya tescili talebiyle dava açılmıştır.

8. Gelibolu Sulh Hukuk Mahkemesinin E.1997/13 sırasına kaydı yapılan davanın yargılaması neticesinde, Mahkemenin 21/7/2008 tarih ve E.1997/13, K.2008/361 sayılı kararı ile, başvurucunun davasının reddine karar verilmiştir.

9. Karar temyiz edilmekle Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 22/3/2012 ve E.2012/2722, K.2012/3194 sayılı kararı ile onanmıştır.

10. Karar düzeltme talebi Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 25/12/2012 ve E.2012/16268, K.2012/15777 sayılı kararı ile reddedilmiş olup, Yargıtay ilamı 13/2/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

11. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 23/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 13/3/2013 tarih ve 2013/2116 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu, 1997 tarihinde açmış olduğu şuf'a davasının yaklaşık on yedi yıl sonra karara bağlandığını, Mahkemece gerekli olmadığı halde başka bir dava dosyasının bekletici mesele yapılması nedeniyle yargılama sürecinin uzadığını, ayrıca yargılama makamına sunduğu dilekçelerin dikkate alınmadığını beyan ederek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Adil Olmadığı İddiası Yönünden

14. Başvurucu, yargılama makamına sunduğu dilekçelerin dikkate alınmadığını ve bu suretle yargılama sırasında ileri sürdüğü iddia ve delillerinin gerektiği gibi incelenmediğini beyan ederek, yargılamanın adil olmadığını iddia etmiştir.

15. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi"

kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

16. 6216 sayılı Kanun’un “Esas hakkındaki inceleme” kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

17. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul edilen silahların eşitliği ilkesi kapsamında kabul edilmekte olup, bu hak da makul sürede yargılanma hakkı gibi, adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biridir. Anayasa Mahkemesi de Anayasa’nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşmenin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşmenin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen silahların eşitliği ilkesi gibi ilke ve haklara, Anayasanın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No.2012/13, 2/7/2013,§ 38).

18. Taraflar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin sağlanmasını amaçlayan silahların eşitliği ilkesi, mahkeme önünde sahip olunan hak ve yükümlülükler bakımından taraflar arasında eşitliğin sağlanması ve bu dengenin yargılamanın her aşamasında korunmasını ifade etmekte olup, bu usuli güvence gereğince, uyuşmazlığın her iki tarafına da savunmasının temel dayanağı olan delilleri sunma imkânı tanınmalıdır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. De Haes ve Gijsels/Belgium, B. No. 19983/92, 24/02/1997, § 58).

19. Yargılama makamları yargılamanın taraflarınca ileri sürülen iddiaları ve gösterdikleri delilleri gereği gibi incelemek zorundadır. Bununla birlikte, belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine aittir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Barbera Messegue ve Jabardo/İspanya, B.No.10590/83, 6/12/1988, § 68). Mevcut yargılamada geçerli olan delil sunma ve inceleme yöntemlerinin adil yargılanma hakkına uygun olup olmadığını denetlemek Anayasa Mahkemesi’nin görevi kapsamında olmayıp, Mahkemenin görevi başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığının değerlendirilmesidir. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ışığında taraflara tanık delili de dâhil olmak üzere delillerini sunma ve inceletme noktasında da uygun imkânların tanınması gerekir. Bu anlamda, delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsizlik iddiaları da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilecektir.

20. Somut başvuru açısından, başvurucunun muhtelif tarihli dilekçelerinde ileri sürdüğü bilgi, belge ve delillerin ilgili kurumlardan temin edilerek tetkik edildiği, Mahkeme kararında başvurucunun iddiasına konu satışın 1988 yılından önce yapılmış olduğu ve üçüncü kişiye satışın yapıldığı belirtilen bu tarih itibarıyla başvurucunun henüz kayıt maliki olmadığı ve bu nedenle dava hakkının bulunmadığı gerekçesine dayanılarak davanın reddine karar verilmekle, bu kapsamda başvurucunun tanık dinletme talebinin reddedildiği ve bu itibarla başvuru dosyası kapsamından başvurucunun delillerini ve iddialarını sunma fırsatı bulamadığına, yargılamaya etkin olarak katılma imkânının elinden alındığına dair bir bulgu

saptanmadığı anlaşılmaktadır.

21. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun yargılamanın adil olmadığı yönündeki iddialarının "açıkça dayanaktan yoksun" olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılama Süresinin Makul Olmadığı İddiası Yönünden

22. Başvurucu, karar düzeltme yoluna başvurulmakla kanun yollarının tüketildiğini beyan etmiştir.

23. Başvuru evrakı kapsamından, açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki başvurunun, kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

24. Başvurucu, 1997 tarihinde açmış olduğu şuf'a davasının yaklaşık on yedi yıl sonra karara bağlandığını ve Mahkemece gerekli olmadığı halde başka bir dava dosyasının bekletici mesele yapılması nedeniyle yargılama sürecinin uzadığını belirterek, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

25. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No. 2012/1049, 26/3/2013, § 18)

26. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

27. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

28. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

29. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, esasen Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 38).

30. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır.

31. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 40).

32. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No.2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

33. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 46).

34. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

35. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, iki adet taşınmaz hakkında görevli sulh hukuk mahkemesinde açılan şuf'a davasının söz konusu olduğu görülmekle, 4721 sayılı Kanun ve 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 49).

36. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, bu tarih somut başvuru açısından 3/1/1997 tarihidir. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Somut başvuru açısından bu tarihin, karar düzeltme talebinin Yargıtay 1. Hukuk Dairesince reddedildiği 25/12/2012 tarihi olduğu anlaşılmaktadır.

37. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde, dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 51).

38. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun iki adet taşınmaza ilişkin şuf'a davası olduğu, 3/1/1997 havale tarihli dava dilekçesi üzerine Gelibolu Sulh Hukuk Mahkemesinin E.1997/13 sırasına kaydı yapılan davanın 10/1/1997 tarihli

tensip zaptı sonrasında, dört yıl üç ayı aşkın bir süre, dava konusu taşınmazların Gelibolu Kadastro Mahkemesinin E.1987/8 sırasında davalı olduğu belirtilerek, ilgili davanın sonucunun beklenildiği ve bu nedenle başvurucunun ihtiyati tedbir talebinin reddedildiği, sonucu beklenilen Kadastro Mahkemesi dosyasının sonuçlandığının tespit edilmesi üzerine, belirtilen dosyaya ilişkin yargılamanın yenilemesinin talep edildiği tespit edilmekle, iki yıl süreyle bu talebe ilişkin olan Gelibolu Kadastro Mahkemesinin E.2000/14 sayılı dosya sonucunun beklenildiği, belirtilen davanın sonuçlanmasını müteakip ve başvurucu tarafından dava konusu taşınmazları da konu alan muvazaa nedeniyle tapu iptal talepli bir dava açıldığının belirtilmesi üzerine, Mahkemece Gelibolu Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1982/653 sayılı dosyasının incelenmek üzere talep edildiği, yargılamanın 14/1/2003 tarihli celsesinde, Mahkemece Gelibolu Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1982/653 sayılı dosyasının aynı Mahkemenin E.1990/427 sayılı dosyası ile birleştirilmesine karar verildiği tespit edilmekle, E.1990/427 sayılı dosya akıbetinin beklenilmesine karar verildiği ve belirtilen dava dosyası sonucunun dört yıl yedi ayı aşkın süreyle beklenildiği, bu meyanda dosyanın taraflarca takip edilmemesi nedeniyle bir defa işlemden kaldırılarak, başvurucunun yenileme talebi üzerine yeniden işleme konulduğu görülmektedir. Gelibolu Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1990/427 sayılı dosyasının sonuçlandığının tespit edilmesini müteakip, dosyanın iki celse tetkike alındığı ve 21/7/2008 tarihli celsede Mahkemece davanın reddine karar verildiği ve belirtilen tüm bu yargılama sürecinde defalarca taraf mazeretlerinin kabul olunduğu görülmektedir.

39. İlk derece mahkemesi kararı temyiz edilmekle, Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 22/3/2012 ve E.2012/2722, K.2012/3194 sayılı kararı ile onandığı ve başvurucunun karar düzeltme talebinin Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 25/12/2012 ve E.2012/16268, K.2012/15777 sayılı kararı ile reddedildiği anlaşılmaktadır.

40. İlgili yargılama dosyasının incelenmesinden, muhtelif celselerde taraf mazeretlerinin kabulüne dair karar tesisi ile yetinildiği, celse harcı tayini gibi usuli imkânların yargılama makamlarınca kullanılmadığı ve muhtelif celselerde tetkike alındığı görülmektedir. Ayrıca, toplamda dokuz yılı aşkın süreyle Gelibolu Kadastro Mahkemesinin E.1987/8 ve E.2000/14 sayılı dosyaları ile Gelibolu Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1990/427 sayılı dosyasının neticesinin beklenildiği, ancak gerekçeli kararda, başvurucunun şuf'a talebine konu satışın 1988 yılından önce yapılmış olduğu ve üçüncü kişiye satışın yapıldığı belirtilen bu tarih itibarıyla başvurucunun henüz kayıt maliki olmadığı ve bu nedenle dava hakkının bulunmadığı gerekçesine dayanılarak davanın reddine karar verildiği anlaşılmakla, belirtilen dosya sonuçlarının beklenilmesi için geçirilen dokuz yılı aşkın yargılama periyodunun, üzerinde durulması gereken en önemli süreç ve yargılamanın uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır.

41. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu yargılamanın iki adet taşınmaza ilişkin şuf'a davası olduğu, yargılamanın özellikle taşınmazın aynına ilişkin bir ihtilaf olması nedeniyle, keşif ve bilirkişi incelemesi gibi usul işlemlerini gerektirmesine bağlı olarak karmaşık bir niteliğe sahip olduğu, ancak yargılama sürecindeki gecikme periyotları ayrı ayrı değerlendirildiğinde, özelikle hüküm sonucunu etkilemediği anlaşılan dava dosyası sonuçlarının uzun süre beklenildiği, usuli müeyyideler kullanılmaksızın taraf mazeretlerinin defalarca kabul edildiği, bunun yanı sıra muhtelif defa dosyanın tetkike alındığı anlaşılmaktadır.

42. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesi, uyuşmazlıkların

makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır.

43. Yargılama sürecinde başvurucuların yargılamayı geciktirici yöndeki işlem ve davranışları kural olarak, yargılamanın uzamasında taraf kusuru olarak kabul edilmekte ise de, yargılama makamlarının ilgili usuli imkânları kullanmak suretiyle bu girişimleri engelleme sorumluluğu bulunmaktadır. Bu kapsamda, başvurucu da dâhil olmak üzere taraf vekillerince muhtelif celselerde mazeret dilekçeleri sunulduğu ve dosyanın bir defa takipsiz bırakılmak suretiyle işlemden kaldırılmasına neden olunduğu görülmekle birlikte, dosyanın işlemden kaldırılmasını müteakip altı gün sonra yenileme dilekçesi sunmuş olan başvurucunun tutumunun, yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

44. Davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında söz konusu yaklaşık on altı yıllık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

45. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Nuri NECİPOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

46. Başvurucu, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve adil olmaması nedeniyle 100.000,00 TL tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

47. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

48. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on altı yıllık yargılama süresi nazara alındığında, başvurucunun yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında, başvurucuya takdiren 13.950,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

49. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, OYBİRLİĞİYLE,

B. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA, OYBİRLİĞİYLE,

C. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE, Nuri NECİPOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Başvurucuya 13.950,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE, Nuri NECİPOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

E. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

F. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

G. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına, OYBİRLİĞİYLE,

23/1/2014 tarihinde karar verildi.

MUHALEFET ŞERHİ

Başvurucu 1997 tarihinde açmış olduğu şuf'a davasının yaklaşık on yedi yıl sonra karara bağlandığını ve yargılama makamına sunduğu dilekçenin dikkate alınmadığını, gerekli olmadığı halde başka bir dava dosyasının bekletici mesele yapılması nedeniyle yargılama sürecinin uzatıldığını ileri sürerek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

Başvurucu hakkında, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının "kabul edilebilir" olduğuna, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede "yargılanma hakkının ihlal edildiğine", "manevi tazminat" ile "yargılama giderleri"nin ödenmesine karar verilmiştir.

22.11.2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "önalım hakkı sahibi" başlıklı 732. maddesinde, "Paylı mülkiyette bir paydaşın taşınmaz üzerindeki payını tamamen veya kısmen üçüncü kişiye satması halinde, diğer paydaşlar önalım hakkını kullanabilirler." "Kullanma yasağı, feragat ve hak düşürücü süre" başlıklı 733. ve 734. maddelerinde, önalım nasıl kullanılacağı ve şekil şartları belirtildiği, 733/4 maddesinde açıkça,"önalım hakkı, satışın hak sahibine bildirildiği tarihin üzerinden üç ay ve her halde satışın üzerinden iki yıl geçmekle düşer." denilmektedir.

Başvurucu 3.1.1997 tarihinde Çanakkale ili Gelibolu ilçesi Sütlüce Köyü Balıkçı Damı mevkiinde kain 631 ve 632 parsel sayılı taşınmazlardaki ¼ hissenin tapusunun şufa hakkına istinaden iptali ile adına tapuya tescil talebiyle dava açmıştır.

Başvurucunun muhtelif tarihli dilekçelerinde ileri sürdüğü bilgi, belge ve delillerin ilgili kurumlardan temin edilerek tetkik edildiği, Mahkemece başvurucunun iddiasına konu satışın 1988 yılından önce yapılmış olduğu ve üçüncü kişiye satışın yapıldığı belirtilen bu tarih itibariyle başvurucunun henüz kayıt maliki olmadığı ve bu nedenle dava hakkının bulunmadığı gerekçesine dayanılarak davanın reddine karar verilmiştir.

Halen yürürlükte olan 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 732. maddesine göre şuf'a (önalım) hakkı, satışın hak sahibine bildirildiği tarihin üzerinden üç ay ve her halde satışın üzerinden iki yıl geçmekle düşmektedir. Bu süreler hak düşümü süresidir.

4721 sayılı kanun öncesinde şuf'a hakkı konusunda 22.11.2001 tarihine kadar yürürlükte

olan 743 sayılı Türk Medeni Kanununun şuf'a davalarına ilişkin MK 658 ve 659. maddeleri uygulanmakta idi. Kanuni şuf'a hakkını düzenleyen MK 659. maddesinde sükutu hak süresi ile ilgili bir açıklama bulunmamaktaydı. Ancak şuf'a davasında sükutu hak süresi 26.12.1951 tarih ve 1/6 sayılı YİBK ve MK'nın 658/son maddesine göre bir ay, şuf'a hakkının gerek doğrudan ve gerekse dava olarak kullanılma süresi, hakka konu yapılacak payın, satış tarihinden itibaren on yıl olarak belirtilmiştir. Somut başvuru açısından 22.11.2011 tarihine kadar yürürlükte olan 743 sayılı Türk Medeni Kanunu hükümlerinin uygulanması gerekmektedir. Zira, başvurucunun iddiasına konu satış 1988 yılından önce yapılmıştır.

Şuf'a (önalım) davalarında davacı olacak kişi veya kişilerin her şeyden önce, önalım hakkının kullanılacağı taşınmazın maliki olması gerekir (taşınmazın paydaşı). Taşınmazın hukuken maliki sıfatını almamış bir kişinin dava açma hak ve yetkisi bulunmamaktadır. Bir taşınmazda bir kişinin malik olup olmadığını belirleyecek en önemli ve kesin kıstas, taşınmazın yazılı olduğu tapu sicilidir. Bu nedenle, şuf'a davalarında bu konuda çıkacak sorunun giderilmesinde esas alınacak delil tapu sicili olacaktır.

Başvurucunun iddiasına konu satışın 1988 yılından önce yapılması ve üçüncü kişiye satışın yapıldığı belirtilen bu tarih itibariyle başvurucunun henüz kayıt maliki olmaması ve dolayısıyla dava açma hak ve yetkisinin bulunmaması dikkate alındığında, hukuki işlemin yapıldığı tarihten (1988) çok sonra 3.1.1997 tarihinde açılmış bir davada hak sahibi olduğunu ileri sürerek dava yoluyla bir hak elde etmesi mümkün bulunmamaktadır.

Aksi takdirde dava hakkı bulunmamasına rağmen, davacı olarak bir kısım kişilere karşı dava açılması halinde, söz konusu dava ya da davaların yargılama sırasında şu ya da bu nedenle uzaması ya da uzatılması gerekçesiyle yargılama süresinin makul olmadığı iddiası ileri sürüldüğünde hak ihlalinin gerçekleşeceği sonucuna varılır ki, hukuk sistemi buna izin vermemektedir. Diğer bir ifadeyle dava hakkı bulunmayan kişiler hakkında yapılacak uzun yargılamalarda makul sürede yargılanmadığı ileri sürülerek hak ihlali iddiasının hukuki zeminde bulunduğunun kabulü, bir şekilde davada taraf olanlara haksız, adil olmayan hukuka aykırı iddiaların ileri sürülmesi gibi bir durum yaratılacaktır. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması, öncelikle tarafların dava açma hak ve yetkisinin bulunup bulunmadığının belirlenmesiyle olur. Hukuk, hiçbir zaman kötü niyetli kişilere ve hukuk dışı faaliyetlere izin vermemektedir. Dolayısıyla dava hakkı olmayan kişilerce yapılan yargılamaya dayanılarak yargılama sürecinin makul olmadığı iddiasının ileri sürülmesinin mümkün olmaması gerekir. Çünkü davacının dava hakkı bulunmamaktadır. Buna dayanılarak yapılacak hak ihlali iddiası hukuki temelden yoksun olacaktır. Aksine bu tür iddiaların gerçek hak sahibinin hakkını elde etmesini engellemesi, kimi makamlarının ve mahkemelerin asılsız ve dayanaksız iddia ve taleplerle oyalanması şeklindeki kötü niyetle davranışın söz konusu olduğu göz ardı edilmemelidir.

Dava açma hak ve yetkisi olmayan, satışın yapıldığı tarihte kayıt maliki bulunmayan başvurucunun, yargılama süresinin makul olmadığı iddiasının belirtilen nedenlerle kabulü mümkün değildir. Bu nedenlerle çoğunluğun kararına katılamadım.

Üye Nuri NECİPOĞLU

SERAP ÇELİK VE AKTUĞ ÇELİK

B. No: 2013/2168 | Karar tarihi: 23.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2168

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SERAP ÇELİK VE AKTUĞ ÇELİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2168)

Karar Tarihi: 23/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucular : Serap ÇELİK

Aktuğ ÇELİK

Vekili : Av. Akın ÇELİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, hakkında kamulaştırma kararı alınan taşınmazları ile ilgili olarak idare tarafından açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasının yaklaşık sekiz yıldır sonuçlandırılmaması ve kamulaştırma sürecindeki yargılamaya bağlı belirsizlik nedeniyle adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek, ihlalin tespitiyle uğradıkları zararın tazminine karar verilmesini talep etmişlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 21/3/2013 tarihinde Denizli 3. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtası ile yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvuruların Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölümün Üçüncü Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyaların Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 17/9/2013 tarihinde yapılan toplantıda, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 19/11/2013 tarihli görüş yazısı 4/12/2013 tarihinde başvurucular vekiline tebliğ edilmiş olup, başvurucular tarafından Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyanda bulunulmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvuruculara ait Milas ilçesi Ören beldesi Kaklıç mevkiinde kain 1393 parsel sayılı taşınmazın 315.12 m2'lik kısmı, Ören Belediye Başkanlığı'nın 26/3/2003 tarih ve 26 nolu kararı ile kamulaştırılmıştır.

8. Başvurucular vekili tarafından ilgili belediye başkanlığına hitaben yazılan 7/10/2003 tarihli dilekçe ile, idare tarafından, taşınmazın kamulaştırma bedelinin tespiti ve bedelin ödenmesi karşılığında idare adına tescili istemiyle dava açılması talep edilmiştir.

9. İlgili idare tarafından 10/4/2004 tarihinde, Milas Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E.2004/254 sayılı dosyası ile kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil istemiyle dava açılmış, Milas 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin faaliyete geçmesi nedeniyle yapılan devir sonucunda, yargılamaya Milas 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/420 sayılı dosyası üzerinde devam edilmiştir.

10. Milas 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 18/4/2007 tarih ve E.2004/420, K.2007/183 sayılı kararı ile, davanın kabulü ile taşınmazın davalı idare adına tapuya tesciline ve kamulaştırma bedelinin 17.331,60 YTL olarak tespitine karar verilmiştir.

11. Kararın temyiz edilmesi üzerine ilk derece mahkemesi hükmü Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 25/3/2008 tarih ve E.2007/7649, K.2008/3588 sayılı kararı ile bozulmuştur.

12. Başvurucular tarafından, Yargıtay bozma ilamı üzerine duruşma günü tebliğ edilmeyen dava dosyasının akıbetinin araştırılması neticesinde elektronik ortamda veya fiziken dosyanın bulunamadığı iddia edilmiş olmakla, Milas 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin 7/6/2013 tarihli cevabi yazısında, ilgili dava dosyasına ilişkin bozma ilamının taraf vekillerine tebliğ edildiği, ancak dosyada yeterli masraf bulunmadığından bahisle yeniden esasa kaydedilmediğine ilişkin tutanak düzenlendiği, daha sonra yeniden ele alınan dava dosyasının Mahkemenin E.2013/640 sırasına kaydı yapılmak suretiyle duruşma günü tayin edildiği ve masraflar suçüstü ödeneğinden karşılanmak üzere taraflara davetiye tebliğ edildiği bildirilmiştir.

13. Marmaris 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin faaliyete geçmesine bağlı olarak yapılan devir sonucunda, dosyanın Marmaris 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2013/490 sırasına kaydı yapılmıştır.

14. Yargılamanın 26/12/20013 tarihli son celsesi itibarıyla, başvuruya konu yargılama hâlihazırda Milas 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin E.2013/490 sırası üzerinde derdesttir.

B. İlgili Hukuk

15. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

16. 4/1/1983 tarih ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 10. ve 11. maddeleri.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 23/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculaların 21/3/2013 tarih ve 2013/2168 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

18. Başvurucular, hakkında kamulaştırma kararı alınan taşınmazları ile ilgili olarak açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasının yaklaşık sekiz yıldır sonuçlandırılmadığını, Yargıtay bozma ilamı sonrası duruşma günü taraflarına tebliğ edilmeyen dosya hakkında yaptıkları araştırma sonucunda dosyanın mahkeme kaleminde bulunmadığının bildirildiğini, dosyanın kaydına elektronik ortamda da (UYAP) ulaşamadıklarını, ayrıca kamulaştırma sürecine ilişkin olarak belirtilen yargılamaya bağlı belirsizlik nedeniyle mülkiyet haklarının da ihlal edildiğini ileri sürerek, Anayasa'nın 35. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

19. Başvurucular, yol ve park haline getirilen taşınmazları üzerinde yaklaşık on yıldır idarenin fiili işgalinin devam ettiğini ve kendilerinin halen hakimiyetlerinde olmayan, ancak idarenin de kendi adına tescil ettirmediği taşınmazın vergilerini ödemek zorunda kaldıklarını belirterek, kamulaştırma sürecine ilişkin olarak belirtilen yargılamaya bağlı belirsizlik nedeniyle mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

20. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, 2942 sayılı Kanunda 6459 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ve konuya ilişkin Yargıtay içtihadı uyarınca, kamulaştırma bedelinin tespiti davalarında, davanın 2942 sayılı Kanunda belirtilen yüz beş günlük süre içerisinde neticelendirilmemesi durumunda faiz ödenmesi yükümlülüğü öngörüldüğünün, başvuruculara taşınmazlarına ilişkin bedel tespit davasında da belirlenen kamulaştırma bedeli için faize hükmedilmesinin imkân dâhilinde olduğunun, ancak yargılamanın hâlihazırda derdest olması nedeniyle, başvuruculara uzayan yargılama sürecine bağlı olarak mülkiyet haklarının ihlal edildiği iddiası açısından başvuru yollarının tüketilmemiş olduğunun kabul edilebilirlik incelemesinde nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

21. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiğini iddia eden herkese Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapma hakkı tanınmıştır. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise, 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 (B. No. 2012/1027, 12/2/2013, §§ 19, 20; B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 26).

22. Başvuru konusu olayda, hukuki uyuşmazlığın ilk derece mahkemesi önünde derdest olduğu ve Mahkemece henüz uyuşmazlığın esasına dair bir karar verilmediği görülmektedir. Derdest olan yargılama faaliyeti nazara alındığında, mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının incelenebilmesi için, kanunda öngörülmüş olan idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir.

23. Açıklanan nedenlerle, başvurucular tarafından mülkiyet haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkin olarak kanunen öngörülmüş olan başvuru yolları tüketilmeksizin bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşıldığından, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “başvuru yollarının tüketilmemesi” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılama Süresinin Makul Olmadığı İddiası Yönünden

24. Başvurucular, somut başvuruya ilişkin olarak ilk derece mahkemesince yapılan yargılamayı sonlandırır nitelikte bir karar mevcut olmadığını, zira bozma ilamı sonrasında dava dosyasının akıbetinin bilinmediğini belirtmişlerdir.

25. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruları inceleme hususunda zaman bakımından yetkisinin 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve eylemlere ilişkin başvuruları kapsadığı belirtilerek, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıç tarihi itibarıyla derdest olan yargılamanın halen sonuçlanmamış olduğunun nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

26. Başvuru konusu dava, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlama tarihi olan 23/9/2012’den önce açılmış olup, başvuru tarihi itibarıyla derdest olduğu anlaşılmakla, başvurunun incelenmesi Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi dâhilindedir. Ayrıca, 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 gerekmekle birlikte hukuk sistemimizde, yargılamanın uzamasını önleyici etkiye sahip olan veya yargılamanın makul sürede yapılmaması sonucunda oluşan zararları tespit ve tazmin edici nitelik taşıyan bir idari veya yargısal başvuru yolunun bulunmadığı anlaşıldığından, başvuru kanun yollarının tüketilmesi yönünden kabul edilebilir niteliktedir. (B. No. 2012/13, 2/7/2013, §§ 21-30).

27. Açıklanan nedenlerle, açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmayan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

28. Başvurucular, hakkında kamulaştırma kararı alınan taşınmazları ile ilgili olarak idare tarafından açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasının yaklaşık sekiz yıldır sonuçlandırılmaması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

29. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, yargılamanın uzun sürmesindeki temel etkenin dava dosyasının Yargıtay bozma ilamı sonrasında uzun bir müddet esasa kaydedilmemesi

olduğunun ve bu kapsamda 25/6/2008 tarihli bozma kararı sonrasında, dosya 7/6/2013 tarihinde esasa kaydedilmek suretiyle beş yıl üç aylık bir zaman diliminin geçtiğinin nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

30. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No. 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

31. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

32. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

33. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

34. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, esasen Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 38).

35. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır.

36. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 40).

37. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların

yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

38. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 46).

39. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

40. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, bir adet taşınmaza ilişkin kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasının söz konusu olduğu görülmekle, 2942 sayılı Kanun ve 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 49).

41. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olmakla beraber, bazı özel durumlarda girişimin niteliği göz önünde tutularak uyuşmazlığın ortaya çıktığı daha önceki bir tarih başlangıç tarihi olarak kabul edilebilmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. König/Almanya, B. No. 51963/99, 23/5/2007, § 24; Poiss/Avusturya, B. No. 8163/07, 2/4/2013, § 21). Somut başvuru açısından benzer bir durum söz konusu olup, makul süre değerlendirmesinde nazara alınacak zaman diliminin başlangıç tarihi, başvurucular vekilinin ilgili idareden ön karar talebinde bulunduğu 7/10/2003 tarihidir.

42. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı bireysel başvurunun karara bağlandığı tarihtir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 52).

43. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde, dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 51).

44. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun bir adet taşınmaza ilişkin kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil talebi olduğu, Ören Belediye Başkanlığı tarafından 10/3/2004 havale tarihli dilekçe ile, başvurucuların da aralarında bulunduğu üç davacı aleyhine açılan davanın Milas Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/254 sırasına kaydının yapıldığı, 17/3/2004 tarihli tensip zaptı ile birlikte taraflara tebligat yapılması ve diğer usuli işlemlerin ikmaline başlanıldığı, yargılamanın 25/10/2004 tarihli celsesinin, Milas 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin faaliyete geçmesine bağlı devir nedeniyle, Milas 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/420 sırası üzerinde yapıldığı, belirtilen esas

üzerinde devam eden yargılama sürecinde tarafların itiraz ve talepleri doğrultusunda dört keşif icra edildiği, ayrıca bu süreçte davacı vekilinin masraf yatırması öngörülen bir celsede mazeretinin kabulüne karar verildiği ve yargılamanın 18/4/2007 tarihli celsesinde, dava konusu taşınmazın 315.12 m2'lik kısmının Ören Belediye Başkanlığı adına tescili ile kamulaştırma bedelinin 17.331,60 YTL olarak tespitine karar verildiği anlaşılmaktadır.

45. İlk derece mahkemesi kararı temyiz edilmekle Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 25/3/2008 tarih ve E.2007/7649, K.2008/3588 sayılı kararı ile bozulduğu, başvuru evrakı kapsamından, bozma ilamı sonrasında 7/10/2011 tarihli tutanağa kadar dosyada usuli işlem yapılmadığı ve belirtilen tutanakta, bozma sonrasında karar düzeltme talebinde bulunulmadığı ve ilgili dava dosyasında depo edilmiş masraf olmadığından bahisle dosyanın yeniden esasa kaydedilmediğinin belirtildiği anlaşılmaktadır. Devam eden süreçte, 7/6/2013 tarihinde dosyanın Milas 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2013/640 sırasına kaydının yapıldığı ve aynı tarihte düzenlenen tensip zaptında taraflara tebligat yapılmasına ve tebliğ masraflarının ileride haksız çıkacak taraftan alınmak üzere suçüstü ödeneğinden karşılanmasına karar verildiği, takip eden iki celsede Yargıtay bozma ilamına uyulmasına karar verilerek, bozma kararı doğrultusunda usuli işlem tesisine başlanıldığı ve yargılamanın 26/12/2013 tarihine tehir edildiği, bu süreçte başvurucular vekilince 7/10/2013 tarihli dilekçe ile, uzun süre kaybolduğu bildirilerek esasa alınmayan ancak bozma kararından yaklaşık altmış dört ay sonra esasa alınan dosya kapsamında yapılacak yargılamanın hukuka ve hakkaniyete uygun olmayacağı belirtilerek davayı takip etmeyeceklerini bildirildiği görülmektedir. Marmaris 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin faaliyete geçmesine bağlı olarak yapılan devir sonucunda, dosyanın Marmaris 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2013/490 sırasına kaydının yapıldığı ve duruşmasının 13/2/2014 tarihine ertelendiği anlaşılmaktadır.

46. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesi, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır.

47. Yargılama faaliyetinin süresine ilişkin değerlendirmede göz önünde bulundurulması gereken unsurlardan biri ilgili makamların tutumu olup, yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden kaynaklanabileceği gibi, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden de ileri gelebilir.

48. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, Milas Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/254 ve Milas 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/420 sayılı yargılama dosyaları kapsamında, usuli işlemlerin icrasında genel olarak gereken özenin gösterildiği, ilk derece mahkemesinde geçen yaklaşık üç yıllık yargılama sürecinde toplamda dört defa keşif icra edilerek bilirkişi raporu temin edildiği anlaşılmaktadır. Kanun yolu Mahkemesinde geçen yargılama süresinin ise bir yılın altında olduğu görülmektedir. Ancak 25/3/2008 tarihli bozma ilamı sonrasında dosyanın masraf yokluğundan bahisle 7/6/2013 tarihine kadar geçen beş yıl iki ayı aşkın süre boyunca esasa kaydedilmediği, bu suretle usuli işlem yapılmadığı ve belirlenen hususun yargılamanın uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca, dava dosyasının masraf yokluğu nedeniyle esasa kaydedilmediğinin 7/10/2011 tarihli tutanakla saptanmasına rağmen, 7/6/2013 tarihine kadar esasa kaydedilmeksizin bekletildiği, ancak aynı tarihli tensip zaptında taraflara tebligat işlemlerine başlanılmasına ve tebliğ masraflarının ileride haksız çıkacak taraftan alınmak üzere suçüstü ödeneğinden karşılanmasına karar verildiği görülmektedir.

49. Başvurucuların tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

50. Davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında ve özellikle tamamen yargısal makamların hareketsizliğiyle geçen beş yıl iki ayı aşkın yargılama periyodu nazara alındığında, söz konusu on yılı aşkın yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

51. Açıklanan nedenlerle, başvurucuların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

52. Başvurucular, başvuruya konu yargılama dosyasında bulunan 23/5/2005 tarihli bilirkişi raporu nazara alınarak kamulaştırma bedeli yerine geçecek şekilde ödeme yapılmasını ve adil yargılanma ile mülkiyet haklarının ihlal edilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun bir tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

53. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucuların tazminat taleplerine ilişkin görüş bildirilmemiştir.

54. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

55. Başvuruculara tarafı oldukları uyuşmazlığa ilişkin on yılı aşkın yargılama süresi nazara alındığında, başvurucuların yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında her bir başvurucuya takdiren 6.350,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

56. Başvurucular tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olup, mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesi ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla beraber, tespit edilen ihlalle iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvuruculara maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

57. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan 1.698,35 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

58. Başvuruya konu yargılamanın on yılı aşkın bir süredir devam ettiği ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurucuların mülkiyet haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının “başvuru yollarının tüketilmemesi” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Başvurucuların makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucular Serap ÇELİK ve Aktuğ ÇELİK’e ayrı ayrı 6.350,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

E. Başvurucuların tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

F. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin müştereken BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE,

G. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

H. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

23/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

NEZİR ÇETİN VE AHMET ÇETİN

B. No: 2013/2588 | Karar tarihi: 23.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2588

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NEZİR ÇETİN VE AHMET ÇETİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2588)

Karar Tarihi: 23/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucular : Nezir ÇETİN

Ahmet ÇETİN

Vekili : Av. Abdullah DÜZGÜN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular 1969 tarihinde murisleri tarafından açılan hukuk davasının hâlihazırda ilk derece mahkemesi önünde derdest olması ve uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazdan yararlanamamalarına bağlı olarak, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek, ihlalin tespitiyle uğradıkları maddi ve manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmişlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 10/4/2013 tarihinde Nusaybin Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtası ile yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyaların Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 17/9/2013 tarihinde yapılan toplantıda, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 25/10/2013 tarihli görüş yazısı 8/11/2013 tarihinde başvurucular vekiline tebliğ edilmiş olup, başvurucular tarafından Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyanda bulunulmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucular murisi Derviş Çetin'in de aralarında bulunduğu bir kısım davacılar tarafından 22/9/1969 havale tarihli dilekçe ile, Nusaybin Asliye Hukuk Mahkemesinde Hazine aleyhine tapu iptali ve tescil davası açılmıştır.

8. Nusaybin Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1969/105 sayılı dosyası üzerinde yürütülen yargılama sonucunda, Mahkemenin 6/6/1974 tarih ve E.1969/105, K.1974/104 sayılı görevsizlik kararı ile dosya Nusaybin Kadastro Mahkemesine gönderilmiştir.

9. Nusaybin Kadastro Mahkemesinin E.1974/23 sırasına kaydı yapılan davanın yargılaması sırasında, Nusaybin Kadastro Mahkemesi teşkilatının kapatılması nedeniyle dosya yetkisizlik kararı verilerek Mardin Kadastro Mahkemesine devredilmiş olup, hâlihazırda Mardin Kadastro Mahkemesinin E.2013/129 sırası üzerinde derdesttir.

B. İlgili Hukuk

10. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

11. 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun "Genel olarak görev" kenar başlıklı 25. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kadastro mahkemesi; taşınmaz mal mülkiyetine ve sınırlı ayni haklara, tapuya tescil veya şerh edilecek veyahut beyanlar hanesinde gösterilecek sair haklara, sınır ve ölçü uyuşmazlıklarına, kadastroya ve tapu sicilini ilgilendiren benzeri davalara ve özel kanunlarca kendisine verilen işlere bakar; Kadastroya veya kadastro ile ilgili verasete ait uyuşmazlıkları çözümleyebileceği gibi, istek üzerine veraset belgesi de verebilir."

12. 3402 sayılı Kanun'un "Kadastro davalarında usul" kenar başlıklı 28. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kadastro hakimi, askı süresi içinde açılacak davalar ve kadastro müdürü tarafından mahkemeye tevdi olunacak taşınmaz mallara ait kadastro tutanakları ve mahalli hukuk mahkemelerinden devredilen işler hakkında dava dosyası açar. İlgililerin başvurusunu beklemeksizin kadastro tutanakları ile uyuşmazlığın çözümlenmesine etkili olabilecek kayıt ve diğer bilgileri ilgili dairelerden getirtir. Hakim, duruşma gününü taraflara Tebligat Kanunu hükümlerine göre resen tebliğ eder."

13. 3402 sayılı Kanun'un "Yargılama usulü" kenar başlıklı 29. maddesinin birinci, üçüncü ve

dördüncü fıkraları şöyledir:

“Kadastro mahkemesinde gelmeyen tarafın yokluğunda duruşma yapılır. Taraflardan hiç biri gelmez ise dosya işlemden kaldırılmaz. Hakim, toplanması mümkün olan delilleri inceler ve 30 uncu madde hükmünce işi karara bağlar.

…

Bu Kanunun tatbikinde ayrıca açıklık bulunmıyan hallerde basit yargılama usulü uygulanır.

Kadastro mahkemeleri adli tatile tabi değildir.”

14. 3402 sayılı Kanun’un “Deliller ve hakimin takdiri” kenar başlıklı 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“Kadastro tutanaklarında beyanlarına başvurulan kişiler, bu beyanlarına gerekçe gösterilerek itiraz edilmedikçe, yeniden dinlenmezler. Ancak hakim, kadastro tutanağındaki beyanla, duruşma sırasında topladığı deliller arasında çelişki görürse, bunu gidermek için tutanakta beyanlarına başvurulan kimseleri tanık sıfatıyla yeniden dinleyebilir.

Kadastro komisyonlarından gönderilen tutanaklar ile mahalli mahkemelerden devredilen dosyaların muhtevasından malik tespiti yapılamadığı veya dava açan mirasçının dışında başka mirasçıların da bulunduğu anlaşıldığı takdirde, hakim resen lüzum gördüğü diğer delilleri toplayarak taşınmaz malın kimin adına tescil edileceğine karar vermekle yükümlüdür. Taşınmaz malın ölü bir şahsa ait olduğu anlaşılır ve mirasçıları da tespit edilemezse, ölü olduğu yazılmak suretiyle o şahsın adına tescil kararı verilir.”

15. 3402 sayılı Kanun’un “Kararların tebliği, kanun yollarına başvurma ve ilamların infazı” kenar başlıklı 32. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Kadastro mahkemesi kararları Tebligat Kanunu hükümlerine göre resen taraflara tebliğ olunur.”

16. 3402 sayılı Kanun’un “Yargılama giderleri, kadastro harcı ve tahakkuku” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi şöyledir:

“Bu Kanun gereğince resen yapılması gereken soruşturma ve tebligat işlemleri için zaruri giderler, ileride haksız çıkacak taraftan alınmak üzere bütçeye konulan ödenekten karşılanır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 23/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculaların 10/4/2013 tarih ve 2013/2588 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

18. Başvurucular, murisleri tarafından açılan tapu iptali ve tescil davasının 1969 yılından beri sonuçlandırılmadığını, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazdan istifade edemedikleri gibi, bu süreçte Devlet tarafından sağlanan destekleyici ödemelerden de mahrum kaldıklarını belirterek, Anayasa’nın 35. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

19. Başvurucular, somut başvuruya ilişkin olarak ilk derece mahkemesince yapılan yargılamayı sonlandırır nitelikte bir karar mevcut olmadığını belirtmiştir.

20. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruları inceleme hususunda zaman bakımından yetkisinin 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve eylemlere ilişkin başvuruları kapsadığı belirtilerek, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıç tarihi itibarıyla derdest olan yargılamanın halen sonuçlanmamış olduğunun kabul edilebilirlik incelemesinde nazara alınması yönünde görüş bildirilmiştir.

21. Başvuru konusu dava, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlama tarihi olan 23/9/2012'den önce açılmış olup, başvuru tarihi itibarıyla derdest olduğu anlaşılmakla, başvurunun incelenmesi Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi dâhilindedir. Ayrıca, 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 gerekmekle birlikte hukuk sistemimizde, yargılamanın uzamasını önleyici etkiye sahip olan veya yargılamanın makul sürede yapılmaması sonucunda oluşan zararları tespit ve tazmin edici nitelik taşıyan bir idari veya yargısal başvuru yolunun bulunmadığı anlaşıldığından, başvuru kanun yollarının tüketilmesi yönünden kabul edilebilir niteliktedir. (B. No.2012/13, 2/7/2013, §§ 21-30).

22. Açıklanan nedenlerle, açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmayan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

23. Başvurucular, 1969 tarihinde murisleri tarafından açılan hukuk davasının hâlihazırda ilk derece mahkemesi önünde derdest olması ve uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazdan yararlanamamalarına bağlı olarak, makul sürede yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

24. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No.2012/1049, 26/3/2013, § 18)

25. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

26. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

27. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine

yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

28. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, esasen Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 38).

29. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır.

30. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 40).

31. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No.2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

32. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 46).

33. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

34. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, birkaç adet taşınmaz hakkında görevli asliye hukuk mahkemesinde açılan tapu iptali ve tescil davasının kadastro tespit çalışmaları nedeniyle kadastro mahkemesine devredildiği görülmekle, 3402 sayılı Kanun ve 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 49).

35. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih

olup, bu tarih somut başvuru açısından 22/9/1969 tarihidir. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı bireysel başvurunun karara bağlandığı tarihtir (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 52).

36. Başvuruya konu dava, başvurucuların miras bırakanlarından intikalle takip etmekte oldukları bir uyuşmazlık olup, bu yönüyle makul süre değerlendirmesi bakımından dikkate alınacak sürenin başlangıç anı, mirasçıların yargılamaya katıldıkları an değil, somut olayda muris açısından değerlendirmeye esas alınan sürenin başlangıç anıdır (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Cocchiarella/İtalya, B. No.64886/01, 29/3/2006, § 113; Namlı ve Diğerleri/Türkiye, B. No.51963/99, 23/5/2007, §§ 17-19; M. Ö./Türkiye, B. No.21136/95, 19/5/2005, § 25).

37. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde, dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir.(B. No.2012/13, 2/7/2013, § 51).

38. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun başlangıçta birkaç adet taşınmaza ilişkin tapu iptal ve tescil talebi olduğu, başvurucular murisinin de aralarında bulunduğu on üç davacı tarafından 22/9/1969 havale tarihli dilekçe ile hazine aleyhine açılan davanın Nusaybin Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1969/105 sırasına kaydının yapıldığı, belirtilen esas üzerinde yürütülen yargılama sürecinde kırka yakın duruşma yapıldığı, belirtilen süreçte yargılama evrakının ilgili kurumlardan kısım kısım talep edildiği, verilen üç keşif ara kararının icra edilmediği, müteaddit defa taraf mazeretlerinin kabul olunduğu, defalarca taraflara dosyayı tetkik etmek ve muhtelif belgelerin ibrazı hususunda mehil verildiği, dosyanın birkaç defa tetkike alındığı ve yaklaşık beş yıllık yargılama süreci sonunda 6/6/1974 tarihli celsede, taşınmazlara ilişkin kadastro tespiti yapıldığından bahisle görevsizlik kararı verilerek dosyanın Nusaybin Kadastro Mahkemesine gönderildiği anlaşılmaktadır.

39. Görevsizlik kararı sonrasında Nusaybin Kadastro Mahkemesinin E.1974/23 sırasına kaydı yapılan dosyanın 29/7/1974 tarihli tensip zaptı sonrasında yürütülen yargılama sürecinde, verilen üç keşif ara kararının icra edilmediği, taraf mazeretlerinin kabul olunmaya devam edildiği, defalarca taraflara bir kısım usuli işlemlerin ikmali hususunda süre verildiği, bu meyanda davacı tarafa ve hazine vekiline on dört celse boyunca benzer şekilde mehil verildiği, dosyanın müteaddit defa tetkike alındığı ve keşif için tahsisat bulunmadığından bahisle yargılamanın dört celse tehir edildiği görülmektedir. Akabinde verilen on dokuz adet keşif ara kararının yerine getirilmediği, mevsim şartları nedeniyle keşif hususu değerlendirilmek üzere yargılamanın iki celse tehir dildiği, devam eden yargılama sürecinde yeniden yargılama evrakı teminine başlanıldığı, bu süreçte dosyanın yirmi celseden fazla tetkike alındığı, taraflara veraset ilamı ibrazı ile bir kısım mirasçıları dâhili dava etmeleri ve adres ibraz etmeleri hususunda süre verildiği anlaşılmaktadır. Akabinde yirmi üç yıl süreyle bir kısım yargılama evrakının celbi ve vefat ettiği tespit edilen taraf mirasçılarının davaya dâhil edilmesi hususunun ikmaline çalışıldığı, bu süreçte özellikle iki mirasçının yurt dışı adreslerine tebligat yapılması için dört yılı aşkın bir yargılama süresinin geçtiği, belirtilen işlemlerin tamamlanması akabinde mahalli bilirkişi isim listesi teminine başlandığı, taraflara beyanda bulunmak üzere müteaddit defa mehil

verildiği, dosyanın birkaç celse tetkike alınması sonrasında, 12/4/2012 tarihli celsede keşif ara kararı verildiği ancak icra edilmediği, dosyanın iki celse daha tetkike alınmasını takiben 21/2/2013 tarihli celsede tekrar, evrak eksikliğinden bahisle bunların ikmaline başlanıldığı, yargılamanın 16/8/2013 tarihli celsesinin Mardin Kadastro Mahkemesinin E.2013/129 sırası üzerinde yapıldığı ve Nusaybin Kadastro Mahkemesi teşkilatının kapatılması nedeniyle dosyanın yetkisizlik kararı verilerek Mardin Kadastro Mahkemesine iletildiği belirtilerek taraflara tebligat yapılmasına karar verildiği ve yargılamanın 11/12/2013 tarihine tehir edildiği anlaşılmaktadır.

40. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, özellikle yargılama evrakının ilgili kurumlardan kısım kısım talep edildiği, ara karar gereklerinin yerine getirilmediği muhtelif celselerde taraf vekillerinin mazeretlerinin kabulüne dair karar tesisi ile yetinildiği, celse harcı tayini gibi usuli imkânların yargılama makamlarınca kullanılmadığı, bazı usuli işlemlerin ikmali veya dosya hakkında beyanda bulunmak üzere taraflara ve taraf vekillerine defalarca kesin olmayan mahiyette süreler verilerek başka usuli işlem yapılmadığı anlaşılmaktadır. Özellikle büyük bir bölümü Kadastro mahkemesinde geçen yargılama sürecinde, 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümleri nazara alınmaksızın, Mahkemece defalarca taraf vekillerine dâhili dava işlemleri ve tebligat adreslerinin ibrazı hususunda süreler verildiği, verilen yirmi beş keşif ara kararının muhtelif nedenlerle yerine getirilmediği ve belirtilen bu uygulamanın yargılamanın uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır.

41. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu yargılamanın başlangıçta birkaç adet taşınmazı konu alan tapu iptal ve tescil davası olduğu, dosyanın, taşınmazlara ilişkin tespit çalışması yapıldığından bahisle görevsizlik kararı verilerek Kadastro Mahkemesine devredildiği, davanın taraflarında yirmiye yakın kişinin bulunduğu, yargılamanın özellikle taşınmazın aynına ilişkin bir ihtilaf olması nedeniyle, keşif ve bilirkişi incelemesi gibi usul işlemlerini gerektirmesine bağlı olarak karmaşık bir niteliğe sahip olduğu, ancak yargılama sürecindeki gecikme periyotları ayrı ayrı değerlendirildiğinde, özellikle Kadastro Mahkemesinde geçen yargılama sürecinde tatbiki gereken yargılamayı hızlandırıcı niteliğe sahip özel usul hükümlerine riayet edilmediği ve verilen ara kararların birçoğunda taraflara usul hükümlerine aykırı şekilde süreler verilerek, yapılması gereken usuli işlemlerin uzun sürelerle yerine getirilmediği, bunun yanı sıra muhtelif defa dosyanın tetkike alındığı anlaşılmaktadır.

42. 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile bu Kanunda hüküm bulunmaması durumunda uygulama alanı bulacak olan ve medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesi, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır.

43. Özellikle büyük bir bölümü Kadastro Mahkemesinde geçen somut yargılama açısından dava malzemesinin taraflarca hazırlanması ilkesinin geçerli olmadığı nazara alındığında, yargılama makamlarının davayı gerekli süratle yürütme yükümlülüğünün daha dikkatli bir şekilde ele alınması gerekmektedir (B. No.2012/12, 17/9/2013, § 58; Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Ümmühan Kaplan/Türkiye, 24240/07, 20/3/2012, § 22; Veli Uysal/Türkiye, 57407/02, 4/3/2008; Namlı ve Diğerleri/Türkiye, 51963/99, 05/12/2006; Nalbant/Türkiye, 61914/00, 10/8/2006).

44. Yargılama sürecinde başvurucular dışındaki tarafların yargılamayı geciktirici yöndeki

işlem ve davranışları kural olarak, yargılamanın uzamasında taraf kusuru olarak kabul edilmekte ise de, yargılama makamlarının ilgili usuli imkânları kullanmak suretiyle bu girişimleri engelleme sorumluluğu bulunmaktadır. Bu kapsamda, taraf vekillerince muhtelif celselerde mazeret dilekçeleri sunulduğu görülmekle birlikte, yukarıda belirtilen özel usul hükümleri nedeniyle başvuruculların tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

45. Davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında söz konusu kırk dört yılı aşkın yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

46. Açıklanan nedenlerle, başvuruculların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

47. Başvurucular tarafından ayrıca, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazlardan yararlanamadıkları gibi taşınmazlar nedeniyle sağlanan gelir desteklerinden de mahrum kaldıkları belirtilerek, Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet haklarının ihlal edildiği iddia edilmiş olmakla beraber, somut yargılama bağlamında başvuruculların makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddianın ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

48. Başvurucular, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle her bir başvurucu lehine 250.000,00 TL maddi ve toplam 50.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

49. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvuruculların tazminat taleplerine ilişkin görüş bildirilmemiştir.

50. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

51. Başvuruculların tarafı oldukları uyuşmazlığa ilişkin kırk dört yılı aşkın yargılama süresi nazara alındığında, başvuruculların yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında ve başvuruculların yargılamayı murislerinden intikalle takip etmekte oldukları nazara alınarak, her bir başvurucuya takdiren 2.400,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

52. Başvurucular tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olup, mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla beraber, tespit edilen ihlalle iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvuruculların maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

53. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan 1.698,35 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

54. Başvuruya konu yargılamanın kırk dört yılı aşkın süreyle devam etmekte olduğu ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvuruculaların makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucular Nezir ÇETİN ve Ahmet ÇETİN’e ayrı ayrı 2.400,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvuruculaların tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin müştereken BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculaların Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

23/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

UĞUR ÖZDEMİR

B. No: 2013/2600 | Karar tarihi: 23.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2600

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

UĞUR ÖZDEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2600)

Karar Tarihi: 23/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Recep ÜNAL

Başvurucu : Uğur ÖZDEMİR

Vekili : Av. Güray GÜNEŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, sözleşmenin feshi suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiğinin kesilmesi işlemine esas teşkil eden disiplin cezalarının usulsüz ve yok hükmünde olduğunu, bu işleme karşı açtığı iptal davasında bu hususların dikkate alınmadığını, bu şekilde adil yargılanma ile kişi özgürlüğü ve güvenliği haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 18/4/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 15/7/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, 23/6/2010 tarihinde imzaladığı sözleşme ile uzman erbaş olarak Türk Silahlı Kuvvetlerinde göreve başlamıştır.

6. Başvurucu, son görev yeri olan Siirt 3. Komando Tugayı, 4. Komando Taburu, 1. Komando Bölük Komutanlığı emrinde görev yaptığı sırada farklı disiplin amirleri tarafından toplam üç defa disiplin cezası ile cezalandırılmıştır. Başvurucuyla ilgili disiplin safahatı şöyledir:

i. 4/4/2011 tarihinde saat 08:00'da yapılan sabah yoklamasına katılması gerekirken katılmadığı gerekçesiyle alınan savunması uygun görülmeyerek, disiplin amiri (Bölük Komutanı) tarafından 6/4/2011 tarihinde beş gün göz hapsi disiplin cezasıyla cezalandırılmış ve bu ceza başvurucuya 7/4/2011 tarihinde tebliğ edilmiştir.

ii. 9/11/2011 tarihinde saat 03:30 sıralarında Batman'da ikamet ettiğini söyleyen bir bayan tarafından, Tugay Harekat Merkezine başvurucu hakkında telefonla bir kaç kez şikayette bulunulması üzerine alınan savunması yeterli görülmediğinden, disiplin amiri (Tabur Komutanı) tarafından 23/11/2011 tarihinde yedi gün oda hapsi cezası ile cezalandırılmıştır.

iii. 8/11/2011 tarihinde garnizonu izinsiz olarak terk ettiğinin anlaşılması üzerine, alınan savunması da yeterli görülmediğinden, disiplin amiri (Tugay Komutanı) tarafından 20/12/2011 tarihinde 21 gün oda hapsi disiplin cezası ile cezalandırılmıştır.

7. Başvurucu bu disiplin cezaları sonucunda, son disiplin cezası aldığı tarihten geriye doğru bir yıl içinde toplam 30 günden fazla hürriyeti bağlayıcı disiplin cezası aldığı gerekçesiyle Tugay Komutanı tarafından 31/1/2012 tarihinde sözleşmesi feshedilerek terhis edilmiştir.

8. Başvurucu bu işleme karşı Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde (AYİM) 29/2/2012 tarihinde iptal davası açmış ve ayrıca yürütmenin durdurulmasını talep etmiştir.

9. Başvurucunun yürütmenin durdurulmasına yönelik talebi AYİM Birinci Dairesinin 13/3/2012 tarih ve E.2012/298 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

10. AYİM Birinci Dairesinin 27/11/2012 tarih ve E.2012/298, K.2012/1286 sayılı kararı ile dava konusu "sözleşmenin feshi" işleminin 18/3/1986 tarih ve 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanunu'nun 12. maddesi gereğince davalı idareye "bağlı yetki" verdiği, işlemin sebep unsuru olan disiplin cezalarının 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 21. maddesi uyarınca yargı denetimi dışında kaldığı belirtilerek anılan işlemde hukuka aykırı herhangi bir yön bulunmadığı sonucuna ulaşılmış ve davanın reddine karar verilmiştir.

11. Başvurucunun, ret kararına karşı karar düzeltme yoluna başvurması üzerine AYİM Birinci Dairesinin 21/3/2013 tarih ve E.2013/318, K.2013/280 sayılı kararı ile karar düzeltme talebinin reddine karar verilmiş ve bu şekilde başvuru yolları tüketilmiştir. Bu karar başvurucuya 23/3/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

12. Başvurucu 18/4/2013 tarihinde, süresi içerisinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

13. Anayasa'nın 129. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"Disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz.

Silahlı Kuvvetler mensupları ile hâkimler ve savcılar hakkındaki hükümler saklıdır."

14. 22/5/1930 tarih ve 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun, başvuruya konu cezaların verildiği tarihte yürürlükte bulunan "Disiplin âmirlerinin ceza salâhiyeti" kenar başlıklı mülga 171. maddesi şöyledir:

"Disiplin amirlerinin ceza vermek salâhiyetleri merbut cetvelde gösterilmiştir."

15. Aynı Kanun'un başvuruya konu cezaların verildiği tarihte yürürlükte bulunan "Cezanın kat'ileşmesi" kenar başlıklı mülga 181. maddesi şöyledir:

"Bir disiplin cezası resmi surette mahkuma tebliğ edildiği vakit kat'ileşir. Ve bu cezayı veren tarafından kaldırılamaz ve değiştirilemez. Bu cezanın kaldırılması veya değiştirilmesi ancak şikayet yoluyla veya ceza veren âmirin mahkum lehine yapacağı müracaat üzerine veyahut affı âli ile kabildir."

16. Aynı Kanun'un, başvuruya konu cezaların verildiği tarihte yürürlükte bulunan "Şikâyet" kenar başlıklı mülga 188. maddesi şöyledir:

"1- Bir disiplin cezasından şikâyet, cezalı tarafından veya kendisinin mafevkleri tarafından doğrudan doğruya yapılır.

2- Cezalı tarafından yapılacak şikâyet ancak tebliğinden bir gece sonra yapılabilir.

3- Şikâyet cezanın infazını geri bırakmaz.

4- Disiplin cezaları hakkında cezalı tarafından yapılacak şikâyet üzerine karar vermeğe salâhiyetli âmir, bu kararın verileceği zamanda cezayı vermiş olan âmirin bir derece mafevki olan disiplin amiridir.

5- Şikâyetler hemen tetkik edilerek bir karara bağlanır."

17. Disiplin cezalarının verildiği tarih itibarıyla yürürlükte bulunan haliyle 1602 sayılı Kanun'un 21. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Cumhurbaşkanının, Yüksek Askeri Şüranın tasarrufları ve Sıkıyönetim Komutanlarının 1402 sayılı Kanunda yazılı tasarrufları ile disiplin suç ve t(e)cavüzlerinden ötürü disiplin amirlerince verilen cezalar yargı denet(i)mi dışındadır."

18. Başvurucunun ilişiğinin kesildiği 31/1/2012 tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan haliyle 3269 sayılı Kanun'un 12. maddesi şöyledir:

"Ayrıca;

…

d) Disiplin mahkemeleri veya en az iki disiplin amirinden disiplin cezası aldığı tarihten geriye doğru son bir yıl içerisinde toplam otuz günden daha fazla hürriyeti bağlayıcı disiplin cezası alanların,

…

Sözleşmeleri feshedilmek suretiyle Türk Silâhlı Kuvvetleri ile ilişikleri kesilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 23/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 18/4/2013 tarih ve 2013/2600 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, sözleşmenin feshi (terhis) işlemine esas teşkil eden disiplin cezalarının gerekçesiz olduğunu, aynı olay nedeniyle ve zamanaşımı süresi dolduktan sonra iki ayrı disiplin cezası verildiğini, bu nedenle disiplin cezasının yok hükmünde olduğunu, disiplin cezalarının daha sonra kayıtlarının ve infazlarının yapılmamasının bu olguyu doğruladığını, disiplin cezası almasına neden olan kadını tanımadığını ve bu kadının daha sonra kendisini arayıp yanlışlıktan dolayı özür dilediğini, verilen üç ayrı disiplin cezası ile ilgili olarak usulüne uygun bir şekilde savunmasının alınmadığını, sözleşmenin feshi işlemine esas teşkil eden disiplin cezalarının usulsüz ve yok hükmünde olduğunu, fesih işlemine karşı açtığı iptal davasında bu hususların dikkate alınmadığını, bu şekilde adil yargılanma ve kişi özgürlüğü ve güvenliği haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, dava konusu fesih işleminin iptalini, bu mümkün olmadığı takdirde maddi ve manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı Yönünden

21. Başvurucu, kendisine verilen askeri disiplin cezalarında ağır usuli sakatlıklar bulunduğunu iddia etmektedir. Verilen disiplin cezalarının hürriyeti bağlayıcı nitelikte olmaları nedeniyle başvurucunun bu şikâyetinin Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

22. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler."

23. Anılan hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesinin yetkisinin zaman bakımından başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Anayasa Mahkemesinin yetki kapsamının anılan tarihten önce kesinleşmiş nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde genişletilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/947, 12/2/2013, § 16).

24. Öte yandan, 1632 sayılı Kanun'un başvuruya konu oda hapsi cezasının verildiği ve uygulandığı tarihte yürürlükte olan mülga 181. maddesi gereğince anılan Kanun kapsamında verilen disiplin cezalarının, cezalıya tebliğ edildiği tarihte kesinleşeceği hususunda duraksama yoktur.

25. Başvuru dilekçesi içeriği, ekleri ve başvurucunun iddiaları kapsamından, başvurucuya verilen 4/4/2011 tarihli disiplin cezasının başvurucuya 7/4/2011 tarihinde tebliğ edildiği anlaşılmaktadır. Başvurucunun sözleşmesinin feshine esas teşkil eden diğer disiplin cezalarının başvurucuya tebliğ edildiğine veya bu cezaların uygulandığına dair herhangi bir bilgi veya belge sunulmamıştır. Bu çerçevede 8/11/2011 ve 9/11/2011 tarihli disiplin cezalarının başvurucu tarafından, en geç sözleşmenin feshedildiğine dair yazının kendisine tebliğ edildiği 31/1/2012 tarihinde öğrenildiğinin ve bu tarihte kesinleştiğinin kabulü gerekir.

26. Sonuç olarak, başvuruya konu 6/4/2011 tarihli disiplin cezasının 7/4/2011 tarihinde; 23/11/2011 ve 20/12/2011 tarihli disiplin cezalarının ise 31/1/2012 tarihinde tebliğ edildiği ve dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurulara ilişkin zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihten önce kesinleştikleri anlaşılmaktadır.

27. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu disiplin cezalarının 23/9/2012 tarihinden önce

kesinleştikleri anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

28. Başvurucu, sözleşmenin feshi (terhis) işlemine karşı açtığı iptal davasında, işleme esas teşkil eden disiplin cezalarının usulsüz ve yok hükmünde olmalarının dikkate alınmadığını ve bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun esasının incelenmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

30. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

31. Görüldüğü üzere, anılan Anayasa kuralında, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 22).

32. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"1. Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir. …"

33. Sözleşme'nin 6. maddesinde ifade edilen "medeni hak ve yükümlülükler" kavramı, idarenin özel kişilerle yaptığı idari hizmet sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkları da kapsamına almaktadır. Bu nitelikteki uyuşmazlıkların Anayasa ve Sözleşme'de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının koruma alanı ve dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetkisi kapsamında yer aldığı konusunda tereddüt yoktur (B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 30). Başvurucunun tarafı olduğu idari sözleşmenin, askeri idare tarafından feshedilmesi işleminin iptaline ilişkin olan somut uyuşmazlığın da bu çerçevede, adil yargılanma hakkının koruma alanı içerisinde yer aldığı açıktır.

34. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

35. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

36. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 20).

37. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz bir takdir hatası veya açık keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular belirtilen istisnai haller dışında Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

38. Başvurucunun, adil yargılanma hakkı kapsamındaki bu iddiası, sözleşmenin feshi işleminin sebep unsurunu teşkil eden disiplin cezalarının usulsüz ve yok hükmünde olduğu, bu işleme karşı açtığı iptal davasında disiplin cezalarına ilişkin usuli sakatlıkların dikkate alınmadığı noktasında düğümlenmektedir.

39. AYİM Birinci Dairesinin 27/11/2012 tarih ve E.2012/298, K.2012/1286 sayılı kararının ilgili kısımları şöyledir:

"...

Davalı idarenin 3269 Sayılı Kanunun 12'nci maddesinin (d) bendinden kaynaklanan bir bağlı yetki içinde bulunduğu açıktır. ... İdarenin bağlı yetki içinde tesis ettiği işlemlerde sebep ve konu unsuru açısından takdir yetkisi söz konusu değildir. İdare bağlı yetki durumunda Kanunun öngördüğü sebebi tespit ettiğinde yine Kanunun öngördüğü işlemi yapmak zorundadır. ...

1602 Sayılı AYİM Kanununun 21/son maddesinde disiplin amirleri tarafından verilen cezaların yargı denetimi dışında olduğu belirtilmiştir.

Davacı hakkında tesis edilen 'sözleşme feshi' işlemi 3269 Sayılı Uzman Erbaş Kanunun 12nci maddesi kapsamında davalı idareyi bağlı yetki içine sokmaktadır. Anılan Kanun hükmünde 'disiplin cezaları aldığı tarihten geriye doğru son bir yıl içerisinde toplam otuz günden fazla hürriyeti bağlayıcı disiplin cezası almak' sebebine bağlı olarak sözleşmenin feshedilebileceği (konu unsuru açısından) belirtilmiştir. Dava konusu işlemin sebebi disiplin cezalarına (sebep işlem) dayanmakta olup, disiplin cezalarının da 1602 Sayılı Kanunun 21/son maddesi kapsamında yargı denetimi dışında kaldığı açıktır.

Davacı hakkında farklı ve yetkili disiplin amirleri tarafından bir yıllık süre içinde otuz günden fazla hürriyeti bağlayıcı disiplin cezası verildiği ve davalı idarenin bağlı yetki içinde sözleşme feshi işlemi tesis ettiği anlaşılmakla anılan işlemde hukuka aykırı bir yön bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Diğer yandan, davacı vekili tarafından disiplin cezalarının yok hükmünde olduğu ileri sürülmüş ise de söz konusu disiplin cezalarının yok hükmünde olmasını gerektirecek herhangi bir hukuki gerekçenin bulunmadığı değerlendirilmiştir.

…”

40. Görüldüğü üzere AYİM kararında, idarenin bağlı yetki içinde bulunmasının başvurucunun sözleşmesinin feshedilmesi sonucunu doğurduğu, fesih işleminin sebep unsurunu teşkil eden disiplin cezalarının yargı denetimi dışında bulunması nedeniyle, usuli eksikliklerin bu denetim kapsamında incelenemeyeceği ve bağlı yetki çerçevesinde fesih işleminin hukuka uygun olduğu, ayrıca başvurucunun disiplin cezalarının yok hükmünde olduğu yönündeki iddiasının da belirtilen işlemlerin yok hükmünde olduğunun kabul edilmesini gerektirecek herhangi bir hukuki gerekçe bulunmaması nedeniyle, temelsiz olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

41. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararın değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir (B. No: 2013/2767, 2/10/2013, § 22).

42. Somut olayda başvurucunun davasına esas teşkil eden disiplin cezalarına karşı yargı yolunun kapalı olması nedeniyle bu işlemlerdeki iddia edilen usuli eksiklikler, AYİM tarafından değerlendirmeye tabi tutulamamıştır. Öte yandan başvurucunun, sözleşmesinin feshedilmesine esas teşkil eden disiplin cezalarının yok hükmünde olduğu yönündeki iddiası da AYİM tarafından değerlendirilmiş ve belirtilen işlemlerin yok hükmünde kabul edilmesini gerektirecek herhangi bir hukuki gerekçe bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Sonuç olarak AYİM bağlı yetki kuralı çerçevesinde varılan sonuçta herhangi bir hukuka aykırılık görmemiş ve işlemin sebep unsurunun hukuka uygunluğunu, yargı denetiminin kapalı olması nedeniyle denetleyememiştir. Sonuç olarak başvurucunun, yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmadığı, aksine yargılama sonucunda verilen kararın adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmakta olup, AYİM tarafından dosya kapsamındaki deliller çerçevesinde yapılan değerlendirmede ve ulaşılan sonuçta bariz bir takdir hatası veya açık keyfiliğe rastlanmadığından, bu noktada Anayasa Mahkemesinin, Yüksek Mahkemenin takdirine müdahalesi söz konusu olamaz.

43. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, davanın reddine dair kararın adil olmadığı iddiasının temyiz mercii şikâyeti niteliğinde olduğu ve Yüksek Mahkeme kararının açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından, başvurunun bu yönü itibarıyla, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun;

1. Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiaları içeren bölümünün “zaman bakımından yetkisizlik”,

2. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiaları içeren bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

23/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

EMİN AYDIN

B. No: 2013/2602 | Karar tarihi: 23.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2602

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EMİN AYDIN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2602)

Karar Tarihi:23/1/2014

BİRİNCİBÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Selami TURABİ

Başvurucu : Emin AYDIN

Vekili : Av. Murat ÖZCAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, yerel bir gazetede yazdığı köşe yazıları nedeniyle hakkında soruşturma açılarak Çine Asliye Ceza Mahkemesi tarafından hakaret ve iftira suçlarından hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi nedeniyle ifade ve basın hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürerek tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 10/4/2013 tarihinde Çine Asliye Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 14/11/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve başvurunun bir örneğinin Adalet Bakanlığına

gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığı görüşünü 25/12/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 7/1/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu, diyeceklerini süresi içinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, Aydın ili, Çine ilçesinde faaliyet gösteren Çine Madran Gazetesi yayın yönetmeni olup aynı zamanda gazetenin köşe yazarlığını yapmaktadır.

9. Çine Madran Gazetesinin 2/4/2012 tarihli sayısında başvurucunun "Ucuz olmak" başlıklı köşe yazısı nedeniyle Çine Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturma başlatılarak başvurucunun Çine ilçe emniyet müdür vekili H.Y'nin kişilik haklarına saldırıda bulunduğu iddiasıyla hakaret suçundan kamu davası açılmıştır.

10. Başvurucu tarafından kaleme alınan "Ucuz olmak" başlıklı yazı şöyledir:

"Ucuz olmak

Geçenlerde değerli bir büyüğümün anlattığı fıkra, ders alınacak türdendi.

Osmanlı döneminde köyün birine asayiş memuru komutan atanmış. Komutan köy halkını küçümsüyor, erkeklerini kadınların önünde rencide ediyor, köyün önde gelenlerini alaya alıyor, kısacası kendisine verilen kamusal görevi istismar ediyormuş. Bu komutana ders vermek isteyen köyün ağası bir yemek vermiş ve yemeğe komutanı da davet etmiş.

Yemek sırasında Ağa'nın torunlarından biri gelerek, "Dede, yan köydekiler 35 bin lira istediler" demiş. Ağa, "vermeyin oğlum" yanıtını vermiş. Bir süre sonra ikinci torun gelip, "Dede öbür köydekiler 45 bin lira istiyorlar" haberini getirmiş. Ağa, "Ona da vermeyin" talimatını vermiş. Üçüncü torun gelmiş ve "Dede karşı köydekiler 550 bin lira istediler" deyince; Ağa büyük bir keyifle, "Tamam oğlum hiç durmadan, hemen verin" demiş.

Bunun üzerine komutan merak etmiş ve ağaya sormuş, "Ağam siz ne alıyorsunuz?"

"Evlilik çağında bir torunum var, ona gelin alıyoruz"

Komutan, "Ağam 550 bin lira başlık parası mı?"

"Evet"

Komutan, "Ağam çok değil mi, babam bile anamı 2,5 liraya almış" deyince

Ağa, "Oğlum belli zaten senin ucuz kadından olduğun" diyerek komutana önemli bir ders vermiş.

Bu fıkrada yaşananların benzerini günümüzde çok farklı alanlarda ve farklı şekillerde yaşıyoruz.

Kamusal yetkisini kullanarak motosikletine (son üç rakamı aynı olan) özel plaka takan kurum amirlerini, en üst makama yalakalık olsun diye yalancı şahitlik yapan kamu görevlilerini, halkın iradesi ile geldikleri makamları kendilerine çıkar temin etme ve daha da

yükselme yeri görüp kaynakları çarçur edercesine kullanan siyasetçileri, makam ve mevkileriyle kendini adam sananları, halkın varlığını yok sayıp zenginin askeri, güçlünün uşağı gibi davrananları ve çok daha fazlasını "Ucuzlar" sınıfına koyabiliriz.

Bir de var olan gazeteleri ve gazetecileri şahsi çıkar ve çakallıkları için kullanamayan, onlar üzerinden sahtekârlıklarını topluma empoze edemeyip de alternatif oluşturmaya çalışan toplum mühendisleri ve memleket şekilcilerini de, "Ucuzlar" sınıfına koyuyorum.

Bu yazıdan kendine pay çıkarıp da, bugüne kadar olduğu gibi bizimle hesap görmeye çalışanları da malum grubun en başköşesine yerleştiriyorum.

Ayrıca ucuzluklarında analarının pek bir kabahati olmadığını, durumlarının kendi şahsiyetsizliklerinden, açgözlülüklerinden ve çirkin dünya hırslarından kaynaklandığını düşünüyorum.

Ucuza prim yaptırmaya çalışmak da ucuzluktur. O yüzden ucuzlardan medet ummayı bırakıp, zengin olmasalar da insanlık ve toplum yararına çok kaliteli iş ve hizmetler üreten kıymetlere değer vermeliyiz.

Ucuzlar hepimizi ucuzlatmadan!..."

11. Başvurucu, "Ucuz olmak" başlıklı yazısı nedeniyle Çine Asliye Ceza Mahkemesinin 2012/386 esas sayılı dosyasında hakaret suçundan yargılanırken aynı gazetenin 3/10/2012 tarihli sayısında başvurucunun "Motosikletli zibidiler" başlıklı ikinci bir köşe yazısı yayınlanmıştır.

12. Bu yazı nedeniyle başvurucu hakkında Çine Cumhuriyet Başsavcılığınca ikinci bir soruşturma başlatılmış ve yine ilçe emniyet müdür vekili H.Y'ye karşı hakaret ve iftira suçunun işlendiği iddiasıyla kamu davası açılmıştır.

13. Başvurucunun 3/10/2012 tarihli "Motosikletli zibidiler" başlıklı köşe yazısı şöyledir:

"Motosikletli zibidiler

Alo, başkanım polisler benim oğlanı motosikletle yakalamışlar. Ehliyet yok, plaka yok, motorda hız, geçtiği yerde güzel bir kız varmış, egzozu açık, direksiyonu da yatık. Sen bir emniyet müdürünü arasan, ceza yazmasalar olur mu?"

- Alo, Mustafa Bey, rahatsız ediyorum.

- Estağfurullah. Buyur başkan!

- Bizim partili bir abinin başına bir iş gelmiş, yardımınıza ihtiyacımız var.

- Seve seve başkan, yapabileceğimiz bir şeydir inşallah.

- Sizin aranız iyidir. Şirket olarak bir dediklerini iki etmiyorsunuz. Hatta araba bile alıyorsunuz. Müdür/Amir beye söyleseniz de şu motosikleti görmezden gelseler.

- Olur başkan, konuşurum. Siz de bizim az işimizi görmüyorsunuz. Bir eksiğiniz olursa bilgimiz olsun.

Sonra motosiklet serbest kalır. Çocuk çok mutlu olur. Babası evde karısına hava atar; "Hanım sen, siyasetle uğraşıyorum, delegeyim, sizden çok siyasete zaman ayırıyorum diye bana kızıp söyleniyorsun ama bak gördün mü?"

Başkan mutlu olur ve parti toplantısında gururla anlatır; "Filanca delegenin oğlunun

motosikletini kurtardık. Mustafa Bey ve amir bey sağ olsun”

Mustafa Bey, patrona rapor verir, “Abi başkanın bize artık bir gebeliği daha var. ‘Halk için, mazlum için, masum için’ safsataları ile karşımıza zor gelir”

Başka partilerde de benzer durumlar, benzer yollarla çözülür.

Sonra bir gün, emniyet haddini aşan bir uygulama yapar ve kadına, kıza baktıkları, laf attıkları için Çine’nin erkeklerine kahvehane önlerine oturmanın yasaklandığını duyuruverir.

Aslında tüm topluma hakaret olan bu uygulama karşısında, halkın temsilcisi olan siyasetçiler suskun kalır.

Siyasi otoritesizlik filan diye değerlendirmeyin.

Bütün suç motosikletli zibidilerindir.”

14. Çine Asliye Ceza Mahkemesi iki ayrı davayı birleştirerek 9/1/2013 tarih ve E.2012/386, K.2013/16 sayılı kararıyla başvurucu hakkında, “Ucuz olmak” başlıklı makale nedeniyle kamu görevlisine hakaret suçundan 7.080 TL adli para cezası, “Motosikletli zibidiler” başlıklı makale nedeniyle iftira suçlarından 10 ay hapis ve kamu görevlisine hakaret suçundan 7.080 TL adli para cezası vererek verilen hükümlerin açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermiştir.

15. Mahkeme kararının gerekçesi şöyledir:

“…

Mahkememizce yapılan yargılama sonucunda; İddia, sanık savunması, katılan beyanı, gazete yayınları ve internet sayfası çıktısı, Emniyet Müdürlüğü yazıları, nüfus-sabıka kaydı ile tüm dosya kapsamından; Katılanın Çine İlçe Emniyet Müdürlüğünde emniyet müdür vekili/amiri olarak görev yaptığı, sanığın ise Çine Madran Gazetesi yayın yönetmeni olduğu ve aynı gazetede ve www.cinemadran.com adlı internet sitesinde köşe yazıları yazdığı, sanığın 02/04/2012 tarihli Çine Madran Gazetesinin 3. sayfasındaki ucuz olmak başlıklı köşe yazısında ve internet sitesinde öncelikle Osmanlı dönemindeki bir olaya atıf yaparak o olayda bahsi geçen kamu görevlisine hitaben "...oğlum belli zaten senin ucuz kadından olduğun" diyerek hikayeyi sonlandırdıktan sonra bu olayın benzerinin kamusal yetkisi olan, motosikletinin plakasının son 3 rakamının aynı olan ve özel plaka takan kurum amiri şeklinde tasvir ederek katılanın da "ucuzlar" sınıfına koyulacağını belirtmek suretiyle hakarette bulunduğu, her ne kadar köşe yazısında açıkça katılanın ismi zikredilmemiş ise de dosyaya getirtilen belgelerden de anlaşılacağı üzere katılanın emniyet müdür vekili/amiri olması, katılana ait motosikletin son 3 rakamının "888" olması, kurum amiri pozisyonunda motosikletinin son üç rakamı aynı olan sadece katılanın bulunması, Çine Kaymakamı hakkında yapılan adli soruşturmada tanık olarak ifadesinin alınmış olması karşısında sanığın köşe yazısında katılanı kastettiğinin aşikar olduğu, bu nedenle sanığın köşe yazısının herhangi bir kişiye yönelik olmadığına dair savunmasına itibar edilemeyeceği anlaşılmaktadır.

Sanık Emin Aydın' ın yukarıda anlatılan olaydan sonra 03/10/2012 tarihli Çine Madran Gazetesinin 3. sayfasındaki motosikletli zibidiler başlıklı köşe yazısında ve www.cinemadran.com adlı internet sitesinde öncelikle aslında var olmayan ve emniyet müdürü/amirinin kanuna aykırı şekilde plakasız ve sürücü belgesiz yakalanan motosikleti işlem yapmadan serbest bıraktığını ifade ederek esasen katılanın işlemediğini bildiği halde

hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını sağlamak amacıyla suç isnadında bulunduğu, yazısının sonlarına doğru ilçede emniyetin, haddini aşan bir uygulama yaptığını ve kadına kıza baktıkları, laf attıkları için Çine'nin erkeklerine kahvehane önlerine oturmanın yasaklandığını duyurduğunu, bundaki bütün suçun motosikletli zibidilerin olduğunu dile getirdiği, Çine ilçesinde bu yönde bir uygulamanın yapıldığı, bu yazıda da yukarıda da ayrıntılı şekilde verilen bilgilerden anlaşılacağı üzere katılanı kastederek motosikletli zibidiler diyerek katılana basın yoluyla hakaret ettiği, her ne kadar sanığın yazılarında katılanın ismi açıkça belirtilmemişse de, yazıların niteliğinde ve katılanın şahsına yönelik bulunduğuna duraksanmayacak bir durum olduğu, bu halde TCK 126. maddesi gereğince hem ismi belirtilmiş ve hem de hakaret açıklanmış sayılacağından sanığın üzerine atılı katılana yönelik iftira ve kamu görevlisine basın yoluyla hakaret suçlarını işlediği anlaşılmıştır.

Sanık ve müdafi aşamalardaki savunmalarında konunun ifade özgürlüğüyle doğrudan ilgisi olması nedeniyle hukuka uygunluk nedenini oluşturan eleştiri hakkı kapsamında ve toplumun genelini ilgilendiren konularda bir olguyu dile getirdiğinden bahisle atılı suçları işlemediğini, bu bakımdan suçun unsurlarının oluşmadığını ifade etmiştir. Bilindiği üzere iç hukukumuzun parçası olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin(AİHS) 10. maddesi ile Anayasanın 25 ve 26. maddelerinde ifade özgürlüğü en geniş anlamıyla güvence altına alınmıştır. Demokratik toplumun asli temellerinden biri olan ifade özgürlüğü toplumun ilerlemesinin ve her bireyin gelişmesinin temel koşullarından birini oluşturur. Ancak bu hak şüphesiz ki sınırsız değildir. AİHS'nin 10. maddesinin ikinci fıkrasında bu hakkın dar anlamda yorumlanmaması gereken sınırlamalara tabi olduğu hüküm altına alınmıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatlarında, AİHS'nin 10. maddesinin halkı yakından ilgilendiren konuların basın tarafından ele alınması hususunda bile bütünüyle sınırsız bir ifade özgürlüğünün güvence altına alınmadığına işaret edilmektedir. Söz konusu maddenin ikinci fıkrası gereğince, bu özgürlüğün kullanılması beraberinde basın için de geçerli olan çeşitli "görev ve sorumluluklar" getirmektedir. Bu görev ve sorumluluklar kamu davasına konu olayda olduğu gibi özel kişilerin şöhretine saldırı ve "başkalarının hakları"na zarar verme söz konusu olduğunda önem kazanır. İfade özgürlüğünün kullanılmasının gerektirdiği görev ve sorumluluklar dolayısıyla 10. maddenin kamu yararını ilgilendiren konularda haber vermeye ilişkin olarak gazetecilere sağladığı güvence, gazetecilerin basın etiğine uygun tarzda doğru ve güvenilir haber vermek amacıyla iyi niyetli davranmaları koşuluna tabidir(Goodwin-UK davası kararı,27.03.1996). Somut olayda "ucuz kadından olduğu" ve "motosikletli zibidi" olarak katılanı hedef alan köşe yazılarında yukarıda belirtilen ifade özgürlüğünün sınırlarını aşan, açıkça hakaret niteliği taşıyan sözcüklerin kullanılması karşısında sanığın savunmalarına itibar edilmemiş, atılı suçlardan sanığın cezalandırılmasına dair oluşan vicdani kaanate göre Türk Milleti Adına aşağıdaki şekilde hüküm kurmak gerekmiştir."

16. Başvurucu verilen karara karşı Aydın 1. Ağır Ceza Mahkemesine itirazda bulunmuş, Mahkemenin 7/3/2013 tarih ve 2013/390 Değişik İş sayılı kararı ile itirazın reddine karar verilmiştir.

17. Ret kararının gerekçesi şöyledir:

"...

Çine Asliye Ceza Mahkemesi'nin 09/01/2013 tarih ve 2012/386-2013/16 sayılı kararına sanık müdafii ve katılan vekilince itiraz edilmişse de; delillerin takdiri ve suçun hukuki

nitelendirmesinin mahkememizce yapılamayacağı, hükmün ileride açıklanması durumunda ileri sürülen hususların temyiz merciince değerlendirileceği, somut zarar bulunmaması ve sanığın önceden kasıtlı bir suçtan mahkum olmaması gözetilerek CMK.231/5-6 maddesindeki şartların oluştuğu kanaatiyle itirazların ayrı ayrı reddine karar vermek gerekmiştir."

18. Ret kararı başvurucuya 2/4/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

19. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Hakaret" kenar başlıklı 125. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

"(1) Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilât ederek işlenmesi gerekir.

(2) Fiilin, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi hâlinde, yukarıdaki fıkrada belirtilen cezaya hükmolunur.

(3) Hakaret suçunun;

a) Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı,

b) …

İşlenmesi hâlinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz."

20. 5237 sayılı Kanun'un "Mağdurun belirlenmesi" kenar başlıklı 126. maddesi şöyledir:

"Hakaret suçunun işlenmesinde mağdurun ismi açıkça belirtilmemiş veya isnat üstü kapalı geçiştirilmiş olsa bile, eğer niteliğinde ve mağdurun şahsına yönelik bulunduğunda duraksanmayacak bir durum varsa, hem ismi belirtilmiş ve hem de hakaret açıklanmış sayılır."

21. 5237 sayılı Kanun'un "İsnadın İspatı" kenar başlıklı 127. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"İsnat edilen ve suç oluşturan fiilin ispat edilmiş olması hâlinde kişiye ceza verilmez. Bu suç nedeniyle hakaret edilen hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı verilmesi hâlinde, isnat ispatlanmış sayılır. Bunun dışındaki hâllerde isnadın ispat isteminin kabulü, ancak isnat olunan fiilin doğru olup olmadığının anlaşılmasında kamu yararı bulunmasına veya şikâyetçinin ispata razı olmasına bağlıdır."

22. 5237 sayılı Kanun'un "İftira" kenar başlıklı 267. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Yetkili makamlara ihbar veya şikâyette bulunarak ya da basın ve yayın yoluyla, işlemediğini bildiği hâlde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idarî bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

23. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

"(5) Sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl veya

daha az süreli hapis veya adlî para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir. Uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmamasını ifade eder.

(6) Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için;

a) Sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunması,

b) Mahkemece, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması,

c) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesigerekir. Sanığın kabul etmemesi hâlinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmez.

(7) Açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen hükümde, mahkûm olunan hapis cezası ertelenemez ve kısa süreli olması halinde seçenek yaptırımlara çevrilemez.

(8) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi halinde sanık, beş yıl süreyle denetim süresine tâbi tutulur… Denetim süresi içinde dava zamanaşımı durur.

(9) Altıncı fıkranın (c) bendinde belirtilen koşulu derhal yerine getiremediği takdirde; sanık hakkında mağdura veya kamuya verdiği zararı denetim süresince aylık taksitler halinde ödemek suretiyle tamamen gidermesi koşuluyla da hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilir.

(10) Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlenmediği ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklere uygun davranıldığı takdirde, açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılarak, davanın düşmesi kararı verilir.

(11) Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlemesi veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklere aykırı davranması halinde, mahkeme hükmü açıklar. Ancak mahkeme, kendisine yüklenen yükümlülükleri yerine getiremeyen sanığın durumunu değerlendirerek; cezanın yarısına kadar belirleyeceği bir kısmının infaz edilmemesine ya da koşullarının varlığı halinde hükümdeki hapis cezasının ertelenmesine veya seçenek yaptırımlara çevrilmesine karar vererek yeni bir mahkûmiyet hükmü kurabilir.

(12) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilebilir.

(13) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak bir soruşturma veya kovuşturmayla bağlantılı olarak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından istenmesi halinde, bu maddede belirtilen amaç için kullanılabilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 23/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 10/4/2013 tarih ve 2013/2602 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, Çine Madran Gazetesinin yayın yönetmenliğini ve aynı zamanda köşe yazarlığını yaptığını, 2/4/2012 tarihinde yazdığı “Ucuz olmak” ve 3/10/2012 tarihinde yazdığı “Motosikletli zibidiler” başlıklı köşe yazıları nedeniyle hakkında mahkemece 10 ay hapis ve iki kez 7.080 TL adli para cezasına hükmedilerek, hükmün açıklanmasının geri

bırakılmasına karar verildiğini, yazılarında emniyet müdür vekilinin ismine yer vermediğini, yaşanan olayları eleştirdiğini, yazının bütününe bakıldığında herhangi birinin kişilik haklarına saldırı amacı taşımadığının açıkça görüldüğünü, konunun ifade ve basın hürriyetiyle doğrudan ilgili olduğunu, mahkemenin bu konuda bilirkişi incelemesi yaptırmadan eksik inceleme ve araştırma sonucu karar verdiğini belirtmiştir.

26. Başvurucu ayrıca ifade ve basın özgürlüğü kapsamında; basının olayları izleme, araştırma, değerlendirme, yayma ve böylece kişileri bilgilendirme, aydınlatma ve yönlendirmede yetkili ve sorumlu olduğunu, basının görevinin toplum menfaati ile doğrudan veya dolaylı, ilgili tüm olaylar hakkında halkı objektif kurallar içinde kalarak gerçekleri yansıtacak biçimde aydınlatmak olduğunu ifade etmektedir. Düşünce ve ifade özgürlüğü ve dolayısıyla eleştiri hakkının demokratik toplumlarda vazgeçilmez bir hak olduğunu, toplumların ilerlemesi ve gelişmesi için zorunlu olduğunu, ifade özgürlüğünün sadece lehte olanlar için değil devletin veya nüfusun bir bölümünün aleyhinde olan, onları rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanacağını, kendisinin iki köşe yazısının da eleştiri kapsamında kaldığını, eleştiri yapabilmenin zor bir iş olduğunu, her iki yazıda da bütün kamu görevlilerinin görevini yaparken kamusal yetkilerini amacına uygun olarak kullanmaları gerektiğine dikkat çekmek istediğini, kaleme aldığı köşe yazıları nedeniyle açılan ceza davaları sonucu verilen kararların Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde düzenlenen ifade ve basın hürriyetini ihlal ettiğini ileri sürmüş, ihlalin tespiti ile yeniden yargılanma ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

27. Başvurucunun ifade ve basın hürriyetinin ihlal edildiği iddialarına yönelik olarak Bakanlık görüşünde; şikâyetlerin kabul edilebilirliği açısından değerlendirme yapılırken Anayasa'nın ifade özgürlüğüne ilişkin hükümlerinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'nin 10. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin bu konudaki içtihatları ışığında yorumlanmasının doğru olacağı ifade edilmiştir.

28. Başvurucu, başvurunun kabul edilebilirliği hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı bir diyeceğinin olmadığını, başvurusunun kabulüne karar verilmesini talep ederek esasa dair açıklamalarda bulunmuştur.

29. Başvurucunun Anayasa'nın 26. ve 28. maddesine ilişkin şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olmadığı görülmektedir. Başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığından başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Başvurucunun ve Bakanlığın Esasa Dair Görüşleri

30. Başvurucu, yerel bir gazetede yazdığı köşe yazıları nedeniyle hakkında soruşturma açılarak Mahkeme tarafından hakaret ve iftira suçlarından cezalandırılması ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi nedeniyle ifade ve basın hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

31. Adalet Bakanlığı esasa dair görüşünde; AİHM kararlarına atıfla ifade özgürlüğünün toplumların ilerlemesi ve gelişmesi için esaslı koşullardan biri ve çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gereği olduğunu, bunlar olmadan demokratik toplumdan bahsedilemeyeceğini, ifade özgürlüğünün ancak meşru amaçla sınırlandırılabileceğini, ifade

özgürlüğüne müdahale olup olmadığı konusunda AİHS'in 10. maddesinde belirtilen kriterlerin uygulanmasının yerinde olacağını, bu nedenle somut olayla ilgili olarak müdahalenin yasayla öngörülmüş olup olmadığı, müdahalenin meşru amaçlara dayanıp dayanmadığı ve müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı temelinde inceleme yapılması gerektiğini belirtmektedir.

32. Bakanlık, AİHM içtihatları doğrultusunda ifade özgürlüğü söz konusu olduğunda sarf edilen sözlerin ulusal mahkemelerce olgusal iddia ya da değer yargısından hangisinin kapsamına gireceğinin incelenebileceğini, gazeteci ve siyasetçi özgürlüğü söz konusu olduğunda değer yargısı kavramının geniş tutularak ifade özgürlüğünü genişleten yorum yapıldığını, görüş ve yorum gibi değer yargılarının kanıtlanmaya elverişli olmadığını, gazetecilerin insanların kişilik haklarına saldırı niteliği taşıyan olgular isnat ettiğinde bu iddiasını desteklemek için güvenilir delil sunmaları gerektiğini, gazetecilik etiğine uygun biçimde davranılarak doğru ve güvenilir bilgi vermek için iyi niyetli hareket etmeye yönelik ödev ve sorumluluklarının olduğunu belirtmektedir. Sonuç olarak Bakanlık, bu çerçevede değerlendirme yapılmasını ve somut olayla ilgili olarak takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğunu belirtmiştir.

33. Başvurucu bakanlık görüşüne karşı; ifade özgürlüğü konusunda AİHS'nin 10. maddesi ve AİHM kararları doğrultusunda inceleme yapılmasının uygun olacağını, AİHM içtihatlarına göre gazetecilerin halkın gözü kulağı olma rolü dikkate alındığında verilen cezaların bu rolün icrasını engelleme riski taşıdığını, yazısının tamamen genel nitelik arz eden bir değer yargısı yazısı olduğunu ve kimseyi hedef almadığını, verilen cezanın haksız olduğunu ayrıca emniyet müdür vekilinin kendisi hakkında 30.000 TL tazminat davası açtığını, mahkemece aleyhine 10.000 TL tazminata hükmedildiğini, kararın temyiz aşamasında olduğunu, kendisine bu tazminat nedeniyle 14.752.02-TL haciz yapıldığını, aracına sabah saatlerinde emniyet tarafından haczin infazı işlemi yapılarak aracın işyerinin önünden alınıp emniyete götürüldüğünü, kendisinin yazı yazmaktan çekinir hale geldiğini belirtmiştir.

34. Ayrıca başvurucu "Ucuz olmak" başlıklı yazı içeriği ile ilgili olarak; makaleye fıkra ile başlandığını, fıkrada geçen asayiş komutanı ile emniyet müdür vekili arasında irtibat kurmanın doğru olmadığını, kendisinin bu fıkrada geçen olayları örnekseme yöntemiyle günümüze uyarladığını, motosikletin örnek olarak verildiğini, gazetenin ve internet sitesinin istatistiklerine bakıldığında 126 ülkeden ve 42 ilden takip edildiğini, motosikletinin son üç rakamı aynı olan araç sahibinin niçin sadece Çine ilçesinin baz alınarak değerlendirme yapıldığını anlayamadığını, yazısını genel olarak dünyada ve ülkede takip eden tüm kişileri dikkate alarak kaleme aldığını, bu nedenle küçük bir ilçe olan Çine'de sadece bir kişinin motosikletinin son üç rakamının aynı olduğu yönündeki tespite itiraz ettiklerini, tüm Türkiye'de plakasının son üç rakamı aynı olan kurum amirlerinin tespit edilmesini mahkemeden talep ettiklerini ancak mahkemenin bu taleplerini kabul etmediğini, yazıda motosiklet aracının en küçük motorlu araç olması sebebiyle örnek olarak verildiğini, herhangi bir şahıs ve kurumu doğrudan hedef almadığını ifade etmiştir.

35. Başvurucu "Motosikletli zibidiler" başlıklı yazısıyla ilgili olarak; Çine ilçesinde yapılan bir uygulamayı eleştirmek maksadıyla makaleyi kaleme aldığını zira Çine ilçesi Emniyet Müdürü A.T.T'nin Aydın Denge Gazetesine verdiği "Çine'de motosiklet terörü vardı" başlıklı basına yansıyan demecinde; "…Özellikle Çine'de motosiklet terörü vardı. İşin üzerine gittik… O uygulamaya devlette hatırı sayılır kademelerde bulunan insanlar tarafından "bizi çok sıkıştırıyorsunuz, vatandaşla neden uğraşıyorsunuz, başka yapacak iş mi kalmadı, motosikletleri neden bağlıyorsunuz" gibi serzenişler oldu." diyerek kendisinin kaleme aldığı

eleştiriyi doğruladığını, Çine'deki kahvehane önlerine erkeklerin oturmalarının yasaklanmasını eleştirdiğini ve bu uygulamayı kamuoyunda tartışmaya açtığını, yazısının amacının düşünmeye yönlendirici tartışmalar açmak, yöneticileri eleştirmek ve bu surette denetleyerek basının görev ve sorumluluğunu yerine getirmek olduğunu, bireysel olarak kimseyi hedef almadığını, tamamen değer yargılarını ifade ettiğini, eleştiri sınırını aşmadığını, verilen cezaların ağır olduğunu, ifade ve basın özgürlüğünün ihlal edildiğini belirtmiştir.

b. Genel İlkeler

36. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 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 laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

37. Anayasa'nın "Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti" kenar başlıklı 26. maddesi 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, milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir.

Haber ve düşünceleri yayma araçlarının kullanılmasına ilişkin düzenleyici hükümler, bunların yayımını engellememek kaydıyla, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin sınırlanması sayılmaz.

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

38. Anayasa'nın "Basın hürriyeti" kenar başlıklı 28. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

"Basın hürdür, sansür edilemez. …

Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır.

Basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27'nci maddeleri hükümleri uygulanır.

…"

39. 9/6/2004 tarih ve 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 3. maddesi şöyledir:

"Basın özgürdür. Bu özgürlük; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını içerir.

Basın özgürlüğünün kullanılması ancak demokratik bir toplumun gereklerine uygun olarak; başkalarının şöhret ve haklarının, toplum sağlığının ve ahlakının, milli güvenlik, kamu

düzeni, kamu güvenliği ve toprak bütünlüğünün korunması, Devlet sırlarının açıklanmasının veya suç işlenmesinin önlenmesi, yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması amacıyla sınırlanabilir."

40. Anılan düzenlemeler uyarınca ifade özgürlüğü, sadece "düşünce ve kanaate sahip olma" özgürlüğünü değil aynı zamanda sahip olunan "düşünce ve kanaati (görüşü) açıklama ve yayma", buna bağlı olarak "haber veya görüş alma ve verme" özgürlüklerini de kapsamaktadır. Bu çerçevede ifade özgürlüğü bireylerin serbestçe haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine ulaşabilmesi, edindiği düşünce ve kanaatlerden dolayı kınanamaması ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir.

41. İfade özgürlüğü, demokratik toplumun temellerinden biri olup toplumun gelişmesi ve bireyin kendini geliştirmesi ve gerçekleştirmesi için vazgeçilmez koşullar arasında yer alır. Hakikat ışığı fikirlerin çarpışmasından doğar. Bu bağlamda toplumsal ve siyasal çoğulculuğu sağlamak, her türlü düşüncenin barışçıl bir şekilde ve serbestçe ifadesine bağlıdır. Aynı şekilde birey özgün kişiliğini düşüncelerini serbestçe ifade edebildiği ve tartışabildiği bir ortamda gerçekleştirebilir. İfade özgürlüğü, kendimizi ve başkalarını tanımlamada, anlamada ve algılamada, bu çerçevede başkalarıyla ilişkilerimizi belirlemede ihtiyaç duyduğumuz bir değerdir.

42. İfade özgürlüğünün sözü edilen toplumsal ve bireysel işlevini yerine getirebilmesi için, AİHM'nin de ifade özgürlüğüne ilişkin kararlarında sıkça belirttiği gibi, sadece toplumun ve devletin olumlu, doğru ya da zararsız gördüğü "haber" ve "düşüncelerin" değil, devletin veya halkın bir bölümünün olumsuz ya da yanlış bulduğu, onları rahatsız eden haber ve düşüncelerin de serbestçe ifade edilebilmesi ve bireylerin bu ifadeler nedeniyle herhangi bir yaptırıma tabi tutulmayacağından emin olmaları gerekir. İfade özgürlüğü, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin temeli olup bu özgürlük olmaksızın "demokratik toplumdan" bahsedilemez (bkz. Handyside/Birleşik Krallık,B.No: 5493/72, 7/12/1976, §49).

43. Anayasa'da sadece düşünce ve kanaatler değil, ifadenin tarzları, biçimleri ve araçları da güvence altına alınmıştır. Anayasa'nın 26. maddesinde düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanımında başvurulabilecek araçlar "söz, yazı, resim veya başka yollar" olarak ifade edilmiş ve "başka yollar" ifadesiyle her türlü ifade aracının anayasal koruma altında olduğu gösterilmiştir.

44. Bu bağlamda ifade özgürlüğü, Anayasa'da güvence altına alınan diğer hak ve özgürlüklerin önemli bir kısmı ile doğrudan ilişkilidir. Görsel ve yazılı medya araçları yoluyla fikir, düşünce ve haberlerin yayılmasını güvence altına alan basın özgürlüğü de düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanılma araçlarından biridir. Basın özgürlüğü, AİHS'de ifade özgürlüğüne ilişkin 10. maddenin altında koruma altına alınmışken, Anayasa'nın 28-32. maddelerinde özel olarak düzenlenmiştir.

45. Basın özgürlüğü, gazete, dergi, kitap gibi araçlar ile düşünce ve kanaatleri açıklama, yorumlama, bilgi, haber ve eleştirilerin yayın ve dağıtım haklarını kapsar (bkz. AYM, E.1996/70, K.1997/53, K.T. 5/6/1997). Basın özgürlüğü düşüncenin iletilmesini ve dolaşımını gerçekleştirerek bireyin ve toplumun bilgilenmesini sağlar. Çoğunluğa muhalif olanlar da dâhil olmak üzere düşüncelerin her türlü araçla açıklanması, açıklanan düşünceye paydaş sağlanması, düşünceyi gerçekleştirmek ve gerçekleştirme konusunda ikna etmek çoğulcu demokratik düzenin gereklerindendir. Bu itibarla düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğü demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir. Basın özgürlüğü bir

yönüyle halkı ilgilendiren haber ve görüşleri iletme özgürlüğü iken diğer yönüyle de halkın bu bilgi ve görüşleri alma hakkıyla yakından ilgilidir.

46. Demokratik bir sistemde, kamu gücünü elinde bulunduranların yetkilerini hukuki sınırlar içinde kullanmalarını sağlamak açısından basın ve kamuoyu denetimi en az idari ve yargısal denetim kadar etkili bir rol oynamakta ve önem taşımaktadır. Halk adına kamunun gözcülüğü işlevini gören basının işlevini yerine getirebilmesi özgür olmasına bağlı olduğundan basın özgürlüğü, herkes için geçerli ve yaşamsal bir özgürlüktür(bkz. AYM, E.1997/19, K.1997/66, K.T. 23/10/1997),(benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Lingens/Avusturya, B. No: 9815/82, 8/7/1986, § 41;Özgür radyo-Ses Radyo Televizyon Yapım ve Tanıtım AŞ/Türkiye, B. No: 64178/00, 64179/00, 64181/00, 64183/00, 64184/00, 30/3/2006 § 78; Erdoğdu ve İnce/Türkiye, B. No: 25067/94, 25068/94, 8/7/1999, § 48;Jersild/Danimarka, B.No: 15890/89, 23/9/1994, §31).

47. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünü tamamlayan ve onun kullanılmasını sağlayan basın özgürlüğü de düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü gibi mutlak ve sınırsız değildir. Yukarıda belirtilen toplumsal işlevini yerine getirebilmesi için basının özgür olması kadar sorumluluk bilinci ile hareket etmesi de şarttır. Bu bağlamda geniş halk kitlelerinin düşünce ve kanaatleri üzerinde etki yapan ve onları harekete geçirebilen basının basın etik kurallarına uyması, bireylerin hak ve özgürlüklerini ihlal edecek tutum ve davranışlardan kaçınması gerekir. Nitekim Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinin koruma altına aldığı düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti ile basın hürriyeti Anayasa'nın 13. maddesindeki koşullara uygun olarak, bu maddelerde belirtilen sebeplerle sınırlandırılabilir. Anayasa'nın 13. maddesine göre temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamalar ancak kanunla yapılabilir ve demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı gibi hak ve özgürlüklerin özlerine de dokunamaz.

48. İfade ve basın özgürlüğüne yönelik sınırlamalar konusunda devletin ve kamu makamlarının takdir yetkisine sahip olduğu belirtilmelidir. Ancak bu takdir alanı da Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir. Demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk, ölçülülük ve öze dokunmama kriterleri çerçevesinde yapılacak denetimde genel ya da soyut bir değerlendirme yerine, ifadenin türü, şekli, içeriği, açıklandığı zaman, sınırlama sebeplerinin niteliği gibi çeşitli unsurlara göre farklılaşan ayrıntılı bir değerlendirme yapılmasına ihtiyaç bulunmaktadır. Öze dokunmama ya da demokratik toplum gereklerine uygunluk kriterleri, öncelikle ifade hürriyeti üzerindeki sınırlamaların zorunlu ya da istisnai tedbir niteliğinde olmalarını, başvurulabilecek en son çare ya da alınabilecek en son önlem olarak kendilerini göstermelerini gerektirmektedir. Nitekim AİHM de demokratik toplumda gerekli olmayı, "zorlayıcı sosyal ihtiyaç" şeklinde somutlaştırmaktadır. Buna göre, sınırlayıcı tedbir, zorlayıcı bir sosyal ihtiyacın karşılanması ya da gidilebilecek en son çare niteliğinde değilse, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir tedbir olarak değerlendirilmemektedir. Aynı şekilde zorlayıcı sosyal ihtiyacın varlığı araştırılırken de soyut bir değerlendirme yapılmayıp, ifade ortamına dahil olan ifade edenin sıfatı, hedef alınan kişinin kimliği, tanınmışlık düzeyi, ifadenin içeriği, ifadelerin kamuoyunu ilgilendiren genel yarara ilişkin bir tartışmaya sağladığı katkı gibi çeşitli hususlar göz önünde bulundurulmalıdır. (Bu konudaki AİHM kararları için bkz. Axel Springer AG / Almaya, [BD], B.No: 39954/08, 7/2/2012; Von Hannover/Almanya (no.2) [BD], 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012)

49. İfade ve basın özgürlüğüne yapılacak müdahalenin haklılığı konusunda "hedef alınan kişinin kimliği ve ifadenin içeriği" üzerinde ayrıca durulması gerekmektedir. Kişilerin hak ve

şöhretlerinin korunması kapsamında ifade özgürlüğüne müdahalenin demokratik toplumlarda gerekliliği konusunda sade vatandaşlarla, kamuya mal olmuş kişileri, kamu görevlileriyle siyasetçileri birbirlerinden ayırarak değerlendirmeler yapmak gereklidir. Kamuya mal olmuş kişilerin özellikle siyasetçilerin ve gazetecilerin şöhreti söz konusu olduğunda toplumun bu kişilerle ilgili olarak haber alma hakkı da dikkate alınarak daha fazla eleştiriye tahammül etmeleri gerektiği ve bu alanda basın özgürlüğünden daha geniş olduğu, kamu görevlileriyle ilgili haber ve yorumlarda kamu görevlilerinin görevlerini layıkıyla yerine getirebilmeleri için kamu güvenine sahip olmaları gerektiği, bunun ise kamu görevlilerinin asılsız suçlamalara karşı korunmakla sağlanabileceği gözden uzak tutulmamalıdır.

50. İfadelerin içeriği konusunda ise sarf edilen söz, yazı, resim ve benzeri şeylerin olgusal iddia ya da değer yargısı olup olmadığına göre bir incelemenin yapılması gerektiği, değer yargısı ifade eden görüş ve yorumların kanıtlanmaya elverişli olmadığı, gazetecilerin insanların kişilik haklarına saldırı niteliği taşıyan olgular isnat ettiğinde bu iddialarını desteklemek için güvenilir delil sunmaları gerektiği, basın etik kurallarına uygun biçimde davranarak doğru ve güvenilir bilgi vermek için iyi niyetli hareket etmeye yönelik ödev ve sorumluluklarının olduğu unutulmamalıdır. İlke olarak demokratik toplumda şiddet çağrısı veya nefret söylemlerinin varlığı hâlinde kamu makamlarınca meşru amaç ve araçlarla ve ölçülü olmak kaydıyla ifade ve basın özgürlüğüne müdahalede bulunulabileceği, nefreti ve şiddeti teşvik eden hatta meşru sayan her türlü ifadeye yaptırım uygulanmasının ve bunların önlenmesinin gerekli olduğu ifade edilmelidir.

51. Müdahalenin haklı sebeplere dayanarak, hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması sırasında hakların özüne dokunulmaması ve ölçülü olunması gerekmektedir. Hakkın amacına uygun şekilde kullanımını son derece zorlaştıran, ciddi suretle güçleştiren, örtülü bir şekilde kullanılamaz hale koyan ve etkisini ortadan kaldıran sınırlamalar öze dokunur niteliktedir (bk. AYM, E.2006/121, K.2009/90, K.T. 18/6/2009). Sınırlama amacı ile aracı arasında adil bir dengenin gözetilmesi şeklinde tarif edilen ölçülülük ilkesi ile daha az sınırlayıcı ya da daha hafif tedbirlerle sınırlama amacına ulaşılması mümkün olduğu halde hak ve hürriyetleri daha çok sınırlayan, haklardan yararlanacak kişilere daha ağır yükümlülükler getiren düzenlemelerin önlenmesi amaçlanmaktadır. Dolayısıyla belli bir amaca ulaşmak için alınan sınırlayıcı tedbir, gereğinden ağır ve katı ise o sınırlama ölçülü olmayacağı gibi demokratik toplum düzenine de uygun bir sınırlama olmayacaktır.

52. İfade ve basın özgürlüğünün sınırlandırılmasında başvurulabilecek Anayasa'nın 26., 27. ve 28. maddelerinde yer alan özel sınırlama sebepleri bulunmaktadır. Bu kapsamda Anayasa'nın 28. maddesinin üçüncü fıkrasında basın özgürlüğünün sınırlanmasında 26. ve 27. madde hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Böylece basın özgürlüğü, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile ilgili genel hüküm niteliğindeki 26. maddedeki ve sanatsal ve akademik ifadelerle ilgili 27. maddedeki sınırlama rejimine tabi tutulmuştur. Basın özgürlüğüne yönelik diğer sınırlamalar ise 28. maddenin dördüncü ve izleyen fıkralarında yer almaktadır. 26. maddeye göre ifade özgürlüğünün sınırlandırılma nedenlerinden birisi de başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunmasıdır.

53. Bireyin şeref ve itibarı, Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan "manevi varlık" kapsamında yer almaktadır. Devlet, bireyin manevi varlığının bir parçası olan şeref ve itibara keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür. Üçüncü kişilerin şeref ve itibara müdahalesi, birçok ihtimalin yanında, görsel

ve işitsel yayınlar yoluyla da olabilir. Bir kişi görsel ve işitsel yayın yoluyla bir kamuoyu tartışması çerçevesinde eleştirilmiş olsa dahi o kişinin şeref ve itibarı manevi bütünlüğünün bir parçası olarak değerlendirilmelidir (B.No: 2013/1123, 2/10/2013, § 33).

54. Bireylerin maddi ve manevi varlığına üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı etkili mekanizmalar kurma çerçevesinde Devletin pozitif yükümlülüğü, mutlaka cezai soruşturma ve kovuşturma yapılmasını gerekli kılmaz. Üçüncü kişilerin haksız müdahalelerine karşı bireyin korunması hukuk muhakemesi yoluyla da mümkündür. Nitekim üçüncü kişilerce şeref ve itibara yapılan müdahaleler için ülkemizde hem cezai hem de hukuki koruma öngörülmüştür. Hakaret ceza hukuku anlamında suç, özel hukuk anlamında ise haksız fiil olarak nitelendirilmekte ve tazminat davasına konu edilebilmektedir. Dolayısıyla bireyin, üçüncü kişilerce şeref ve itibarına müdahale edildiği iddiasıyla, hukuk davası yoluyla da bir giderim sağlaması mümkündür (B.No: 2013/1123, 2/10/2013, § 35). Mahkemelerce ifade ve basın özgürlüğüne müdahalede bulunulurken basının düşüncenin iletilmesi ve yayılmasındaki rolü, bireyin ve toplumun bilgilenmesine sağladığı katkı ve bu anlamda çoğulcu demokratik düzenin vazgeçilmez unsurlarından olduğu gözetilerek ifade edilen söz, yazı, resim ve benzeri şeylerin içeriğinde şiddet çağrısı veya nefret söylemi olmadığı sürece kişilerin cezai soruşturmalara maruz kalmamalarına dikkat edilmeli, özellikle hapis cezası vermekten kaçınılarak haksız müdahalelere karşı bireyin korunmasında diğer tedbirlere öncelik verilmelidir.

55. İfade özgürlüğü konusunda devletin pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Kamu makamları negatif yükümlülük kapsamında Anayasa'nın 13. ve 26. maddeleri kapsamında zorunlu olmadıkça ifadenin açıklanmasını ve yayılmasını yasaklamamalı ve yaptırımlara tabi tutmamalı; pozitif yükümlülük kapsamında ise ifade özgürlüğünün gerçek ve etkili korunması için gereken tedbirleri almalıdır (benzer yöndeki AİHM görüşü için bkz. Özgür Gündem/Türkiye, B.No:23144/93, 16/3/2000, §43).

56. Devletin, bireylerin maddi ve manevi varlığının korunması ile ilgili pozitif yükümlülükleri çerçevesinde şeref ve itibarın korunması hakkı ile diğer tarafın Anayasa'da güvence altına alınmış olan ifade özgürlüğünden yararlanma hakkı arasında adil bir denge kurması gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Von Hannover/Almanya (no.2) [BD], 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012, § 99). Bu denge kurulurken Anayasanın 13. ve 26. maddeleri kapsamında kanunen öngörülen sınırlı sebeplerle ve meşru amaçlarla, demokratik toplum düzeninin gerekleri gözetilerek, sınırlama amacı ile aracı arasında ölçülü bir dengenin gözetilmesi ve hakkın özüne dokunulmaması gereklidir.

57. Nitekim AİHM, Axel Springer AG davasında ifade özgürlüğü ile başkalarının şöhretinin çatışması hâlinde çatışan menfatlerin dengelenip dengelenmediğini, dolayısıyla müdahalenin demokratik toplumda gerekli ve orantılı olup olmadığını belirlemeye yönelik bazı kriterler geliştirmiştir. Bu kriterler; a) basında yer alan yazı veya ifadelerin kamuoyunu ilgilendiren genel yarara ilişkin bir tartışmaya sağladığı katkı, b) hedef alınan kişinin tanınmışlık düzeyi ve yazının amacı, c) ilgili kişinin yayından önceki davranışı, d) bilginin elde edilme yöntemi ve doğruluğu, e) yayının içeriği, biçimi ve sonuçları ve f) yaptırımın ağırlığı olarak ifade edilmiştir (bkz. Axel Springer AG / Almaya, [BD], B.No: 39954/08, 7/2/2012).

58. Bu kriterlerden özellikle "yazının hedef aldığı kişinin kimliği ve yazının amacı"nın özel önemi bulunmaktadır. Zira AİHM, başkalarının şöhret ve haklarının korunması kapsamında ifade özgürlüğüne müdahalenin demokratik toplumlarda gerekliliği konusunda sade

vatandaşlarla, kamuya mal olmuş kişileri, kamu görevlileriyle siyasetçileri birbirlerinden ayırarak değerlendirmeler yapmaktadır. Özellikle ifade özgürlüğü ile başkalarının hak ve şöhret değerlerinin çatışması hâlinde eğer şöhreti söz konusu olan kişi sade vatandaş ise korumayı üst düzeyde şöhretten yana tutmakta, siyasetçinin şöhreti söz konusu ise ilke olarak tercihini ifade özgürlüğünden yana kullanmaktadır.

59. AİHM, kamu görevlileriyle ilgili olarak farklı bir tutum sergilemektedir. Kamu görevlilerinin kabul edilebilir eleştiri sınırını, sade vatandaşlar gibi görmese de siyasetçiler için kabul edilen eleştiri sınırı kadar geniş olmadığını, kamu görevlilerinin görevlerini layıkıyla yerine getirebilmeleri için kamu güvenine sahip olmaları gerektiğini, bunun ise kamu görevlilerini asılsız suçlamalara karşı korumakla sağlanabileceğini vurgulamaktadır (bkz.Steur/Hollanda,B.No: 39657/98, 28/10/2003, §40; Lesnik/Slovakya, B.No: 35640/97, 11/3/2003, §53). Mahkeme ayrıca basının ifade özgürlüğünü kullanırken görev ve sorumluluklarına uygun davranmak zorunda olduğunu, bu görev ve sorumluluklar kapsamında yayımlanan haberlerin bireylerin şeref ve hakları üzerinde ağır etkiler yaratma riski nedeniyle “başkalarının şeref ve haklarının korunması”yla ilgili konulmuş sınırlara dikkat edilmesi gerektiğini vurgulamaktadır (bkz.Observer ve Guardian/Birleşik Krallık, B.No: 13585/88, 26/11/1991).

60. Kişilerin hak ve şöhretlerinin korunması ile ifade ve basın özgürlüğü arasındaki adil dengenin kurulması konusunda “yayının içeriği” kriterinde AİHM, ilke olarak nefret ve şiddete teşvik söylemlerinin varlığı hâlinde kamu makamlarınca meşru amaçla ve orantılı olmak kaydıyla ifade ve basın özgürlüğüne müdahalede bulunulabileceğini, demokratik toplumlarda “formaliteleri”, “koşulları”, “kısıtlamaları” veya “müeyyideleri” izlenen meşru amaçla orantılı olmak kaydıyla, hoşgörüsüzlük de dahil olmak üzere, nefreti teşvik eden, hatta meşru sayan her türlü ifadeye yaptırım uygulanmasının ve hatta bunların önlenmesinin gerekli olduğunu ifade etmektedir (bkz. Sürek/Türkiye, (No:1), B.No: 26682/95, 8/7/1999, § 62; Jersild/Danimarka, B.No: 15890/89, 23/9/1994).

61. Anayasa Mahkemesi, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını, müdahalede bulunulurken hakkın özüne dokunulup dokunulmadığını, ölçülü davranılıp davranılmadığını ve ifade ve basın özgürlüğü ile başkalarının hak ve şöhret değerlerinin çatışması hâlinde adil bir dengenin kurulup kurulmadığını her olayın kendine has özelliklerine göre takdir edecektir.

c. Genel İlkelerin Somut Olaya Uygulanması

62. Somut olayda başvurucu, yerel gazetede yazdığı iki köşe yazısı nedeniyle hakkında verilen mahkûmiyet hükümlerinin geri bırakılması kararı nedeniyle ifade ve basın hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Genel ilkelerin açıklanmasından sonra bu genel ilkelerin somut olaya uygulanması sırasında ifade ve basın özgürlüğüne “müdahale olup olmadığı”, müdahale varsa "müdahalenin haklı sebeplere dayanıp dayanmadığı”, haklı sebep varsa “müdahalenin demokratik toplum düzeni için gerekli olup olmadığı ve ölçülü olup olmadığı" hususları değerlendirilecektir.

63. Müdahalenin varlığı konusunda öncelikle hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun ifade ve basın özgürlüğüne müdahale teşkil edip etmediği hususu açıklığa kavuşturulmalıdır. Zira derece mahkemesi tarafından başvurucu, iftira ve hakaret suçlarından 10 ay hapis ve iki kez 7.080 TL adli para cezasıyla cezalandırılmış ve neticede verilen mahkûmiyet hükümlerinin geri bırakılmasına karar verilmiştir

64. 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinde düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu, niteliği gereği mahkûmiyet kararı olmayıp denetim süresi içinde kasten yeni bir suçun işlenmemesi ve yükümlülüklere uygun davranılması halinde, geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak kamu davasının aynı Kanun'un 223. maddesi uyarınca düşürülmesi sonucu doğuran bir uygulamadır.

65. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen durumlarda sanığın suçlu olduğu konusunda ulaşılmış bir vicdani kanaat bulunmakta ve bu kanaat "kasten yeni bir suç" işlenmemesi şartına bağlı olarak hüküm ifade etmemektedir. Gerçekten, hükmün açıklanmasının geri bırakılması, mahkûmiyet konusunda vicdani kanaate ulaşmış mahkemenin, buna ilişkin hükmü açıklamayı belirli bir süre ertelemesini, bu süre zarfında hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmamasını ve bu süre sonunda kişinin başka suç işlememesi halinde açıklanması geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak davanın düşmesine, denetim süresi içerisinde yeni bir suç işlenmesi hâlinde ise geri bırakılan hükmün aynen açıklanmasına karar verilmesini ifade eder. Bu sebeple hükmün açıklanmasının geri bırakılmasıyla sonuçlanan ceza davalarında kişiler bir ceza tehdidi altında kaldığından bu kararlar mahkûmiyet olarak değerlendirilmeseler bile ifade ve basın hürriyetine müdahale olarak kabul edileceği açıktır.

66. Somut olayda başvurucu hakkında ceza soruşturması açılmış, ceza soruşturması kovuşturma aşamasına geçmiş ve neticede mahkeme tarafından mahkûmiyet hükmü verilerek verilen hükümlerin açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Dolayısıyla ortada ifade ve basın hürriyetine mahkeme kararı yoluyla yapılan müdahale bulunmaktadır.

67. Çine Asliye Ceza Mahkemesince ifade ve basın özgürlüğüne yapılan müdahale 5237 sayılı Kanun ile düzenlenen hakaret ve iftira suçları (bkz: §§19-22) nedeniyle yapılmış olup bu suçların ve özellikle hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükümlerinin hukuki düzenlenişine karşı başvurucu tarafından ileri sürülen bir itiraz bulunmamaktadır. Dolayısıyla başvurucunun ifade ve basın özgürlüğüne yönelik müdahalenin kanun tarafından öngörüldüğü açıktır.

68. Müdahaleyi gerektiren meşru amaca bakıldığında hakaret ve iftira suçlarının Anayasa'nın 17. ve 26. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başkalarının şöhret ve haklarının korunması amacıyla hüküm altına alındığı ve somut olayda kamu makamlarının ifade özgürlüğüne bu amaçla müdahalede bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle müdahalenin meşru bir amacının olduğu görülmektedir.

69. Müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı ve müdahalede bulunulurken ölçülü davranılıp davranılmadığı konusunda hangi genel ilkelerden hareket edileceği yukarıda belirtilmişti (§§ 48-51). Bu genel ilkelerin somut olayda uygulanması sırasında dikkat edilmesi gereken en önemli husus, ifade ve basın özgürlüğü ile başkalarının hak ve şöhret değerlerinin çatışması hâlinde adil ve ölçülü bir dengenin nasıl kurulacağı konusudur. Somut olayda, başvurucunun iki köşe yazısı nedeniyle ilçe emniyet müdür vekilinin şöhret ve kişilik haklarına saldırıda bulunulduğu gerekçesiyle açılan iftira ve iki ayrı hakaret davaları nedeniyle başvurucunun iftira suçundan 10 ay hapis ve hakaret suçlarından iki kez 7.080 TL adli para cezasına mahkûmiyetine ve verilen mahkûmiyet hükümlerinin açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiği görülmektedir. Dolayısıyla ortada iki ayrı yazı ve iki ayrı yazı nedeniyle verilen cezalar bulunmaktadır. Bu sebeple iki ayrı yazı nedeniyle verilen cezaların demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı, yazıların içerikleri de dikkate alınarak genel ilkeler ışığında çatışan haklar arasında adil ve

ölçülü bir dengenin kurulup kurulmadığı hususlarının ayrı ayrı değerlendirilmesinde yarar görülmektedir.

i. “Ucuz olmak” başlıklı köşe yazısı yönünden

70. Başvurucu tarafından kaleme alınan “Ucuz olmak” başlıklı yazı nedeniyle hakaret suçundan Çine Asliye Ceza Mahkemesi tarafından 7.080 TL adli para cezası verilmiş ve verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Yerel Mahkeme gerekçesinde; başvurucunun 2/4/2012 tarihli Çine Madran Gazetesinin üçüncü sayfasındaki “Ucuz olmak” başlıklı köşe yazısında, Osmanlı döneminde bir komutanla bir ağa arasında yaşandığı hikaye edilen ve ağanın olayda bahsi geçen kamu görevlisine hitaben "...oğlum belli zaten senin ucuz kadından olduğun" dediği, akabinde bu olayın benzerinin kamusal yetkisi olan, motosikletinin plakasının son üç rakamı aynı olan ve özel plaka takan kurum amiri şeklinde tasvir ederek katılan emniyet müdürünün "ucuzlar" sınıfına koyulacağını belirtmek suretiyle hakarette bulunduğu, her ne kadar köşe yazısında açıkça katılanın ismi zikredilmemiş ise de dosyaya getirtilen belgelerden de anlaşılacağı üzere katılanın emniyet müdür vekili/amiri olması, katılana ait motosikletin son üç rakamının "888" olması, kurum amiri pozisyonunda motosikletinin son üç rakamı aynı olan sadece katılanın bulunması, Çine Kaymakamı hakkında yapılan adli soruşturmada tanık olarak ifadesinin alınmış olması karşısında sanığın köşe yazısında katılanı kastettiğinin aşikar olduğu, bu nedenle başvurucunun köşe yazısının herhangi bir kişiye yönelik olmadığı savunmasına itibar edilemeyeceği sonuç ve kanaatine varıldığı belirtilmektedir.

71. Dosyanın incelenmesinde; mağdurun Çine Emniyet Müdürlüğünde müdür vekili olarak görev yaptığı, “Ucuz olmak” isimli yazının başlığının Osmanlı döneminde geçen bir hikayeden esinlenerek konulduğu, hikayede köye atanan ve asayişten sorumlu bir komutan ile köy ağası arasında geçen konuşmaların yer aldığı, komutanın annesinin başlık parasının az olması sebebiyle köy ağasının komutana “…oğlum belli zaten senin ucuz kadından olduğun” dediği hikaye edilmektedir. Yazar bu hikayeden esinlenerek “ucuzlar sınıfı”nı günümüze uyarlamış ve ucuzlar sınıfına giren kimseler olarak; kamu yetkisini kullanarak motosikletine özel plaka takan kurum amirlerini, üst makama yalakalık yapmak için yalancı şahitlik yapan kamu görevlilerini, halkın iradesiyle geldikleri makamları kendi çıkarları için kullanan siyasetçileri, halkı yok sayıp zenginin askeri, güçlünün uşağı gibi davrananları, gazeteleri ve gazetecileri şahsi çakallıkları için kullanamayan, sahtekarlıklarını topluma empoze edemeyip de alternatif oluşturmaya çalışan toplum mühendislerini, yazıdan kendisine pay çıkarıp kendisiyle hesap gören kişileri gördüğünü, sonuç olarak bu kişilerin ucuz olmalarında kabahatin annelerinde değil de, kamusal yetkiyi kötüye kullanmaları, şahsiyetsiz oluşları, açgözlü ve çirkin dünya hırslıları olmaları nedeniyle kendilerinde olduğu belirtilmektedir.

72. Makale bir bütün olarak değerlendirildiğinde bazı kamu görevlilerinin yetkilerini kullanma biçimine yönelik eleştiri amacı taşıdığı görülmektedir. Başvurucu söz konusu yazıda bu eleştirilerini “ucuz olmak” kavramı üzerinden kurgulamıştır. Bu kavramın kişileri değersizleştirme amacıyla kullanıldığı açıktır. Ayrıca yazının başında anlatılan hikaye ile kavram arasında kurulan bağlantı dikkate alındığında, kadının metalaştırılarak para ile satın alınabileceği ve kadının değerinin parasal karşılığıyla belirlenebileceği yönündeki cinsiyetçi bir söylem üzerinden “ucuzluk” mefhumunun temellendirildiği görülmektedir.

73. “Ucuz olmak” şeklinde yer alan bu kavramla kimin değersizleştirilemeye çalışıldığı konusu önem arz etmektedir. Zira yazıda açıkça bir isim zikredilmemektedir. Bu konuda

derece mahkemesi, yazıda geçen “Kamusal yetkisini kullanarak motosikletine (son üç rakamı aynı olan) özel plaka takan kurum amirleri…” şeklindeki ifadeyi işaret ederek, yaptıkları araştırma sonucunda ilgili cümlenin yalnızca bir kişiyi hedef aldığını onun da motosikletinin son üç rakamı aynı (888) olan ve Çine ilçesinde kurum amiri olarak çalışan şikâyetçi emniyet müdür vekili H.Y’nin olduğunu, 5237 sayılı Kanun’un 126. maddesi uyarınca başvurucunun Çine Emniyet Müdür vekilini hedef aldığı konusunda duraksama yaşamadıklarını belirtmektedir. Derece mahkemesinin bu delillerle vardığı sonuca açıkça keyfilik ve bariz bir takdir hatası bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin müdahalesi sözkonusu olamaz. Yazıda geçen “hakaret içerikli” ifadelerin emniyet müdür vekiline yöneldiği ve kişilik haklarına saldırı niteliği taşıdığı açıktır. Bu sebeple başvuru konusu yazıyla şikayetçinin manevi bütünlüğünün korunması kapsamında ifade ve basın özgürlüğüne yönelik müdahalenin haklı ve demokratik toplum düzeni açısından gerekli olduğu anlaşılmaktadır.

74. Başvurucunun ifade ve basın özgürlüğü ile şikayetçinin itibar hakkı arasında makul bir dengenin kurulup kurulmadığı bu çerçevede başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin ölçülü olup olmadığı değerlendirilmelidir. Burada sözü edilen her iki hak da anayasal haklar olup eşit düzeyde korunmaları gerekir.

75. Yukarıda belirtildiği gibi yazının bütünü dikkate alındığında genel bir kamusal eleştiri amacı taşıdığı görülmekle birlikte bu eleştirinin sözü edilen kamu görevlilerini itibarsızlaştırma yoluyla yapıldığı anlaşılmaktadır. Şikayetçinin kamu yetkisini kötüye kullanarak özel plaka aldığı için “ucuzlar” sınıfında olduğu, dolayısıyla diğer ucuzlar sınıfı gibi şahsiyetsiz, açgözlü ve dünya hırsına sahip biri olduğu, bu durumda annesinin bir kabahatinin olmadığı gibi ifadelerin kamuoyunun bilgilendirilmesinden ziyade şikayetçinin itibarsızlaştırılmasını amaçladığı görülmektedir. Yazıda yer verilen değerlendirmeler bir olgudan ziyade yazarın değer yargılarını içermektedir. Bu çerçevede yazarından bunları ispatlaması beklenemezse de yazının içeriğinin genel olarak basın etiğine uygun olması beklenmelidir. Gazetecilik mesleğinin belli ölçüde abartı hatta kışkırtıcı yargıları da hoş görebileceği kabul edilmekle birlikte, bu hiçbir şekilde üçüncü kişilerin anayasal haklarının ihlal edilebileceği anlamına gelemez.

76. Kamu görevlilerinin kamusal yetki kullanmaları nedeniyle sıradan insanlara göre daha fazla eleştiriye katlanmaları gerekli ise de bu kişilerin görevlerini layıkıyla yapabilmeleri belli ölçüde kamunun güvenine bağlı olduğundan bunlara yönelik eleştirilerin onları kamuoyu önünde itibarsızlaştırılması sonucunu doğuracak düzeye ulaşmaması gerekir. Elbette kişiler kendi fiillerinin sonuçlarına katlanmak durumundadırlar. Somut olayda başvurucunun şikayetçinin önceki hangi fiilleri nedeniyle böyle bir eleştiye yöneldiği açık olmamakla birlikte kişinin nüfuzunu kullanarak son üç rakamı aynı olan plaka aldığı bu nedenle “ucuzlar” sınıfına dahil olduğu yönündeki yargıya katlanması gerektiği sonucuna ulaşılamaz. Özellikle söz konusu yazıda yer alan cinsiyetçi söylem ve bu kişilerin ucuzluklarında annelerinin suçu olmadığı gibi ifadelerin demokratik bir toplumda korunması gerektiği söylenemez.

77. Nitekim AİHM, Janowski davasında, gazeteci olan başvurucunun belediye görevlilerinin yüzlerine karşı “aptal” ve “hödük” ifadelerini kullanması sonucu yerel mahkemece cezalandırılmasını ifade özgürlüğü kapsamında inceleyerek, başvurucunun bu sözlerinin, kamuoyunu ilgilendiren konularda yapılan bir fikir alışverişi kapsamında olmadığını, bu sözlerin kamuya açık bir alanda ve birçok kişinin önünde sarf edildiğini bu sebeple başvurucunun olayda gazeteci değil sıradan bir vatandaş olarak kabul edileceğini, kamu

görevlilerine yapılan bu hakaretin kabuledilebilir eleştiri sınırını aştığını belirterek, kullanılan sözlerin ifade ve basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir (bkz. Janowski/Polonya, B.No: 25716/94, 21/1/1999, §§32-35).

78. Diğer taraftan müdahalenin ölçülülüğü değerlendirilirken dikkate alınması gereken başka bir husus da uygulanan yaptırımın ağırlığıdır. Söz konusu olayda başvurucuya adı geçen yazının hakaret suçunu oluşturduğu gerekçesiyle 7.080 TL adli para cezasının verildiği ve hükmün açıklanmasının geri bırakıldığı görülmektedir.

79. Basın yoluyla işlenen hakaret suçlarına ilişkin olarak hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmedilmesi halinde bunun tüm basın üzerinde baskı kurabileceği ve kamuoyunu ilgilendiren konuların tartışılmasından gazetecileri caydırabileceği, böylece bir otosansür kurumuna dönüşebileceği göz önünde bulundurulmalıdır. Bu nedenle demokratik bir toplumda şiddet çağrısı veya nefret söylemi gibi çoğulcu demokrasiyi ortadan kaldırmayı amaçlayan ifadeler söz konusu olmadıkça hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmedilmekten kaçınılması gerekir. Somut olayda başvurucu hakkında ceza davası açılmış ve yargılanmış olmakla birlikte başvurucu aleyhine hapis cezası verilmekten kaçınılarak adli para cezasına hükmedildiği ve verilen cezanın da hükmün açıklanmasının geri bırakılması suretiyle uygulanmadığı görülmektedir.

80. Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde “Ucuz olmak” başlıklı yazının içeriği ve amacı, hedef alınan kişinin kimliği ve konumu, yazının bağlamı, uygulanan yaptırımın ağırlığı gibi hususlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun ifade ve basın özgürlüğüne yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu söylenemez.

81. Açıklanan nedenlerle, ifade ve basın özgürlüğüne yönelik müdahalenin demokratik toplumda gerekli ve ölçülü olduğu anlaşıldığından Anayasa’nın 26. ve 28. maddelerinde korunan hakların ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

ii. “Motosikletli zibidiler” başlıklı köşe yazısı yönünden

82. Başvurucu tarafından kaleme alınan “Motosikletli zibidiler” başlıklı yazıyla ilgili olarak Çine Asliye Ceza Mahkemesi tarafından başvurucuya iftira suçundan 10 ay hapis ve hakaret suçundan 7.080 TL adli para cezası verilmiş ve verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Mahkemenin gerekçeli kararı incelendiğinde; başvurucunun Çine Madran Gazetesinin üçüncü sayfasında ve www.cinemadran.com adlı internet sitesinde yayınlanan “Motosikletli zibidiler" başlıklı köşe yazısında, öncelikle aslında var olmayan ve emniyet müdür vekilinin kanuna aykırı şekilde plakasız ve sürücü belgesiz yakalanan motosikleti işlem yapmadan serbest bıraktığını ifade ederek esasen katılanın işlemediğini bildiği halde hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını sağlamak amacıyla suç isnadında bulunarak iftira ettiği, yazısının sonlarına doğru ilçede emniyetin, haddini aşan bir uygulama yaptığını ve kadına kıza baktıkları, laf attıkları için Çine'nin erkeklerine kahvehane önlerine oturmanın yasaklandığını duyurduğu, bütün suçun motosikletli zibidilerde olduğunu dile getirdiği, Çine ilçesinde bu yönde bir uygulamanın yapıldığı, bu yazıda da katılanı kastederek ve motosikletli zibidi diyerek basın yoluyla iftira ve hakaret ettiği kanaatine varıldığı belirtilmektedir.

83. Makale bir bütün olarak değerlendirildiğinde; siyasi partili olduğu anlaşılan bir vatandaşın oğlunun, motosikletini ehliyetsiz, plakasız, yüksek hızda ve egzozu açık olarak kullanırken polis memurlarınca durdurularak cezai işlem yapılması sırasında vatandaşın cezaya engel olmak için bir partinin ilçe başkanı olduğu anlaşılan kişiyi arayarak emniyet

müdürünü aramasını ve cezaya engel olmasını istediği, parti ilçe başkanının da bir şirket yetkilisini telefonla arayarak söz konusu cezanın yazdırılmaması yönünde aralarında geçen karşılıklı konuşmaların yer aldığı, ilçe başkanının şirket yetkilisine emniyetin bir dediğini ilgili şirketin iki etmediğini, emniyet müdürlüğüne araba dahi hibe ettiğini, bu sebeple şirket yetkilisinin emniyet müdürünü araması hâlinde cezanın yazılamayacağını söylemektedir. Yazının bu bölümleri genel olarak bir soruna işaret eden ve siyaset, özel sektör ve kamu kurumları arasındaki ilişkileri eleştiren belli kişileri hedef almayan genel nitelikli bir değer yargısını ifade etmektedir. Makalenin bundan sonraki bölümlerinde emniyetin, Çine ilçesinde yaşayan erkeklerin kahvehane önüne çıkmasını kızlara laf attıkları gerekçesiyle yasakladığını, bu durumun topluma hakaret teşkil ettiği, bu durum karşısında halkın temsilcileri olan siyasetçilerin suskun kaldığı, butün suçun motosikletli zibidilerde olduğu belirtilmektedir.

84. Çine Asliye Ceza Mahkemesinin söz konusu yazıda hem hakaret hem de iftira suçlarının oluştuğu kanaatiyle karar verdiği görülmektedir. Mahkeme topladığı delillere göre “Çin’e ilçesinde kahvehane önüne erkeklerin çıkmaması yasağının” uygulamasının Çine’de yapılması nedeniyle olayın doğru olduğunu, bu sebeple Çine Emniyetinin hedef gösterildiğini, aslında var olmayan ve emniyet müdürünün kanuna aykırı şekilde plakasız ve sürücü belgesiz yakalanan motosikleti işlem yapmadan serbest bıraktığını, esasen emniyet müdürünün işlemediğini bildiği halde hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını sağlamak amacıyla suç isnadında bulunarak iftira suçunun işlendiğini, yazıda yer alan tüm hukuksuzlukların sebebinin motosikletli zibidiler olduğunun belirtilmesi karşısında bu zibidinin “Ucuz olmak” yazısı nedeniyle motosikletinin son üç rakamı aynı olan emniyet müdürünün olduğu, kendisine “motosikletli zibidi” denildiği kanaatine duraksamayarak vardığını belirtmektedir.

85. Başvurucunun yazısı, Çine Asliye Ceza Mahkemesinin gerekçeli kararı, dosyada yer alan tüm deliller bir bütün olarak değerlendirildiğinde; başvurucu tarafından kaleme alınan yazı nedeniyle iftira ve hakaret suçlarından başvurucuya öngörülen yaptırımın, ifade ve basın hürriyetine müdahale teşkil ettiği görülmektedir. Bu müdahalenin haklı, öngörülebilir, demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olup olmadığı yukarıda belirtilen ilkeler çerçevesinde değerlendirilmelidir.

86. Makalede genel olarak siyaset, özel sektör ve emniyet kurumları hakkında değer yargısı taşıyan eleştirel bir yaklaşım sergilediği, eleştirilerin kamuoyunu ilgilendiren ve genel yarara ilişkin bir tartışmaya katkı sağlama amacı taşıdığı, şiddet çağrısı veya nefret söylemi içermediği, yazıda yer alan siyasetçilerin, emniyet yetkililerinin ve özel şirket sahiplerinin kim olduklarının açıkça belirtilmediği, yazıda geçen “motosikletli zibidiler” ifadesiyle emniyet müdürünün mü yoksa yazının başında ifade edilen bir partilinin motosikletli oğlu gibilerinin mi kastedildiği konusunun açık bırakıldığı anlaşılmaktadır. Yazıda doğrudan bir kişi hedef alınmadığı için sarf edilen sözlerin kişiler hakkındaki değer yargısını mı yoksa olguyu mu ifade ettiği hususlarının ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir. Yazının bir bütün olarak incelenmesinden sözü edilen ifadelerin muhatabının şikayetçi olduğu açık bir şekilde anlaşılmamaktadır. Bu nedenle başvuru konusu yazı nedeniyle başvurucuya uygulanan yaptırımın şikayetçinin manevi bütünlüğünün korunması amacıyla uygulandığı ve ifade ve basın özgürlüğüne yönelik bu müdahalenin haklı ve demokratik toplumda gerekli olduğu söylemez.

87. Diğer taraftan müdahalenin ölçülülüğü değerlendirilirken dikkate alınması gereken hususlardan biri de uygulanan yaptırımın ağırlığıdır. Somut olayda başvurucuya 10 ay hapis

ve 7.080 TL adli para cezası verilerek hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiği görülmektedir. Her ne kadar hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları mahkumiyet hükmü niteliğinde olmasalar da beş yıl içinde kasıtlı bir suç işlenmesi hâlinde öngörülen cezaların aynen uygulanması söz konusudur. Hapis cezası tehdidinin gazetecileri kamusal meseleleri tartışmaktan caydırıcı bir rol oynayacağı ve otosansüre neden olabileceği göz önünde tutularak ertelenen cezaların miktarı ve maruz kalınan ceza tehdidinin ağırlığı dikkate alındığında ifade ve basın özgürlüğüne yapılan müdahalenin ölçülü olduğu söylenemez. Bu çerçevede müdahalenin amacının şikayetçinin şeref ve itibarının korunması olduğu kabul edilse bile şikayetçinin bu hakkı ile başvurucunun bir gazeteci olarak ifade ve basın özgürlüğü arasında adil bir dengenin kurulduğu sonucuna ulaşılamaz.

88. Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde “Motosikletli zibidiler” başlıklı yazının içeriği ve amacı, hedef alınan kişinin kimliği ve konumu, yazının bağlamı, uygulanan yaptırımın ağırlığı gibi hususlar birlikte değerlendirildiğinde Çine Asliye Ceza Mahkemesi tarafından başvurucuya verilen cezaların ifade ve basın özgürlüğüne ölçüsüz müdahale niteliğinde olduğu sonucuna varılmıştır.

89. Açıklanan nedenlerle, ifade ve basın özgürlüğüne yönelik müdahalenin demokratik toplumda gerekli ve ölçülü olmadığı anlaşıldığından Anayasa’nın 26. ve 28. maddelerinde korunan hakların ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un50. Maddesinin Uygulanması

90. Başvurucu 30. 000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

91. Adalet Bakanlığı, başvurucunun tazminat taleplerine ilişkin görüş bildirmemiştir

92. 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şu şekildedir:

“(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez.

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

93. 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş; (2) numaralı fıkrada ise ihlalin bir mahkeme kararından kaynaklanması hâlinde dosyanın ilgili mahkemeye gönderileceği, mahkemenin ihlal nedeniyle dosyayı yeniden ele alarak ihlali giderecek tarzda karar vermek zorunda olacağı hüküm altına alınmıştır.

94. Başvuru konusu olayda “Motosikletli zibidiler” başlıklı makale yönündenifade ve basın özgürlüğüne haksız müdahale edildiği gözetilerek, 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları uyarınca, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması amacıyla

kararın bir örneğinin Çine Asliye Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

95. Başvurucunun manevi zararlarının ihlalin tespiti ve ortadan kaldırılması suretiyle tamamen giderilebileceği anlaşıldığından başvurucuya manevi tazminat ödenmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekmektedir.

96. Başvurucu, vekâlet ücreti ve yargılama giderlerinin tahsilini talep ettiğinden başvurucu tarafından yapılan 1.698, 35 TL yargılama giderinin ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucu tarafından kaleme alınan 2/4/2012 tarihli “Ucuz olmak” başlıklı köşe yazısı yönünden Anayasa’nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan ifade ve basın özgürlüğünün İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Başvurucu tarafından kaleme alınan 3/10/2012 tarihli “Motosikletli zibidiler” başlıklı köşe yazısı yönünden Anayasa’nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan ifade ve basın özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucunun manevi tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları uyarınca, İHLALİN VE SONUÇLARININ ortadan kaldırılmak üzere Çine Asliye Ceza Mahkemesine gönderilmesine,

23/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ŞERİF ESEN VE DİĞERLERİ

B. No: 2013/3282 | Karar tarihi: 23.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3282

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞERİF ESEN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3282)

Karar Tarihi: 23/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucular : Şerif ESEN

Cemil ESEN

Sadun ESEN

Vekili : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, 1978 tarihinde aleyhlerine açılan tespite itiraz davasının hâlihazırda ilk derece mahkemesi önünde derdest olduğunu ve uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazdan yararlanamadıklarını belirterek, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitiyle uğradıkları maddi ve manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmişlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 20/5/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölümün Birinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından

yapılmak üzere, dosyaların Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 24/10/2013 tarihinde yapılan toplantıda, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 11/11/2013 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Diyarbakır ili Çınar ilçesi Kürekli köyü Şark mevkiinde kain 84 parsel sayılı taşınmaz başvurucular adına, aynı yerde kain 79 ve 81 parsel sayılı taşınmazlar ise başvuruculaların da aralarında bulunduğu bir kısım şahıslar adına tespit görmüştür.

8. Hazine tarafından 84 parsel sayılı taşınmaza ilişkin olarak, Çınar Kadastro Mahkemesinin E.1978/26 sayılı dosyasında tespite itiraz davası açılmıştır.

9. Hazine tarafından 79 parsel sayılı taşınmaza yönelik olarak açılan, aynı Mahkemenin E.1978/27 sayılı ve 81 parsel sayılı taşınmazı konu alan E.1978/28 sayılı dava dosyaları, E.1978/26 sayılı dosya ile birleştirilmiştir.

10. Çınar Kadastro Mahkemesinin tespitin kısmen iptaline hükmettiği 11/3/2008 tarih ve E.1978/26, K.2008/2 sayılı kararı temyiz edilmekle, Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 16/10/2010 tarih ve E.2010/3190, K.2010/8527 sayılı kararı ile kısmen onama kısmen bozma hükmü kurulması neticesinde, bozmaya konu kısım açısından Çınar Kadastro Mahkemesinin E.2010/2 sayılı dosyası üzerinde yargılamaya devam edildiği ve davanın halihazırda ilk derece mahkemesi önünde derdest olduğu anlaşılmıştır.

B. İlgili Hukuk

11. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

12. 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun "Genel olarak görev" kenar başlıklı 25. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kadastro mahkemesi; taşınmaz mal mülkiyetine ve sınırlı ayni haklara, tapuya tescil veya şerh edilecek veyahut beyanlar hanesinde gösterilecek sair haklara, sınır ve ölçü uyuşmazlıklarına, kadastroya ve tapu sicilini ilgilendiren benzeri davalara ve özel kanunlarca kendisine verilen işlere bakar; Kadastroya veya kadastro ile ilgili verasete ait uyuşmazlıkları çözümleyebileceği gibi, istek üzerine veraset belgesi de verebilir."

13. 3402 sayılı Kanun'un "Kadastro davalarında usul" kenar başlıklı 28. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kadastro hakimi, askı süresi içinde açılacak davalar ve kadastro müdürü tarafından

mahkemeye tevdi olunacak taşınmaz mallara ait kadastro tutanakları ve mahalli hukuk mahkemelerinden devredilen işler hakkında dava dosyası açar. İlgililerin başvurusunu beklemeksizin kadastro tutanakları ile uyuşmazlığın çözümlenmesine etkili olabilecek kayıt ve diğer bilgileri ilgili dairelerden getirtir. Hakim, duruşma gününü taraflara Tebligat Kanunu hükümlerine göre resen tebliğ eder."

14. 3402 sayılı Kanun'un "Yargılama usulü" kenar başlıklı 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"Kadastro mahkemesinde gelmeyen tarafın yokluğunda duruşma yapılır. Taraflardan hiç biri gelmez ise dosya işlemden kaldırılmaz. Hakim, toplanması mümkün olan delilleri inceler ve 30 uncu madde hükmünce işi karara bağlar.

…

Bu Kanunun tatbikinde ayrıca açıklık bulunmıyan hallerde basit yargılama usulü uygulanır.

Kadastro mahkemeleri adli tatile tabi değildir."

15. 3402 sayılı Kanun'un "Deliller ve hakimin takdiri" kenar başlıklı 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Kadastro tutanaklarında beyanlarına başvurulan kişiler, bu beyanlarına gerekçe gösterilerek itiraz edilmedikçe, yeniden dinlenmezler. Ancak hakim, kadastro tutanağındaki beyanla, duruşma sırasında topladığı deliller arasında çelişki görürse, bunu gidermek için tutanakta beyanlarına başvurulan kimseleri tanık sıfatıyla yeniden dinleyebilir.

Kadastro komisyonlarından gönderilen tutanaklar ile mahalli mahkemelerden devredilen dosyaların muhtevasından malik tespiti yapılamadığı veya dava açan mirasçının dışında başka mirasçıların da bulunduğu anlaşıldığı takdirde, hakim resen lüzum gördüğü diğer delilleri toplayarak taşınmaz malın kimin adına tescil edileceğine karar vermekle yükümlüdür. …"

16. 3402 sayılı Kanun'un "Kararların tebliği, kanun yollarına başvurma ve ilamların infazı" kenar başlıklı 32. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kadastro mahkemesi kararları Tebligat Kanunu hükümlerine göre resen taraflara tebliğ olunur."

17. 3402 sayılı Kanun'un "Yargılama giderleri, kadastro harcı ve tahakkuku" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Bu Kanun gereğince resen yapılması gereken soruşturma ve tebligat işlemleri için zaruri giderler, ileride haksız çıkacak taraftan alınmak üzere bütçeye konulan ödenekten karşılanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 23/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculaların 20/5/2013 tarih ve 2013/3282 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

19. Başvurucular, 1978 tarihinde aleyhlerinde açılan tespite itiraz davasının hâlihazırda ilk derece mahkemesi önünde derdest olduğunu, kendilerinin yargılamanın uzamasında herhangi bir kusurlarının olmadığını, muhtelif nedenlerle keşiflerin tehiri, dosyanın tetkike

alınması, usul işlemlerinde gerekli özenin gösterilmemesi, uzayan yazışmalar ve beklenen müzekkere cevapları nedeniyle yargılama süresinin uzadığını, verilen bozma kararı sonrasında da yargılamanın daha uzun bir süre sonuçlandırılamayacağının açık olduğunu, ayrıca uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazdan yararlanamadıkları gibi taşınmaz nedeniyle sağlanan gelir desteklerinden de mahrum kaldıklarını belirterek, Anayasa'nın 35. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

20. Başvurucu, somut başvuruya ilişkin olarak ilk derece mahkemesince yapılan yargılamayı sonlandırır nitelikte bir karar mevcut olmadığını belirtmiştir.

21. Başvuru konusu dava, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlama tarihi olan 23/9/2012'den önce açılmış olup, başvuru tarihi itibarıyla derdest olduğu anlaşılmakla, başvurunun incelenmesi Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi dâhilindedir. Ayrıca, 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 gerekmekle birlikte hukuk sistemimizde, yargılamanın uzamasını önleyici etkiye sahip olan veya yargılamanın makul sürede yapılmaması sonucunda oluşan zararları tespit ve tazmin edici nitelik taşıyan bir idari veya yargısal başvuru yolunun bulunmadığı anlaşıldığından, başvuru kanun yollarının tüketilmesi yönünden kabul edilebilir niteliktedir. (B. No.2012/13, 2/7/2013, §§ 21-30).

22. Açıklanan nedenlerle, açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmayan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

23. Başvurucular, 1978 tarihinde aleyhlerine açılan hukuk davasının hâlihazırda ilk derece mahkemesi önünde derdest olması ve uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazdan yararlanamamaları nedeniyle makul sürede yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

24. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No.2012/1049, 26/3/2013, § 18)

25. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

26. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

27. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

28. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, esasen Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 38).

29. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır.

30. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 40).

31. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No.2012/13, 2/7/2013, §§ 41, 45, 46).

32. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

33. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, iki adet taşınmaz hakkında açılan tespitin iptali ve tescil davasının söz konusu olduğu görülmekle, 3402 sayılı Kanun ve 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 49).

34. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih

olup, başvuruya konu davada, başvuruculardan Cemil Esen'in 6/3/1978 havale tarihli dava dilekçesine istinaden davada yer aldığı, başvurucular Sadun Esen ve Şerif Esen'in ise 6/11/1984 tarihli ara karara istinaden davada yer almayan tespit malikleri olarak yargılamaya dâhil edildikleri anlaşılmakla, belirtilen tarihlerin başvurucular açısından uyuşmazlığın başlangıç tarihi olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

35. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde, dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir.(B. No.2012/13, 2/7/2013, § 51).

36. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı bireysel başvurunun karara bağlandığı tarihtir (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 52).

37. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun başlangıçta bir adet taşınmaza ilişkin tespitin iptali ve tescil talebi olduğu, yargılama sırasında Çınar Kadastro Mahkemesinin E.1978/27 ve 1978/28 sayılı dosyalarının da başvuruya konu dosyayla birleştirilmesine karar verildiği ve dava dosyası kapsamında dava konusu olan taşınmaz sayısının nihai olarak üç adet taşınmaz olduğu anlaşılmaktadır. Hazine vekili tarafından verilen 6/3/1978 havale tarihli dava dilekçesi üzerine Çınar Kadastro Mahkemesinin E.1978/26 sırasına kaydı yapılan davanın 10/3/1978 tarihli tensip zaptı sonrasında, dava konusu taşınmazlara ilişkin tespit tutanağı ve krokilerin bölge tapu müdürlüğünden talep edilmesine karar verilerek celsenin günsüz olarak tehir edildiği ve yaklaşık beş yıl dört ay sonra talep edilen belgelerin geldiği belirtilmekle yeniden duruşma açıldığı, vergi kaydı, kroki ve mahalli bilirkişi isim listesi gibi evrakın temini hususunda bir yıl üç aylık bir zaman diliminin geçtiği, 6/11/1984 tarihli celsede başvuruculardan Sadun Esen ve Şerif Esen'in de aralarında bulunduğu bir kısım tespit maliklerinin davaya dâhil edilmesine karar verilerek, belirtilen hususun ve bazı yargılama evrakının temini için bir yıl üç aylık bir sürenin geçtiği, akabinde beş yıl dokuz aylık bir süreçte defalarca verilen keşif ara kararları icra edilmeyerek, dosyanın muhtelif defa keşif günü verilmek üzere veya hâkim değişikliği nedeniyle tetkike alındığı görülmektedir. Verilen keşif ara kararlarının icra edilmemesini müteakip, on ay boyunca, vefat eden davalı mirasçılarının dâhili dava edilmesine çalışıldığı, takip eden on bir ay süresince yeniden muhtelif celselerde verilen keşif ara kararlarının yerine getirilmediği ve bu süreçte birçok defa keşif kararı verilmek üzere celselerin tehir edildiği, 24/8/1993 tarihli celse itibariyle yeniden, vefat ettiği tespit edilen davalı mirasçılarının davaya dâhil edilmesi işlemlerine başlanıldığı ve akabinde bazı yargılama evrakının teminine çalışıldığı, özellikle dava konusu taşınmazlara ait hava fotoğraflarının temininin onu aşkın celse boyunca sağlanamadığı ve belirtilen tebligat ve evrak temini işlemlerinin ikmali için beş yıl sekiz aylık bir yargılama süresinin geçtiği anlaşılmaktadır.

38. Devam eden yargılama sürecinde, üç yıl beş ay süreyle, verilen keşif ara kararlarının icra edilmediği, yaklaşık dört ay vefat ettiği tespit edilen davalı mirasçılarının davaya dâhil edilmelerine ve yargılama evrakı teminine çalışıldığı, verilen iki keşif ara kararının yerine getirilmemesini takiben 14/5/2003 tarihinde keşif icra edildiği, keşfi müteakip on celsenin bilirkişi raporlarının beklenilmesi, raporlara karşı beyanda bulunmak üzere taraflara süre verilmesi, dava konusu parsellere ilişkin başka bir yargılama olup olmadığının tetkiki ve ek

rapor alınması işlemleriyle geçtiği, akabinde davanın orman işletme müdürlüğüne ihbarı, taşınmazların kuru veya sulu tarım arazisi niteliğinin belirlenmesi ve kıymet takdir çizelgelerinin temini için ilgili kurumlarla yazışma yapılması hususunda üç yıl altı aylık bir sürenin geçtiği ve bu süreçte, birçok celsede taraf vekillerine dosya hakkında beyanda bulunmak üzere süreler verildiği, taraf vekili mazeretlerinin kabul olunduğu ve dosyanın muhtelif celselerde tetkike alındığı görülmektedir.

39. Belirtilen işlemlerin tamamlanmasını müteakip 11/3/2008 tarihinde uyuşmazlık ilk derece mahkemesince karara bağlanarak, dava konusu 79 parsel sayılı taşınmaza ilişkin davanın kısmen kabulüne, 81 ve 84 parsel sayılı taşınmazlara yönelik talebin reddine dair hüküm kurulmuştur. Karar temyiz edilmekle Yargıtay 16. Hukuk Dairesine gönderilmiş, belirtilen Dairenin 15/1/2009 tarih ve E.2008/7067, K.2009/108 sayılı kararıyla dosya, görevli olduğu belirtilen Yargıtay 20. Hukuk Dairesine gönderilmiştir. İlgili Dairenin 10/2/2009 tarihli kararına istinaden dosya, tespit edilen bir kısım eksikliklerin ikmali için mahalline iade edilmiş ve kararda belirtilen hususların tamamlanmasını müteakip 23/2/2010 tarihinde temyiz incelemesi için tekrar Yargıtay 20. Hukuk Dairesine gönderilmiştir. Dairenin 16/6/2010 tarih ve E.2010/3190, K.2010/8527 sayılı kararıyla, ilk derece mahkemesinin 79 parsel sayılı taşınmaza ilişkin hükmünün onanmasına, kararın 81 ve 84 parsellere ilişkin kısmının bozulmasına hükmedilmiştir. Bozma kararı sonrasında 81 ve 84 parseller hakkındaki dosyanın, Çınar Kadastro Mahkemesinin E.2010/2 sırasına kaydı yapılmıştır. 15/10/2010 tarihli tensip zaptı sonrasında, yaklaşık bir yıl yedi ay taraflara tebligat işlemlerinin ikmaline çalışıldığı, bu süreçte birçok defa taraf vekillerine vekaletname sunmaları ve dosya hakkında beyanda bulunmaları hususunda süre verildiği ve beş celse boyunca ek rapor temini ile uğraşıldığı, ek raporun sunulmasını müteakip yargılamanın son celsesinde dosyanın tetkike alınmasına karar verilerek, duruşmanın 25/12/2013 tarihine tehir edildiği anlaşılmaktadır.

40. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, özellikle yargılama evrakının ilgili kurumlardan kısım kısım talep edildiği, ara karar gereklerinin yerine getirilmediği muhtelif celselerde taraf vekillerinin mazeretlerinin kabulüne dair karar tesisi ile yetinildiği, celse harcı tayini gibi usuli imkânların yargılama makamlarınca kullanılmadığı, bazı usuli işlemlerin ikmali veya dosya hakkında beyanda bulunmak üzere taraflara ve taraf vekillerine defalarca kesin olmayan mahiyette süreler verilerek başka usuli işlem yapılmadığı anlaşılmaktadır. 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümleri nazara alınmaksızın, Mahkemece defalarca taraf vekillerine dâhili dava işlemleri ve masraflarının ikmali hususunda süreler verildiği, verilen onlarca keşif ara kararının müracaat yokluğu, mahkemenin keşif ve duruşmalarının yoğun olması ile hava muhalefeti gibi nedenlerle yerine getirilmediği ve belirtilen bu uygulamanın davada yer alan taraf sayısı da nazara alındığında yargılamanın uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır.

41. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu yargılamanın üç adet taşınmazın şahıslar adına yapılan tespitine itiraz ve hazine adına tescili talebine ilişkin bir uyuşmazlık olduğu, davanın taraflarında elliyi aşkın kişinin bulunduğu, yargılamanın özellikle taşınmazın aynına ilişkin bir ihtilaf olması nedeniyle, keşif ve bilirkişi incelemesi gibi usul işlemlerini gerektirmesine bağlı olarak karmaşık bir niteliğe sahip olduğu, ancak yargılama sürecindeki gecikme periyotları ayrı ayrı değerlendirildiğinde, özelikle Kadastro Mahkemesinde geçen yargılama sürecinde tatbiki gereken yargılamayı hızlandırıcı niteliğe sahip özel usul hükümlerine riayet edilmediği ve verilen ara kararların birçoğunda taraflara

usul hükümlerine aykırı şekilde süreler verilerek, yapılması gereken işlemlerin müracaat yokluğu ve masraf ikmal edilmemesi gibi nedenlerle yerine getirilmediği, bunun yanı sıra birçok kez dosyanın tetkike alındığı anlaşılmaktadır.

42. 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile bu Kanunda hüküm bulunmaması durumunda uygulama alanı bulacak olan ve medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesi, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır.

43. Özellikle Kadastro Mahkemesinde geçen somut yargılama açısından dava malzemesinin taraflarca hazırlanması ilkesinin geçerli olmadığı nazara alındığında, yargılama makamlarının davayı gerekli süratle yürütme yükümlülüğünün daha dikkatli bir şekilde ele alınması gerekmektedir ((B. No.2012/12, § 58, 17/9/2013; Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Ümmühan Kaplan/Türkiye, B. No.24240/07, 20/3/2012, § 22; Veli Uysal/Türkiye, B. No:57407/02, 4/3/2008; Namlı ve Diğerleri/Türkiye, B. No:51963/99, 05/12/2006; Nalbant/Türkiye, B. No:61914/00, 10/8/2006).

44. Başvuru konusu yargılamada söz konusu olduğu gibi, verilen birleştirme kararlarının hak ve adaletin tesisi için gerekli olduğu değerlendirilebilirse de, bu tür kararların yargılamayı uzatacağı göz önünde bulundurularak, yargılamanın diğer aşamalarında sürecin hızlandırılması hususunda daha fazla gayret ve özen gösterilmesi gerektiği açıktır.

45. Yargılama sürecinde başvurucular dışındaki tarafların yargılamayı geciktirici yöndeki işlem ve davranışları kural olarak, yargılamanın uzamasında taraf kusuru olarak kabul edilmekte ise de, yargılama makamlarının ilgili usuli imkânları kullanmak suretiyle bu girişimleri engelleme sorumluluğu bulunmaktadır. Bu kapsamda, başvurucular vekili de dâhil olmak üzere taraf vekillerince muhtelif celselerde mazeret dilekçeleri sunulduğu görülmekle birlikte, yukarıda belirtilen özel usul hükümleri nedeniyle başvuruculara tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

46. Davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında söz konusu yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

47. Açıklanan nedenlerle, başvuruculara Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

48. Başvurucular tarafından ayrıca, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazlardan yararlanamadıkları gibi taşınmazlar nedeniyle sağlanan gelir desteklerinden de mahrum kaldıkları belirtilerek, Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet haklarının ihlal edildiği iddia edilmiş olmakla beraber, somut yargılama bağlamında başvuruculara makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddianın ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

49. Başvurucular, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle 250.000,00 TL maddi ve başvuruculara her biri için 150.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

50. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

51. Başvurucular Sadun Esen ve Şerif Esen açısından yirmi dokuz, başvurucu Cemil Esen açısından ise yaklaşık otuz altı yıllık yargılama süreleri nazara alındığında, başvuruculaın yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında her bir başvurucuya takdiren 9.500,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

52. Başvurucular tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olup, mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla beraber, tespit edilen ihlalle iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvuruculaın maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

53. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan 1.698,35 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

54. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık otuz altı yıl sürdüğü ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvuruculaın makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucular Şerif Esen, Cemil Esen ve Sadun Esen'e ayrı ayrı 9.500,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvuruculaın tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin müştereken BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculaın Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

23/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET ÇETİNER VE SÜLEYMAN ÇETİNER

B. No: 2013/4687 | Karar tarihi: 23.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4687

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ÇETİNER VE SÜLEYMAN ÇETİNER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4687)

Karar Tarihi: 23/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucular : Mehmet ÇETİNER

Süleyman ÇETİNER

Vekili : Av. Mehmet Muhsin DAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, murisleri tarafından 1974 yılında açılan hukuk davasının halen ilk derece mahkemesi önünde derdest olduğunu beyan ederek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek, ihlalin tespitiyle uğrakları maddi ve manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmişlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular, 27/6/2013 tarihinde Diyarbakır 5. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvuruların Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölümün Birinci ve İkinci Komisyonlarınca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyaların Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından, başvurucularca makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği

iddiasına konu edilen yargılamanın aynı dava dosyasına ilişkin olduğu anlaşıldığından, 2013/4977 numaralı dosyanın, 2013/4687 başvuru numaralı dosya ile birleştirilerek incelenmesine karar verilmiştir.

5. Bölüm tarafından 10/10/2013 tarihinde yapılan toplantıda, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 11/11/2013 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen, başvuru hakkında görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvuruculların murisleri Mehmet Çetiner ve Resul Çetiner tarafından 25/3/1974 havale tarihli dilekçe ile bir kısım davalılar aleyhine, Diyarbakır ili Eğil ilçesi Balaban köyünde kain iki parça taşınmaza yapılan müdahalenin meni talebiyle dava açılmıştır.

9. Diyarbakır 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1974/209 sırasına kaydı yapılan davanın yargılaması neticesinde, Mahkemenin 21/11/1974 tarih ve E.1974/209, K.1974/538 sayılı kararı ile, taşınmaza ilişkin kadastro tespit çalışmaları yapıldığından bahisle görevsizlik kararı verilerek, dosya Diyarbakır Kadastro Mahkemesine gönderilmiştir.

10. Diyarbakır Kadastro Mahkemesinin E.1975/10 sırasına kaydı yapılan davada, Mahkemenin 7/3/1978 tarih ve E.1975/10, K.1978/46 sayılı kararı ile, işbu dosyanın aralarındaki irtibat nedeniyle Mahkemenin E.1977/108 sayılı dosyası ile birleştirilmesine karar verilmiştir.

11. Diyarbakır Kadastro Mahkemesinin E.1975/8, E.1976/2, E.1978/852, E.1978/853 sayılı dosyalarının da, Mahkemenin E.1977/108 sayılı dosyası ile birleştirilmesine karar verilmiştir.

12. Diyarbakır Kadastro Mahkemesinin E.1977/108 sayılı dosyasında yürütülen yargılama neticesinde, Mahkemenin 1/12/1992 tarih ve E.1977/108, K.1992/135 sayılı kararı ile, Eğil ilçesinde adli teşkilat kurularak faaliyete geçtiği ve dava konusu taşınmazların bulunduğu Balaban Köyünün de Eğil ilçesine bağlı olduğundan bahisle, Mahkemenin yetkisizliğine ve dosyanın yetkili Eğil Kadastro Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

13. Belirtilen dava dosyası Eğil Kadastro Mahkemesinin E.1995/8 sırasına kaydedilmiş olup, hâlihazırda ilk derece mahkemesi önünde derdesttir.

B. İlgili Hukuk

14. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

15. 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun "Genel olarak görev" kenar başlıklı 25. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Kadastro mahkemesi; taşınmaz mal mülkiyetine ve sınırlı ayni haklara, tapuya tescil veya şerh edilecek veyahut beyanlar hanesinde gösterilecek sair haklara, sınır ve ölçü uyuşmazlıklarına, kadastroya ve tapu sicilini ilgilendiren benzeri davalara ve özel kanunlarca kendisine verilen işlere bakar, Kadastroya veya kadastro ile ilgili verasete ait uyuşmazlıkları çözümleyebileceği gibi, istek üzerine veraset belgesi de verebilir.”

16. 3402 sayılı Kanun’un “Kadastro davalarında usul” kenar başlıklı 28. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Kadastro hakimi, askı süresi içinde açılacak davalar ve kadastro müdürü tarafından mahkemeye tevdi olunacak taşınmaz mallara ait kadastro tutanakları ve mahalli hukuk mahkemelerinden devredilen işler hakkında dava dosyası açar. İlgililerin başvurusunu beklemeksizin kadastro tutanakları ile uyuşmazlığın çözümlenmesine etkili olabilecek kayıt ve diğer bilgileri ilgili dairelerden getirtir. Hakim, duruşma gününü taraflara Tebligat Kanunu hükümlerine göre resen tebliğ eder.”

17. 3402 sayılı Kanun’un “Yargılama usulü” kenar başlıklı 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları şöyledir:

“Kadastro mahkemesinde gelmeyen tarafın yokluğunda duruşma yapılır. Taraflardan hiç biri gelmez ise dosya işlemden kaldırılmaz. Hakim, toplanması mümkün olan delilleri inceler ve 30 uncu madde hükmünce işi karara bağlar.

…

Bu Kanunun tatbikinde ayrıca açıklık bulunmıyan hallerde basit yargılama usulü uygulanır.

Kadastro mahkemeleri adli tatile tabi değildir.”

18. 3402 sayılı Kanun’un “Deliller ve hakimin takdiri” kenar başlıklı 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“Kadastro tutanaklarında beyanlarına başvurulan kişiler, bu beyanlarına gerekçe gösterilerek itiraz edilmedikçe, yeniden dinlenmezler. Ancak hakim, kadastro tutanağındaki beyanla, duruşma sırasında topladığı deliller arasında çelişki görürse, bunu gidermek için tutanakta beyanlarına başvurulan kimseleri tanık sıfatıyla yeniden dinleyebilir.

Kadastro komisyonlarından gönderilen tutanaklar ile mahalli mahkemelerden devredilen dosyaların muhtevasından malik tespiti yapılamadığı veya dava açan mirasçının dışında başka mirasçıların da bulunduğu anlaşıldığı takdirde, hakim resen lüzum gördüğü diğer delilleri toplayarak taşınmaz malın kimin adına tescil edileceğine karar vermekle yükümlüdür.”

19. 3402 sayılı Kanun’un “Kararların tebliği, kanun yollarına başvurma ve ilamların infazı” kenar başlıklı 32. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Kadastro mahkemesi kararları Tebligat Kanunu hükümlerine göre resen taraflara tebliğ olunur.”

20. 3402 sayılı Kanun’un “Yargılama giderleri, kadastro harcı ve tahakkuku” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi şöyledir:

“Bu Kanun gereğince resen yapılması gereken soruşturma ve tebligat işlemleri için zaruri giderler, ileride haksız çıkacak taraftan alınmak üzere bütçeye konulan ödenekten karşılanır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 23/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucuların 20/5/2013 tarih ve 2013/4687 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

22. Başvurucular, murislerinden intikal eden taşınmaza ilişkin Eğil Kadastro Mahkemesinin E.1995/8 sayılı dosyasında yürütülen yargılamanın otuz dokuz yıldır devam ettiğini, yargılama makamlarınca gerekli özen gösterilmeyerek ve gerekli usuli işlemler icra edilmeyerek yargılamanın sürüncemede bırakıldığını, bu nedenle yargılamanın makul sürede tamamlanmayarak Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

23. Başvurucular, somut başvuruya ilişkin olarak ilk derece mahkemesince yapılan yargılamayı sonlandırır nitelikte bir karar mevcut olmadığını belirtmişlerdir.

24. Başvuru konusu dava, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlama tarihi olan 23/9/2012'den önce açılmış olup, başvuru tarihi itibarıyla derdest olduğu anlaşılmakla, başvurunun incelenmesi Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi dâhilindedir. Ayrıca, 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 gerekmekle birlikte, hukuk sistemimizde, yargılamanın uzamasını önleyici etkiye sahip olan veya yargılamanın makul sürede yapılmaması sonucunda oluşan zararları tespit ve tazmin edici nitelik taşıyan bir idari veya yargısal başvuru yolunun bulunmadığı anlaşıldığından, başvuru kanun yollarının tüketilmesi yönünden kabul edilebilir niteliktedir. (B. No. 2012/13, 2/7/2013, §§ 21-30).

25. Açıklanan nedenlerle, açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmayan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

26. Başvurucular, murisleri tarafından 1974 yılında açılan hukuk davasının halen ilk derece mahkemesi önünde derdest olması nedeni ile makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

27. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No. 2012/1049, 26/3/2013, § 18)

28. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı

veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

29. Anayasa’nın “Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması” kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.”

30. Sözleşme’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir.”

31. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, esasen Anayasa’nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa’nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşme’nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme’nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa’nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 38).

32. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa’nın 141. maddesinin de, Anayasa’nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır.

33. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 40).

34. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

35. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 46).

36. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

37. Anayasa’nın 36. maddesi ve Sözleşme’nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, iki adet taşınmaz hakkında görevli asliye hukuk mahkemesinde

açılan müdahalenin meni davasının kadastro tespit çalışmaları nedeniyle kadastro mahkemesine devredildiği görülmekle, 3402 sayılı Kanun ve 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 49).

38. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, bu tarih somut başvuru açısından 25/3/1974 tarihidir.

39. Başvuruya konu dava, başvuruculların miras bırakanlarından intikalle takip etmekte oldukları bir uyuşmazlık olup, bu yönüyle makul süre değerlendirmesi bakımından dikkate alınacak sürenin başlangıç anı, mirasçıların yargılamaya katıldıkları an değil, somut olayda muris açısından değerlendirmeye esas alınan sürenin başlangıç anıdır (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Cocchiarella/İtalya, B. No. 64886/01, 29/3/2006, § 113; Namlı ve Diğerleri/Türkiye, B. No. 51963/99, 23/5/2007, §§ 17-19; M. Ö./Türkiye, B. No.21136/95, 19/5/2005, § 25).

40. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde, dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 51).

41. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı bireysel başvurunun karara bağlandığı tarihtir (B. No. 2012/13, 2/7/2013,§ 52).

42. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun başlangıçta iki adet taşınmaza ilişkin müdahalenin meni talebi olduğu, 25/3/1974 havale tarihli dilekçeye istinaden Diyarbakır 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1974/209 sırasına kaydı yapılan davanın 21/11/1974 tarihli celsesinde, dava konusu taşınmazlara ilişkin kadastro tespit çalışması yapıldığından bahisle görevsizlik kararı verilerek, dosyanın Diyarbakır Kadastro Mahkemesine devredildiği anlaşılmaktadır. Diyarbakır Kadastro Mahkemesinin E.1975/10 sırasına kaydı yapılan dosyanın 11/5/1977 tarihli tensip zaptını takiben on ay süreyle ve toplamda üç celse boyunca bir kısım yargılama evrakının ilgili kurumlardan teminine çalışılarak 7/3/1978 tarihli celsede, aralarında irtibat bulunduğundan bahisle dosyanın Diyarbakır Kadastro Mahkemesinin E.1977/108 sayılı dosyası ile birleştirilmesine karar verilmiştir. Diyarbakır Kadastro Mahkemesinin E.1977/108 sayılı dosyasının 11/5/1977 tarihli celsesinde, başvuruculların murisleri tarafından açılan davanın birleştirme kararıyla dosya arasına alındığı belirtilmiş, akabinde beş yıl dört ay süreyle tapu kaydı, vergi kaydı ve kroki gibi bir kısım yargılama evrakının temini ve vefat eden taraf mirasçılarının davaya dâhil edilmesi işlemlerinin ikmaline çalışılmış, bu süreçte dosya defalarca tetkike alınmış, tahsisat yokluğu nedeniyle tebligat masraflarının taraflarca karşılanması ve veraset ilamı ibrazı hususunda taraflara mehil verilmiş, akabinde altı yıl dört ayı aşkın bir yargılama diliminde verilen yirmi adet keşif ara kararı icra edilmeyerek, takip eden celsede uygun keşif mevsiminin beklenmesinden bahisle yargılama dört ay tehir edilmiş, verilen iki keşif ara kararı gereğinin yerine getirilmemesini müteakip keşif için

uygun mevsimin beklenmesi gerektiği belirtilerek yargılama dört ay daha ertelenmiş, 1/12/1992 tarihli celsede Eğil ilçesinde adli teşkilat kurulduğundan bahisle yetkisizlik kararı verilerek dosya Eğil Kadastro Mahkemesine devredilmiştir.

43. Eğil Kadastro Mahkemenin E.1995/8 sırasına kaydı yapılan dosyanın 3/1/1995 tarihli tensip zaptını müteakip yaklaşık dört yıl bir ay süreyle tebligat işlemlerinin ikmaline çalışıldığı, bu süreçte tebligat masraflarının karşılanması ile adreslerin bildirilmesi hususunda taraflara süre verildiği ve dosyanın birkaç defa tetkike alındığı, akabinde verilen on altı adet keşif ara kararının yerine getirilmediği görülmektedir. Devam eden yargılama sürecinde toplam altı yıl dört ay süreyle bir kısım yargılama evrakının temini hususunda çeşitli kurumlarla yazışma yapıldığı, dosyada eksik tebligatlar bulunduğundan bahisle tebligat adreslerinin bildirilmesi ve masraf ikmali hususunda taraflara defalarca mehil verildiği ve dosyanın muhtelif celselerde tetkike alındığı, akabinde verilen on üç keşif ara kararının icra edilmemesini müteakip bir yılı aşkın süreyle mahalli bilirkişi isim listesinin tespitine çalışıldığı, belirtilen hususun tamamlanmasını takiben verilen on altı keşif ara kararının yaklaşık bir yıl dokuz aylık süreçte yerine getirilmediği, 27/12/2011 tarihli celsede dosya 6100 sayılı Kanun gereğince ön incelemeye alınarak 30/5/2012 tarihinde düzenlenen tahkikat duruşmasına davet zaptına istinaden yargılamanın 18/7/2012 tarihine tehir edildiği, akabinde müdahale taleplerinin değerlendirilmesi ve vekaletnamelerin ibrazı hususunda taraf vekillerine süre verilmesi yönünde ara karar tesis edildiği, yargılamanın 23/7/2013 tarihli celsesinin ise Diyarbakır Kadastro Mahkemesinin E.2013/41 sırası üzerinde yapıldığı ve belirtilen celsede, Eğil Kadastro Mahkemesi teşkilatının kaldırıldığından bahisle Eğil Kadastro Mahkemesinin 8/7/2013 tarih ve 2013/3 muhabere sayılı devir kararı ile dosyanın Diyarbakır Kadastro Mahkemesine devredildiğinin belirtildiği, aynı celse dosyanın incelemeye alınmasına karar verilerek yargılamanın 15/1/2014 tarihine tehir edildiği anlaşılmaktadır.

44. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, özellikle yargılama evrakının ilgili kurumlardan kısım kısım talep edildiği, ara karar gereklerinin yerine getirilmediği muhtelif celselerde taraf vekillerinin mazeretlerinin kabulüne dair karar tesisi ile yetinildiği, celse harcı tayini gibi usuli imkânların yargılama makamlarınca kullanılmadığı, bazı usuli işlemlerin ikmali veya dosya hakkında beyanda bulunmak üzere taraflara ve taraf vekillerine defalarca kesin olmayan mahiyette süreler verilerek başka usuli işlem yapılmadığı anlaşılmaktadır. 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümleri nazara alınmaksızın, Mahkemece defalarca taraf vekillerine dahili dava işlemleri, tebligat ve keşif masraflarının ikmali, davaya dâhil edilmesi gereken şahısların adres tespiti ve Mahkemenin veraset ilamı tanzim yetkisi bulunmasına rağmen yargılama sırasında vefat ettiği anlaşılan tarafların veraset ilamlarının dosyaya ibraz edilmesi hususunda süreler verildiği, verilen onlarca keşif ara kararının müracaat yokluğu, hava koşuları ile keşif masrafının ikmal edilmemesi gibi nedenlerle yerine getirilmediği ve belirtilen bu uygulamanın davada yer alan taraf sayısı da nazara alındığında yargılamanın uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır.

45. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu yargılamanın başlangıçta iki adet taşınmazı konu alan bir meni müdahale davası olduğu ve taşınmazlara ilişkin kadastro tespit çalışmalarının yapılması akabinde görevsizlikle kadastro mahkemesine devredildiği, davanın taraflarında yüzü aşkın kişinin bulunduğu, yargılamanın özellikle taşınmazın aynına ilişkin bir ihtilaf olması nedeniyle, keşif ve bilirkişi incelemesi gibi usul işlemlerini gerektirmesine bağlı olarak karmaşık bir niteliğe sahip olduğu, ancak yargılama sürecindeki

gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde, özelikle büyük bir bölümü Kadastro Mahkemesinde geçen yargılama sürecinde, tatbiki gereken özel usul hükümlerine riayet edilmediği ve verilen ara kararların birçoğunda taraflara usul hükümlerine aykırı şekilde süreler verilerek, yapılması gereken işlemlerin müracaat yokluğu ve masraf ikmal edilmemesi gibi nedenlerle yerine getirilmediği, bunun yanı sıra muhtelif defa dosyanın tetkike alındığı anlaşılmaktadır.

46. 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile bu Kanunda hüküm bulunmaması durumunda uygulama alanı bulacak olan ve medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesi, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır.

47. Özellikle büyük bir bölümü Kadastro Mahkemesinde geçen somut yargılama açısından dava malzemesinin taraflarca hazırlanması ilkesinin geçerli olmadığı nazara alındığında, yargılama makamlarının davayı gerekli süratle yürütme yükümlülüğünün daha dikkatli bir şekilde ele alınması gerekmektedir ((B. No. 2012/12, 17/9/2013, § 58; Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Ümmühan Kaplan/Türkiye, 24240/07, 20/3/2012, § 22; Veli Uysal/Türkiye, 57407/02, 4/3/2008; Namlı ve Diğerleri/Türkiye, 51963/99, 05/12/2006; Nalbant/Türkiye, 61914/00, 10/8/2006).

48. Başvuru konusu yargılamada söz konusu olduğu gibi, verilen birleştirme kararlarının hak ve adaletin tesisi için gerekli olduğu değerlendirilebilirse de, bu tür kararların yargılamayı uzatacağı göz önünde bulundurularak, yargılamanın diğer aşamalarında sürecin hızlandırılması hususunda daha fazla gayret ve özen gösterilmesi gerektiği açıktır.

49. Yargılama sürecinde başvurucular dışındaki tarafların yargılamayı geciktirici yöndeki işlem ve davranışları kural olarak, yargılamanın uzamasında taraf kusuru olarak kabul edilmekte ise de, yargılama makamlarının ilgili usuli imkânları kullanmak suretiyle bu girişimleri engelleme sorumluluğu bulunmaktadır. Bu kapsamda, başvurucular vekili de dahil olmak üzere taraf vekillerince muhtelif celselerde mazeret dilekçeleri sunulduğu görülmekle birlikte, yukarıda belirtilen özel usul hükümleri nedeniyle başvuruculara tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

50. Davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında söz konusu yaklaşık kırk yıllık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

51. Açıklanan nedenlerle, başvuruculara Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

52. Başvurucular, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle uğradıkları zararın tazmini için her bir başvurucu lehine 300.000,00 TL maddi ve manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

53. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden

yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

54. Başvuruculara tarafı oldukları uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık kırk yıllık yargılama süresi nazara alındığında, başvuruculara yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle başvuruculara yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında ve başvuruculara yargılamayı murislerinden intikalle takip etmekte oldukları da nazara alınarak, her bir başvurucuya takdiren 1.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

55. Başvurucular tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olup, mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla beraber, tespit edilen ihlalle iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvuruculara maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

56. Başvurucular tarafından ayrı ayrı yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvuruculara ayrı ayrı ödenmesine ve belirtilen başvuruculara 1.500,00 TL vekâlet ücretinin müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

57. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık kırk yıl sürdüğü ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvuruculara makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucular Mehmet Çetiner ve Süleyman Çetiner'e ayrı ayrı 1.000.00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvuruculara tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucular tarafından ayrı ayrı yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvuruculara ayrı ayrı ödenmesine ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinin müştereken BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

23/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

TEVFİK YILDIRIM

B. No: 2013/4701 | Karar tarihi: 23.01.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4701

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TEVFİK YILDIRIM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4701)

Karar Tarihi: 23/1/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Tevfik YILDIRIM

Vekili : Av. Necmettin POLAT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 26/10/2005 tarihinde Diyarbakır 1. İş Mahkemesinde açtığı tazminat davası sonunda verilen kararın Yargıtay 21. Hukuk Dairesince 15/5/2013 tarihinde onanarak kesinleştiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu tarafından 26/6/2013 tarihinde Diyarbakır 5. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 31/10/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 14/11/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığınca 10/12/2013 tarihli yazı ile görüş sunulmasına gerek görülmediği bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu işçi olarak çalışmakta iken, 4/8/2001 tarihinde, harç, demir ve kalıbı ile birlikte 10 metre yükseklikten düşmesi neticesinde yaralanmıştır.

8. Başvurucunun şikâyeti üzerine işveren ve temsilcisi Vehap Özalp ve Hamdi Yiğit hakkında Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığınca Diyarbakır 2. Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

9. Mahkemece, 11/2/2008 tarih ve E.2006/19, K.2008/44 sayılı kararla; meydana gelen iş kazasında sanık Vehap Özalp'in 5/8, sanık Hamdi Yiğit'in 3/8 oranlarında kusurlu oldukları gerekçesiyle sanıkların ayrı ayrı adli para cezası ile cezalandırılmalarına karar verilmiş, karar 4/4/2008 tarihinde kesinleşmiştir.

10. Başvurucu, baret verilmediği, iş alanında gerekli kontrol ve uyarıların yapılmadığı iddiasıyla işveren ve istihdam edenler aleyhine 26/10/2005 tarihinde Diyarbakır 1. İş Mahkemesinde açtığı tazminat davasında, 50.000 TL maddi, 30.000 TL manevi tazminat talep etmiştir.

11. Başvurucunun adli yardım talebi Mahkemece 26/10/2005 tarihinde kabul edilmiştir.

12. Başvurucu 1/3/2007 tarihli duruşmaya mazeretsiz olarak katılmadığı için Mahkemece, 18/6/1927 tarih ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 409. maddesi gereği dava dosyasının yenileninceye kadar işlemden kaldırılmasına karar verilmiştir.

13. Başvurucu 16/3/2007 tarihinde yenileme dilekçesi vermiş, Mahkemece, davanın kaldığı yerden devamına karar verilerek, taraflara duruşma gününü bildiren tebligat gönderilmiştir.

14. Mahkemece, 28/7/2009 tarihli duruşmada, kusur oranlarının tespiti amacıyla 3 kişilik iş güvenliği uzmanlarından oluşan bilirkişi heyetinden rapor alınması için Ankara Nöbetçi İş Mahkemesine talimat yazılmasına karar verilmiş, talimat 4/11/2009 tarihinde yazılmıştır.

15. Bilirkişi raporu 3/3/2010 tarihli duruşmada okunmuş ve taraflara birer suret verilmiştir.

16. Mahkemece, 30/9/2010 tarihinde zarar miktarının tespiti amacıyla bilirkişi raporu alınması için Ankara Nöbetçi İş Mahkemesine talimat yazılmasına karar verilmiştir.

17. Bilirkişi raporu 9/12/2010 tarihli duruşmada okunmuş ve taraflara birer suret verilmiştir.

18. Mahkemece, 1/2/2011 tarih ve E.2005/903, K.2011/37 sayılı kararla davalıların olayda kusurlu oldukları gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, 13.641,18 TL maddi tazminatın, 30.000 TL manevi tazminatın 4/8/2001 tarihinden itibaren yasal faiziyle tahsiline karar verilmiştir.

19. Hükmün davalılar tarafından temyizi üzerine, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 19/11/2012 tarih ve E.2011/7507, K.2012/20480 sayılı kararıyla; davalıların diğer temyiz itirazlarının reddine, manevi tazminatın fazla olması nedeniyle hükmün bu yönden bozulmasına karar

verilmiştir.

20. Mahkemece bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda, 13/2/2013 tarih ve E.2012/1202, K.2013/134 sayılı kararla davanın kısmen kabulüne, 20.000 TL manevi tazminatın 4/8/2001 tarihinden itibaren yasal faiziyle davalılardan tahsiline karar verilmiştir.

21. Hükmün başvurucu ve davalılar tarafından temyizi üzerine, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 15/5/2013 tarih ve E.2013/7115, K.2013/9803 sayılı ilamıyla; bozma ile kesinleşen ve karşı taraf yararına kazanılmış hak durumunu oluşturan yönlerin yeniden incelenmesine hukukça ve yasaca cevaz bulunmaması nedeniyle başvurucu ve davalıların temyiz itirazlarının reddine, hükmün onanmasına karar verilmiştir.

22. Karar, 24/6/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

23. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

24. 6100 sayılı Kanun'un "Diğer kanunlardaki yargılama usulü ile ilgili hükümler" kenar başlıklı 447. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Diğer kanunların sözlü yahut seri yargılama usulüne atıf yaptığı hâllerde, bu Kanunun basit yargılama usulü ile ilgili hükümleri uygulanır."

25. 30/1/1950 tarih ve 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İş Kanununa göre işçi sayılan kimselerle (o kanunun değiştirilen ikinci maddesinin Ç, D ve E fıkralarında istisna edilen işlerde çalışanlar hariç) işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya iş Kanununa dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarının çözülmesi ile görevli olarak lüzum görülen yerlerde iş mahkemeleri kurulur."

26. 5521 sayılı Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İş mahkemelerinde şifahi yargılama usulü uygulanır. İlk oturumda mahkeme tarafları sulha teşvik eder. Uzlaşamadıkları ve taraflar veya vekillerinden birisi gelmediği takdirde yargılamaya devam olunarak esas hakkında hüküm verilir."

27. 5521 sayılı Kanun'un 15. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunda sarahat bulunmıyan hallerde Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümleri uygulanır."

28. 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun "İşverenlerin ve işçilerin yükümlülükleri" kenar başlıklı 77. maddesi şöyledir:

"İşverenler işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak, işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler.

İşverenler işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uyulup uyulmadığını

denetlemek, işçileri karşı karşıya bulundukları mesleki riskler, alınması gerekli tedbirler, yasal hak ve sorumlulukları konusunda bilgilendirmek ve gerekli iş sağlığı ve güvenliği eğitimini vermek zorundadırlar. Yapılacak eğitimin usul ve esasları Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

İşverenler işyerlerinde meydana gelen iş kazasını ve tespit edilecek meslek hastalığını en geç iki iş günü içinde yazı ile ilgili bölge müdürlüğüne bildirmek zorundadırlar.

Bu bölümde ve iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin tüzük ve yönetmeliklerde yer alan hükümler işyerindeki çıraklara ve stajyerlere de uygulanır.”

29. 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu’nun 53. maddesi şöyledir:

“Hakim, kusur olup olmadığına yahut haksız fiilin faili temyiz kudretini haiz bulunup bulunmadığına karar vermek için ceza hukukunun mesuliyete dair ahkamiyle bağlı olmadığı gibi, ceza mahkemesinde verilen beraet kararıyle de mukayyet değildir. Bundan başka ceza mahkemesi kararı, kusurun takdiri ve zararın miktarını tayin hususunda dahi hukuk hakimini takyit etmez.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Mahkemenin 23/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 26/6/2013 tarih ve 2013/4701 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

31. Başvurucu, 4/8/2001 tarihinde meydana gelen iş kazası sonucu yaralandığını, işveren ve istihdam edenler aleyhine 26/10/2005 tarihinde Diyarbakır 1. İş Mahkemesinde açtığı dava sonunda, 1/2/2011 tarihinde maddi ve manevi tazminatın davalılardan tahsiline karar verildiğini, temyiz üzerine Yargıtay 21. Hukuk Dairesince maddi tazminata yönelik temyiz itirazları reddedilerek, manevi tazminat yönünden hükmün bozulduğunu, Mahkemece bozma kararı doğrultusunda yapılan yargılama sonunda 13/2/2013 tarihli kararla 20.000 TL manevi tazminatın davalılardan tahsiline karar verildiğini, kararın Yargıtay 21. Hukuk Dairesince onandığını, 6/6/2013 tarihinde tazminatı tahsil ettiğini, yargılamanın uzun sürdüğünü ve makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitini, manevi tazminat ödenmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

32. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi, bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden İnceleme

33. Başvurucu, iş kazası sonucu yaralanması nedeniyle açtığı tazminat davasının yaklaşık 8 yılda, makul olmayan bir sürede tamamlandığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

34. Adalet Bakanlığı, 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 49. maddesinin (2) numaralı fıkrası ve Anayasa

Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesi gereği başvuruya ilişkin olarak görüş bildirmemiştir.

35. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

36. Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

37. Anayasa’nın “Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması” kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.”

38. Sözleşme’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir.”

39. Anayasa Mahkemesi, Anayasa’nın 36. maddesine dayanarak inceleme yaptığı birçok kararında, AİHS'in 6. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadı ışığında yorum yaparak Sözleşme'nin lâfzî içeriğinde yer alan alt ilke ve hakları adil yargılanma hakkı kapsamında kabul etmektedir (AYM, E.2011/43, K.2012/10, 19/1/2012).

40. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa’nın 141. maddesinin de, Anayasa’nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerekir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 39).

41. Anayasa’nın 36. maddesi ve Sözleşme’nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülükler ile cezai alanda yöneltilen suçlamalara ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda iş kazası sonucu yaralanan başvurucunun, zarar gördüğünü ileri sürerek açtığı bir tazminat davası bulunmakta olup, bu sorunun çözümüne yönelik olarak 5521 ve 6100 sayılı Kanunlarda yer verilen usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

42. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunmasıdır. Hukuki uyuşmazlıkların çözüm sürecini uzatarak çoğu zaman elde edilecek hükmün etkisini ortadan kaldıran bir yargılama, adaletin yerine getirilmesindeki etkililiğe ve güvenliğe zarar verecektir. Ancak, makul sürede yargılanma hakkı bakımından uyuşmazlığa ilişkin

yargılamanın kısa sürede sonuçlandırılması kadar, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi de büyük önem taşımaktadır. Bu nedenle yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 40).

43. Davanın koşulları ve karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, başvurucunun yargılama süresince gösterdiği tavır ve davranışlar, ilgili kamu makamlarının yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaati ile davanın başvurucu açısından taşıdığı önem ve değer gibi hususlar bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken unsurlardır (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 57).

44. Makul süre incelemesinde; yargılamaya intikal eden maddi vakıalar ve ispat araçlarından oluşan dava kapsamının veya uygulanacak hukuk kurallarının karmaşık olması; tarafların genel olarak yargılama sürecindeki tutumu, yargılama sürecinin uzamasındaki etkisi ve usuli haklarını kullanırken gereken dikkat ve özeni gösterip göstermedikleri; yargı makamları yanında dava süreciyle ilgili kamu gücü kullanan tüm devlet organlarına atfedilebilir yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden kaynaklanan bir gecikme olup olmadığı ve yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilip gösterilmediği; başvurucu için hukuki korumanın bir an önce gerçekleştirilmesindeki yararının ne olduğu gibi davanın niteliği ve niceliğine ilişkin birçok hususun birlikte değerlendirilerek karar verilmesi gerekmektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 42-46).

45. İşverenin, işyerinde işçilerin sağlığını ve iş güvenliğini sağlamak için gerekli olanı yapmak ve bu hususstaki şartları sağlamak ve araçları noksansız bulundurmakla yükümlü olduğu, 4857 sayılı Kanun'un 77. maddesinde açıkça düzenlenmiştir. İş kazalarında işverenin sorumluluğu, kusur sorumluluğu esasına dayanır. İşverenin, kendisine bağımlı olarak çalışan işçisini koruma ve gözetme borcuna aykırı hareket etmesi sonucunda iş kazası veya meslek hastalığına maruz kalan işçi, tüm zararlarının tazminini talep etme hakkına sahiptir.

46. İş mahkemelerinin görevi 5521 sayılı Kanun'un 1. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddede, işçiyle işveren veya işveren vekili arasında iş akdinden veya İş Kanunu'na dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarının iş mahkemelerinde çözümleneceği hüküm altına alınmıştır.

47. Bu şekilde kanun koyucu, iş hukukunun çalışanı koruyucu niteliğini ve iş davalarının özelliklerini dikkate alarak genel mahkemelerin dışında özel bir iş yargılaması sistemi oluşturmuş ve iş davalarının, konunun uzmanı mahkemelerce mümkün olduğunca hızlı, basit ve ucuz bir biçimde sonuçlandırılmasını amaçlamıştır.

48. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. İş kazası sonucu yaralanan bir çalışanın, bu fiil sonucu ortaya çıkan zararının karşılanması için derhal bir yargı kararı verilmesinde önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Zira çalışma gücünü kısmen veya tamamen kaybeden bir bireyin hukuki durumunun ivedilikle açıklığa kavuşturulması gerekir. Çalışanın, geçim kaynağı olmaksızın hukuki durumunun uzun süre belirsiz bırakılması halinde, çalışan bu durumdan olumsuz etkilenecektir. Bu nedenle iş uyuşmazlıklarının ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekir.

49. 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinde uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerektiği belirtilmiş, bu amaçla 6100 sayılı Kanun'un 447. maddesiyle 5521 sayılı Kanun'un 7. maddesinde olduğu gibi daha önce yürürlüğe girmiş olan kanunlarda yer alan sözlü ve seri yargılama usulleri kaldırılmış ve bunun yerine iş hukuku uyuşmazlıklarına da uygulanmak üzere basit yargılama usulü getirilmiştir. Dolayısıyla iş kazası nedeniyle tazminat davalarında da takip edilmesi gereken yargılama usulü, 6100 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1/10/2011 tarihinden itibaren basit yargılama usulü olmuştur.

50. Basit yargılama usulü, 6100 sayılı Kanun'un 316. maddesinde yer alan davalar ile kanunlarda açıkça belirtilen bazı davalarda uygulanan ve yazılı yargılama usulünden daha basit ve çabuk işleyen, daha kısa bir incelemeye ihtiyaç duyan ve daha kolay bir inceleme ile sonuçlandırılabilecek dava ve işler için kabul edilmiş bir yargılama usulüdür (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 65).

51. 6100 sayılı Kanun'un 317. maddesi ve devamı maddelerinde yer alan bu usulde davalar, mahkemeye sunulan dilekçe ile açılmakta ve davalının, dava dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren 2 hafta içinde cevap dilekçesini mahkemeye sunması gerekmektedir. Bu süre bir defaya mahsus olmak üzere en fazla iki hafta uzatılabilmektedir. Basit yargılama usulünde cevaba cevap ve ikinci cevap aşamaları bulunmamaktadır. Mahkemeler, 6100 sayılı Kanun'un 320. maddesine göre mümkünse tarafları duruşmaya davet etmeden dosya üzerinden karar verirler. Duruşmalı yargılamada aynı maddeye göre mahkemelerin, tahkikatı ilk duruşma hariç, kural olarak iki duruşmada tamamlaması ve duruşmalar arasındaki sürenin de bir aydan uzun olmaması gerekmektedir. Ancak istisnai hallerde ikiden fazla duruşma yapılabileceği gibi, duruşma araları da bir aydan fazla tutulabilmektedir.

52. Somut başvuruda makul süre incelemesi yapılırken, iş kazası nedeniyle tazminat davasının başvurucu için taşıdığı değer ve başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurularak yargılama sürecindeki gecikmelerin her biri belirlenerek gecikmeye neden olan unsurlar ve bunların gecikmedeki etkisinin tespiti ve bahsedilen makul süre kriterlerinin toplam etkisinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

53. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, somut tazminat davasında başvurucunun mahkemeye dilekçeyle başvurarak dava sürecini başlattığı tarihtir. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde uyuşmazlığın kesin olarak sona erme tarihidir.

54. Başvuru konusu olayda, iş kazası sonucu yaralanan başvurucu tarafından 26/10/2005 tarihinde Diyarbakır 1. İş Mahkemesi nezdinde açılan tazminat davasında Mahkemece 7 yıl 3 ay 17 gün sonra 13/2/2013 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, temyiz edilen karar Yargıtay 21. Hukuk Dairesi tarafından 15/5/2013 tarihinde onanmıştır. Bu durumda iki dereceli yargılama sisteminde davanın 7 yıl 6 ay 19 gün sürdüğü anlaşılmaktadır.

55. İlk derece Mahkemesinde ilk karar tarihi olan 1/2/2011 tarihine kadar 5 yıl 3 ay 5 gün süren yargılama sürecinde toplam 21 duruşma yapılmıştır. Mahkemece 1/2/2011 tarihinde verilen davanın kısmen kabulüne dair kararın temyizi üzerine Yargıtay 21. Hukuk Dairesince 19/11/2012 tarihli kararla hüküm bozulmuştur. Bozma kararı sonrası 1 duruşma yapılmış ve 13/2/2013 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Diyarbakır 1. İş

Mahkemesinde 7 yıl 3 ay 17 gün süren yargılama sürecinde toplam 22 duruşma yapılmıştır. Dava tarihinden 1/2/2011 tarihine kadar 21 duruşmada Mahkeme, tarafların sundukları deliller ve farklı mahkemelerdeki dava dosyalarını incelemiş, Diyarbakır 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 2006/19 esas sayılı dava dosyasının sonuçlanmasını beklemiştir. 1/3/2007 tarihli duruşmaya başvurucunun mazeretsiz olarak gelmemesi ve davalının da davayı takip etmemesi üzerine Mahkeme, dava dosyasının mülga 1086 sayılı Kanun'un 409. maddesi gereği yenileninceye kadar işlemden kaldırılmasına karar vermiştir. Başvurucunun 16/3/2007 tarihli yenileme dilekçesi üzerine Mahkemece, davanın kaldığı yerden devamına karar verilmiş ve taraflara duruşma gününü bildirir tebligat çıkarılmıştır. Bu tarihten itibaren 1/2/2011 tarihine kadar 16 duruşma yapılmıştır.

56. Mahkeme, 28/7/2009 tarihli duruşmada kusur oranının tespiti amacıyla bilirkişi raporu alınması için Ankara Nöbetçi İş Mahkemesine talimat yazılmasına karar vermiş, talimat 4/11/2009 tarihinde yazılmıştır. Bilirkişi raporu 3/3/2010 tarihli duruşmada okunmuş ve taraflara verilmiştir. Tarafların rapora karşı beyanlarından sonra 30/9/2010 tarihinde maddi zararın tespiti amacıyla bilirkişi raporu alınması için Ankara Nöbetçi İş Mahkemesine talimat yazılmasına karar verilmiş, rapor 9/12/2010 tarihli duruşmada okunmuş ve taraflara verilmiştir. Bilirkişi raporunun beklendiği süreçte yapılan duruşmalarda bilirkişi raporunun beklenmesi dışında bir karar alınmamıştır. Bu süreç toplam 9 ay 14 gün sürmüştür.

57. Mahkemece, bilirkişi raporlarının alınmasından önceki yargılama süresi içinde, Diyarbakır 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 2006/19 esas sayılı dava dosyasının sonuçlanmasının beklenmesine karar verildiği, anılan dosyada Vehap Özalp ve Hamdi Yiğit hakkında tedbirsizlik ve dikkatsizlik sonucu birden fazla kişinin yaralanmasına sebebiyet vermek suçundan açılan kamu davasında yargılama yapıldığı, Mahkemece, 3/7/2008 tarihine kadar bu dava dosyasının sonuçlanmasının beklendiği anlaşılmıştır.

58. Hukuk ve ceza davalarının konuları, tarafları ve amaçları farklı olduğundan, ceza mahkemesi kararları, hukuk davaları için kural olarak kesin hüküm oluşturmaz. Haksız fiil nedeniyle açılan tazminat davalarını çözmek bütünüyle hukuk hâkiminin görevi içindedir. Bir “bekletici sorun” iddiası karşısında kalan hâkimin, görevi dışındaki bu iddianın mutlaka görevli mahkemede çözülmesini bekleme yükümlülüğü yoktur. Kendisi de birçok durumlarda ileri sürülen hususu karara bağlayabilir. Kaldı ki, mülga 818 sayılı Kanun’un 53. maddesi gereğince hukuk hâkimi, ceza mahkemesinin mahkûmiyet kararıyla bağlı ise de, maddi olayı tespit etmeyen beraat kararı hukuk hâkimini bağlamaz. Onun için hukuk hâkimi, topladığı deliller doğrultusunda karar verebilir. Ceza mahkemesinin delilleri tespit ve takdiri ile hukuk mahkemesinin delilleri tespit ve takdirinin farklı olmasının bir sonucu olarak, bir olayda sebep sonuç bağı bulunmadığına dair ceza mahkemesi kararı dahi hukuk hâkimini bağlamayabilir.

59. Kaldı ki AİHM de, Türk hukuk sistemine göre, hukuk mahkemelerinin ceza mahkemeleri kararlarına tabi olmadığını, bu nedenle ceza davasının sonucunu beklemek için yargılamayı uzun bir süre ertelemek durumunda bulunmadığını belirtmektedir (bkz. Mustafa Türkoğlu / Türkiye, B. No. 58922/00, 8/8/2006, § 40).

60. Mahkemece, Diyarbakır 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 2006/19 esas sayılı dava dosyasının sonuçlanması beklendiği halde, ceza mahkemesi kararına rağmen kusur oranlarının tespiti için bilirkişi raporu alınması, ceza mahkemesi kararının beklenmesine gerek olmadığını ortaya koymakta ve bekleme kararının yargılama sürecini uzattığını göstermektedir.

61. Mahkemece, yine Diyarbakır 2. İş Mahkemesinin 2006/770 esas sayılı dava dosyasının sonuçlanmasının beklendiği, anılan dosyada, başvurucu tarafından Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) aleyhine iş kazası nedeniyle maluliyet oranının belirlenmesinin talep edildiği, davanın reddedilmesi üzerine 4/5/2009 tarihli duruşmada anılan dava dosyasının beklenmesine zımnen son verildiği belirlenmiştir.

62. Mahkemece yine bu sürede Diyarbakır 2. İş Mahkemesinin 2006/601 esas sayılı dava dosyası incelenmiş, anılan dosyada SGK tarafından, başvurucunun işvereni aleyhine dava açıldığı, iş kazası sonucu yaralanması nedeniyle başvurucuya bağlanan ödemelerin rücuen tazmininin talep edildiği anlaşılmıştır.

63. Başvurucu vekili, mazeret dilekçesiyle 1/2/2008 tarihli bir duruşmaya katılmamıştır. Başvurucu vekilinin katılmadığı duruşmada Diyarbakır 2. Asliye Ceza Mahkemesinin ve Diyarbakır 2. İş Mahkemesinin dava dosyalarının istenmesine karar verilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun bu duruşmaya katılmamasının davanın uzamasına etkisi görülmemiştir. Ancak başvurucu vekili 1/3/2007 tarihli duruşmaya mazeretsiz katılmamış ve dosya işlemden kaldırılmıştır. Başvurucu vekilinin 16/3/2007 tarihli yenileme talebi üzerine davaya kaldığı yerden devam edilmiş ve 22/5/2007 tarihine duruşma günü verilmiştir. Bu durumda, başvurucu vekili katılmadığı için dava dosyasının işlemden kaldırılması nedeniyle başvurucunun kısa bir süre davanın uzamasına sebebiyet verdiği anlaşılmıştır.

64. Yargılama sürecinde başvurucular dışındaki tarafların yargılamayı geciktirici yöndeki işlem ve davranışları kural olarak, yargılamanın uzamasında taraf kusuru olarak kabul edilmekte ise de, yargılama makamlarının ilgili usuli imkânları kullanmak suretiyle bu girişimleri engelleme sorumluluğu bulunmaktadır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 59).

65. Başvuruya konu ilk derece mahkemesi önündeki davaya dört farklı hâkimin baktığı görülmüştür. Hâkimlerin görevlerinin sık aralıklarla değiştirilmesi nedeniyle farklı hâkimlerin aynı dosyayı tekrar incelemek zorunda kalmalarının, yargılama sürecini uzattığı göz önünde tutulmalıdır.

66. Mahkemece verilen 1/2/2011 tarihli karara kadar 5 yıl 3 ay 5 gün süren ilk derece mahkemesi önündeki yargılama boyunca yapılan 21 duruşmanın ortalama 3 ay aralıklarla gerçekleştiği görülmüştür.

67. Başvurucu tarafından 8/4/2011 tarihinde temyiz edilen bu karar, Yargıtay 21. Hukuk Dairesince 19/11/2012 tarihinde bozulmuştur. Dava dosyasının temyiz incelemesi için 1 yıl 7 ay 11 gün Yargıtay'da kaldığı anlaşılmıştır.

68. Kararın bozulması üzerine Mahkemece 21/12/2012 tarihinde dosya yeniden esasa kaydedilmiş ve ilk duruşma tarihi olan 13/2/2013 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Dolayısıyla bozma kararı sonrasında 2 ay 22 gün sonra karar verilmiştir. Anılan kararın 13/2/2013 tarihinde temyizi üzerine Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 15/5/2013 tarihli kararıyla hüküm onanmıştır. İş Mahkemesi kararlarının temyizi üzerine verilen kararlara karşı karar düzeltme yolu kapalı olduğu için hüküm, 15/5/2013 tarihi itibarıyla kesinleşmiştir.

69. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu iş kazası nedeniyle tazminat davası; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzaktır. Başvurucunun tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da söylenemez.

70. Söz konusu başvurunun konusu olan tazminat davasında yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde, ilk derece mahkemesince uzun aralıklarla duruşmalar yapıldığı, temyiz süreciyle beraber makul olmayan uzun bir süre olan 7 yıl 6 ay 19 günde yargılamanın tamamlandığı görülmektedir. İş kazasına dayalı tazminat davalarının niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati dikkate alındığında, bu sürenin makul olmadığı açıktır.

71. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

72. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespitini, 20.000,00 TL manevi tazminatın dava tarihinden itibaren yasal faiziyle ödenmesini talep etmiştir.

73. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tazminat talebi konusunda değerlendirme yapılmamıştır.

74. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

75. Başvurucu, hak ihlalinin giderilmesi için 20.000,00 TL manevi tazminat talep etmiştir. Başvurucunun iş kazası sonucu yaralanması nedeniyle açtığı tazminat davası, makul olmayan bir süre olan 7 yıl 6 ay 19 gün sonra sonuçlanmıştır. Dolayısıyla uyuşmazlığın niteliği ve başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurulduğunda başvurucuya yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında takdiren 6.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

76. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun, yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyet yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucu Tevfik Yıldırım'a 6.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

23/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

AYLA DÜNDAR

B. No: 2013/6047 | Karar tarihi: 23.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6047

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYLA DÜNDAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6047)

Karar Tarihi: 23/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Ayla DÜNDAR

Vekili : Av. Aytekin EROL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, Ankara 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı boşanma davası sonunda verilen kararın uzun süre sonra kesinleştirildiğini belirterek, anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 12/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 26/11/2013 tarihinde, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, 25/10/1999 tarihinde İran uyruklu Rahim Pouladzadeh ile evlenmiştir.

6. Başvurucu, 13/10/2000 tarihinde Ankara 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde boşanma davası açmıştır.

7. Mahkemece, 21/5/2002 tarih ve E.2000/698, K.2002/345 sayılı ilamla, "tarafların evlendikten sonra bir araya gelmedikleri, gönül birliğinin oluşmadığı, nesli devam ettirme amaçlı olarak evlilik birliğinin yürütülmediği" gerekçesiyle başvurucu ile Rahim Pouladzadeh'in boşanmalarına karar verilmiştir.

8. Anılan karar Mahkemece, Basın İlan Kurumunun 30/6/2012 tarih ve A067082 numaralı faturasından anlaşıldığı üzere 27/6/2012 tarihinde ilan yoluyla tebliğ edilmiş, ilan metnine, "7201 sayılı Kanun'un ilgili maddeleri gereğince iş bu karar özetinin tebliği, ilanın tebliğinden itibaren 7 gün sonra kararın tebliğ edilmiş sayılacağı, tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde kararın temyiz edilmemesi halinde mahkeme kararının adı geçen davalılar yönünden kesinleşeceği, karar özeti yerine geçerli olmak üzere ilanen tebliğ olunur" şeklinde yazı yazıldığı belirlenmiştir.

9. Başvurucunun 5/4/2013 tarihli dilekçesi ile yaptığı talep üzerine, 8/4/2013 tarihinde karar kesinleştirilmiştir.

10. Karar, 22/4/2013 tarihinde başvurucunun nüfus kaydına işlenmiştir.

11. Başvurucu, kesinleşme tarihini 11/7/2013 tarihinde öğrendiğini bildirmiştir.

B. İlgili Hukuk

12. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun geçici 3. maddesinin (2) numaralı fıkrası, 18/6/1927 tarih ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 26/9/2004 tarih ve 5236 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten önceki hâliyle 427. ve 440. maddeleri.

13. 11/2/1959 tarih ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun "İlanen tebligat" başlıklı 28. maddesi şöyledir:

"Adresi meçhul olanlara tebligat ilanen yapılır.

Yukarıki maddeler mucibince tebligat yapılamıyan ve ikametgahı, meskeni veya iş yeri de bulunamıyan kimsenin adresi meçhul sayılır.

Adresin meçhul olması halinde keyfiyet tebliğ memuru tarafından mahalle veya köy muhtarına şerh verdirilmek suretiyle tesbit edilir. (Değişik ikinci cümle: 19/3/2003-4829/9 md.) Bununla beraber tebliği çıkaran merci, muhatabın adresini resmî veya hususi müessese ve dairelerden gerekli gördüklerine sorar ve zabıta vasıtasıyla tahkik ve tespit ettirir.

Yabancı memleketlerde oturanlara ilanen tebligat yapılmasını icabettiren ahvalde tebliği çıkaran merci, tebliğ olunacak evrak ile ilan suretlerini yabancı memlekette bulunan kimsenin malüm adresine ayrıca iadeli taahhütlü mektupla gönderir ve posta makbuzunu dosyasına koyar."

14. 7201 sayılı Kanun'un "İlanen tebligatta tebliğ tarihi" başlıklı 31. maddesi şöyledir:

"İlanen tebliğ, son ilan tarihinden itibaren yedi gün sonra yapılmış sayılır. İlanen tebliğe

karar veren merci, icabına göre daha uzun bir müddet tayin edebilir. Ancak, bu süre 15 günü geçemez.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 23/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 12/8/2013 tarih ve 2013/6047 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, Ankara 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı boşanma davasının makul bir süre olan iki yıl içinde sonuçlandırıldığını, ancak kararın 11 yıl sonra kesinleştirildiğini, toplam 13 yıl boyunca evlenemediğini ve aile kuramadığını, bu süre içinde eşi İran uyruklu bir şahıs olarak göründüğü için serbest dolaşım hakkının kısıtlandığını, yabancı ülkede eğitim yapmasına engel olunduğunu, savunma sanayi alanında çalıştığı işyerinden eşinin İran uyruklu olması nedeniyle çıkarıldığını, makul sürede karar kesinleştirilseydi işini kaybetmeyeceğini, Mahkemece, kararın davalıya, İran Devletinde tebliğ edilmeye çalışıldığını, bu durumun kararın kesinleşme sürecini uzattığını, ilanen tebligat usulünün çok geç uygulandığını, kesinleşme şerhli hükmün tebliğ edilmediğini, kesinleşmiş kararı 11/7/2013 tarihinde elde edebildiğini, kesinleşme sürecinin uzun sürdüğünü belirterek, Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat ödenmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

17. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler.”

18. Anılan Kanun hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilir. Niteliği itibarıyla kamu düzenine ilişkin olan bu başvuru şartını taşımayan bireysel başvuruların incelenebilmesi mümkün değildir.

19. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir (B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 18).

20. Hukuk davalarında olağan kanun yolları temyiz ve karar düzeltme yoludur. Temyiz yolu açık olan bir hükmün kesinleşmesi, temyiz istemi sonunda verilen ret kararıyla veya temyiz yoluna başvurulmamışsa mahkemece verilen kararın tebliği tarihinde gerçekleşir.

21. Başvuru konusu olayda, başvurucu, Ankara 7. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen kararın davalıya tebliğ edilemediğini, Mahkemece ilanen tebligat usulünün çok geç uygulandığını, kararın 11 yıl sonra kesinleştirildiğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

22. Başvurucu tarafından, eşi aleyhine, 13/10/2000 tarihinde açılan boşanma davası sonunda 21/5/2002 tarihli kararla tarafların boşanmalarına karar verilmiştir. Başvurucu, yargılama sürecinin makul olduğunu belirterek, kararın kesinleşmesinin 11 yıl sonra gerçekleştirilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvuruya konu

boşanma davasının davalısı İran uyrukludur. Mahkemece, kararın tebliği için 7201 sayılı Kanun'da belirtilen usuller uygulanmış, Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü aracılığıyla davalının İran Devletindeki adresine tebligat yapılmak istenmiştir. Bu usulle kararın tebliğ edilememesi üzerine, 27/6/2012 tarihinde karar, ilanen tebliğ edilmiştir. Başvurucunun 5/4/2013 tarihinde Mahkemeye yaptığı başvuru üzerine Mahkemece, "Yapılan tüm araştırmalar ve yazışmalar sonucu davalıya mahkememiz kararının tebliğ imkanının bulunmadığı anlaşılmış olup, tebliğ imkansızlığı nedeniyle, anılan kararın kesinleşmesine karar verilmesi gerekmiş ve Mahkememiz kararının 8/4/2013 tarihi itibarıyla kesinleşmesine karar verilmesinin uygun olduğu sonucuna varılmış olmakla, karar dairesince kesinleşme hükümlerine göre ilgili Nüfus Müdürlüğünce gerekli işlemlerin yapılması için karardan yeterince suretinin gönderilmesine karar verilmiştir. 8/4/2013" şeklinde kararın arkasına şerh düşülerek hükmün kesinleştirildiği anlaşılmıştır. Kesinleşmiş karar, başvurucunun nüfus kaydına işlenmesi için Yenimahalle Nüfus Müdürlüğüne gönderilmiş ve anılan Müdürlük tarafından 22/4/2013 tarihinde başvurucunun nüfus kaydına işlenmiştir.

23. Başvurucu, kararın kesinleştirilmesinin karar tarihinden uzun süre sonra gerçekleştirildiğini ileri sürmüşse de karar, Basın İlan Kurumunun faturasından anlaşıldığı üzere 27/6/2012 tarihinde ilanen tebliğ edilmiş ve ilan tarihinden itibaren 7. günün sonunda tebliğ edilmiş sayılacağı ilanda belirtilmiştir. İlanen tebliğ tarihinden sonra karar temyiz edilmemiştir. Dolayısıyla 27/6/2012 tarihli ilandan sonra 7. günün sonunda 4/7/2012 tarihinde karar hukuken kesinleşmiştir. Her ne kadar Mahkemece, başvurucunun talebi üzerine karar 8/4/2013 tarihinde kesinleştirilmişse de bu kesinleşme şerhi tespit hükmündedir. Kararın 4/7/2012 tarihinde kesinleştiği hususunu değiştirmez. Kesinleşme şerhli kararın tebliğ edilmesi hukuk sisteminde düzenlenmediği için Mahkemece kesinleşme şerhinin başvurucuya tebliğ zorunluluğu da bulunmamaktadır.

24. Mahkemece verilen kararın 27/6/2012 tarihinde ilanen tebliğ edilmesinden sonra olağan kanun yollarına başvurulmaması üzerine, 4/7/2012 tarihinde hüküm kesinleştiği için başvuru, zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

25. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu kararın 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olduğu anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

Başvurunun, "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 23/1/2013 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ESAT RENNAN PEKÜNLÜ

B. No: 2013/6401 | Karar tarihi: 23.01.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6401

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ESAT RENNAN PEKÜNLÜ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6401)

Karar Tarihi: 23/1/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Mehmet ERTEN

Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Esat Rennan PEKÜNLÜ

Vekili : Av. Murat Fatih ÜLKÜ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, türbanla ilgili mevzuat ve mahkeme kararları çerçevesinde öğretim üyesi olarak yaptığı hukuka uygun eylem ve işlemler nedeniyle eğitim ve öğretimin engellenmesi suçundan İzmir 4. Asliye Ceza Mahkemesinde yapılan yargılama sonunda mahkûmiyetine karar verilmesinin anayasal haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 6/8/2013 tarihinde İzmir 8. Asliye Ceza Mahkemesi aracılığıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 12/7/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu Ege Üniversitesi Fen Fakültesi Astronomi ve Uzay Bilimleri Bölümü Astrofizik Anabilim Dalında öğretim üyesi olarak görev yapmakta iken 1/7/2012 tarihinde emekli olmuştur.

6. Başvurucunun Ege Üniversitesi Fen Fakültesi Astronomi ve Uzay Bilimleri Bölümü'nde öğretim üyesi olarak görev yaptığı dönemde matematik bölümü öğrencisi olan müşteki, 2011 yılı içinde eğitim ve öğrenimini engellediği iddiasıyla başvurucu hakkında İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunmuştur. İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı, 12/4/2011 tarih ve Soruşturma No: 2011/30195, Karar No: 2011/96 sayılı görevsizlik kararıyla, 6/11/1981 tarih ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 53. maddesi gereğince soruşturmanın yapılması amacıyla dosyanın Ege Üniversitesine gönderilmesine karar verilmiştir.

7. Ege Üniversitesi Rektörlüğünün 2/1/2012 tarihli kararıyla başvuran hakkındaki iddialarla ilgili olarak son soruşturmanın açılmasına karar verilmiştir.

8. Başvurucunun bu karara yaptığı itiraz üzerine Danıştay 1. Dairesinin 21/3/2012 tarih ve E.2012/106, K.2012/458 sayılı kararıyla itirazın reddine, lüzum-u muhakeme kararının onanmasına, başvurucunun Türk Ceza Kanunu'nun 112. maddesi gereğince yargılanmasına, yargılamanın İzmir Asliye Ceza Mahkemesinde yapılamasına karar verilmiştir.

9. Başvurucunun, 2011 yılında Ege Üniversitesi Matematik Bölümü öğrencisi olan şikayetçiyi, başörtülü olarak bölüm binasına girmek istemesi üzerine uyardığı, daha sonra ısrarla güvenlik görevlisini çağırarak bölüm binasının dışına çıkardığı, şikayetçiye karşı fiziki engellemeleri defalarca uyguladığı, zaman zaman derse girip, dışarı çıkması için rahatsız edici davranışlar sergilediği, bir çok kez fotoğraflar çekerek huzursuz olmasına neden olduğu, öğrencilerin kılık ve kıyafeti konusunda herhangi bir idari görevi olmadığı halde bu durumu ilgili birimlere bildirmek yerine doğrudan müdahalede bulunmak suretiyle eğitim ve öğretimi engellediği iddiasıyla yapılan yargılama sonunda, İzmir 4. Asliye Ceza Mahkemesi 13/9/2012 tarih ve E.2012/974, K.2012/1418 sayılı kararıyla, başvurucunun 2 yıl 1 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

10. Mahkeme kararında, başvurucunun, astronomi bölümü öğretim üyesi olduğu halde matematik bölümü öğrencisi katılan hakkında eğitim ve öğrenim hakkını engelleyecek şekilde yetkisiz tutanaklar düzenlediği, binaya girişi engelleyecek şekilde durarak kapıyı tuttuğu, rızası dışında fotoğraf çektiği, katılanın başörtülü olması nedeni ile hakaret oluşturan sözler kullandığı, katılan perukla geldiğinde de benzer şekilde engellemek suretiyle isnat edilen suçun işlediğini belirtmiştir.

11. Bu karar, Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 3/6/2013 tarih ve E.2013/835, K.2013/17101 sayılı ilamıyla onanmış ve aynı tarihte kesinleşmiştir.

12. Bu karar başvurucu tarafından 24/7/2013 tarihinde öğrenilmiştir.

B. İlgili Hukuk

13. 4/11/1981 tarih ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu’nun Ek 17. maddesi şöyledir:

“Yürürlükteki kanunlara aykırı olmamak kaydı ile; yükseköğretim kurumlarında kılık ve kıyafet serbesttir.”

14. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun "Eğitim ve öğretimin

engellenmesi" başlıklı 112. maddesi şöyledir:

"Cebir veya tehdit kullanılarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla;

…

b) Öğrencilerin toplu olarak oturdukları binalara veya bunların eklentilerine girilmesine veya orada kalınmasına,

Engel olunması halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur."

15. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Cezanın belirlenmesi" başlıklı 61. maddesi şöyledir:

"(1) Hakim, somut olayda;

a) Suçun işleniş biçimini,

b) Suçun işlenmesinde kullanılan araçları,

c) Suçun işlendiği zaman ve yeri,

d) Suçun konusunun önem ve değerini,

e) Meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığını,

f) Failin kast veya taksire dayalı kusurunun ağırlığını,

g) Failin güttüğü amaç ve saiki,

Göz önünde bulundurarak, işlenen suçun kanuni tanımında öngörülen cezanın alt ve üst sınırı arasında temel cezayı belirler."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 23/1/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 6/8/2013 tarih ve 2013/6401 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, Anayasa Mahkemesinin 7/3/1989 tarih ve E.1989/1, K.1989/12, 9/4/1991 tarih ve E.1990/36, K.1991/8 sayılı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Leyla Şahin/Türkiye, B. No:44774/98, 29/6/2004, 10/11/2005 tarihli kararlarına göre türbanlı öğrencilerin üniversitelere girmelerinin yasak olduğunu, türbanlı öğrencilerin üniversiteye girmelerini engelleyici bir eylemde bulunmadığını, sadece bu durumda olan öğrenciler üniversiteye girmek istediklerinde, mevzuat ve mahkeme kararları çerçevesinde kendilerini bilgilendirip, uyardığını ve bu durumu tutanağa bağladığını, ilgili mevzuat ve mahkeme kararları doğrultusunda öğretim üyesi olarak bunun görevi kapsamında olduğunu, bu eyleminin hukuka aykırı veya suç olmadığını, yargılama sırasında bildirdiği delillerin mahkemece araştırılmadığını, tanıklarının dinlenmediğini, anılan süreç nedeniyle emekli olduğunu ve üniversite ortamında çalışmalarına devam edemediğini belirterek, adil yargılanma hakkı, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi, özel hayatın dokunulmazlığı ve kişi hürriyeti ve güvenliği başta olmak üzere temel haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

18. Başvurucu, başvuru konusu olaylar nedeniyle adil yargılanma hakkı, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi, özel hayatın dokunulmazlığı ve kişi hürriyeti ve güvenliği başta olmak üzere temel haklarının ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Anayasa Mahkemesi, olayların

başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı değildir (B. No: 2012/695, 12/2/2013, § 15). İddialarının temel olarak yargılama sürecine ve sonucuna ilişkin olduğu, başvurucu hakkında açılan ceza davası ve yargılama sonunda verilen mahkûmiyet kararı nedeniyle temel hakların etkilendiğinin iddia edilmesi dikkate alınarak, başvurunun bir bütün olarak adil yargılanma hakkı ve suç ve cezaların kanuniliği ilkesi kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

19. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

20. Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez."

21. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

22. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

23. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

24. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir takdir hatası içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

25. Başvuru konusu olayda, ilgili mevzuat ve mahkeme kararlarına dayanılarak, yürütülen görev kapsamında gerçekleştirilen ve suç olmayan eylemlerin suç olarak vasıflandırılması suretiyle mahkûmiyet kararı verildiği ifade edilmektedir. Mahkemece sabit görülerek, mahkûmiyete esas alınan eylemlerin esasen işlenmediği, hukuka aykırı bir davranışla eğitimin engellenmediği belirtilmektedir. Başvurucunun iddialarının özünün esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

26. Bu kapsamda başvurucu, eğitim ve öğretimin engellenmesi başlığı altında 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 112. maddesinde suç sayılan eylemlere ilişkin düzenlemeye değil, isnat edilen eylemlerin sübutu ve bu eylemlere ilişkin hukuki değerlendirme yönünden kanunsuz suç olmayacağı ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Başvurucunun belirttiği,

Anayasa Mahkemesinin 7/3/1989 tarih E.1989/1, K.1989/12 ve 9/4/1991 tarih ve E.1990/36, K.1991/8 sayılı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Leyla Şahin / Türkiye, B. No:44774/98, 29/6/2004, 10/11/2005 tarihli kararları yükseköğretim kurumlarında kılık kıyafetle ilgili düzenleme ve uygulamalara ilişkin olup, bu kararların başvurucunun mahkûmiyetine karar verilen suç konusu eylemlerle doğrudan bir ilgisi bulunmamaktadır.

27. İlk derece mahkemesi kararında başvurucunun, astronomi bölümü öğretim üyesi olduğu halde matematik bölümü öğrencisi katılan hakkında eğitim ve öğrenim hakkını engelleyecek şekilde yetkisiz tutanaklar düzenlediğini, binaya girişi engelleyecek şekilde durarak kapıyı tuttuğunu, rızası dışında fotoğraf çektiğini, katılanın başörtülü olması nedeni ile hakaret oluşturan sözler kullandığını, katılan perukla geldiğinde de benzer şekilde engellemek suretiyle isnat edilen suçu işlediğini belirtmiştir.

28. Bu kararda başvurucunun, başörtüsüyle üniversiteye gelen şikâyetçi hakkında tutanak düzenleyerek durumu tespit etmek ve uyarıda bulunmakla sınırlı bir davranış içinde olmadığı, ayrıca fakülte binasına girişi engelleme, rıza olmaksızın fotoğraf çekme ve hakaret etme fiillerini de işlediği belirtilmektedir. Mahkeme bu eylemleri, anılan mevzuat ve mahkeme kararları doğrultusunda oluşan çerçevede ve görev nedeniyle gerçekleştirilen hukuka uygun fiiller olarak değerlendirmemiştir.

29. Başvurucu, yargılama sırasında tanıklarının dinlenmediğini, bildirdiği delillerin Mahkemece araştırılmadığını ifade etmekte ve bunun savunma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmekte ise de, 27/6/2012 tarihli ara kararıyla Mahkeme, katılan ve sanığın (başvurucu) ifadelerinde geçen tanıkları duruşmada hazır etmelerine veya adreslerini mahkemeye bildirmelerine, tarafların tutanaklarda adı geçen tanıkları duruşmada hazır ettikleri takdirde dinlenmelerine karar vermiştir. Yine 3/7/2012 tarihli ara kararla Mahkeme, sanık müdafiine savunmasında ve tutanaklarda adı geçen dokuz tanığı duruşmada hazır etmesini, duruşmaya gelememeleri halinde adreslerini bildirmesini ihtar etmiştir.

30. Ayrıca, 13/9/2012 tarihli karar celsesinde başvurucu müdafii, araştırılmasını istediği başkaca bir husus olmadığını, başvurucunun atılı suçu işlemediği sabit olduğundan beraatına karar verilmesini beyan ve talep etmiştir. 6/11/2012 tarihli temyiz dilekçesinde tanıkların dinlenmediğine ilişkin bir itiraz ileri sürülmediği gibi, dinlenen tanıkların beyanları dikkate alındığında katılana yönelik bir engelleme eyleminin bulunmadığı, mahkemenin hatalı değerlendirme sonucunda mahkûmiyet kararı verdiği, olayların ve hukuk kurallarının değerlendirilmesi yönünden kararın isabetli olmadığının ileri sürüldüğü görülmektedir. Bu çerçevede başvuru değerlendirildiğinde, başvurucunun savunma olanaklarından yararlandırılmadığı iddiasının dayanaktan yoksun olduğu anlaşılmaktadır.

31. Başvurucu, yargılama sürecinde iddia makamı ve katılan tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadığına, iddia makamı ve katılan tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediğine veya kararın gerekçesiz olduğuna ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadığı gibi mahkemenin kararında bariz takdir hatası olarak değerlendirilebilecek herhangi bir durum da tespit edilmemiştir.

32. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası da içermediği anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi

gerekir.

V. HÜKÜM

Başvurunun, “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 23/1/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ÜMİT ATA

B. No: 2012/254 | Karar tarihi: 06.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/254

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÜMİT ATA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/254)

Karar Tarihi: 6/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Ümit ATA

Vekili : Av. Cercis Cem GÜVEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, kasten adam öldürme suçundan yargılandığı Mahkemenin yargılamanın yenilenmesi taleplerini reddetmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 17/10/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 28/11/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 6/7/2009 tarihli kararıyla kan gütmek saikiyle adam öldürmek suçundan müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiştir.

6. Başvurucunun temyizi üzerine Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 21/10/2010 tarihli ilamıyla ilk derece mahkemesinin kararı onanmış ve karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

7. Başvurucu, hüküm kurulurken delillerin eksik ve hatalı değerlendirildiği iddiasıyla Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesi'ne müteaddit defa yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

8. Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesi, 17/2/2011, 10/03/2011, 8/7/2011, ve 22/12/2011 tarihli ek kararları ile 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 311. maddesinde yer alan yargılamanın yenilenmesini gerektiren bir neden olmadığı gerekçesiyle 5271 sayılı Kanun'un 318. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca istemin kabule değer olmadığına karar vermiştir. Başvurucu Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesinin vermiş olduğu ek kararlardan 22/12/2011 tarihli ek karara itiraz etmiş; Malatya 1. Ağır Ceza Mahkemesi, 6/2/2012 tarihli kararı ile itirazın reddine karar vermiştir. Başvurucu, 10/03/2011 ve 8/7/2011 tarihli ek kararlara itiraz etmemiştir.

9. Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesinin verdiği ek kararlardan yalnızca 17/2/2011 tarihli ek karar başvurucu tarafından temyiz edilmiştir.

10. Başvurucu, yeni delillerin ortaya çıktığı iddiası ile 3/2/2011 tarihinde yargılanmanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. Hükümlü İ.A., 7/2/2011 tarihli dilekçesinde "maktule kendisinin iki el ateş ettiğini, her fişekte 9 saçma bulunduğunu, ateş ettikten sonra tüfeği tarlada parçaladığını, bir çalının içine attığını, olayda kullandığı silahın parçalarını teslim edeceğini, yeğeni Ümit'in suçsuz olduğunu" beyan etmiş, bunun üzerine başvurucu müdafii 10/2/2011 tarihli dilekçesi ile "İ.A.'nın beyanında geçen yerde suç aletinin jandarma tarafından alınması ve elde edilecek bu yeni delil durumuna göre dosyanın yeniden ele alınıp olayla ilgisi bulunmayan Ümit Ata'nın beraatine karar verilmesini" talep etmiştir.

11. Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesi 17/2/2011 tarihli ek kararı ile 5271 sayılı Kanun'un 318. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca istemin kabule değer olmadığına karar vermiştir. Başvurucunun itirazı üzerine Malatya 1. Ağır Ceza Mahkemesi 28/02/2011 tarihli kararı ile itirazın reddine karar vermiştir.

12. Başvurucu bu kez Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 17/2/2011 tarihli ek kararını temyiz etmiş ve Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesi 17/3/2011 tarihli kararı ile yargılamanın yenilenmesi talebinin reddine dair kararların temyize tabi olmadığı gerekçesi ile temyiz talebini reddetmiştir.

13. Başvurucu, temyiz talebinin reddi kararını temyiz etmiş ve Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 26/6/2012 tarihli ilamı ile Malatya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin itirazın reddine dair, 6/2/2012 tarihli kararını "kanun yararına" bozmuştur. Yargıtay bozma kararında şu gerekçelere dayanmıştır:

"…

Yargılamanın yenilenmesi isteminin kabule değer görülmediğine dair aynı mahkemenin heyetinde de yine Başkan Orhan ERDİM'in karara katıldığı, anlaşılmaktadır.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 23/3 maddesi gereğince; yargılamanın

yenilenmesi halinde, önceki yargılamada görev alan hakim aynı işte görev alamaz. Yargılamanın yenilenmesi isteminin kabule değer olup olmadığına ilişkin kararın aynı mahkemece, fakat asıl kararı veren başkan ve üyeler dışındaki hakimlerden oluşturulan heyetçe verilmesi gerekir. Keza itirazı inceleyecek olan yargılama heyetinde de görev alamayacağı bu kuralın doğal sonucudur.

Asıl kararı veren heyette görev alan Mahkeme Başkanı Orhan ERDİM'in yargılamanın yenilenmesi isteminin reddine karar veren heyette; görev alması CMK.nun 23/3 maddesine açık aykırılık oluşturmaktadır. Bu nedenle, yargılamanın yenilenmesi isteminin reddine dair kararın ortadan kaldırılmasına ve talebin (kesinleşen kararda yer almayan heyetçe) kabulüne karar verilmesi gerekirken, itirazın reddine karar verilmesi usule aykırı olduğu saptanmıştır.

Bu itibarla; Malatya 2.Ağır Ceza Mahkemesinin yargılamanın yenilenmesi isteminin kabule değer görülmediğinden reddine ilişkin kararına yönelik itirazın kabulü yerine, reddine yönelik aynı yer Malatya l. Ağır Ceza Mahkemesinin kararının “kanun yararına” bozulmasına karar verilmesi gerekmiştir."

14. Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesinde oluşturulan yeni heyet, 17/10/2012 tarihli ek kararı ile suç silahının bulunmasının 5271 sayılı Kanun’un 311. maddesinde yer alan yargılamanın yenilenmesini gerektiren bir neden olmadığı gerekçesiyle aynı Kanun’un 318. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca istemin kabule değer olmadığına karar vermiştir. Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesi şu gerekçelere dayanmıştır:

Aynı dosyada hükümlü bulunan İbrahim ATA 07/02/2011 tarihli dilekçesinde maktüle kendisinin 2 el ateş ettiğini, her fişekte 9 saçma bulunduğunu, ateş ettikten sonra silahı parçaladığını ve bir çalının içine attığını, olayda kullandığı silahın parçalarını teslim edeceğini, yeğeni olan hükümlü Ümit ATA'nın suçsuz olduğunu beyan ettiği, 01/02/2011 tarihli dilekçesinde de benzer şekilde beyanda bulunduğu, bu beyanlar üzerine hükümlü Ümit ATA müdafii Av.C.Cem GÜVEN'in 10/02/2011 tarihli dilekçesi ile hükümlü İbrahim ATA'nın beyan ettiği yerde bulunan suç aletinin Jandarma tarafından bulunduğu yerden çıkarılarak muhafaza altına alınması ve elde edilecek bu yeni delil durumununa göre dosyanın yeniden ele alınıp yargılanmanın yenilenmesi suretiyle olay ile ilgisi bulunmayan Ümit ATA'nın beraatine karar verilmesini talep ettiği görülmüştür. Cumhuriyet Savcısının yazılı mütalaası alınmıştır.

Bilindiği üzere hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 311 maddesinde altı bent halinde gösterilmiştir. Yargılamanın yenilenmesi kesin hükümle sonuçlanmış hükümlere karşı yasada sınırlı olarak belirlenen ve genişletilmesi olanaklı olmayan nedenlerle başvurulabilen, maddi gerçeği bulmak şeklindeki ceza muhakemesi amacına hizmet eden olağanüstü bir kanun yoludur.

CMK'nun 311/1-e maddesine göre ise "yeni olaylar veya yeni deliller ortaya konulup da bunlar yalnız başına veya önceden sunulan delillerle göz önüne alındıklarında sanığın beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkum edilmesini gerektirecek nitelikte olması" halinde hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilir. Yoksa yargılamada ele alınıp değerlendirilmiş deliller yargılamanın yenilenmesi sebebi olamaz. O halde ortada dosyaya intikal etmemiş ve yargılama konusu olmamış bir delil olmalıdır.Bu bilgiler ışığında somut olaya baktığımızda;

1-) Mahkemenin 2009/99 - 2009/210 sayılı kararında hükümlü İbrahim ATA'nın olayda tüfek

kullandığının kabul edildiği, bu durumun yeni bir olay veya yeni bir delil olmadığı,

2-) Diyarbakır Polis Kriminal Laboratuvarının 30/10/2008 tarihli ekspertiz raporunda olay yerinde elde edilen 2 adet boş kartuşun sanık Ümit ATA'nın evinde ele geçirilen 21517 seri nolu av tüfeğinden atılmadığının tespit edildiği,

3-) Mahkemenin kabulüne göre maktüle en az 7 el ateş edilmiş olduğu, diğer boş kartuşların sanıklarca olay mahallinden kaldırılmış olduğu,

4-) Sanık Ümit ATA'nın yatağının altında ele geçirilen av tüfeğinin henüz yeni temizlenmiş ve yağlanmış olduğu, namlusunda barut kokusunun geldiği ve saat 19:00'da adı geçen sanığın el svabının alındığı, alınan rapora göre sanık Ümit'in sol avuç içi, el üstü ve yüzünde atış artıklarının tespit edildiği, av tüfeği ile oynamadan dolayı el üstü ve yüze atış artığının bulaşmasının hayatın olağan akışına uygun görülmediği, yine sanık Ümit ATA'ya ait ayakkabı ve fotoğraflar gönderilerek alınan ekspertiz raporunda sanık Ümit ATA'nın 45 numaralı ayakkabısı üzerinde yapılan inceleme ile olay yerinde bulunan ayakkabı izlerinin sanığın ayakkabısı klasik özelliklerinden desen unsuru açısından benzerlik olduğunun belirtildiği, bu itibarla sanık Ümit'in sanık İbrahim'in dışında ve ayrıca bir av tüfeği kullanılarak ateş edip öldürme olayına katıldığının kabul edildiği,

Bu sebeple; hükümlü İbrahim'in daha önceden varlığı kabul edilen av tüfeğinin parçalanmış vaziyette yerini bildirmesi veya av tüfeğinin elde edilmesinin hükümlü Ümit ATA lehine CMK 311. kapsamında yeni olaylar veya yeni deliller olarak görülüp yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabulü hukuken mümkün olmadığından CMK 318/1 maddesi gereğince istemin kabule değer olmadığına… karar verilmiştir.”

15. Başvurucunun karara itiraz etmesi üzerine Malatya 1. Ağır Ceza Mahkemesi 12/11/2012 tarihli kararı ile itirazın reddine karar vermiştir. Malatya 1. Ağır Ceza Mahkemesi şu gerekçelere dayanmıştır:

Tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde: Diyarbakır Polis Kriminal Laboratuvarının 30/10/2008 tarihli ekspertiz raporunda olay yerinde elde edilen 2 adet boş kartuşun sanık Ümit ATA'nın evinde ele geçirilen 21517 seri nolu av tüfeğinden atılmadığının tespit edildiği, Mahkemenin kabulüne göre maktüle en az 7 el ateş edilmiş olduğu, diğer boş kartuşların sanıklarca olay mahallinden kaldırılmış olduğu, Sanık Ümit ATA'nın yatağının altında ele geçirilen av tüfeğinin henüz yeni temizlenmiş ve yağlanmış olduğu, namlusunda barut kokusunun geldiği ve saat 19:00'da adı geçen sanığın el svabının alındığı, alınan rapora göre sanık Ümit'in sol avuç içi, el üstü ve yüzünde atış artıklarının tespit edildiği, av tüfeği ile oynamadan dolayı el üstü ve yüze atış artığının bulaşmasının hayatın olağan akışına uygun görülmediği, yine sanık Ümit ATA'ya ait ayakkabı ve fotoğraflar gönderilerek alınan ekspertiz raporunda sanık Ümit ATA'nın 45 numaralı ayakkabısı üzerinde yapılan inceleme ile olay yerinde bulunan ayakkabı izlerinin sanığın ayakkabısı klasik özelliklerinden desen unsuru açısından benzerlik olduğunun belirtildiği, bu itibarla sanık Ümit'in sanık İbrahim'in dışında ve ayrıca bir av tüfeği kullanılarak ateş edip öldürme olayına katıldığının kabul edildiği,

Bu sebeple; hükümlü İbrahim'in daha önceden varlığı kabul edilen av tüfeğinin parçalanmış vaziyette yerini bildirmesi veya av tüfeğinin elde edilmesinin hükümlü Ümit ATA lehine CMK 311. kapsamında yeni olaylar veya yeni deliller olarak görülüp yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabulü hukuken mümkün olmadığından CMK 318/1 maddesi gereğince istemin kabule değer olmadığından Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesince 17/10/2012 tarih

2009/99 esas 2009/210 karar sayılı ek kararı ile hükümlü Ümit ATA müdafii Av.C.Cem GÜVEN'in yargılamanın yenilenmesi talebinin CMK 318/1 maddesi gereğince İSTEMİN KABULE DEĞER OLMAMASI NEDENİYLE REDDİNE dair verilen kararın usul ve yasaya uygun olduğu anlaşıldığından hükümlü Ümit ATA müdafii Av.C.Cem GÜVEN'in talebinin reddine dair ... hüküm kurulmuştur."

B. İlgili Hukuk

16. 5271 sayılı Kanun'un 311. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi şöyledir:

"(1) Kesinleşen bir hükümle sonuçlanmış bir dava, aşağıda yazılı hâllerde hükümlü lehine olarak yargılamanın yenilenmesi yoluyla tekrar görülür:

...

e) Yeni olaylar veya yeni deliller ortaya konulup da bunlar yalnız başına veya önceden sunulan delillerle birlikte göz önüne alındıklarında sanığın beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkûm edilmesini gerektirecek nitelikte olursa.

..."

17. 5271 sayılı Kanun'un 319. maddesi şöyledir:

"(1) Yargılamanın yenilenmesi istemi, kanunda belirlenen şekilde yapılmamış veya yargılamanın yenilenmesini gerektirecek yasal hiçbir neden gösterilmemiş veya bunu doğrulayacak deliller açıklanmamış ise, bu istem kabule değer görülmeyerek reddedilir.

(2) Aksi hâlde yargılamanın yenilenmesi istemi, bir diyeceği varsa yedi gün içinde bildirmek üzere Cumhuriyet savcısı ve ilgili tarafa tebliğ olunur.

(3) Bu Madde gereğince verilen kararlara itiraz edilebilir."

18. 5271 sayılı Kanun'un 321. maddesi şöyledir:

"(1) Yargılamanın yenilenmesi isteminde ileri sürülen iddialar, yeterli derecede doğrulanmaz veya 311 inci Maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri ile 314 üncü Maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yazılı hâllerde işin durumuna göre bunların önce verilmiş olan hükme hiçbir etkisi olmadığı anlaşılırsa, yargılamanın yenilenmesi istemi esassız olması nedeniyle duruşma yapılmaksızın reddedilir.

(2) Aksi hâlde mahkeme, yargılamanın yenilenmesine ve duruşmanın açılmasına karar verir.

(3) Bu Madde gereğince verilen kararlara karşı itiraz yoluna gidilebilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 17/10/2012 tarih ve 2012/254 numaralı başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, kasten adam öldürme suçundan yargılandığı Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesince yargılanarak müebbet hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiğini, daha sonra ortaya çıkan tanık delili ve suç aletine rağmen Mahkemece istemlerinin kabule değer olmadığına karar verilmesi suretiyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

21. Başvuru dilekçesinde, yargılanmanın yenilenmesine ilişkin dört ayrı red kararı nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüştür. Bu sebeple başvurucunun iddiaları iki ayrı şikayet çerçevesinde değerlendirilmiştir.

1. 10/03/2011, 08/07/2011 ve 22/12/2011 Tarihli Ek Kararlar Yönünden Adil Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

22. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler."

23. Anılan Anayasa ve kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir.

24. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir (B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 18).

25. Başvurucu Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 10/03/2011, 08/07/2011 ve 22/12/2011 Tarihli Ek kararlarından sonuncusu olan 22/12/2011 tarihli ek karara itiraz etmiş; itiraz, Malatya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 06/02/2012 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

26. Başvurucunun müteaddit defalar yaptığı yargılanmanın yenilenmesi taleplerinin reddine dair kararlardan sonuncusu 06/02/2012 tarihinde kesinleşmiştir.

27. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu kararların 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olduğu anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. 17/10/2012 Tarihli Ek Karar Yönünden Adil Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

28. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

29. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

30. Anılan hükümler uyarınca bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup, bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin düzeltilmesi idari ve yargısal makamların görevidir.

Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır.

31. Bu nedenle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca, başvurucunun Anayasa Mahkemesi önüne getirdiği şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması ve aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 17).

32. Başvurucu suçta kullanılan silahın bulunmuş olması nedeni ile yargılanmanın yenilenmesi talebinde bulunmuş; Malatya 2. Ağır Ceza Mahkemesi 17/10/2012 tarihli ek kararıyla istemin kabule değer olmadığına karar vermiştir. 5271 sayılı Kanun'un 319. maddesi uyarınca itiraza tabi olan bu karara karşı başvurucu Malatya 1. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiş; ancak itirazın sonucunu beklemeden 17/10/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Bireysel başvuru dosyası Anayasa Mahkemesinde derdest iken Malatya 1. Ağır Ceza Mahkemesi, 12/11/2012 tarihli kararı ile itirazı reddetmiştir.

33. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca, ihlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması, başka bir deyişle bireysel başvuru yapıldığı tarihte başvuru koşullarının tamamının sağlanmış olması gerekir. Bununla birlikte bir başvuru yolu yoksa ya da olan başvuru yolları etkili değilse Mahkeme somut olayın koşullarını dikkate alarak bir başvurunun incelenmesine karar verebilir. başvuru konusu olay dikkate alındığında başvuru yollarının tüketilmesi kuralına istisna tanınmasını gerektiren bir durumun olmadığı görülmektedir.

34. Açıklanan nedenlerle, yargılamanın yenilenmesi talebinin reddine dair karara karşı kanunda öngörülmüş yargısal başvuru yollarının tamamı tüketilmeden bireysel başvuru yapıldığı anlaşıldığından başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun,

1. 10/03/2011, 08/07/2011 ve 22/12/2011 tarihli ek kararlar yönünden adil yargılanma hakkının ihlali iddiasının "zaman bakımından yetkisizlik",

2. 17/10/2012 tarihli ek karar yönünden adil yargılanma hakkının ihlali iddiasının "başvuru yollarının tüketilmemiş olması"

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

UĞUR AYYILDIZ

B. No: 2012/574 | Karar tarihi: 06.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/574

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

UĞUR AYYILDIZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/574)

Karar Tarihi: 6/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Uğur AYYILDIZ

Vekili : Av. Cavit ÇALIŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, Türk Silahlı Kuvvetlerinde sözleşmeli uzman erbaş olarak görev yapmakta iken sözleşmesinin hukuka aykırı olarak feshedildiğini, bu işlemin iptali istemiyle açtığı davadan da sonuç alamadığını belirterek masumiyet karinesinin ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 12/11/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 22/2/2013 tarihinde başvurunun karara bağlanması için Bölüm tarafından ilke kararı alınması gerekli görüldüğünden, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 18/6/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 21/6/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 2/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 13/8/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, karşı beyanlarını 16/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, 4/12/2009 tarihinde yapılan üç yıllık sözleşmeye istinaden Türk Silahlı Kuvvetlerinde uzman erbaş olarak göreve başlamıştır.

9. Görevde kaldığı yaklaşık bir buçuk yıllık sürede iki kez takdirname, üç kez de disiplin cezası almıştır.

10. Şırnak Milli J. Komd. Tabur Komutanlığında görev yapmakta iken 11/5/2011 tarihinde başvurucunun da kalmakta olduğu misafirhanede bir jandarma uzman onbaşı başka bir onbaşıyı bıçakla öldürmüştür.

11. Başvurucu, olayla ilgili olarak aynı tarihte alınan ilk ifadelerinde, olay hakkında bilgi ve görgüsünün olmadığını belirtmiştir. Bir gün sonraki ifadelerinde ise vicdani rahatsızlık duyduğunu belirterek bildiklerini anlatmıştır.

12. Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığı cinayetle ilgili olarak soruşturma başlatmıştır. Bu çerçevede başvurucuya yalan tanıklık suçu isnat edilmiştir.

13. Başvurucunun sözleşmesi, hakkında Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma devam etmekte iken, 6/6/2011 tarihinde feshedilmiştir.

14. Feshe hukuki dayanak olarak 18/3/1986 tarih ve 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanunu'nun 12. maddesi, Uzman Erbaş Yönetmeliği'nin 13. maddesi ile J.Gn.K.lığı Erbaş Yönergesi'nin Üçüncü Bölümünün 16. maddesi gösterilmiştir.

15. Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığınca başvurucu hakkında yalan tanıklık suçlamasıyla yürütülen soruşturma tamamlanmış; 15/6/2011 tarihli ek kararla, başvurucunun ilk ifadesinin "tanık" sıfatıyla alınmadığından yalan tanıklık suçunun unsurları itibarıyla oluşmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Bu kararda, fail ve maktul dışındaki kişilerin bir gün arayla verdikleri ifadelerle ilgili olarak şu hususlara yer verilmiştir;

"Olay sonrası misafirhanede kalan … diğer şahısların şüpheli olarak alınan ifadelerinde olay ile ilgili belli hususları sakladıkları, olaydan sonraki gün şüphelinin suçunu itiraf etmesi üzerine Cumhuriyet Başsavcılığımızca şüpheli olarak yeniden alınan ifadeleri ile Diyarbakır askeri Savcılığınca tanık olarak alınan ifadelerinde, şüpheli ile maktul arasındaki sözlü münakaşayı ve küfürleşmeyi, olay öncesinde şüpheli ve maktulün alkol aldıkları, yine bağırışma sonucu uyandıklarında şüphelinin 'ben İsmail'i bıçakladım, koşun yardım edin' şeklinde cümle kurduğu hususlarını doğruladıkları … anlaşılmıştır."

16. Başvurucunun sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı dava,

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 17/4/2012 tarih ve E.2011/1126, K.2012/416 sayılı kararıyla reddedilmiştir. Başvurucu ve vekili, davalı idare vekili ile savcının da katılımıyla gerçekleştirilen duruşma sonucunda verilen kararın ilgili bölümü şöyledir;

"…dava konusu uzman erbaş sözleşmesinin feshi işlemi değerlendirildiğinde; davacının da istirahat halinde olduğu misafirhanede, bir uzman erbaş arkadaşı tarafından başka bir uzman erbaşın öldürülmesi olayına tanık olduğu halde, arkadaşının suçu ilk önce kabul etmemesi nedeniyle onu koruma gayreti içine girdiği ve amirlerine ve olayı soruşturan savcılık makamına verdiği ilk ifadelerde, olayla ilgili bilgi ve görgüsünün bulunmadığı yönünde yalan beyanda bulunduğu, hatta olayın intihar olabileceğine dair imada bulunduğu, ancak bir gün sonra pişmanlık duyarak ifadesini değiştirdiği ve bildiklerini anlattığı; jandarma sınıfından olması nedeniyle suç ve suçlularla mücadele temel görevi bulunan davacının, adam öldürme gibi ciddi bir suç nedeniyle yürütülen soruşturmayı ilk başta yanlış yönlendirip bildiklerini anlatmayarak faili koruma gayreti içine girmesinin hiçbir şekilde kabul edilemeyeceği; henüz meslek hayatının başında olmasına rağmen son üç ay içinde üç farklı disiplin suç/tecavüzü işleyerek, askeri disipline uyum konusunda da zaafını ortaya koyan, mevcut disiplin ve ahlak yapısı itibariyle kendisinden istifade edilmesine ve kamu hizmetine devamına imkân kalmadığı anlaşılan davacı hakkında tesis edilen uzman erbaş sözleşmesinin feshi işleminde idarece takdir yetkisinin; objektif kıstaslara bağlı kalınarak, kişi yararı ile kamu yararı arasında bir denge gözetilerek ve kamu yararı amacına uygun olarak kullanıldığı, bu itibarla dava konusu uzman erbaş sözleşmesinin feshi işleminde hukuka aykırı bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır."

17. Kararda, ayrıca, duruşmalı yapılan yargılama sonucunda hüküm tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi hükümleri ile 26/9/2011 tarih ve 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 14. maddesi gereğince 2.400 TL avukatlık ücretinin başvurandan alınarak davalı idareye verilmesine karar verilmiştir.

18. Başvurucu 25/5/2012 tarihli dilekçesiyle karar düzeltme talebinde bulunmuştur. Dilekçede, başvurucu, hakkında verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karara atıfla, yalan tanıklıktan bahsedilemeyeceğini ve dava açıldıktan sonra yürürlüğe giren yasal düzenlemeyle getirilmiş bulunan hüküm uyarınca davalı idare lehine vekâlet ücretine hükmedilmesinin kanuna aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

19. Karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 9/10/2012 tarih ve E.2012/1247, K.2012/1034 sayılı kararıyla reddedilmiştir. Gerekçede, 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 66. maddesindeki karar düzeltme sebepleri sayıldıktan sonra dilekçede ileri sürülen sebeplerin yerinde görülmediği ve düzeltilmesi istenen kararın kanuna ve usule uygun olduğu belirtilmiştir.

B. İlgili Hukuk

20. 3269 sayılı Kanun'un "Başarı gösteremeyenler ve ceza alanlar" başlıklı 12. maddesi şöyledir:

"Sözleşmenin imzalanmasından sonra ilk beş aylık intibak dönemi içerisinde göreve intibak edemeyenler ile ayrılmak isteyenlerin sözleşmeleri feshedilerek, Türk Silâhlı Kuvvetleri ile ilişikleri kesilir. Peşin olarak ödenen aylık ve aylık ile birlikte ödenen diğer tüm özlük haklarının çalışılmayan günlere ait kısmı geri alınır.

Görevde başarısız olanlarla, atandıkları kadro görev yerleri ile ilgili olarak üç ay ve daha uzun süreli bir kurs veya eğitime gönderilenlerden kurs veya eğitimde başarısız olan veya kendilerinden istifade edilemeyeceği anlaşılan uzman erbaşların, barışta sözleşme sürelerine bakılmaksızın Türk Silâhlı Kuvvetleri ile ilişikleri kesilir. Bunlar, yedekte er kaynağına alınırlar.

Görevde başarısız olma, intibak edememe ve kendilerinden istifade edilememe hâlleri ve bunlara yapılacak işlemler, çıkarılacak yönetmelikte düzenlenir.

Ayrıca;

a) Almış oldukları sicile göre kademe ilerlemesi yapamayanların,

b) Verilen ceza, tecil edilse veya para cezasına çevrilse dahi;

1) Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlar ile basit ve nitelikli zimmet, irtikâp, iftira, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, yalan yere tanıklık, yalan yere yemin, cürüm tasniî, ırza geçmek, sarkıntılık, kız, kadın veya erkek kaçırmak, fuhşiyata tahrik, gayri tabiî mukarenet, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçlar ile istimal ve istihlâk kaçakçılığı hariç kaçakçılık, resmî ihale ve alım ve satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma, firar, amir veya üste fiilen taarruz, emre itaatsizlikte ısrar, üste hakaret, mukavemet, fesat, isyan suçlarından dolayı mahkûm olanların,

2) Askerî Ceza Kanununun 148 inci maddesinde yazılı suçlardan mahkûm olanların,

c) Taksirli suçlar hariç olmak üzere diğer suçlardan adlî veya askerî mahkemeler tarafından otuz günden daha fazla süreli hürriyeti bağlayıcı bir ceza ile mahkûm olanların,

ç) Taksirli suçlar nedeniyle altı ay veya daha fazla süre ile hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkûm olanların,

d) Disiplin mahkemeleri veya en az iki disiplin amirinden disiplin cezası aldığı tarihten geriye doğru son bir yıl içerisinde toplam otuz günden daha fazla hürriyeti bağlayıcı disiplin cezası alanların,

e) Yabancı uyruklu kişilerle evlenenlerden; bu evlilikleri, ilgili yönetmelikte belirtilen esaslar dahilinde Genelkurmay Başkanlığı tarafından uygun görülmeyenlerin,

f) Çeşitli nedenlerle Türk vatandaşlığını kaybedenlerin veya Türk vatandaşlığından çıkartılanların,

Sözleşmeleri feshedilmek suretiyle Türk Silâhlı Kuvvetleri ile ilişikleri kesilir.

Her ne sebeple olursa olsun, sözleşmesi feshedilerek Türk Silâhlı Kuvvetleri ile ilişiği kesilen uzman erbaşlar, tekrar Türk Silâhlı Kuvvetlerine alınmazlar.”

21. 20/9/2005 tarih ve 25962 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Uzman Erbaş Yönetmeliği’nin “Görevde başarısız olma, kendilerinden istifade edilmeme halleri ve sözleşmenin feshedilmesi sebepleri” başlıklı 13. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

“Görevde başarısız olanlar ile kendisinden istifade edilemeyeceği (atış, spor, eğitim, operasyon ve istihdam edildikleri kadro görev yerlerinde ve davranışlarında askerlik mesleği değerlerini sergilemede, ikazlara rağmen istenen düzeye ulaşamayan ve aşırı derecede borçlananlardan bu durumu rapor, tutanak ve her türlü belge ile kanıtlananlar, mazeretsiz olarak bir sözleşme yılı içerisinde yedi gün ve daha uzun süre ile göreve

gelmeyenler) anlaşılan, atandıkları kadro görev yerleri ile ilgili olarak üç ay ve daha uzun süreli bir kurs veya eğitime gönderilenlerden kurs veya eğitimde başarısız olan uzman erbaşların, barışta sözleşme sürelerine bakılmaksızın Türk Silahlı Kuvvetleri ile ilişikleri kesilir. Bunlar yedekte er kaynağına alınır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 12/11/2012 tarih ve 2012/574 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu, Anayasa’nın 36. ve 38. maddeleriyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. maddesine dayanarak; fesih işleminin hakkında yürütülen ceza soruşturması neticelenmeden yapıldığını, kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesiyle birlikte sözleşmenin feshinin hukuki dayanağının ortadan kalktığını ileri sürmek suretiyle idari işlemin tesisi ile buna karşı açılan dava sırasında masumiyet karinesinin ihlal edildiğini, davalı kurum tarafından AYİM’e sunulan gizlilik dereceli belgelerin kendilerine tebliğ edilmediğini ve savunmada değerlendirmelerine fırsat verilmediğini, keza AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce AYİM Başsavcılığının yazılı düşüncesiyle Raportörün görüşünün kendilerine tebliğ edilmediğini ileri sürerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini, ayrıca, başvuruya konu dava daha evvel açıldığı halde, 2/11/2011 tarihinde yürürlüğe giren 659 sayılı KHK uyarınca, aleyhine avukatlık ücretine hükmedilmesinin Anayasa’nın 36. ve 91. maddeleriyle 13. maddesindeki ölçülülük ilkesine aykırı olduğunu iddia etmiştir. Buna bağlı olarak başvurucu öncelikle yargılamanın yenilenmesine, bilirkişi marifetiyle tespit edilecek maddî ve takdir edilecek bir miktar da manevî tazminata ve ayrıca yargılama giderlerinin ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

24. Başvurucunun şikâyetleri adil yargılanma hakkı ile masumiyet karinesinin ihlaline yönelik olduğundan bu şikâyetlerin ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir.

25. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü ve 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkraları uyarınca, Anayasa’da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiğini iddia eden kişilere Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı tanınmıştır.

26. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

27. 6216 sayılı Kanun’un “Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi” kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, …açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

28. 6216 sayılı Kanun’un “Esas hakkındaki inceleme” kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının

belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

1- Kabul Edilebilirlik Yönünden

a- Adil yargılanma hakkının ihlali iddiası

29. Başvurucu, davalı kurum tarafından AYİM’e sunulan gizlilik dereceli belgelerin kendilerine tebliğ edilmediğini ve savunmalarında değerlendirmelerine fırsat verilmediğini, keza AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce AYİM Başsavcılığının yazılı düşüncesiyle Raportörün görüşünün kendilerine tebliğ edilmediğini, bu nedenle Anayasa’nın 36. maddesiyle Sözleşme’nin 6. maddesindeki adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini; 2/11/2011 tarihinde yürürlüğe giren 659 sayılı KHK uyarınca bu tarihten önce açılmış davalarda aleyhe vekalet ücretine hükmedilmesinin Anayasa’nın 36. ve 91. maddeleriyle 13. maddesindeki ölçülülük ilkesine aykırı olduğu ileri sürmüştür.

30. Başvurucunun bu başlık altındaki şikâyetlerinin ayrı ayrı incelenmesi gerekir:

i- Gizlilik Dereceli Belgelerin Tebliğ Edilmediği İddiası

31. Başvurucu, davalı idare tarafından sunulan gizlilik dereceli belgelerin kendisine tebliğ edilmediğini ve bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

32. Bakanlık görüş yazısında, başvuruya ilişkin dava dosyası incelendiğinde Milli Savunma Bakanlığı tarafından sunulan savunma dilekçesinin herhangi bir eki bulunmadığının görüldüğünü, İçişleri Bakanlığı Jandarma Genel Komutanlığı Hukuk Hizmetleri Başkanlığı ve Adli Müşavirliği tarafından gönderilen yazıda da gizlilik gerekçesiyle başvurucuya iletilmeyen belge olmadığının belirtildiği, diğer yandan, başvurucunun AYİM'e açtığı iptal davasının hiçbir safahatında gizlilik gerekçesiyle kendisine sunulmayan belgeler olduğunu dile getirmediğini, yargılama ve kanun yolları aşamasında dile getirilmeyen hak ihlali iddiasının, bireysel başvuru yolunda öne sürülmesinin, bireysel başvuru yolunun ikincillik prensibine aykırı olduğunu belirterek, bu şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olduğu yönünde kanaatini bildirmiştir.

33. Başvurucu ise cevap dilekçesinde, yargılama aşamasında dava dosyasına sunulan gizli belgelerden haberdar edilmediği için bu konuda herhangi bir talepte bulunmadığını bildirmiştir.

34. Adil yargılanma hakkının unsurlarından biri de silahların eşitliği ilkesidir. Silahların eşitliği ilkesi davanın taraflarının usuli haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelir. Ceza davalarının yanı sıra medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin hukuk davaları ve idari davalarda da bu ilkeye uyulması gerekir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32).

35. Başvuru konusu yargılama sonucunda verilen kararda davanın reddi ile birlikte gizlilik dereceli belgelerin iadesine de karar verildiği, gerekçeli kararda gizli olduğu belirtilen belgelerin mahkemece değerlendirildiğine ve karara esas teşkil ettiğine ilişkin açık bilgilerin yer almadığı anlaşılmaktadır. Diğer yandan, kararın tebliği ile beraber başvurucunun, kararda ifade edilen gizlilik dereceli belgelerden haberdar olduğu açıktır.

36. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"...Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

37. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

38. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, "ikincil nitelikte bir kanun yolu" olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

39. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde, ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır.

40. Bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği, başvurucunun, temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiği iddialarını öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtları zamanında bu mercilere sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. Bu şekilde olağan denetim mekanizmaları önünde ileri sürülüp takip edilmeyen temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin iddialar, Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru konusu yapılamaz (B. No: 2012/1049, 16/4/2013, § 32).

41. Başvuru konusu olayda, başvurucunun 25/5/2012 tarihinde yaptığı karar düzeltme talebi (§15) incelendiğinde, başvurucunun davalı idare tarafından sunulan gizlilik dereceli bilgilerin kendisine tebliğ edilmediği ve bu bilgilerin hükme esas alındığına ilişkin herhangi bir iddiayı ileri sürmediği görülmektedir.

42. Başvurucu tarafından ihlal iddiasına konu idari işlem için öngörülmüş olan kanun yollarında başvurunun bu kısmına ilişkin ihlal iddialarının ileri sürülmeksizin bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşıldığından, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin bu kısma ilişkin iddiaların "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii- Başsavcılığın ve Raportörün Düşüncesinin Bildirilmediği İddiası

43. Başvurucu, ayrıca, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ve bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

44. Bakanlık görüş yazısında, AYİM Başsavcılık düşüncesinin davacıya tebliğ edilmemesinin AİHM tarafından silahların eşitliği ilkesine aykırı görüldüğünü, bu nedenle verilen ihlal kararlarının önlenmesi için düşüncenin tebliğine ilişkin kanun değişikliği yapıldığını, 03/06/2012 tarihinde yürürlüğe giren 6318 sayılı Askerlik Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile Başsavcılık düşüncesinin davalı ve davacıya tebliğ edilerek görüşlerini sunmaları için yedi gün süre verilmesi kuralı getirildiğini, başvuruya konu dosyada, AYİM Başsavcılığı düşüncesinin hazırlandığı tarihte Kanun'un henüz yürürlüğe girmediğini, Anayasa Mahkemesinin, davacının lehine olan AYİM Başsavcılığı düşüncesinin davacıya tebliğ edilmemesini silahların eşitliği ve çekişmeli yargılama ilkelerine aykırı görmediğini, başvuruya konu dosyada ise Başsavcılık düşüncesinin

başvurucunun aleyhine savlar içerdiği ve AYİM kararına esas alındığının görüldüğünü, Başsavcılık düşüncesinin tebliğ edilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edilip edilmediğine ilişkin yapılacak değerlendirmede bu hususların da dikkate alınması gerektiğini bildirmiştir.

45. Başvurucu cevap dilekçesinde, Bakanlık tarafından verilen görüşte yer alan Başsavcılık düşüncesinin tebliğ edilmemesinin ihlal oluşturduğu kısmına katıldığını bildirmiştir.

46. AİHM, dosyaya ilişkin bağımsız bir inceleme yaparak görüşünü mahkemeye sunan AYİM Başsavcısının düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Bkz. Miran/Türkiye, B. No: 43980/04, 21/4/2009). Bu nedenle Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilerek incelemelerine sunulması ve karşı görüşlerini hazırlama imkânı verilmesi adil yargılanma hakkının bir gereğidir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 33).

47. Bu kapsamda kanun koyucu yasal değişikliğe gitmiş ve 3/6/2012 tarih ve 28312 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 22/5/2012 tarih ve 6318 sayılı Kanun'un 60. maddesi ile 1602 sayılı Kanun'un 47. maddesine Başsavcılık düşüncesinin Genel Sekreterlikçe taraflara tebliği ve tebliğden itibaren yedi gün içerisinde tarafların cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilmesi imkanı öngören bir kural eklenmiştir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 34).

48. Dosyanın incelenmesinden ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edildiği anlaşılamamaktadır. Başvurucu 25/5/2012 tarihli karar düzeltme istemli dilekçesinde Başsavcılık düşüncesinin kendisine tebliğ edilmediğini de ileri sürmemiştir. Karar düzeltme incelemesi sırasında alınan Başsavcılık düşüncesinin ise başvurucuya tebliğ edilerek başvurucunun bu düşüncelere cevap verdiği görülmektedir. Dolayısıyla başvurucu ilk derece yargılaması aşamasında tebliğ edilmemiş olsa bile karar düzeltme aşamasında Başsavcılık görüşünden haberdar olmuş ve buna yönelik görüşlerini hazırlama ve mahkemeye sunma imkânı bulmuştur (B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 46).

49. Başvurucu aynı zamanda raportörün düşüncesinin de kendisine tebliğ edilmemesinin adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

50. 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 54. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Daireler ile Daireler Kurulunda, üye raportörün açıklamaları dinlendikten ve Başsavcılığın yazılı düşüncesi okunduktan sonra işin görüşülmesine geçilir…"

51. Aynı Kanun'un geçici 2. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları ise şöyledir:

"Raportörler, Daire Başkanlarının kendilerine havale ettikleri işleri vaktinde inceliyerek Daire veya Daireler Kuruluna gerekli açıklamaları yaparlar.

Kendi düşünce ve kanatlerini sözlü ve yazılı olarak bildirirler, karar taslaklarını yazarlar, gerekli tutanakları düzenlerler, Başkanın ve Daire Başkanlarının verecekleri diğer görevleri yerine getirirler."

52. Raportörler, daire başkanı gözetiminde kendilerine havale edilen davaları inceler, düşüncelerini sözlü ve yazılı olarak bildirir, karar taslaklarını ve tutanakları hazırlarlar. Dolayısıyla dava dosyası hakkında karar verecek heyet ile birlikte çalışır ve heyet adına inceleme yaparak uyuşmazlığın çözümüne katkı sağlarlar. Raportör düşüncelerinin, daire

üyelerini etkileyebilecek kanaatleri taşımaları mümkün olmakla birlikte bu düşünceler mahkemenin iç işleyişine ilişkin ve nihai kararın verilmesi sürecinde hazırlanan bir görüş olup, raportörler bu görevi mahkeme veya daire başkanını temsilen yerine getirmektedirler. Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının bir unsuru olan silahların eşitliği ilkesi davanın tarafları arasındaki çelişmeli yargıyı güvence altına almakta olup, bu ilke mahkemenin iç işleyişine ilişkin usuller yönünden uygulanamaz (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Meral/Türkiye, B. No: 33446/02, 27/11//2007, § 40-42).

53. Somut davada AYİM raportörü tarafından, dava dosyası incelenmiş ve uyuşmazlığa ilişkin açıklamaları AYİM Daire Başkanı ve üyelerine sunulmuştur. Raportörün açıklamalarından sonra Daire Başkanı ve dört üye tarafından dava hakkında karar verilmiştir. Mevcut davada, raportörün önyargılı davranmasına neden olacak düşünce sunduğunu gösteren herhangi bir unsur bulunmamaktadır. Raportörün düşüncesi başvurucuya tebliğ edilmemişse de bu durum adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde kabul edilemez.

54. Diğer taraftan başvurucu eğer ilk derece yargılaması sırasında başsavcılık ve raportörün düşüncesi tebliğ edilmiş olsaydı mahkeme önünde dile getiremediği hangi ilave tezleri ileri süreceğine ilişkin olarak da herhangi bir açıklamada bulunmamış olup, somut olayda silahların eşitliği ilkesinin ihlal edilmediği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 47).

55. Açıklanan nedenlerle, AYİM'in kararlarında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine yönelik açık bir ihlalin olmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii- Başvurucu Aleyhine Avukatlık Ücretine Hükmedilmesinin Ölçülü Olmadığı İddiası

56. Başvurucu son olarak, vekâlet ücreti ile ilgili yapılan düzenlemenin hak arama özgürlüğünü kısıtladığını, temel hakların 659 sayılı KHK ile düzenlenmesinin Anayasa'ya aykırılık teşkil ettiğini, bu düzenlemenin ölçülülük ilkesine aykırı olduğunu iddia etmiştir. Ancak bu iddia dava açmanın zorlaştırılması ve hakkaniyete aykırı olması yönü nedeniyle adil yargılanma hakkının bir unsuru olan mahkemeye erişim hakkı kapsamında değerlendirilebilecektir.

57. Bakanlık görüş yazısında daha önce Anayasa Mahkemesinin bu konuda karar verdiğini belirterek başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olduğu yönünde kanaatini bildirmiştir.

58. Başvurucu cevap dilekçesinde, başvuru formunda yer alan iddialarını tekrar etmiştir.

59. Aynı konuya ilişkin benzer gerekçelerle ileri sürülmüş olan ihlal iddiaları, 2/10/2013 tarih ve 2013/1613 başvuru numaralı kararda incelenmiştir. Söz konusu kararda, bir yasama işlemi veya düzenleyici idari işlemin, temel hak ve özgürlüğün ihlaline neden olması durumunda, bireysel başvuru yoluyla doğrudan bu işlemlere değil ancak yasama veya düzenleyici idari işlemin uygulanması mahiyetindeki işlem, eylem ve ihmallere karşı başvuru yapılabileceği, başvuruya konu davada, 659 sayılı KHK ile getirilen düzenleme gereğince idare lehine vekâlet ücretine hükmedildiği, dolayısıyla bu düzenleyici idari işlemin öngördüğü hükümlerin davaya uygulandığının anlaşıldığı, somut başvurunun da bu açıdan değerlendirilmesi gerektiği öncelikle ifade edilmiş ve iddialar mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir (B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 37, 39).

60. Başvuru konusu davanın açılmasından önce 2/11/2011 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren 659 sayılı KHK ile davanın reddi halinde idare lehine vekalet ücretine hükmedilmesi düzenleme altına alınmıştır. Vekâlet ücreti davaya hukuki katkıda bulunan ve davası kabul edilen lehine hükmedilen bir ücrettir. Dava aşamasında kimin leh ya da aleyhine olacağı önceden belli olmayan bu ücret yükümlülüğü bir usul kuralı olup, mahkemeye erişim hakkı ile de ilişkilidir. Yükletilen ücretin, bu hakkın özünü zedeleyecek şekilde kısıtlamaması, meşru bir amaç izlemesi, açık ve ölçülü olması ve başvurucu üzerinde ağır bir yük oluşturmaması gerekir (B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 38).

61. Vekâlet ücreti bir yargılama gideri olup, kural olarak bu tür giderler mahkemeye erişim hakkına müdahale teşkil eder. Ancak, gereksiz başvuruların önlenerek dava sayısının azaltılması ve böylece mahkemelerin fuzuli yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkları makul sürede bitirebilmesi amacıyla başvuruculara belli yükümlülükler öngörülebilir. Bu yükümlülüklerin kapsamını belirlemek kamu otoritelerinin takdir yetkisi içindedir. Öngörülen yükümlülükler dava açmayı imkânsız hale getirmedikçe ya da aşırı derecede zorlaştırmadıkça mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği söylenemez. Dolayısıyla davayı kaybetmesi halinde başvurucuya yüklenecek olan vekâlet ücreti bu çerçevede değerlendirilmelidir (B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 39).

62. Vekâlet ücretinin orantılılık incelemesi yapılırken, öngörülen miktarın ülke şartlarında ne anlam ifade ettiği, başvurucunun ödeme gücü ve davanın özel şartları gibi hususlar dikkate alınmalıdır. Somut olayda yargılamanın duruşmalı yapılması nedeniyle başvurucu aleyhine 2.400 TL maktu vekâlet ücretine hükmedilmiştir. Başvurucu, yaklaşık 3 aylık asgari ücrete tekabül eden bu ücreti ödeme gücüne sahip olmadığına dair hiçbir bilgi ve belge sunmamıştır. Öngörülen vekâlet ücretinin başvurucuya dava açmasını imkânsız kılacak veya aşırı derecede zorlaştıracak ağır bir ekonomik yük getirdiğinden ve bu suretle mahkemeye erişim hakkına yönelik orantısız bir müdahale oluşturduğundan söz edilemez.

63. Bu durumda, başvurunun bu kısmının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b- Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiği İddiası

64. Başvurucu, hakkında açılan kovuşturma devam ederken sözleşmesinin fesh edilmesinin ve fesih işlemine karşı açtığı davanın reddedilmesinin Anayasa’nın 38. maddesinin dördüncü ve Sözleşme’nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkralarında düzenlenen masumiyet karinesini ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

65. Bakanlık, başvurunun bu kısmının kabul edilebilirliği konusunda herhangi bir görüş bildirmemiştir.

66. Başvurucunun bu şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun değildir. Kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de görülmeyen bu şikâyet yönünden başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2- Esas Yönünden

67. Başvurucu, hakkında açılan kovuşturma devam ederken sözleşmesinin fesh edilmesinin ve fesih işlemine karşı açtığı davanın reddedilmesinin masumiyet karinesini ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

68. Bakanlık görüş yazısında, masumiyet karinesinin kural olarak, hakkında bir suç isnadı bulunan ve henüz mahkûmiyet kararı verilmemiş kişileri kapsayan bir ilke olduğunu,

AİHM'in, ceza yargılamasına paralel olarak veya ceza yargılamasının bitmesinden sonra devam eden adli ve idari süreçler bakımından da masumiyet karinesinin uygulanabileceğini birçok kararında kabul ettiğini, ceza yargılamasının niteliği ile disiplin yargılamasının niteliğinin birbirinden farklı olduğunun unutulmaması gerektiğini, bu hususa ilişkin olarak Anayasa Mahkemesinin kararının bulunduğunu, somut olayda başvurucunun bildiği bir olay hakkında bilgisi olmadığını söyleyerek yalan beyanda bulunduğunu, AYİM'in, başvurucunun yalan beyanda bulunmasını jandarma sınıfından olması nedeniyle suç ve suçlularla mücadele görevini yerine getirmesine engel oluşturan bir olgu olarak ortaya koyduğunu, kararda, ceza soruşturmasının sonucundan bağımsız olarak, başvurucunun diğer nedenlerle birlikte ortaya çıkan disiplin durumu dikkate alınarak işlem tesis edildiğine vurgu yaptığını belirterek, masumiyet karinesinin ihlal edilip edilmediğine ilişkin yapılacak değerlendirmede bu hususların dikkate alınması gerektiğini bildirmiştir.

69. Başvurucu cevap dilekçesinde, başvuru formunda yer alan masumiyet karinesinin ihlal edildiğine yönelik iddialarını tekrar etmiştir.

70. Öncelikle bireysel başvuru incelemesinin, anayasal hak ve özgürlüklere yönelik ihlallerin tespiti ve sonuçlarının ortadan kaldırılması ile sınırlı bir inceleme olduğunun ve Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasındaki kural gereğince, kanun yolu incelemesinde olduğu gibi kararın tüm yönleri ile ele alınarak eksiksiz bir hukuki denetim imkânı sağlamadığının hatırlanmasında yarar vardır (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26). Bu çerçevede, başvurucu hakkında tesis edilen fesih işleminin ve ardından başvurucunun açtığı iptal davasına ilişkin yargılama sonucunda AYİM tarafından ulaşılan sonucun hukuka uygun olup olmadığı meselesi, Mahkeme kararının tespit ve sonuçları bariz bir takdir hatası içermedikçe ve bu durum kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmadıkça bireysel başvuru incelemesinin kapsamı dışında kalmaktadır. Bu açıklamalar çerçevesinde, somut başvurunun, sözleşmenin feshine ilişkin işlemde ve AYİM kararının gerekçesinde, masumiyet karinesine ilişkin anayasal güvencenin ihlal edilip edilmediği ile sınırlı olarak incelenmesi gerekmektedir.

71. Bireysel başvuru incelemesinde, bir ihlal iddiasının Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetki alanına girip girmediğinin tespitinde Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı esas alınmaktadır (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

72. Başvurucunun ihlal iddiasına konu olan masumiyet karinesi, Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü, Sözleşme'nin ise 6. maddesinin (2) numaralı fıkralarında düzenlenmektedir.

73. Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz"

74. Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kendisine bir suç isnat edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır."

75. Masumiyet karinesi, kişinin suç işlediğine dair kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu olarak kabul edilmemesini güvence altına alır. Bunun sonucu olarak, kişinin masumiyeti "asıl" olduğundan suçluluğu ispat külfeti iddia makamına ait olup, kimseye suçsuzluğunu ispat mükellefiyeti yüklenemez. Ayrıca hiç kimse, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar yargılama makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilemez ve suçlu muamelesine tabi tutulamaz (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 26).

76. Bu çerçevede, masumiyet karinesi kural olarak, hakkında bir suç isnadı bulunan ve henüz mahkûmiyet kararı verilmemiş kişileri kapsayan bir ilkedir. Suç isnadı mahkûmiyete dönüşen kişiler açısından ise, artık "hakkında suç isnadı olan kişi" statüsünde olmadıkları için masumiyet karinesi iddiasının geçerli bir dayanağı kalmamaktadır. Ancak ceza davası sonucunda kendisine isnat edilen suçu işlemediğinin sabit olduğu veya suçu işlediğine kesin olarak kanaat getirilemediği ve bu nedenle sanık hakkında beraat kararı verilen durumlarda kişi hakkında masumiyet karinesinin devam ettiğinin kabulü gerekir. Çünkü böyle durumlarda Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü ve Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkraları anlamında kişinin suçluluğu sabit olmamıştır ve bu nedenle kişi suçlu sayılamaz.

77. Masumiyet karinesi, suç isnadının karara bağlandığı yargılamalarda geçerli olduğu için, Sözleşme'nin 6. maddesinde ifade edilen "medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar" çerçevesinde değerlendirilen idari davalar, kural olarak masumiyet karinesinin uygulama alanı dışında kalmaktadır. Ancak idari davada uyuşmazlık konusu olan maddi olayın tespitinde idari yargı mercii, aynı maddi olayı ele alan ceza mahkemesinin daha önce verdiği beraat kararına uygun hareket etmelidir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. X/Avusturya, B. No: 9295/81, 6/10/1982, k.k.; C/Birleşik Krallık, B. No: 11882/85, 7/10/1987, kk.). Bu kural, kişi hakkında verilen beraat kararı sorgulanmadığı sürece, aynı maddi olay çerçevesinde daha düşük ispat standardı kullanılarak kişinin disiplin sorumluluğu çerçevesinde yaptırıma tabi tutulmasına engel teşkil etmemektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Ringvold/Norveç, B. No: 34964/97, 11/2/2003, § 38).

78. Bu çerçevede, ceza davası dışında fakat ceza davasına konu olan eylemler nedeniyle devam eden idari uyuşmazlıklarda, kişi hakkında beraat kararı verilmiş olmasına rağmen, bu karara esas teşkil eden yargılama sürecine dayanılması ve bu şekilde beraat kararının sorgulanması masumiyet karinesi ile çelişir. Buna karşılık, idari uyuşmazlığın çözümüne esas teşkil etmesi bakımından, kişi beraat etmiş olsa dahi yargılanmış olması olgusundan veya buna ilişkin karardan söz edilmesi, kişinin suçlu muamelesi gördüğünden ve dolayısıyla masumiyet karinesinin ihlal edildiğinden söz edebilmek bakımından yeterli değildir. Bunun için kararın gerekçesinin bütün halinde dikkate alınması ve nihai kararın, münhasıran kişinin yargılandığı ve sonuçta beraat ettiği fiilleri işlendiği kabulüne dayanıp dayanmadığının incelenmesi gerekir (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 29).

79. Öte yandan, ceza ve ceza muhakemesi hukuku ile disiplin hukukunun farklı kural ve ilkelere tabi disiplinler olduğunun hatırlanmasında yarar vardır. Buna göre kamu görevlisinin davranışı, suç tanımına uymasının yanı sıra disiplin sorumluluğunu da gerektirebilir. Böyle durumlarda ceza muhakemesi ve disiplin soruşturması ayrı ayrı yürütülür ve ceza muhakemesi sonucunda kişinin isnat edilen eylemi işlemediğine dair hükümler dışında, ceza mahkemesi hükmü disiplin makamları açısından doğrudan bağlayıcı değildir (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 30). Ancak bu kapsamda yapılan değerlendirmelerde delil yetersizliğine dayalı olsa bile kişi hakkında verilen beraat kararına aykırı olarak kişinin suçsuz olmadığı yönünde değerlendirmelerden kaçınılması gerekir.

80. Başvuru ve ekindeki belgelerin incelenmesinden, başvuranın sözleşmesinin feshiyle sonuçlanan idari işleme paralel olarak yürütülmüş ve sonuçlandırılmış ayrı bir ceza soruşturması olduğu anlaşılmaktadır. Bu soruşturma, başvuranın ilk ifadesinin "tanık" sıfatıyla alınmaması sebebiyle, yalan tanıklık suçunun unsurları itibariyle oluşmadığından bahisle kovuşturmaya yer olmadığı kararıyla sonuçlandırılmıştır. İdari işlemin esas dayanağı ise başvuranın bir gün arayla vermiş olduğu iki ifadeden ilkidir. Buna göre, idari işlem ile

adli soruşturma birbirinden ayrı yürütülmüştür. Başvuranın sözleşmesinin adlî soruşturma tamamlanmadan feshedilmiş olması da bu sonucu teyit etmektedir.

81. Askeri disiplin gerekleri dikkate alındığında masumiyet karinesinin disiplin hukukunun uygulanabilmesi için mutlaka ceza davalarının sonucunun beklenmesini gerektirdiği söylenemez. Kişinin suçluluğunu ima eden ya da kabul eden bir yargı söz konusu olmadıkça, sadece soruşturma açılmış olması da disiplin veya idari yaptırım işlemlerinin başlatılması veya uygulanması için yeterli görülebilir (B. No: 2012/998, 7/11/2013, § 65).

82. Somut olayda, başvuran hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilirken, başvuranın ilk ifadesinin tanık sıfatıyla alınmadığı tespitine dayanılmıştır. Ceza soruşturması açısından bu durum suçun unsurları itibariyle oluşmasına engel teşkil ettiğinden kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesini gerektirmiştir. AYİM ise ayırma işleminin hukuka uygun olduğu sonucuna varırken, ceza soruşturması sonucundaki karara değil, fakat disiplin hukukunun aradığı ve ceza soruşturmasından farklı ilkelere bağlı kıstasları kullanmıştır (bkz. §13) .

83. AYİM'e göre, jandarma sınıfından olan başvurucunun, suç ve suçlularla mücadele temel görevi iken, adam öldürme gibi ciddi bir suç nedeniyle yürütülen soruşturmayı ilk başta yanlış yönlendirip bildiklerini anlatmayarak faili koruma gayreti içine girmesi hiçbir şekilde kabul edilemez. Başvurucunun son üç ayda almış olduğu disiplin cezalarıyla birlikte bu tutumu, kendisinden istifade edilmesine ve kamu hizmetine devamına imkân bırakmaması nedeniyle, tesis edilen fesih hukuka uygundur. İşlemde ayrıca kişi yararı ile kamu yararı arasındaki denge gözetilmiştir.

84. Görüldüğü üzere Mahkeme, ayırma işleminin hukuka aykırı olmadığı sonucuna varırken, başvurucunun cinayet olayı ile ilgili olarak bir gün arayla vermiş olduğu ifadeler ile son üç ayda almış olduğu toplam üç disiplin suçunu/tecavüzünü dikkate almış, bunların dışında gizli-açık başkaca bir nedene dayanmamıştır.

85. Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde, başvurucunun masumiyet karinesinin ihlal edilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle:

A. Başvurucunun;

1. Gizlilik dereceli belgelerin tebliğ edilmediğine ilişkin şikâyetinin "başvuru yollarının tüketilmemiş olması",

2. Başsavcılığın ve raportörün düşüncesinin bildirilmediğine ilişkin şikâyetinin "açıkça dayanaktan yoksun olması",

3. Aleyhine avukatlık ücretine hükmedilmesinin ölçülü olmadığına ilişkin şikâyetinin "açıkça dayanaktan yoksun olması",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin şikâyetinin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Sözleşmenin feshi ve bu işleme karşı açılan davada masumiyet karinesinin İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

TAHSİN ERDOĞAN

B. No: 2012/1246 | Karar tarihi: 06.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1246

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TAHSİN ERDOĞAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1246)

Karar Tarihi: 6/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Tahsin ERDOĞAN

Vekili : Av. M. Seçkin BAHÇELİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tapuda maliki olduğu arazinin kamulaştırılması nedeniyle açılan bedel tespiti ve tescil davasında arazinin gerçek değerinden daha düşük bir bedel tayin edilmesi ve faize hükmedilmemesi nedeniyle hak arama hürriyeti ve mülkiyet hakkı ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 17/12/2012 tarihinde Ermenek Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 15/2/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 16/4/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığı'nın 14/6/2013 tarihli görüş yazısı 24/6/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş, başvurucu vekili Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde ibraz etmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile ilgili dava dosyasında yer alan olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucuya ait taşınmazın da bulunduğu Ermenek İlçesinde Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının 10/4/2002 tarih ve 1572 sayılı tasdikli projesi kapsamında Ermenek Barajı ve HES tesisleri projesi ve göl sahası inşaatı yapılması planlanmış ve 13/7/2006 tarihinde Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünce (İdare) kamu yararı ve kamulaştırma kararı alınmıştır.

8. Yapılması planlanan baraj ve HES projesine ilişkin 31/1/2009 günlü ve 27127 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan 2009/14599 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile acele kamulaştırma kararı alınmıştır.

9. Bahsedilen karara istinaden İdarece 10/2/2009 tarihinde Ermenek Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) başvurucuya ait Kesirlik Mahallesi, 355 ada, 102 parselde tarla olarak kayıtlı 24.294,53 m2 büyüklüğündeki taşınmazın tamamının acele kamulaştırma yoluyla kamulaştırma bedelinin tespiti ve Hazine adına el konulması talebiyle dava açılmıştır.

10. İdare tarafından oluşturulan kıymet takdir komisyonu taşınmazın değerini 60.113,68 TL olarak takdir etmiştir.

11. 3/4/2009 tarihinde Mahkeme Heyeti ve bilirkişiler eşliğinde taşınmaz başında keşif yapılmıştır.

12. Bilirkişi, 2008 yılı fiyat, masraf ve verim verilerini kullanarak Yargıtay içtihadı doğrultusunda Ermenek ve çevre ilçeler ile Karaman ili verilerinden üretim giderleri %40'tan yukarı olan verileri dikkate alarak, kamulaştırmaya konu taşınmazda sebze tarımına uygun ve uygun olmayan arazi, mevcut bahçede yer alan ağaçlar ve taşınmaz üzerindeki yapı için ayrı ayrı değer tespitini yapmış ve taşınmazın toplam değerini 148.061,69 TL olarak belirlemiştir.

13. Asliye Hukuk Mahkemesi, 6/5/2009 tarih ve 2009/206, K.2009/298 sayılı kararıyla 10/4/2009 tarihli bilirkişi raporuna dayanarak el koyma bedelini 148.061,69 TL olarak belirleyerek bedelin başvurucuya ödenmesine ve bahsedilen taşınmaza acele el konulmasına karar vermiştir.

14. İdare tarafından 25/5/2010 tarihinde Ermenek Asliye Hukuk Mahkemesinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın tescili davası açılmıştır.

15. 24/2/2011 tarihinde kamulaştırma konusu taşınmazda Mahkeme Heyeti ve bilirkişiler eşliğinde keşif yapılmış, keşifte başvurucuya ait taşınmazın Ermenek Barajı göl sahası içinde kaldığı görülmüş ve bilirkişilere raporlarını hazırlamaları için 30 günlük süre verilmiştir. İdare temsilcisi keşif yapıldığı esnada 10/4/2009 tarihli bilirkişi raporuna dair itirazlarını tutanağa kaydettirmiştir.

16. Mahkemeye sunulan 7/3/2011 tarihli bilirkişi raporuyla önceki bilirkişi raporundan farklı

olarak arazinin nadasa bırakılmadığı dikkate alınarak ve 2010 yılı fiyat, masraf ve verim verileri kullanılarak taşınmazın toplam değeri 268.381,44 TL olarak belirlenmiştir.

17. Başvurucu, 6/6/2011 tarihinde başta Ermenek ilçesi yanında çevre ilçe ve Karaman İli verilerinin hesaplamada kullanılmasının hatalı olduğu iddiası olmak üzere itirazlarını mahkemeye sunmuştur.

18. İdare ise 15/6/2011 tarihli dilekçesiyle bilirkişi raporunda tüm sebzeler yerine en çok ekilen sebzelerin dikkate alınması gerektiği, Yargıtay'ın üretim giderlerinin %40'tan aşağı olamayacağı yönündeki içtihadına rağmen Ermenek ilçe verilerinde bu prensibin dikkate alınmadığı, Ermenek İlçe Tarım Müdürlüğü verilerinin olağan hayat koşullarına göre mümkün olamayacak derecede yüksek olduğu ve bu nedenle kapitalizasyon oranlarının farklı uygulanması gerektiği, arazinin yakınında kanal olmasının sulandığı anlamına gelmediği, bu nedenle kuru tarım arazisi olan parsellerin sulu olarak kabul edilemeyeceği gibi itirazlarını Mahkemeye sunmuştur

19. Yapılan itirazlar üzerine Mahkemece ek bilirkişi raporu istenmiş, 29/11/2011 tarihinde Mahkemeye sunulan ek raporda taşınmazın değeri önceki raporla aynı tutarda tespit edilmiştir. Davacı İdare 25/1/2012 tarihli dilekçesiyle bilirkişi raporuna yaptığı itirazları sürdürmüştür.

20. Ermenek Asliye Hukuk Mahkemesi, 3/2/2012 tarihinde E.2010/779 ve K.2012/55 sayılı kararı ile davanın kabulüne, bilirkişi raporu ve Yargıtay 18. Hukuk Dairesi içtihadı doğrultusunda yapılan keşif ve bilirkişi raporunda yer alan hususlara dayanmış ve sebze-tahıl münavebesi ile ağaçların verimleri ve taşınmaz üzerindeki yapının ayrı ayrı değerlerine göre, kamulaştırma bedelini Ermenek ve komşusu ilçeler ile Karaman ili tarım müdürlükleri verilerinin ortalamasını dikkate alarak 268.381,44 TL olarak tespit etmiş ve acele el koyma kararı sonrası ödenen bedeli mahsup ederek 23/12/2011 tarihli duruşmada başvurucu adına bankaya bloke edilmesine karar verdiği kalan 120.319,75 TL'nin başvurucuya ödenmesine ve taşınmazın baraj gölü içerisinde kalması nedeniyle tapu kaydının iptaliyle terkinine karar vermiştir.

21. Mahkeme kararını başvurucu, kamulaştırma bedelinin 2942 sayılı Kanun'un 11. maddesine aykırı bir usulle, özellikle çevre ilçeleri ve Karaman İli verileri de değerlendirmeye alınarak rayicinden düşük tespit edildiği ve faiz ödenmesine karar verilmediği gerekçesiyle; davacı İdare ise üretim giderleri %40'ın altında olan verilerin değerlendirmede kullanıldığı iddiası başta olmak üzere diğer iddialarıyla kamulaştırma bedelinin yüksek tespit edildiği gerekçesiyle temyiz etmiştir.

22. Yargıtay 18. Hukuk Dairesi, 16/10/2012 tarih ve E.2012/7605, K.2012/11383 sayılı kararıyla Mahkeme kararını düzelterek onamıştır. Onama kararı başvurucuya 3/12/2012 tarihinde tebliğ edilmiş ve başvurucu karar düzeltme yoluna gitmediğinden karar kesinleşmiştir.

23. Başvurucu 17/12/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

24. 4/11/1983 tarih ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun "Kamulaştırma bedelinin mahkemece tespiti ve taşınmaz malın idare adına tescili" kenar başlıklı 10. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

“Kamulaştırmanın satın alma usulü ile yapılamaması halinde idare, … asliye hukuk mahkemesine müracaat eder ve taşınmaz malın kamulaştırma bedelinin tespitiyle, … idare adına tesciline karar verilmesini ister.

Mahkeme, idarenin başvuru tarihinden itibaren en geç otuz gün sonrası için belirlediği duruşma gününü, … taşınmaz malın malikine … bildirerek duruşmaya katılmaya çağırır. Duruşma günü idareye de tebliğ olunur.

…

Mahkemece yapılan duruşmada tarafların bedelde anlaşamamaları halinde hâkim, en geç on gün içinde keşif ve otuz gün sonrası için de duruşma günü tayin ederek, 15 inci maddede sayılan bilirkişiler marifetiyle ve tüm ilgililerin huzurunda taşınmaz malın değerini tespit için mahallinde keşif yapar…

Bilirkişiler, taraflar ve diğer ilgililerin beyanını da dikkate alarak, 11 inci maddedeki esaslar doğrultusunda taşınmaz malın değerini belirten raporlarını onbeş gün içinde mahkemeye verirler. Mahkeme bu raporu, duruşma günü beklenmeksizin taraflara tebliğ eder. Yapılacak duruşmaya hakim, taraflar veya vekillerini ve bilirkişileri çağırır. Bu duruşmada tarafların bilirkişi raporlarına varsa itirazları dinlenir ve bilirkişilerin bu itirazlara karşı beyanları alınır.

Tarafların bedelde anlaşamamaları halinde gerektiğinde hakim tarafından onbeş gün içinde sonuçlandırılmak üzere yeni bir bilirkişi kurulu tayin edilir ve hakim, tarafların ve bilirkişilerin rapor veya raporları ile beyanlarından yararlanarak adil ve hakkaniyete uygun bir kamulaştırma bedeli tespit eder. Mahkemece tespit edilen bu bedel, taşınmaz mal, kaynak veya irtifak hakkının kamulaştırılma bedelidir. … İdarece, kamulaştırma bedelinin hak sahibi adına yatırıldığına … dair makbuzun ibrazı halinde mahkemece, taşınmaz malın idare adına tesciline ve kamulaştırma bedelinin hak sahibine ödenmesine karar verilir ve bu karar, tapu dairesine ve paranın yatırıldığı bankaya bildirilir. Tescil hükmü kesin olup tarafların bedele ilişkin temyiz hakları saklıdır.

(Ek fıkra: 11/04/2013-6459 S.K./6. md) Kamulaştırma bedelinin tespiti için açılan davanın dört ay içinde sonuçlandırılamaması hâlinde, tespit edilen bedele bu sürenin bitiminden itibaren kanuni faiz işletilir.

…”

25. 2942 sayılı Kanunu’nun “Kamulaştırma bedelinin tespiti esasları” kenar başlıklı 11. maddesi şöyledir:

“15 inci madde uyarınca oluşturulacak bilirkişi kurulu, kamulaştırılacak taşınmaz mal veya kaynağın bulunduğu yere mahkeme heyeti ile birlikte giderek, hazır bulunan ilgilileri de dinledikten sonra taşınmaz mal veya kaynağın;

a)Cins ve nevini,

b) Yüzölçümünü.

c) Kıymetini etkileyebilecek bütün nitelik ve unsurlarını ve her unsurun ayrı ayrı değerini,

d)Varsa vergi beyanını,

e)Kamulaştırma tarihindeki resmi makamlarca yapılmış kıymet takdirlerini,

f) Arazilerde, taşınmaz mal veya kaynağın kamulaştırma tarihindeki mevkii ve şartlarına

göre ve olduğu gibi kullanılması halinde getireceği net gelirini.

g) Arsalarda, kamulaştırılma gününden önceki özel amacı olmayan emsal satışlara göre satış değerini,

h) Yapılarda, (…)(2) resmi birim fiyatları ve yapı maliyet hesaplarını ve yıpranma payını,

ı) Bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüleri,

Esas tutarak düzenleyecekleri raporda bütün bu unsurların cevaplarını ayrı ayrı belirtmek suretiyle ve ilgililerin beyanını da dikkate alarak gerekçeli bir değerlendirme raporuna dayalı olarak taşınmaz malın değerini tespit ederler.

Taşınmaz malın değerinin tespitinde, kamulaştırmayı gerektiren imar ve hizmet teşebbüsünün sebep olacağı değer artışları ile ilerisi için düşünülen kullanma şekillerine göre getireceği kâr dikkate alınmaz.

….”

26. 2942 sayılı Kanunu’nun “Yetkili ve görevli mahkeme ve yargılama usulü” kenar başlıklı 37. maddesi şöyledir:

“Bu Kanundan doğan tüm anlaşmazlıkların adli yargıda çözümlenmesi gerekenleri, taşınmaz malın bulunduğu yer asliye hukuk mahkemelerinde basit yargılama usulü ile görülür.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 17/12/2012 tarih ve 2012/1246 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, tapuda maliki olduğu taşınmazın kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davasında taşınmazın rayiç değerinin Ermenek ilçesi yanında 2942 sayılı Kanun’un 11. maddesinin (f) bendine göre “mahal” olarak kabul edilmemesi gereken komşu ilçeler ile Karaman İli tarım müdürlükleri verilerinin ortalaması kullanılarak, olması gerekenden düşük belirlendiğini, 2942 sayılı Kanun’un 11. maddesinde yer alan sürelere uyulmadığını, uzun süren yargılamaya rağmen kamulaştırma bedeline faiz ödenmesi talebinin mahkemece reddedildiğini belirterek Anayasa’nın kamulaştırmaya ilişkin 46. maddesinde yer alan faiz ödenmesi ve 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkelerine aykırı hüküm tesis edilmesi nedeniyle hak arama hürriyeti ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiş ve maddi zararlarına karşılık 160.0443,03 TL ek kamulaştırma bedeli, 27.165,52 TL avans faizi ile yargılama giderlerinin kendisine ödenmesini, ayrıca taleplerinin yerindeliğinin ispatı için keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmasını talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

29. Başvurucunun makul sürede yargılanma, kamulaştırma bedelinin tespitinde 2942 sayılı Kanun’un 11. maddesinin (f) bendine aykırı işlem yapılması ve kamulaştırma bedeline faiz ödenmemesi nedeniyle hak arama özgürlüğü ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyetler için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun bu bölümlerine ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden İnceleme

a. Makul Süre Şikâyeti Yönünden

30. Başvurucu 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesine göre 105 günde tamamlanması gereken kamulaştırma bedelinin tespiti davasının 613 günde tamamlandığını bu nedenle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iler sürmüştür.

31. Adalet Bakanlığı yazısında başvurucunun makul süre şikâyeti hakkında görüş bildirilmemiştir.

32. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

33. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

34. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

35. Somut başvurunun dayanaklarından birini oluşturan makul sürede yargılanma hakkı yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 39).

36. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/13, 2/7/2013, § 40).

37. Makul süre incelemesinde; yargılamaya intikal eden maddi vakıalar ve ispat araçlarından oluşan dava malzemesinin veya uygulanacak hukuk kurallarının karmaşık olması; tarafların genel olarak yargılama sürecindeki tutumu, yargılama sürecinin uzamasındaki etkisi ve usuli haklarını kullanırken gereken dikkat ve özeni gösterip göstermedikleri; yargı makamları yanında dava süreciyle ilgili kamu gücü kullanan tüm devlet organlarına atfedilebilir yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden kaynaklanan bir gecikme olup olmadığı ve yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilip gösterilmediği; başvurucu için hukuki korumanın bir an önce gerçekleştirilmesindeki yararının ne olduğu gibi davanın niteliği ve niceliğine ilişkin birçok hususun birlikte değerlendirilerek karar verilmesi gerekmektedir (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 58)

38. Kanun koyucu, 2942 sayılı Kanun'un 37. maddesiyle basit yargılama usulünün uygulanmasını kabul etmekle beraber, taşınmazı kamulaştırılan kişilerin dava süresince geçen zaman nedeniyle hak kaybına uğramamaları ve taşınmazın bedelinin ilgilisine kısa sürede ödenmesini sağlamak için kamulaştırma davalarının diğer davalara oranla daha hızlı bir şekilde karara bağlanması amacıyla Kanunun 10. maddesinde ayrıca özel hükümlere yer vermiştir. Anılan maddeye göre, tarafların kamulaştırma bedeli konusunda anlaşamamaları ve idarenin bedel tespiti ve tescil davası açması halinde mahkemenin otuz gün sonrası için duruşma günü tayin etmesi ve taraflara duruşma gününü tebliğ etmesi, duruşmada bedel konusunda anlaşma sağlanamaz ise yine otuz gün sonrası için duruşma günü tayin edilmesi ve bu sırada bilirkişi tayin ederek keşif yapması, taraflar yine anlaşamazlar ise onbeş gün sonrasına duruşma günü tayin etmesi ve ikinci bilirkişi raporuna başvurması ve bunun sonucunda bedeli tespit ederek davayı sonuçlandırması gerekmektedir. Görüldüğü üzere kanun koyucu, kamulaştırma davalarının kısa sürede bitirilmesini öngörmektedir. Bu öngörüye bağlı olarak yakın zamana kadar kamulaştırma bedelinin tespiti davaları için yasal faiz öngörülmemiştir.

39. Taraflar için 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesinde kamulaştırma bedelinin tespiti davalarının sonuçlandırılması için öngörülen süreler mahkemelere yönelik süreler olduğundan düzenleyici nitelikte olup, mahkemeler bu sürede davayı sonuçlandıramasalar da daha sonra verdikleri kararların geçerli olduğunda şüphe yoktur. 2942 sayılı Kanun'un gereği yapılması gereken duruşmalar ve duruşma aralıkları, bilirkişi raporlarının beklenmesi ve tebligat işlemleri göz önünde bulundurulduğunda, bu sürelerin aşılabileceği görülmektedir (Bkz., B. No: 2013/817, 19/12/2013, §§ 47-48).

40. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de, benzer şekildeki düzenleyici sürelerin yargılama süresini kısaltma amacı taşıdığını vurgulamaktadır. AİHM, ulusal mahkemelerin yasal süreye riayetlerine ilişkin yerel mevzuatı nasıl yorumladıklarını ve uyguladıklarını denetlemenin görevi olmadığını belirterek davaların "makul süre" içerisinde tamamlanıp tamamlanmadığını tespit etmek amacıyla yargılama süresinin bütününü ele almakta ve bu sürenin Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasına uygun olup olmadığıyla sınırlı bir inceleme yapmaktadır. (Bkz., Çalık/Türkiye, B. No: 3675/07, 31/8/2010; Dildirim ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 42927/10, 12/3/2013).

41. 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesindeki sürelerin düzenleyici nitelikte süreler olduğu ve dava süreci göz önünde bulundurulduğunda, bu sürelerin aşılabileceği görülmekle birlikte kamulaştırma bedelinin tespiti davalarında kamulaştırma işlemlerinin başlamasıyla kişilerin mülkiyet haklarını kullanmalarının kısıtlandığı, kamulaştırma bedelini ancak dava sonunda alabildikleri ve bu bedele 11/04/2013 tarih ve 6459 sayılı Kanunla 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesine fıkra eklenmeden önce faiz uygulanmadığı göz önünde bulundurulduğunda bu davaların süratle sonuçlandırılması gerektiği de açıktır.

42. Başvuru konusu olayda, davacı idare tarafından 25/5/2010 tarihinde Ermenek Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasında Mahkeme, yaklaşık 21 ay gibi bir süre sonunda 3/2/2012 tarihinde davanın kabulüne karar vermiş, temyiz edilen karar Yargıtay 18. Hukuk Dairesi tarafından 16/10/2012 tarihinde onanmıştır. Bu durumda iki dereceli yargılama sisteminde davanın yaklaşık 29 ay sürdüğü anlaşılmaktadır.

43. İlk derece Mahkemesinde 21 ay süren yargılama sürecinde toplam 9 duruşma yapılmıştır. İlk derece Mahkemesi bu süreçte bedel tespitine esas tarımsal getiri verilerini

toplayarak değerlendirmiş, taşınmazın bulunduğu alanda bilirkişilerle birlikte keşif yaptırmış, bilirkişi raporuna müracaat etmiş, bilirkişi raporu sonrasında tarafların raporu değerlendirmek üzere süre taleplerini kabul ederek kendilerine süre vermiş, tarafların itirazlarını dinleyerek değerlendirmiş, tarafların itirazı üzerine ek bilirkişi raporuna müracaat etmiştir. Mahkemenin ortalama duruşma aralığı iki ayın biraz üzerinde gerçekleşmiştir.

44. Mahkeme Ermenek ilçesiyle komşu ilçeler ve Karaman ili verilerini talep ettiğinden tüm verilerin elde edilmesi, keşif yapılması, bilirkişi raporlarının alınması, tarafların itirazları için süre verilmesi ve bunların değerlendirilmesi zaman almıştır.

45. Başvurucu vekili, mazeret beyan ederek 15/3/2011 ve 21/6/2011 tarihli duruşmalara katılmamıştır. Ayrıca 12/4/2011 tarihli duruşmada ise bilirkişi raporunu incelemek üzere süre talep etmiş, 4/11/2011 tarihli duruşmada da bilirkişi raporuna itiraz ederek ek bilirkişi raporu alınmasını talep etmiştir. Bu durumda yargılamanın uzamasında başvurucunun rolünün de dikkate alınması gerekmektedir.

46. Başvurucu ve davacı idare tarafından temyiz edilen bu karar, 16/10/2012 tarihinde Yargıtay 18. Hukuk Dairesi tarafından onanmıştır. Bu durumda temyiz aşamasında geçen süre yaklaşık 8 ay olarak gerçekleşmiştir.

47. Kamulaştırma bedelinin bir kısmını acele kamulaştırma kararı sonrasında, bir kısmını ise bedel tespiti davasından hemen sonra başvurucunun banka hesabına peşin olarak yatırıldığı düşünüldüğünde temyiz aşamasında geçen sürenin başvurucuyu ciddi anlamda sıkıntıya sokmadığı açıktır. Zira temyiz aşamasından başvurucunun beklentisi sadece kamulaştırma bedelinin arttırılarak kendisine ek ödeme yapılmasıdır.

48. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu kamulaştırma bedelinin tespiti davasında ilk derece mahkemesi ve temyiz mahkemesinin ihtilaf konusu olayla ilgili tutumunun özel bir karmaşıklık göstermediği, yargılamanın iki dereceli mahkeme önünde toplam 29 ay sürdüğü, ilk derece mahkemesinin bu süre zarfında, başvurucunun ve davacı idarenin iddialarına ilişkin karar vermek için davanın esasını incelediği, bedel tespitine esas verileri topladığı, bilirkişi raporuna başvurduğu, taraflara itiraz için süre verdiği, tarafların itirazlarını dikkate aldığı, bu itirazlara istinaden ek bilirkişi raporu aldığı; başvurucu vekilinin mazeret bildirerek iki duruşmaya katılmadığı; davanın temyiz incelemesinin 8 ayda tamamlandığı görülmüş ve yargılama süresinin bütünü dikkate alındığında mahkemeler nezdinde başvurucunun haklarını ihlal edecek şekilde gecikme olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

49. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

b. Mülkiyet Hakkı ve Eşitlik İlkesine Yönelik Şikâyetler Yönünden

i. Bedel Tespitiyle İlgili Şikâyetler Yönünden

50. Başvurucu, kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davasında rayiç değerinin 2942 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (f) bendine aykırı şekilde taşınmazın bulunduğu Ermenek ilçesi yanında komşu ilçeler ile Karaman ili tarım müdürlükleri verilerinin ortalaması kullanılarak olması gerekenden düşük belirlendiğini, başka ilçelerde yapılan kamulaştırmalarda ilçe verileri kullanılırken Ermenek ilçesinde çevre ilçelerin ve bağlı olunan ilin verilerinin de kullanılmasının eşitlik ilkelerine aykırı hüküm tesis edilmesi

nedeniyle mülkiyet hakkının ve hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

51. Adalet Bakanlığı görüş yazısında delillerin kabul edilmesi ve değerlendirilmesinin öncelikle yerel mahkemelerin görevi olduğunu, yerel mahkemelerce olguların ve hukukun değerlendirilmesinde haklar ve özgürlükler ihlal edilmedikçe Anayasa Mahkemesi'nin yerel mahkemelerin maddi ve hukuki hatalarını denetlemekle yükümlü olmadığını, somut başvuruda başvurucunun Asliye Hukuk Mahkemesi önünde başvuruya konu şikâyetlerini dile getirdiğini, mahkemenin bilirkişi raporlarını incelemek üzere kendisine süre verdiğini, mahkemenin başvurucunun itirazı üzerine ek bilirkişi raporu aldırdığını, başvurucunun şikâyetlerini usulüne uygun şekilde değerlendirerek keyfilikten uzak ve hakkaniyete uygun karar verdiğini dile getirmiştir.

52. 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."

53. Anayasa'nın "Kamulaştırma" kenar başlıklı 46. maddesi şöyledir:

"Devlet ve kamu tüzelkişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Kamulaştırma bedeli ile kesin hükme bağlanan artırım bedeli nakden ve peşin olarak ödenir. … Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir.

…

İkinci fıkrada öngörülen taksitlendirmelerde ve herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedellerinde kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz uygulanır."

54. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 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."

55. Sözleşmeye Ek (1) No.lu Protokol'ün "Mülkiyetin korunması" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez."

56. Anayasa’nın 10. maddesinin 1., 4. ve 5. fıkraları şöyledir:

Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

…

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.”

57. Başvurucu, taşınmazının kamulaştırma bedelinin tespiti davasında verilen kararın eşitlik ilkesini, mülkiyet hakkını ve hak arama hürriyetini ihlal ettiğini ileri sürmüşse de kendisine Anayasa’nın 10. maddesinin ilk fıkrasında sayılan hangi nedene dayalı olarak veya hangi sebeple ayrı muamele yapıldığından bahsetmemiştir. Başvurucu esas olarak diğer ilçelerde kamulaştırma bedelinin tespitinde sadece ilçe tarım müdürlüğü verileri dikkate alınıp bedel tespiti yapılırken Ermenek ilçesindeki taşınmazlarda Ermenek ilçesiyle birlikte çevre ilçeler ile Karaman ili tarım müdürlükleri verilerinin ortalamasının “mevki” olarak değerlendirilip bedel tespitinde kullanılmasından şikâyetçi olmaktadır. Bu durumda başvurucunun bahse konu şikâyetinin özünün mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanunilik şartını ihlal ettiği iddiası olduğu anlaşıldığından konu mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiş ve hak arama hürriyeti ile eşitlik ilkesi yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

58. Somut başvurunun dayanağını oluşturan kamulaştırılan taşınmazın gerçek değerinin ödenmesi talebi, Anayasa’nın 35. maddesinde yer alan mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının mutlak bir hak olmadığı ve kamu yararı amacıyla sınırlandırılabileceği belirtilmiştir. Anayasa’nın 13. maddesi temel hak ve hürriyetleri sınırlandırmada genel ilkeleri tespit ederken Devlet ve kamu tüzel kişilerine özel mülkiyette bulunan taşınmazları kamulaştırma yetkisi veren ve kamulaştırma ilkelerini belirleyen Anayasa’nın 46. maddesi mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına ilişkin özel hükümler içermektedir. Anayasa’nın bütünselliği ilkesi gereği, başvuruculaların bahsedilen talebinin değerlendirilmesinde Anayasa’nın 35. maddesiyle birlikte 13. ve 46. maddelerinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 28).

59. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkına getirilecek sınırlamaların kamu yararı amacıyla ve kanunla yapılması gerektiği hüküm altına alınırken (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 (bkz. Malonei/İngiltere, B. No: 8691/79, 2/8/1984, §§ 66-68) Anayasa, tüm sınırlandırmaların mutlak manada kanunla yapılacağını öngörerek Sözleşme’den daha geniş bir koruma sağlamaktadır (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 31).

60. Hak ve özgürlüklerin ve bunlara yapılacak müdahalelerin ve sınırlandırmaların kanunla düzenlenmesi bu haklara ve özgürlüklere keyfi müdahaleyi engelleyen ve hukuk güvenliğini sağlayan demokratik hukuk devletinin en önemli unsurlarından biridir. Bununla beraber kanunla düzenleme zorunluluğu, hakka yapılacak müdahalenin uygulanmasının kanun çerçevesini aşmayacak şekilde tüzük, yönetmelik, tebliğ ve genelge gibi yürütme organının çıkardığı ikincil düzenlemelerle yapılmasına mani değildir.

61. Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin önkoşullarındandır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. Bu bakımdan, kanunun metni, bireylerin, gerektiğinde hukuki yardım almak suretiyle, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek düzeyde kaleme alınmış olmalıdır. Dolayısıyla, uygulanması öncesinde kanunun, muhtemel etki ve sonuçlarının yeterli derecede öngörülebilir olması gereklidir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013).

62. “Belirlilik” ilkesi yalnızca yasal belirliliği değil, daha geniş anlamda hukuki belirliliği ifade etmektedir. Erişilebilir, bilinebilir ve öngörülebilir gibi niteliksel gereklilikleri karşılaması koşuluyla yasalar, mahkeme içtihatları ve yürütmenin düzenleyici işlemleri ile de hukuki belirlilik sağlanabilir. Aslolan muhtemel muhataplarının mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini öngörmelerini mümkün kılacak bir normun varlığıdır (AYM, E.2009/9, K.2011/103, 16/6/2011).

63. 2942 sayılı Kanunun 11. maddesinin (f) bendinde araziler için kamulaştırma bedeli tespitinin taşınmazın kamulaştırma tarihindeki mevkii ve şartlarına göre ve olduğu gibi kullanılması halinde getireceği net getiri esas alınarak belirlenmesi öngörülmektedir. Düzenli ve sürekli tarımsal getiri istatistikleri ise ülkemizde il ve ilçe tarım müdürlükleri tarafından il merkezi ve ilçeler düzeyinde tutulmaktadır. Bu nedenle mahkemeler ve mahkemelerin atadığı bilirkişiler, Yargıtay’ın yerleşik içtihatları doğrultusunda özel bir durum olmadıkça kamulaştırma bedelinin tespitinde resmi birer kurum olan il ve ilçe tarım müdürlüklerinin verilerini kullanmaktadırlar.

64. Bununla beraber 2942 sayılı Kanun’un 11. maddesinin (f) bendinde “mevkii” kelimesi kullanmıştır. Mevki kelimesinin benzer iklim koşulları ve arazi yapısı nedeniyle benzer özelliklere sahip geniş toprak parçaları anlamında kullanıldığı anlaşılmaktadır. Mevkii veya diğer adıyla mahal kelimesi her zaman ilçe düzeyinde bir alan anlamına gelmeyebilmektedir. Bazı toprak, iklim ve coğrafi koşullarda bulunan bölgelerde mevkii veya mahal, ilçe düzeyinden de küçük bir arazi alanı olabileceği gibi bazı durumlarda da daha geniş toprak parçaları bir mevkii veya mahal olarak tanımlanabilir. Bunun yanında mevkii ve şartlar sadece değerlendirmeye alınacak alanın il veya ilçe düzeyinde olmasıyla bağlantılı olmayıp, toprağın yapısı, arazinin sulanıp sulanmadığı, arazinin eğimi gibi pek çok faktör, mevkii ve şartlar kavramı çerçevesinde değerlendirmeye tabi tutulmaktadır.

65. Yargıtay 18. Hukuk Dairesi, Ermenek ilçesinde Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının 10/4/2002 tarihinde onaylanan proje kapsamında Ermenek’te baraj, HES tesisleri ve göl sahası inşaatı yapılması ilan edildikten sonraki dönemde tarım ilçe müdürlüğünün önceki yıllarda sabit bir seyir izleyen tarımsal getiri verilerini günlük hayatın olağan akışıyla bağdaşmayacak şekilde ve anlaşılamayacak derecede arttırıldığını dile getirerek 2003 yılı sonrasında kamulaştırmalarda bu ilçe verileri yanında çevre ilçeler ile Karaman İlinin kullanıma uygun verilerinin ortalamasının bedeli tespitinde kullanılmasını içtihat olarak benimsemiştir.

66. Yargıtay 18. Hukuk Dairesi'nin 25/5/2006 tarih ve E.2006/3897, K.2006/4360 sayılı kararının gerekçesinin ilgili bölümleri şöyledir:

"Bilirkişi kurulunun karışık sebze olarak değerlendirmeye aldığı ürünlerin dekar başına verimi, Ermenek Tarım İlçe Müdürlüğünün daha önceki yıllar için belirlenmiş bulunan verim miktarları ile karşılaştırıldığında çok yüksek olduğu görülmektedir. Örneğin, taze fasulyenin verimi 1994-2002 yılları arasında 160 kg/dekar iken 2003 yılında 1750 kg olduğu ve raporda 1150 kg alındığı; biberin verimi geçmiş yıllarda 180 kg/dekar iken 2003 yılında 1800 kg olduğu ve raporda 3000 kg/dekar üzerinden hesaplama yapıldığı; … anlaşılmaktadır.

Yukarıdaki veriler gözönünde tutulduğunda Ermenek İlçesi sınırları içerisinde sulu tarım arazisi niteliğindeki taşınmazların normal koşullarda verim durumunun geçmiş yıllara oranla bir yılda bu denli değişik artmış olmasını olağan saymaya olanak yoktur.

Yörenin doğal iklim koşulları, toprak yapısı ve üretim tekniği olağanüstü bir değişikliğe uğramış olmadıkça –ki böyle bir durumun varlığı ileri sürülüp yöntemince kanıtlanmış olmadığına göre- taşınmazın veriminde birden bire yüksek orandaki bir artış inandırıcı olmaktan uzaktır. … Ancak, yukarıda değinilen sebze ürünlerinin verimi geçmiş yıllarda istikrarlı olup, yıllara göre fazla bir değişiklik arz etmediği de dikkate alındığında; Ermenek Tarım İlçe Müdürlüğünün … yazılı verim miktarlarının yüksek ve abartılı bulunduğu, gerçeği yansıtmadığı izlenimini uyandırmaktadır.

Saptanan bu durum karşısında mahkemece, öncelikle bilirkişi kurulunca münavebeye alınan ürünlerin değerlendirme tarihi (2003 yılı) itibariyle dekar başına ortalama verimi ve üretim giderleri ile kg başına ortalama toptan satış fiyatlarını içeren ve gerçekçi istatistikî bilgilere dayanarak belirlenmiş bulunan veri cetvellerinin İl ve çevre İlçelerin Tarım Müdürlüklerinden ayrıca … ilçe tarım müdürlüğünden istenip dosyaya konulmasından sonra, 2942 Sayılı Yasanın 4650 sayılı Yasayla değişik 11. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi uyarınca dava konusu taşınmazın kamulaştırma bedelinin resmi verilere ve gerçeğe uygun biçimde yöntemince tespiti için bilirkişi kurulundan ek rapor alınması, raporun bozma gereklerine uygunluğu da denetlendikten sonra oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekir."

67. Nitekim büyük projelerin onayı sonrasında kamulaştırma işlemleri yapılıncaya kadar geçen sürede kamulaştırılan arazilerin değerini arttırmaya yönelik gayretler yasa koyucunun da dikkatini çekmiş ve 12/7/2013 tarih ve 6495 sayılı Kanunla 2942 sayılı Kanun'un 25. maddesine "Baraj, sulama şebekeleri ve boru hatları, karayolu, demiryolu, liman ve havaalanı gibi gelecek yıllara sâri büyük projelerde kamu yararı kararı kamulaştırılacak taşınmazların bulunduğu mahalle ve/veya köy muhtarlığında on beş gün süre ile asılmak suretiyle ilan edilir. Kamu yararı kararının ilan süresinin bitiminden itibaren, kamulaştırılacak taşınmazlar üzerine yapılan sabit tesisler ile dikilen ağaçların bedeli, kamulaştırma bedelinin tespitinde dikkate alınmaz. Taşınmazlardaki bu sınırlama ilan tarihinin bitiminden itibaren beş yılı geçemez." şeklinde 3. bir fıkra eklenmiştir.

68. Bahsedilen ek fıkranın gerekçesinde kamulaştırılan arazilerin değerini arttırmaya yönelik gayretlerle ilgili olarak şöyle denilmektedir:

"Baraj göl alanında inşaata başlanıldıktan sonra yapılan suiniyetli yapılar, DSİ tarafından inşa edilmekte olan enerji, içme suyu ve sulama maksatlı büyük baraj göl alanlarında vatandaşlar tarafından sırf kamulaştırma bedelleri alabilmek için hiçbir maksada hizmet etmeyen yeni evler ve sabit tesisler (sera, meyvelik, sulama tesisleri ve saire) yapılmaktadır.

Yapılan bu suiniyetli sabit tesisler kısa süre sonra sular altında kalacağı için ülke kaynaklarının israf edilmesi ve İdarenin haksız yere yüksek bedelle kamulaştırma yapılarak yatırım bedellerini yükseltmekte ve Hazinenin kaynak kaybına sebep olmaktadır.

Bu kapsamda DSİ tarafından inşa edilen; Alpaslan I Barajı, Ilısu Barajı, Ermenek Barajı, Süreyyabey Barajı ve Gördes Barajı göl alanlarında kamulaştırma bedellerine yakın bedel almak için baraj inşaatına başlanıldıktan sonra suiniyetli evler yapılmıştır. Bu evlerin kamulaştırma bedelleri projenin rantabilitesini olumsuz yönde etkilemekte ve projenin ekonomiye kazandırılması yıllar almaktadır. Sadece Muş Alpaslan I Barajı göl alanında yaklaşık 400 suiniyetli ev tespit edilmiş, Süreyyabey Barajı göl alanında 40-50 adet büyük Besi Çiftliği, Ermenek Barajı göl alanında birçok yerde sulama boruları döşenmiş, Gördes Barajı göl alanında birçok bina yapılmıştır.

Baraj rezervuarlarında kamulaştırma işlemleri yıllar sürmekte ve suiniyetli insanlar tarafından, sırf kamulaştırma bedelini almak için ağaç dikilmekte, bağ-bahçe tesis edilmekte ve bina yapılmaktadır. Kamulaştırmayı yapan İdarenin bir yaptırımı olmaması sebebi ile hazine haksız yere yüklü miktarda kamulaştırma bedeli ödemek durumuyla karşı karşıya kalmaktadır. Netice itibariyle söz konusu menfi durumların meydana gelmesine mani olacak bir düzenleme yapılmış olup; baraj, sulama şebekeleri ve boru hatları, karayolu, liman ve havaalanı, demiryolu gibi gelecek yıllara sâri büyük projelerde kamu yararı kararının ilânen tebliğ edilmesini müteakip kamulaştırılacak taşınmazların üzerine yapılan sabit tesislere kamulaştırma bedelinin ödenmemesi amaçlanmıştır.”

69. Başvuruya konu dosya incelendiğinde; 2942 sayılı Kanun’un 11. maddesinin (f) bendinde açıkça ilçe düzeyini temel alacak bir hesaplama yapılmasının öngörülmediği, bunun yerine arazinin mevkii ve şartlarına göre belirleme yapılması öngörülerek uygulayıcılara ve mahkemelere takdir yetkisi tanındığı, ülkemizde arazilerin ürün verisi istatistiklerinin düzenli olarak resmi kurumlar olan il ve ilçe tarım müdürlüklerince tutulması nedeniyle Yargıtay içtihatları doğrultusunda mahkemelerin bu verileri esas aldıkları, büyük kamulaştırma projelerinin kabul edildiği alanlarda kamulaştırma bedelini arttırmaya yönelik gayretlerin yasama organının dikkatini çektiği ve buna karşı bazı yasal düzenlemeler yapıldığı, Ermenek ilçesinde tarım müdürlüğü ürün verimlerinde büyük baraj ve HES projesinin kabul edildiği 2002 yılından sonraki yıllarda günlük hayatın olağan akışıyla izah edilemeyecek derecede artışlar meydana geldiği ve Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin bahsedilen bölge için 2006 yılından itibaren farklı bir yöntemle bedel tespiti yapılması yönünde içtihat geliştirdiği anlaşılmıştır. Ayrıca davacı idareler yeni yönteme rağmen halen Ermenek İlçesinde kamulaştırma bedellerinin olması gereken ve hakkaniyete uygun olan değerden yüksek olduğunu istatistikler vererek iddia etmektedirler.

70. 2942 sayılı Kanunun 11. maddesinin (f) bendinin amacı kamulaştırılan arazilerin gerçek değerine ulaşmaktır. Kanunların yasa koyucunun amacı doğrultusunda yorumlanması mahkemelerin yetkisinde ve görevleri arasında olup, başvuru konusu davada Yargıtay 18. Hukuk Dairesi gerekçesini önceden ortaya koyarak Ermenek İlçesindeki arazilerin kamulaştırılmasında gerçek değere ulaşmak için mevkii kavramını ilçe düzeyinden daha geniş yorumlamıştır. Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin Ermenek ilçesi için belirlediği mevkii kavramını daha geniş yorumlayan bedel tespiti yöntemi 2942 sayılı Kanun’un 11. maddesinin (f) bendine açıkça aykırı olmadığı gibi ikna edici gerekçesi ile keyfi olmaktan da uzaktır.

71. 2006 yılından beri istikrarlı olarak uygulanan bu yöntem bireyler için erişilebilir ve

bilinebilir olup başvuru konusu olayda 2010 yılında açılan kamulaştırma bedelinin tespiti davasında başvurucu bahsedilen yerleşik içtihadı önceden öngörülebilir bir durumdadır. Sonuç olarak bahsedilen uygulamayla hukuki belirlilik bağlamında kanunilik ilkesi ihlal edilmemiştir.

72. Son olarak, kamulaştırma bedelinin tespitini yapan mahkemeler, taşınmazı kamulaştırılan bireylerin kayıplarını telafi edecek şekilde yeterli bir kamulaştırma bedelinin tazminat olarak hesaplanmasında ve bu surette bireylerin haklarını korumada görevli oldukları gibi kamunun fazla bedel ödeyerek zarara uğratılmasını da engellemekle yükümlüdürler. Yani mahkemeler, mülkiyet haklarına müdahale edilen bireylerin mülkiyet hakkı ile ulaşılmak istenen kamu yararı arasında makul bir denge kurmalıdırlar.

73. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkına yapılan müdahalede kanunilik ilkesinin ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

ii. Kamulaştırma Bedeline Faiz Ödenmemesi Şikâyeti Yönünden

74. Başvurucu, maliki olduğu taşınmazın kamulaştırma bedelinin dava sonunda faiz işletilmeden kendisine ödendiğini ve bu nedenle taşınmazın gerçek değerini alamadığını belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

75. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, başvurucunun taşınmazının büyük bir yatırım projesi kapsamında yasaya uygun olarak ve kamu yararı amacıyla kamulaştırıldığı, kamulaştırma bedelinin usulüne uygun olarak tayin edildiği, başvurunun çözümlenmesi bakımından başvurucunun üzerine orantısız ve aşırı bir yük yüklenip yüklenmediğinin araştırılması gerektiği, başvurucunun kamulaştırma bedeline Anayasa'nın 46. maddesinde düzenlenen kamu alacaklarına uygulanan en yüksek faizin işletilmesi talebinin ise Türk hukuku uygulamasına göre mümkün görünmediği, taşınmazın gerçek değeriyle orantılı makul bir kamulaştırma bedeli ödenmediği müddetçe, kişiyi taşınmazından mahrum bırakmanın genelde aşırı bir yük teşkil ettiği, başvuru konusu davada kamulaştırma bedelinin ilki el atma davası sonunda, ikincisi bedel tespiti davası sonunda olmak üzere iki parçada ödendiği, ilk ödeme tarihiyle el atma dava tarihi arasında enflasyon farkının %1,77 olduğu, ikinci ödemenin tarihiyle bedel tespiti dava tarihi arasında enflasyon farkının ise %14,09 olduğu, AİHM içtihatlarında ödenen bedel ile bedelin tamamı arasında küçük (%5'ten az) farkların hesaplama yönteminden kaynaklanan hata payı olarak yorumlanabileceği, bedel tespiti davasında değer kaybının 16.953 TL olduğu ve benzer mağduriyetlerin önlenmesi amacıyla 6459 sayılı Kanunla 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesinde değişiklik yapıldığı ifade edilerek Anayasa'nın 35. maddesine ilişkin şikâyet incelenirken bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

76. Somut başvuruda başvurucu, kamulaştırmanın kamu yararı şeklinde meşru bir amaca yönelik olmadığı yönünde bir şikâyette bulunmamaktadır. Başvurucunun kanuna uygunlukla ilgili şikâyeti ise üstte incelenmiştir. Başvuru dosyası incelendiğinde başvurucunun taşınmazının Ermenek Barajı ve HES yapılması amacıyla DSİ kararıyla kamulaştırıldığı ve kamulaştırma sürecinin 2492 sayılı Kanun'a göre sürdürülerek tamamlandığı görülmektedir. Bu durumda mülkiyetten yoksun bırakmanın meşru amacının bulunduğu ve kanuna uygun olarak yapıldığı anlaşıldığından başvurucunun faiz ödenmemesine yönelik şikâyeti Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında ölçülülük ilkesi yönünden incelenecektir.

77. Anayasa'nın 35. maddesine göre kişilerin mülkiyetleri ancak kanunla öngörülmüş

usullerle ve kamu yararı gereği karşılığı ödenmek suretiyle ellerinden alınabilir. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi gereği kişilerin mülklerinden mahrum bırakılmaları halinde elde edilmek istenen kamu yararı ile mülkünden mahrum bırakılan bireyin hakları arasında adil bir denge kurulması gerekmektedir (Bkz., B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 37).

78. 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 ulaşılmasının mümkün olmamasını, "orantılılık" ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (Bkz., B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

79. AİHM de mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin Sözleşme'ye uygunluğunu denetlerken yapılan müdahalenin kamu yararı ya da genel yararı amaçlamasının yanı sıra toplumun genel yararı ile birey haklarının korunması arasında adil bir dengenin de gözetilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Bu çerçevede bireylerin, mülklerinin değeriyle orantılı makul bir bedel ödenmeden mülklerinden mahrum edilmeleri halinde yapılan müdahalenin ölçülü olmadığına hükmetmektedir. Bununla beraber Sözleşme ile korunan mülkiyet hakkı her durumda tam bedelin ödenmesini güvence altına almamaktadır. Ekonomik reform ya da sosyal adaleti gerçekleştirmek gibi geniş çaplı tedbirleri uygulamaya yönelik istisnai durumlarda meşru kamu yararı amacıyla yoksun bırakılan mülkiyetin piyasa değerinin altında ödeme yapılmasını ölçülülük ilkesine aykırı bulmayabilmektedir (bkz. Sporrong ve Lönnroth/İsveç, B. No: 7151/75 ve 72/52/75, 23/9/1982, § 69; James ve Diğerleri/İngiltere, B. No: 8793/79, 21/2/1986, § 54; Papachelas/Yunanistan, B. No: 31423/96, 25/3/1999, § 48; Lithgow ve Diğerleri/İngiltere, B. No: 9006/80, 9262/81, 9263/81, 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81, 8/7/1986 § 120-121).

80. Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen ve temel öğesinin "kamu yararı" olduğu kabul edilen kamulaştırma, bir taşınmaz üzerindeki özel mülkiyet hakkının, malikin rızası olmaksızın, kamu yararı için ve karşılığı ödenmek koşuluyla devlet tarafından sona erdirilmesidir. Kamulaştırmayı düzenleyen 46. maddenin birinci fıkrasında; "Devlet ve kamu tüzelkişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde, karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir" denilmektedir. Kamu yararı bulunması, kamulaştırma kararının yasada gösterilen esas ve usullerine uyulması, gerçek karşılığın peşin ve nakden ödenmesi kamulaştırmanın anayasal öğeleridir (AYM, E.2004/25, K.2008/42, K.T.17/1/2008).

81. Bir taşınmazın hiçbir karşılık ödenmeden idareye geçmesi, mülkiyet hakkının sınırlandırılmasını aşan, hakkın özünü zedeleyen bir durumdur (AYM, E.2002/112, K.2003/33, 10/4/2003). Bununla beraber gerçek karşılığının altında bir bedel ödenerek bir taşınmazın idareye geçmesi de Anayasa'nın 46. maddesi hükmüne açıkça aykırılığın yanında mülkiyet hakkına Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesini aşan ve mülkünden yoksun bırakılan kişiye ulaşılmak istenen kamu yararıyla kıyaslandığında ölçüsüzce ağır bir yük getiren ve makul olmayan müdahale niteliğindedir.

82. İdarenin, malikin rızasına gerek olmaksızın yapabileceği bir işlem olan kamulaştırma nedeniyle peşin ödemesi gereken bedeli ödemede gecikmesi durumunda hissedilir değer

kaybına neden olan unsurların varlığının dikkate alınmaması halinde ödenen bedelin gerçek karşılık olarak nitelendirilemeyeceği açıktır (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz., AİHM, Yunan rafinerileri Stran ve Stratis Andreadis/ Yunanistan, B. No: 13427/87, 9/12/1994, § 82). Başvuruculların mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantılı olabilmesi için ödenen tutarların enflasyonun etkilerinden arındırılarak güncelleştirilmesi, yani kamulaştırma tarihi ile ödeme tarihi arasında geçen süredeki hissedilir değer kaybını telafi edecek biçimde faiz uygulanması gerekir (Bkz. Scordino/İtalya (no:1), B. No: 36813/97, 29/3/2006, § 258). Bu çerçevede gerçek karşılığa ulaşmayı engelleyen düzenleme ve uygulamaların Anayasa'nın 35. maddesinde yer alan mülkiyet hakkını da zedeleyeceği açıktır. (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 43).

83. Başvurucu dava tarihine göre belirlenen bedele faiz ödenmemesi nedeniyle alması gereken bedelin değerinde azalma olduğundan şikâyet etmekte ve geç ödenen kamulaştırma bedeline Anayasa'nın 46. maddesinde yer alan kamu alacaklarına uygulanan en yüksek faizin (gecikme faizinin) uygulanması gerektiğini iddia etmektedir.

84. Anayasa'nın 46. maddesindeki düzenlemeye göre; kamulaştırma bedeli nakden ve peşin olarak ödenmelidir. Ancak tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenmesi taksitlendirilebilmektedir. Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde ve herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedellerinde devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faiz işletilebilir. Yargıtay'ın istikrar kazanan içtihatlarına göre de, Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen faiz oranı ancak kesinleşip de ödenmeyen kamulaştırma bedelleri için işletilebilir (Bkz. Yargıtay 18. Hukuk Dairesi, E.2002/7971, K.2002/9752, 15/10/2002). Dolayısıyla dava sonunda tespit edilen kamulaştırma bedelinin dava tarihinden itibaren devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizle ödenmesi talebinin yasal bir dayanağı veya yargı kararlarıyla oluşmuş ve istikrar kazanmış bir uygulaması bulunmamaktadır (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 50).

85. Başvuru konusu davada Ermenek Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından belirlenen kamulaştırma bedeli Mahkeme kararıyla başvurucu adına banka hesaplarına kararı müteakip peşin olarak yatırılmıştır. Bu durumda başvurucunun kamulaştırma bedeline devletin alacakları için öngörülen en yüksek faizin uygulanması talebinin Anayasa'nın 46. maddesi kapsamında yasal dayanağı bulunmamaktadır (Benzer yönde AİHM kararı için bkz., Yetiş ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 40349/05, 6/7/2010, § 44).

86. 2942 sayılı Kanun'un 10. ve 11. maddeleri uyarınca tarafların kamulaştırma kararı sonrasında bedel hususunda anlaşamamaları halinde dava tarihine göre taşınmazın adil ve hakkaniyete uygun bir şekilde bedeli mahkemece tespit edilmelidir. Değer tespitinin dava tarihine göre yapılması, Kanun gereği olduğu gibi dava sürecinde taşınmazın değerinde meydana gelecek artış veya azalışların bedele etki etmemesi ve bu şekilde bedel tespitine belirlilik kazandırmanın da gereğidir. Aksi halde taşınmazın değeri uzun süren davalarda artabileceği gibi azalabileceğinden idare veya vatandaşlara olumsuz etkide bulunabilir. Ancak bu durum taşınmazın gerçek değerinin enflasyon karşısında korunması için dava tarihine göre belirlenen bedele faiz işletilmesine mani değildir (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 52).

87. Nitekim kanun koyucu bahsedilen hususstaki yasal eksikliği gidermek ve kamulaştırma bedelinin tespiti davalarında davanın zamanında sonuçlandırılamaması halinde yargılama

sürecinde kamulaştırma bedelinin enflasyon etkisiyle uğrayacağı değer kaybını telafi ederek benzer mağduriyetlerin önlenmesi maksadıyla 6459 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesine ek fıkra ekleyerek "Kamulaştırma bedelinin tespiti için açılan davanın dört ay içinde sonuçlandırılamaması hâlinde, tespit edilen bedele bu sürenin bitiminden itibaren kanuni faiz işletilir." hükmünü getirmiş ve zamanında tamamlanamayan kamulaştırma bedelinin tespiti davalarında ödemenin yapıldığı tarihe kadar kamulaştırma bedeline faiz ödenmesi imkânını tanımıştır (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 53).

88. Somut başvuruya konu kamulaştırma işleminde ise dava, bahsedilen kanun hükmünün yürürlüğe giriş tarihinden önce sonuçlandığından yasal faiz ödemesi yapılmamıştır. Bu durumda kamulaştırma sürecinde kamu yararına ulaşmak için kullanılan yöntemler ile izlenen amaç arasında makul bir orantılılığın ve mülkünden mahrum bırakılan başvurucunun üzerine orantısız ve aşırı bir yük yüklenip yüklenmediğinin araştırılması gerekmektedir.

89. Başvuru konusu davada 25/5/2010 tarihi değerlerine göre tespit edilen 268.381,44 TL kamulaştırma bedeli, iki aşamada ödenmiştir. İlk aşamada 10/2/2009 tarihinde açılan acele el koyma davasında Ermenek Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından 6/5/2009 tarihinde taşınmaza davacı idare adına acele el konulmasına ve 148.061,69 TL'nin başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir. İkinci aşamada ise ödeme 25/5/2010 tarihinde açılan bedel tespiti ve tescil davası sonunda aynı mahkeme tarafından 3/2/2012 tarihli kararla dava tarihine göre tespit edilen 268.381,44 TL kamulaştırma bedelinin, daha önce el atma kararı sonrasında başvurucuya ödenen kısmının mahsup edilerek kalan 120.319,75 TL'nin başvurucuya ödenmesine ve taşınmazın davacı idare adına tesciline karar verilmiştir.

90. 2942 sayılı Kanun'un 27. maddesine göre yurt savunması ihtiyacı veya aceleliğine Bakanlar Kurulunun karar vermesi veya kanunlarda gösterilen olağanüstü hallerde kıymet takdiri dışındaki işlemler sonradan tamamlanmak üzere ilgili idarenin isteğiyle mahkemece taşınmazlara el konulmasına karar verilebilir. El koyma kararları temyiz incelemesine tabi değildir. Acele el koyma kamulaştırılması istenen taşınmaza kamu kurumlarının acil ihtiyaçları olduğunda veya kamulaştırma konusu yatırımın veya inşaatın başlaması veya devamı için bedel tespiti davasının zaman alacağı düşünüldüğünde hızlı bir incelemeyle taşınmazı elinden alınan şahıslara belli bir bedel ödeyerek taşınmazın istenen amaç için kullanılmasını sağlayan bir yöntemdir.

91. Adalet Bakanlığı görüş yazısında AİHM'nin Yetiş ve Diğerleri/Türkiye davasına paralel olarak iki farklı tarihteki ödemeyle tamamlanan kamulaştırma bedelinin her bir ödemesi ayrı ayrı ele alınarak dava tarihleri ile karar tarihleri arasındaki süre ve bu sürede gerçekleşen enflasyonun değer kaybı dikkate alınarak ilk ödemede değer kaybının yapılan ilk ödemenin %1,77'si olduğu, ikinci ödemede değer kaybının ikinci ödemeye oranın ise %14,09 olduğu ifade edilmiştir.

92. Yapılan incelemede başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olup olmadığı hususunda bir sonuca varmak için mahkemece dava tarihine göre tespit edilen gerçek değer ile başvurucuya yapılan ödemelerin enflasyon etkisi arındırılmış sonuçlarının karşılaştırılması gerekmektedir.

93. Öncelikle Adalet Bakanlığının görüş yazısında belirtildiği gibi her bir ödemenin ayrı ayrı ele alınarak kendi içinde değerlendirilmesi hesaplamanın doğru yapılmasına engel olmaktadır. Zira emsal alınan AİHM'nin Yetiş ve Diğerleri/Türkiye davasında acele el koyma bulunmayıp, dava tarihine göre tespit edilen bedelin Yargıtay kararı sonrasında yine dava

tarihine göre yeniden tespiti söz konusudur. Dolayısıyla her iki tespitin de ilk dava tarihine göre yapıldığı AİHM kararına konu dava ile kıyaslanarak somut başvuruda acele el koyma dava tarihi ve bedel tespiti dava tarihine göre belirlenen iki bedelin ayrı ayrı değer kayıplarının hesaplanması doğru olmayacaktır.

94. Bunun yerine önce yapılan tespitlerden hangisinin taşınmazın gerçek değeri olduğunun belirlenmesi ve yapılan ödemelerin zaman değeri gözetilerek gerçek değerle kıyaslanması gerekmektedir. Somut başvuruda taşınmazın gerçek değeri bedel tespit davasıyla Ermenek Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından 25/5/2010 olan dava tarihine göre tespit edilen 268.388,44 TL'dir. Zira acele el koyma davasında acil durumlarda hızlı bir inceleme ile sonuca gidildiğinden bedel tespiti davasındaki gibi detaylı bir inceleme yapılması ve davanın taraflarının itiraz ve taleplerinin derinlemesine incelenmesi mümkün olmayan bir yöntemle acele el koyma bedeline karar verilmektedir. Gerçek bedelin tespiti ise adından da anlaşılacağı üzere bedel tespiti davasında varılan sonuçtur. Bu davada mahkemelerin gerekli incelemeleri titizlikle ve ayrıntılı olarak yapmaları ve tarafların itiraz ve taleplerini dikkatli bir şekilde inceleyerek karşılamaları gerekmektedir. Somut davada da Ermenek Asliye Hukuk Mahkemesi önceki şikâyetin incelemesinde anlatıldığı gibi (§§ 15-21 ve 78) bahsedilen incelemeleri yapmış ve tarafların itirazlarını dikkate alarak kamulaştırma bedelini tespit etmiştir.

95. İkinci olarak elde edilmek istenen kamu yararı ile başvurucunun mülkünden mahrum kalması arasında makul dengenin sağlanıp sağlanmadığını ve müdahalenin ölçülü olup olmadığını tespit etmede önemli olan, yapılan ödemelerin değer kaybının toplam bedele oranı üzerinden başvurucunun maruz kaldığı yükü belirlemektir. Bunun yerine değer kaybını her bir ödeme için ayrı ayrı hesaplamak yanıltıcı sonuçlara neden olabilmektedir. Somut başvuru konusu olayda bedel tespiti sonrası el koyma kararıyla ödenen bedel mahsup edilerek ödenen 120.319,75 TL'nin dava tarihi ile ödeme tarihi arasında enflasyon nedeniyle değer kaybı %14,09 olmakla birlikte bu değer kaybının gerçek bedel olan toplam kamulaştırma bedeline oranı ise % 6,32'dir.

96. Üçüncü olarak Ermenek Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından 25/5/2010 olan bedel tespiti dava tarihine göre tespit edilen kamulaştırma bedelinin 148.061,69 TL'si başvurucuya gerçek değerin esas alındığı tarihten yaklaşık bir yıl önce 6/5/2009 tarihli acele el koyma davasında verilen kararla ödenmiştir. Dolayısıyla başvurucu Mayıs 2010 tarihine göre belirlenen 268.388,44 TL bedelin 148.061,69 TL'sini bundan yaklaşık bir yıl önce alarak kullanma, tasarruf etme ve yatırıma dönüştürme imkânı ve avantajına sahip olmuştur.

97. Bir eşyanın devir tarihindeki bedelinin daha sonra ödenmesi durumunda arada geçen sürede enflasyon nedeni ile paranın değerinde oluşan aşınma ile mülkiyetin gerçek değeri azaldığı gibi bu bedelin tasarruf veya yatırım aracı olarak getirisinden yararlanmak imkânı da bulunmamaktadır. Bu şekilde kişiler mülkiyet haklarından mahrum edilerek haksızlığa uğratılmaktadır (AYM, E.2008/58, K.2011/37, 10/2/2011).

98. Bu durumda taşınmazı kamulaştırılan kişilere ödenen kamulaştırma bedelinin kişinin uğradığı zararı telafi edebilmesi için taşınmazın gerçek karşılığı olması yanında ayrıca, bedelin tespitiyle ödenmesi arasında geçen dönemde gözlemlenen enflasyona nispetle hissedilir derecede değer kaybetmemiş olması gerekir.

99. Bu çerçevede AİHM, Türkiye'de kamulaştırma bedellerinin geç ödenmesi ve enflasyon sonucu bedelin değerinde aşınma olması ile arada geçen sürede bedele faiz ödenerek

durumun telafi edilmemesi veya ödenen faizin enflasyonun oldukça altında olması sonucu tespit edilen bedelin değerini koruyucu nitelikte olmaması nedenleriyle birçok davada başvuranların üzerinde meşru kamu yararıyla haklı gösterilemeyecek orantısız ve aşırı bir yük bindiği ve mülkiyet haklarının ihlal edildiği sonucuna varmıştır (bkz., Aka/Türkiye, B. No: 19639/92, 23/12/1998, § 48-50; Akkuş/Türkiye, B. No: 19263/92, 9/7/1997, § 28-31; Yetiş/Türkiye, B. No: 40349/05, 6/7/2010, § 57-60).

100. Bununla birlikte AİHM, kamulaştırma bedelinin değerinde enflasyon nedeniyle meydana gelen ve kamulaştırma bedeliyle kıyaslandığında önemli yekûn tutmayan farkları, kamu yararı ile ilgilinin haklarının korunması arasındaki adil dengenin korunması bağlamında hesaplama yönteminden kaynaklanabilecek bir hata payı olarak yorumlamakta ve mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendirmemektedir (Bkz. Arabacı/Türkiye, B. No: 65714/01, 7/3/2002, Kurtuluş/Türkiye, B. No: 24689/06, 17/6/2006).

101. Devlet tarafından ödenecek bir bedelin enflasyon karşısındaki değer kayıplarında AİHM, ikili bir ayrıma gitmektedir. Mahkemelerce belirlenmiş bir para alacağının ödenmemesi halinde daha katı bir tutum sergileyerek %5'e kadar değer kayıplarını hesaplama faktörlerindeki değişkenlerle ilgili kabul etmektedir (bkz., Arabacı/Türkiye, B. No: 65714/01, 7/3/2002). Çünkü burada ödemelerin geç yapılması, mahkeme kararlarının icra edilmesi ile ilgili bir sorundur. Bunun yanında mahkemelerde geçen yargılama süresindeki enflasyon nedeniyle kamulaştırma bedelinin değer kaybında ise meydana gelen farkın tazminatın belirlenmesi yönteminden kaynaklandığı ve bu konuda ulusal yargıcın belirli bir takdir imkânı olduğu gerekçesiyle daha esnek yorumlamakta bu farkın başvurucular açısından aşırı bir yük getirip getirmediğini inceleyerek karar vermektedir. Örneğin bahsedilen şekilde incelediği bir davada AİHM, %10,74'lük bir değer kaybının aşırı bir yük getirmediğine karar vermiştir (bkz. Güleç ve Armut/Türkiye, B. No: 25/969/09, 16/11/2010).

102. AİHM yukarıda belirtilen kararlarında kamulaştırma işleminin ekonomik, sosyal ya da siyasal bir reform kapsamına girmesi halinde gerçek bedelin altında ödeme yapılabileceğini öngörmektedir. Anayasa'nın 46. maddesi buna imkân vermemekle birlikte tespit edilen gerçek değerin ödenmesinde meydana gelen gecikmeyle ve enflasyon etkisiyle değerindeki aşınmayı tam telafi edecek bir mekanizma da öngörmemiştir. Türk hukuk sistemi bunun yerine 2942 sayılı Kanunun 10. maddesiyle bedel tespiti davalarının kısa sürede sonuçlandırılmasını, 2013 yılında bahsedilen maddeye eklenen fıkra ile de 4 ayda sonuçlanmayan davalarda kanuni faiz ödenerek değer kaybının önlenmesini öngörmektedir (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 61).

103. Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri birlikte okunduğunda mülkiyet hakkına yapılacak müdahalenin ölçülü olması gerektiği açıktır. Bu çerçevede kamulaştırma bedeline değerindeki hissedilir aşınmayı giderecek şekilde faiz uygulanmaması Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırılık oluşturacaktır. Bununla birlikte yargılama sürecinde enflasyon nedeniyle kamulaştırma bedelinde meydana gelebilen ve makul görülebilecek küçük değer aşınmaları başvurucu üzerine aşırı bir yük getirmediğinden kamu yararı ile başvurucunun mülkiyet hakkı arasındaki dengeyi bozduğu ve ölçülülük ilkesini ihlal ettiği söylenemez.

104. Başvuru konusu olayda taşınmazın 25/5/2010 tarihi değerine göre tespit edilen kamulaştırma bedelinin 148.061,69 TL'si başvurucuya gerçek değerin esas alındığı tarihten yaklaşık bir yıl önce 6/5/2009 tarihli acele el koyma kararıyla ödenmiştir. Kalan 120.319,75 TL ise bedel tespiti davsı sonunda verilen 3/2/2012 tarihli kararla ödenmiştir. İkinci

ödemenin yapıldığı tarih ile bedelin esas alındığı tarih arasındaki %14,09 oranında enflasyon nedeniyle ikinci ödemede meydana gelen değer aşınması 16.953,00 TL olarak hesaplanmıştır. Bahsedilen değer aşınmasının kamulaştırma bedeli olan 268.388,44 TL'ye oranı % 6,32 olup bu değer kaybının başvurucu üzerine orantısız ve aşırı bir yük getirmediği açıktır. Ayrıca başvurucunun 25/5/2010 tarihi değerine göre tespit edilen kamulaştırma bedelinin 148.061,69 TL'sini değer tespitinin esas alındığı tarihten yaklaşık bir yıl önce alarak kullanma, tasarruf etme ve yatırıma dönüştürme imkânı ve avantajına sahip olduğu düşünüldüğünde % 6,32'lik değer kaybının başvurucu üzerinde meydana getirdiği yükün daha da hafifleyeceği anlaşılmaktadır.

105. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ve 36. maddesinde yer alan hak arama özgürlüğünün İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Başvurucunun diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan yargılama giderlerinin başvurucu üzerine bırakılmasına,

E. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

SET MAKİNA TİCARET LTD. ŞTİ.

B. No: 2013/816 | Karar tarihi: 06.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/816

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SET MAKİNA TİCARET LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/816)

Karar Tarihi: 6/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Set Makina Ticaret Ltd. Şti.

Vekili : Av. Hülya SARSICIOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, haklı nedenlerle iş akdini feshettiği çalışanı tarafından Ankara 16. İş Mahkemesinde aleyhine açılan alacak davasının kabulüne karar verilmesinin eşitlik ilkesi ile mülkiyet ve adil yargılanma haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 23/1/2013 tarihinde Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 24/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu şirket, Ö.Ö. ile olan iş akdini, 28/5/2010 tarihi ve sonrasında çalışanın mazeretsiz olarak işyerine gelmediği gerekçesiyle feshetmiştir.

6. Ö.Ö., başvurucu aleyhine 6/10/2010 tarihinde Ankara 16. İş Mahkemesinde açtığı davada, 1994 yılı Mayıs ayından 27/5/2010 tarihine kadar makine teknisyeni olarak çalıştığını, başvurucunun işçilik alacaklarını tam olarak ödemediğini, 27/5/2010 tarihinde trafik yoğunluğu nedeniyle geç geldiği işyerine başvurucu tarafından alınmadığını, başvurucunun hakaretlerde bulunarak işyerinden kovduğunu, işyerinde çalışma iradesinin kalmadığını ve iş akdini feshetmek istediğini belirterek, işçilik alacaklarının tahsilini talep etmiştir.

7. Başvurucu davaya cevap dilekçesinde, davacının mazeretsiz olarak işe gelmediğini, bu nedenle hakkında tutanak tutularak iş akdinin haklı nedenle feshedildiğini, ayrıca tüm alacaklarının ödendiğini belirterek, davanın reddini istemiştir.

8. Mahkemece tarafların bildirdikleri tanıklar dinlenmiş, davacının hizmet süresi ile tazminat ve diğer alacaklarının tespiti amacıyla bilirkişiden rapor alınmıştır.

9. Başvurucu bilirkişi raporuna karşı yaptığı itirazında, raporun objektif olmadığını, lehine olan tanık beyanlarının dikkate alınmadığını, davacının iş akdini haklı nedenle feshettiği varsayımına göre rapor hazırlandığını, hâlbuki davacının, işten çıkarıldığını kendisinin belirttiğini, davacının işyerine gelmemesi nedeniyle tutulan tutanakların incelenmediğini, nitekim iş akdinin davacı tarafından feshedildiğine dair bir yazının davacı tarafından sunulmadığını, davacının düzenli olarak ücretlerini ve haklarını aldığını, hafta tatili ücretinin hesaplanmasının %50 zamlı olarak yapılamayacağını belirtmiş, yeni bir bilirkişiden rapor alınmasını talep etmiştir.

10. Mahkemece, dosya kapsamına göre yeniden rapor aldırılmasına gerek olmadığından başvurucunun bu konudaki talebinin reddine karar verilmiştir.

11. Aynı duruşmada Mahkeme, 21/2/2012 tarih ve E.2010/880, K.2012/90 sayılı ilamla; incelenen belgelere, dinlenen tanık beyanlarına, bilirkişi raporuna ve tüm dosya kapsamına göre, davacının başvurucuya ait işyerinde 2/1/1995 ilâ 27/5/2010 tarihleri arasında makine teknisyeni olarak çalıştığı, 27/5/2010 tarihinde genel tatil ücreti, fazla mesai ücreti ve diğer ücret alacaklarının ödenmemesi nedeniyle davacı tarafından iş akdinin feshedildiği, bu ücretlerin ödenmemesi nedeniyle davacı tarafından 22/5/2003 tarih ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24/II. maddesine göre yapılan feshin haklı olduğu ve davacının kıdem tazminatına hak kazandığı, davacının başvurucuya ait işyerinde haftalık yasal çalışma süresini aşacak şekilde çalıştığı, hafta tatillerinde izin kullanmadığı, ulusal bayram genel tatil günlerinde çalıştığı, bu çalışmaları karşılığının ödendiğinin davalı şirket tarafından ispatlanamadığı, dolayısıyla davacının bu alacaklara da hak kazandığı, davacının yıllık izinlerini kullandığı için izin alacağının bulunmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne, 25.913,39 TL kıdem tazminatının 27/5/2010 tarihinden itibaren en yüksek mevduat faiziyle, 8.093,88 TL fazla mesai ücreti alacağının en yüksek banka mevduat faiziyle birlikte başvurucudan tahsiline, diğer taleplerin reddine karar vermiştir.

12. Başvurucunun temyizi üzerine Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 26/11/2012 tarih ve E.2012/7402, K.2012/26305 sayılı kararıyla; dosyadaki yazılara, kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine göre temyiz itirazlarının reddi ile usul ve kanuna uygun olan hükmün onanmasına karar verilmiştir.

13. Karar düzeltme yolu kapalı olan hüküm, 26/11/2012 tarihinde kesinleşmiştir.

14. Karar, 11/1/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu, aleyhine Ankara 30. İcra Müdürlüğünde yapılan ilama dayalı icra takibi sonunda, 5/4/2012 tarihinde 57.000 TL, 24/12/2012 tarihinde 4.322,03 TL ödeme yaparak takibe konu borcu kapatmıştır.

B. İlgili Hukuk

16. 4857 sayılı Kanun'un 24. maddesi şöyledir:

“Süresi belirli olsun veya olmasın işçi, aşağıda yazılı hallerde iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeksizin feshedebilir:

...

II. Ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri:

…

e) İşveren tarafından işçinin ücreti kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak hesap edilmez veya ödenmezse,

…”

17. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 266. maddesi şöyledir:

“Mahkeme, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut kendiliğinden, bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar verir. Hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz.”

18. 6100 sayılı Kanun'un 281. maddesi şöyledir:

“(1) Taraflar, bilirkişi raporunun, kendilerine tebliği tarihinden itibaren iki hafta içinde, raporda eksik gördükleri hususların, bilirkişiye tamamlattırılmasını; belirsizlik gösteren hususlar hakkında ise bilirkişinin açıklama yapmasının sağlanmasını veya yeni bilirkişi atanmasını mahkemeden talep edebilirler.

(2) Mahkeme, bilirkişi raporundaki eksiklik yahut belirsizliğin tamamlanması veya açıklığa kavuşturulmasını sağlamak için, bilirkişiden, yeni sorular düzenlemek suretiyle ek rapor alabileceği gibi, tayin edeceği duruşmada, sözlü olarak açıklamalarda bulunmasını da kendiliğinden isteyebilir.

(3) Mahkeme, gerçeğin ortaya çıkması için gerekli görürse, yeni görevlendireceği bilirkişi aracılığıyla, tekrar inceleme de yaptırabilir.”

19. 30/1/1950 tarih ve 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nun 8. maddesinin son fıkrası şöyledir:

“Yargıtayın kararlarına karşı karar düzeltme yoluna başvurulamaz.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 23/1/2013 tarih ve 2013/816 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu, iş akdi ile çalışan işçisinin mazeretsiz olarak işe geç gelmesi ve mazeretsiz olarak işten erken ayrılması nedeniyle haklı nedenle iş akdini feshettiğini, çalışan tarafından Ankara 16. İş Mahkemesinde aleyhine açılan davada işçi lehine değerlendirme yapıldığını, işçinin korunmasının ve işçi lehine yorum yapılmasının eşitlik ilkesini ve adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini, bu şekilde çalışana imtiyaz sağlandığını, Mahkemece delillerinin yok sayıldığını, Mahkeme önünde yeterince dinlenmediğini, davacının davasını ispata yarar hiçbir delili ve görgüye dayalı şahidi olmamasına rağmen davacının beyanlarına ve dava dilekçesine itibar edilerek hüküm kurulduğunu, davacının işyerinden hiçbir alacağının bulunmadığını, tüm alacaklarının çalıştığı dönemde ödendiğini, davacının iddialarının gerçeğe uygun olmadığını, iş akdinin haklı nedenle feshedilmesine rağmen Mahkemece bu durum dikkate alınmaksızın davacının iş akdini feshettiğinin kabul edildiğini, bilirkişi raporuna itiraz etmesine rağmen ikinci bir bilirkişi raporu alınmaksızın ve çelişkiler giderilmeksizin hüküm kurulduğunu, Mahkemece verilen kararın gerekçesiz olduğunu, yazılan gerekçenin format gerekçe olduğunu, Mahkemeye sunduğu belgelerin hangi gerekçe ile kabul edilmediğinin kararda belirtilmediğini, iş akdinin haklı nedenle feshedildiğine ilişkin delil ve tanık beyanlarına neden itibar edilmediğinin ve bilirkişi raporuna itirazlarının neden kabul görmediğinin gerekçede gösterilmediğini, Mahkemece verilen karara karşı karar düzeltme yolunun kapalı olduğunu, bu hususun hak arama özgürlüğünü etkilediğini, aleyhine verilen karara göre yapılan icra takibi neticesinde ödeme yapmak zorunda kaldığını belirterek, Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesi ile 35. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

22. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, aleyhine açılan davanın kabulüne karar verilmesinin mülkiyet ve adil yargılanma hakları ile eşitlik ilkesini ihlal ettiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. İhlal iddiaları, yargılama sürecine ve dava sonucunda verilen karar ile bu kararın uygulanmasına yönelik olup, bu iddialar da adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmiştir.

23. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

24. Anayasa’nın 141. maddesinin son fıkrası şöyledir:

“Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.”

25. Anayasa’nın 142. maddesi şöyledir:

“Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir.”

26. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

27. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

28. 6216 Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

1. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

29. 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

30. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

31. Başvuru konusu olayda, başvurucu, Ankara 16. İş Mahkemesinde aleyhine açılan davada işçinin korunduğunu ve işçi lehine yorum yapıldığını, Mahkemece delillerinin yok sayıldığını, Mahkeme önünde yeterince dinlenmediğini, davacının davasını ispata yarar hiçbir delili ve görgüye dayalı şahidi olmamasına rağmen davacının beyanlarına ve dava dilekçesine itibar edilerek hüküm kurulduğunu, davacının işyerinden hiçbir alacağının bulunmadığını, iş akdinin haklı nedenle feshedilmesine rağmen Mahkemece bu durum dikkate alınmaksızın, davacının iş akdini feshettiğinin kabul edildiğini, bilirkişi raporuna itiraz etmesine rağmen ikinci bir bilirkişi raporu alınmaksızın ve çelişkiler giderilmeksizin hüküm kurulduğunu, aleyhine verilen karara dayanarak yapılan icra takibi neticesinde ödeme yapmak zorunda kaldığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Başvurucu, aleyhine açılan davada, 25/1/2011 tarihinde davaya cevaplarını, 4/2/2011 tarihinde delillerini ve tanık isim listesini Mahkemeye sunmuştur. Davacının ve başvurucunun tanıkları Mahkemece dinlenmiş, başvurucu 22/7/2011 tarihli dilekçesi ile davacı tanıklarının beyanlarını kabul etmediğini bildirmiştir. Mahkemece, 14/7/2011 tarihli duruşmada dosyanın resen seçilecek bir bilirkişiye tevdi ile rapor alınmasına karar verilmiştir. Avukat bilirkişi tarafından 12/11/2011 tarihinde sunulan raporda, davanın, iş akdinin feshi sebebiyle işçilik alacaklarının tahsili talebine ilişkin olduğu, iş akdinin davacı tarafından feshedildiği belirtilmiş, raporun sonuç kısmında, delillerin ve hukuki durumun takdirinin Yüksek Mahkemeye ait olduğu bildirilerek davacının kıdem tazminatı, fazla mesai alacağı, net hafta tatili alacağı ve genel tatil alacakları hesaplanmıştır. Rapor taraflara

tebliğ edilmiş, raporu inceleyip beyanda bulunmaları için taraflara 1 haftalık süre verilmiştir. Başvurucu, 24/11/2011 tarihli dilekçesi ile hukuki değerlendirme yönünden rapora itiraz etmiş ve hafta tatili alacağının hesaplanmasında %50 zammın uygulanmaması gerektiğini belirterek yeni bir bilirkişiden rapor alınmasını talep etmiştir. Mahkemece, başvurucunun yeniden rapor aldırılması yönündeki talebi, dosya kapsamına göre yeniden rapor aldırılmasına gerek olmadığı gerekçesiyle reddedilmiş, taraflardan son olarak diyecekleri sorularak hüküm kurulmuştur.

33. 6100 sayılı Kanun'un 266. maddesinde belirtildiği üzere, hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz. Başvurucunun bilirkişi raporuna itiraz dilekçesinde ve başvuru dilekçesinde belirttiği hususlar, iş akdinin davacı tarafından feshedilip edilmediği ve feshin haklı nedene dayanıp dayanmadığı noktasındadır. Bu iddialar esasında Mahkemece çözümlenecek hususlar arasındadır. Başvurucunun rapora ilişkin diğer itirazları incelendiğinde, Mahkemece, tarafların tüm delilleri araştırıldıktan ve tanık beyanları değerlendirildikten sonra, davacının alacaklarının hesaplanması konusunda bilirkişiden rapor alınmıştır. Raporun sonuç kısmında da, delillerin ve hukuki durumun takdiri Yüksek Mahkemeye ait olmak üzere davacının alacaklarının hesaplandığı bildirilmiştir. Dolayısıyla Mahkemece, başvurucunun yeniden rapor aldırılması yönündeki talebinin dosya kapsamına göre reddedilmesinde, bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunmadığı anlaşılmıştır.

34. Başvurucu, aleyhine verilen karara dayalı olarak yapılan icra takibi sonunda, hükmedilen alacak ve tazminatları ödemek zorunda kaldığını, bu şekilde malvarlığında azalma meydana geldiğini belirterek, mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu aleyhine yapılan icra takibi Mahkemece verilen kararın icrasına yönelik olup bu husus yargılama sürecinin devamı niteliğindedir. Anılan iddia adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmiş olup, başvurucunun bu iddiasının da esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu ve Mahkeme kararının uygulanmasında bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunmadığı belirlenmiştir.

35. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde, iddiaların özünün derece Mahkemesi tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

36. Başvurucu, yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadığına, karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadığı gibi Mahkemenin kararında bariz takdir hatası veya açık keyfilik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

37. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece Mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası veya açık keyfilik de içermediği anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

38. Diğer yandan başvurucu, Mahkeme kararının gerekçesiz olduğunu ileri sürmüştür.

39. Anayasa’nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.”

40. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisidir. Bu bağlamda Anayasa’nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de, hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

41. Ancak derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değildir. Bununla beraber, ileri sürülen iddialardan biri kabul edildiğinde davanın sonucuna etkili olması söz konusu ise, mahkeme bu hususa belirli ve açık bir yanıt vermek zorunda olabilir. Böyle bir durumda dahi, ileri sürülen iddiaların zımnen reddi yeterli olabilir (B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56).

42. Somut olayda başvurucu, Mahkemece verilen kararın gerekçesinin bulunmadığını, yazılan gerekçenin format gerekçe olduğunu, Mahkemeye sunduğu belgelerin hangi gerekçe ile kabul edilmediğinin kararda belirtilmediğini, iş akdinin haklı nedenle feshedildiğine ilişkin delillerine ve tanık beyanlarına neden itibar edilmediğinin ve bilirkişi raporuna itirazlarının neden kabul görmediğinin gerekçede bildirilmediğini belirterek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkemece, incelenen belgeler, dinlenen tanık beyanları, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamı dikkate alınarak, davacı tarafından iş akdinin feshedildiği ve bu feshin haklı nedene dayandığı gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiş, bu şekilde başvurucunun iddiaları zımnen reddedilmiştir (bkz. § 11). Dolayısıyla derece Mahkemesi kararının gerekçesiz olduğundan da söz edilemez.

43. Açıklanan nedenlerle, gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, başvurucunun bu yöndeki iddiası da “açıkça dayanaktan yoksun” bulunmuştur.

2. Karar Düzeltme Yoluna Başvuru Hakkının Olmaması Yönünden

44. Başvurucu, Mahkemece verilen karara karşı temyiz yoluna başvuru hakkının bulunduğunu, ancak karar düzeltme yoluna başvurulamamasının hak arama özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

45. Yukarıda anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS’in ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

46. Hak arama özgürlüğü Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenmiş ve anılan maddede hak arama hürriyeti için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş ise de Anayasa’nın, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceğini öngören 142. ve davaların mümkün olan süratle sonuçlandırılmasını ifade eden 141. maddelerinin, hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır.

47. Anayasa'da, "mahkemelerin kuruluşunun, görev ve yetkilerinin, işleyişinin ve yargılama usullerinin" kanunla düzenlenmesi öngörülmüştür. Buna göre, usul kanunlarının Anayasa'ya uygun olmak koşuluyla düzenlenmesi kanun koyucunun takdirine bırakılmıştır. Anayasa'da tüm mahkeme kararlarına karşı karar düzeltme yoluna başvurulabilmesi hakkını içeren bir kurala yer verilmemiştir (B. No: 2012/799, 26/3/2013, § 19).

48. Başvurucunun başvuru dilekçesinde ifade ettiği temyiz incelemesi sonucu verilen kararlara karşı karar düzeltme yoluna başvuru hakkı, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olmadığı gibi, AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokollerden herhangi birinin kapsamına da girmemektedir.

49. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddiasının Anayasa ve AİHS'in ortak koruma alanı dışında kaldığı anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle:

A. Başvurunun;

1. Adil yargılanma hakkının ihlali iddiası yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması",

2. Karar düzeltme yoluna başvuru hakkının olmaması yönünden "konu bakımından yetkisizlik"

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ KARAKEÇİLİ

B. No: 2013/1335 | Karar tarihi: 06.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1335

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ KARAKEÇİLİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1335)

Karar Tarihi: 6/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Özcan ÖZBEY

Başvurucu : Ali KARAKEÇİLİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 17/4/2008 tarihinde sulama suyu nedeniyle çıkan tartışma üzerine beş kardeşinin öldürülmesi ile sonuçlanan olayda, sanıklar C. K., F. K. ve B. K.'nin asli fail olarak cezalandırılmaları yerine, Mahkemece delillerin değerlendirilmesinde ve hukuki nitelendirmede hata yapılarak C. K. hakkında "suçluyu kayırma" suçundan uygulama yapılması ve F. K. ile B. K.'nin de beraatlarına karar verilmiş olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 7/2/2013 tarihinde Gaziantep 2. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 27/6/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, 17/4/2008 tarihinde meydana gelen olay sonucunda öldürülen beş kişinin kardeşidir.

6. Olay tarihinde sulama suyu nedeniyle çıkan tartışma üzerine, sanıklar M. R. K. ile Ferhan K.'nin silahla ateş açması sonucunda başvurucunun beş kardeşi yaşamını yitirmiştir.

7. Aynı gün Şanlıurfa Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturma başlatılarak, yakalanan şüphelilerden bir kısmı tutuklanmıştır. Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 10/7/2008 tarih ve 2008/221 ve 11/7/2008 tarih ve 2008/222 sayılı iddianamelerle sekiz sanık hakkında "kasten öldürme" ve "kasten öldürmeye iştirak" suçlarından kamu davası açılmıştır.

8. Nevşehir Ağır Ceza Mahkemesince yapılan yargılama sonucunda sanıklardan M. R. K. ile Ferhan K., 5237 sayılı Kanun'un 81. maddesi uyarınca birden fazla kişiyi kasten öldürme sucundan cezalandırılırken, sanık C. K.'nin "suçluyu kayırma" suçundan aynı Kanun'un 283. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince 3 yıl hapis cezası ile mahkûmiyetine ve sanıklar F. K. ile B. K.'nin de "müsnet suçlardan cezalandırılmalarına yeterli her türlü şüpheden uzak, somut, kesin ve inandırıcı deliller elde edilemediği" gerekçesiyle beraatlarına karar verilmiştir.

9. Mahkemenin gerekçesi özetle şöyledir:

"Dava dosyası içerisinde bulunan sanıkların savunmaları, katılanlar ve tanıkların beyanları, sanıklara ait nüfus ve sabıka arşiv bilgi formları, ekspertiz raporları, bilirkişi raporu, genel adli muayene ve otopsi tutanağı, Nevşehir Devlet hastanesinin sanık Ferhan'ın yaşına ilişkin raporu, iletişim tespit tutanakları ile diğer tutanak ve belgeler ile tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde;

Sanıklar M. R. K., Ferhan K. ve O. S. K.'nin kardeş olup sanık İ. H. K.'nin çocukları olduğu, diğer sanıklar F. K. ve Y. K.'nin de sanık İ. H. K.'nin kardeşleri oldukları, sanıklar C. K. ve B. K.'nin ise diğer sanıklarla akrabalık ilişkilerinin bulunmadığı, maktullerin kardeş oldukları, olayda yaralanan katılan Cengiz K.'nin ise maktullerin amca çocukları olduğu, sanıklar İ. H. K., O. S. K. ve Y. K. hakkında açılan kamu davasının tefrik edildiği, sanıklar ve maktuller arasında sulama suyu meselesi yüzünden husumet bulunduğu, maktuller ve katılan Cengiz K.'nin olay tarihi olan 17/4/2008 tarihinde saat 15:00 sıralarında Şanlıurfa ili Merkez Düger Köyü Emeli Mezrasında tarlalarını sulamak maksadıyla sulama birliğine ait su kulübesinde bulunan vanalardan kendilerine tahsis edilen vanaları kullanmak istedikleri, söz konusu vanalara boruları takarak tarlalarını sulamaya başladıkları, bu sırada sanık M. R. K.'nin siyah bir jeeple gelerek maktullere 'neden suyu tarlanıza çevirdiniz' diye sorduğu, maktullerin de suyun kendilerine ait olduğunu söylemeleri üzerine sanığın 'birazdan sizinle görüşürüz' diyerek geldiği jeepe binip olay yerinden ayrıldığı, aradan yaklaşık 10-15 dakika geçtikten sonra sanıklardan F. K. haricindeki diğer sanıkların bir jeep, sanık C. K.'ye ait olup kendisinin kullandığı otomobil ve bir motosiklet ile olay yerine geldikleri, sanıklar M. R. K.'nin uzun namlulu silah, sanık Ferhan K.'nin ise tabanca ile maktullere ve katılan Cengiz K.'ya hiçbir şey söylemeksizin ateş ettikleri, olay sırasında beş maktullün aldıkları ateşli silah yaraları nedeniyle öldükleri, katılan Cengiz K.'nin ise ayağından ve göğsünden hayati tehlike geçirecek şekilde yaralandığı, … sanıkların olay yerinde bulunan boş kovanlardan toplayabildiklerini topladıktan sonra geldikleri araçlarla olay yerinden uzaklaştıkları, olayın bu şekilde oluşu mahkememizce kabul edilerek,

Sanıklar M. R. K. ve Ferhan K.'nin eylemlerine uyan fikir ve eylem birliği içerisinde her bir maktule karşı insan öldürmek suçundan 5 kez cezalandırılmalarına…

Her ne kadar sanık B. K. hakkında sanıklar tarafından maktullerin öldürülmesine yardımcı olmak suçundan… cezalandırılması istemi ile kamu davası açılmış ise de, sanık B. K.'nin olay yerine giderken sanıklar tarafından söz konusu eylemin gerçekleştirileceğini bildiğine ve olay yerinde sanıklardan herhangi birisinin eylemine yardımcı olduğuna dair savunmasının aksine cezalandırılmasına yeterli her türlü kuşkudan uzak kesin ve inandırıcı deliller elde edilemediğinden sanığın müsnet suçlardan ayrı ayrı beraatına karar vermek gerekmiştir.

Her ne kadar sanık C. K. hakkında sanıklar tarafından maktullerin öldürülmesine yardımcı olmak suçundan… cezalandırılması istemi ile kamu davası açılmış ise de, sanık C. K.'nin olay günü sanık İ. H. K.'nin evine sanık tarafından satın alınan kuzulara bakmaya geldiği, bilahare sanık İ. H. K.'ye gelen telefon üzerine, sanığın ricası üzerine sanığı arabası ile bırakmak için olay yerine geldiği, olay yerine giderken sanıklar tarafından söz konusu eylemin gerçekleştirileceğini bildiğine ve olay yerinde sanıklardan herhangi birisinin eylemine yardımcı olduğuna dair savunmasının aksine cezalandırılmasına yeterli her türlü kuşkudan uzak kesin ve inandırıcı deliller elde edilemediği, sanık C. K.'nin olay sonrasında suç işleyen sanık Ferhan K.'yi olay yerinden arabası ile kaçırdığı ve saklanmasına yardımcı olduğu anlaşılmakla eylemine uyan suçluyu kayırma suçundan TCK'nın 283/1 maddesi uyarınca cezalandırılması cihetine gidilmiştir.

Her ne kadar sanık F. K.'nin diğer sanıkların eylemlerine yardım ettiğinden bahisle cezalandırılması istemi ile kamu davası açılmış ise de, olay sırasında yaralanan katılan Cengiz K.'nin alınan ilk beyanlarında sanık F. K.'nin olay yerinde olduğuna dair herhangi beyanının bulunmaması dikkate alınarak, sanık F. K.'nin savunmalarının aksine sanığın olay yerinde bulunduğuna ve müsnet suçlardan cezalandırılmasına yeterli her türlü kuşkudan uzak kesin ve inandırıcı deliller elde edilemediğinden sanığın üzerine atılı müsnet suçlardan ayrı ayrı beraatına karar vermek gerekmiştir."

10. Başvurucu ve sanıklar tarafından kararın temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 14/11/2012 tarih, E.2012/3525, K.2012/8245 sayılı ilamıyla sanıklar C. K., F. K. ve B. K. hakkındaki hüküm onanmış olup, bu karar başvurucu tarafından 23/1/2013 tarihinde öğrenilmiştir. Başvurucu, 7/2/2013 tarihli dilekçesi ile 30 gün içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

11. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Kasten öldürme" kenar başlıklı 81. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bir insanı kasten öldüren kişi, müebbet hapis cezası ile cezalandırılır."

12. 5237 sayılı Kanun'un "Suçluyu kayırma" kenar başlıklı 283. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Suç işleyen bir kişiye araştırma, yakalanma, tutuklanma veya hükmün infazından kurtulması için imkân sağlayan kimse, altı aydan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 7/2/2013 tarih

ve 2013/1335 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu, 17/4/2008 tarihinde kardeşlerinin ölümüyle sonuçlanan olayda, yargılama yapan Mahkemece delillerin eksik ve hatalı değerlendirilmesi sonucu, olayın asli faili olan sanıklar F. K. ve B. K. hakkında beraat kararı verilmesinin; ayrıca sanık C. K. hakkında ise eylemin kasten öldürme suçuna uygun düşmesine rağmen, sanığa atılı eylemin 5327 sayılı Kanun'un 283. maddesi kapsamında vasıflandırılarak, bu sanığa eksik ceza tayin edilmesinin, adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini belirterek yeniden yargılama yapılmasını talep etmiştir.

B. Değerlendirme

15. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Bu nedenle katılan konumunda olan başvurucunun "sanıkların adil yargılanmadığı" şeklindeki iddiası Anayasa'nın 17. maddesi ile ilişkili görülerek yaşam hakkı kapsamda değerlendirilmiştir.

16. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkraları uyarınca, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiğini iddia eden kişilere Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı tanınmıştır.

17. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

18. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ...açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

19. Öncelikle başvurucunun başvuru ehliyeti ve ihlal iddiasının incelenmesinde menfaatinin bulunup bulunmadığı denetlenmelidir. 6216 sayılı Kanun'un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenlerin bireysel başvuru hakkına sahip oldukları kurala bağlanmıştır. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, yaşamını kaybeden kişiler açısından bu hakka yönelik bir başvuru ancak yaşanan ölüm olayı nedeniyle mağdur olan ölen kişilerin yakınları tarafından yapılabilecektir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 41). Başvurucu, başvuru konusu olayda ölen kişilerin kardeşi olup, olayla ilgili olarak baştan itibaren şikâyet dilekçesi vererek, soruşturma ve kovuşturma aşamalarına katılmıştır. Bu nedenle gerçekleşen ölüm olayı ile ilgili yürütülen soruşturma ve yargılamanın Anayasa'nın 17. maddesindeki yaşam hakkının ihlali niteliğinde olduğunun tespitinde başvurucunun meşru menfaati olup, başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır.

20. Bütün diğer haklar için bir temel oluşturan yaşam hakkı, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınmış ve bu maddede belirlenen istisnalar dışında hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemeyeceği belirtilmiştir. Devletin yaşam hakkına saygı gösterme yükümlülüğü öncelikle kamu otoritelerinin yaşam hakkına müdahale etmemelerini, yani maddede belirtilen istisnalar dışında kişilerin ölümüne neden olmamalarını gerektirir. Bu,

devletin yaşam hakkından kaynaklanan negatif ödevidir. Yaşam hakkına saygı, ikinci olarak devletin üçüncü kişilerden gelecek tehlikelere karşı bireylerin hayatını korumasını gerektirir. Bir kimsenin hayatına yönelik çok özel ve ciddi bir tehdidin varlığı kanıtlanmışsa, devletin bu tehdide karşı bireyin hayatını korumak için makul tedbirleri alması gerekir. Bu, yaşam hakkından kaynaklanan devletin pozitif yükümlülüğüdür. Bir ölüm meydana gelmişse, devletin pozitif yükümlülüğü kapsamında ölümün nedenlerini soruşturma ve sorumluları tespit ederek cezalandırma ödevi de vardır. Bu usul yükümlülüğünün gerektiği şekilde yerine getirilmemesi halinde devletin negatif ve pozitif yükümlülüklerine gerçekten uyup uymadığı tespit edilemez. Bu nedenle, devletin anılan madde kapsamındaki negatif ve pozitif yükümlülüklerinin güvencesini, soruşturma yükümlülüğü oluşturmaktadır (B. No: 2012/1017, 18/9/2013, § 29).

21. Bireyin, bir devlet görevlisi ya da özel bir kişi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması halinde, Anayasa'nın 17. maddesi, "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddedeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında etkili resmi bir soruşturmanın yapılmasını gerektirir (B. No: 2012/1017, 18/9/2013, § 30).

22. Yürütülen ceza soruşturmalarının amacı, yaşam hakkını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların ölüm olayına ilişkin hesap vermelerini sağlamaktır. Bu bir sonuç yükümlülüğü değil, uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Diğer taraftan, burada yer verilen değerlendirmeler hiçbir şekilde Anayasa'nın 17. maddesinin başvuruculara üçüncü tarafları adli bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı ya da tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi yüklediği anlamına gelmemektedir. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Tanlı/Türkiye, B. No: 26129/95, 10/4/2001, § 111).

23. Ceza soruşturmaları, sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verecek şekilde etkili ve yeterli olmalıdır. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edebilmek için, soruşturma makamlarının resen harekete geçerek ölümü aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Soruşturmada ölüm olayının nedenini veya sorumlu kişilerin ortaya çıkarılması imkânını zayıflatan bir eksiklik, etkili soruşturma yürütme kuralıyla çelişme riski taşır (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 57). (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Hugh Jordan/Birleşik Krallık, B. No: 24746/94, 4/5/2001, § 109; Dink/Türkiye, B. No: 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, 14/9/2010, § 78).

24. Yürütülecek ceza soruşturmalarının etkinliğini koruyan hususlardan biri de, teoride olduğu gibi pratikte de hesap verilebilirliği sağlamak için, soruşturmanın veya sonuçlarının kamu denetimine açık olmasıdır. Buna ilaveten her olayda, ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılmaları sağlanmalıdır (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 58). (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Hugh Jordan/Birleşik Krallık, B. No: 24746/94, 4/5/2001, § 109).

25. Somut olayda başvurucu, kardeşlerinin öldürülmesi olayında toplanmış olan delillerin Mahkemece yanlış değerlendirildiğini, nitelendirmenin hatalı yapıldığını bu nedenle adil bir yargılamanın gerçekleşmediğini iddia etmiştir.

26. Bireylerin cezai sorumluluklarının kapsamının belirlenmesine yönelik hukuki sorunların incelenmesi kural olarak Anayasa Mahkemesinin yetkisi kapsamında olmayıp, suçluların tespiti ve cezalandırılması derece mahkemelerin görev ve yetkisindedir. Ancak yukarıda

belirtilen yaşam hakkına yönelik müdahaleleri soruşturma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediği Anayasa Mahkemesince incelenmelidir.

27. Derece Mahkemelerinin kararları bu açıdan değerlendirildiğinde; maktuller ile başvuruya konu edilmeyen sanıkların arazilerinin aynı bölgede olduğu, sulama suyu nedeniyle aralarında tartışma çıktığı, bir kısım sanıkların açtığı ateş sonucu başvurucunun beş kardeşinin öldürüldüğü, sanık F. K.'nin sanık İ. H. K.'nin kardeşi olduğu, sanıklar C. K. ve B. K.'nin ise diğer sanıklarla akrabalık ilişkilerinin bulunmadığı, adı geçen üç sanığın arazi ve sulama suyu konusunda maktullerle bir husumetlerinin olduğunun dosyada saptanamadığı, öte yandan, yapılan ihbar üzerine kolluğun "kasten öldürme" suçundan derhal soruşturmaya başladığı, öldürülenlerin yedi yakınının soruşturmaya dâhil oldukları, ele geçen suç eşyaları üzerinde inceleme yapıldığı, olay yeri inceleme, ölenlerin ölü muayene, otopsi ve Adli Tıp raporlarının alındığı, ev ve araçların arandığı, görgü ve bilgisi olan kişilerin tespiti yapılarak dinlendiği görülmüştür. Ayrıca soruşturma sonucunda, ölüme sebebiyet verme şüphesi altında olan failler hakkında davanın açıldığı, yapılan yargılamada, katılan Cengiz K. ve diğer tanık beyanları ile sanıkların savunmalarından, anılan üç sanığın ateş açtığı hususunun sabit olmadığının Mahkemece kabul edildiği, buna göre; sanık B. K.'nin olay yerine giderken diğer sanıklar tarafından söz konusu eylemin gerçekleştirileceğini bildiğine ve olay yerinde sanıklardan herhangi birisinin eylemine yardımcı olduğuna dair ve yine olay sırasında yaralanan katılan Cengiz K.'nin alınan ilk beyanlarında sanık F. K.'nin olay yerinde olduğuna ilişkin herhangi beyanının bulunmaması da dikkate alınarak, her iki sanığın savunmalarının aksine cezalandırılmalarına yeterli her türlü kuşkudan uzak kesin ve inandırıcı deliller elde edilemediğinden beraatlarına ve sanık C. K.'nin de olay günü sanık İ. H. K.'nin evine İ. H. K. tarafından satın alınan kuzulara bakmaya geldiği, bilahare sanık İ. H. K.'ye gelen telefon üzerine, İ. H. K.'nin ricası üzerine kendisini arabası ile suçun işlendiği yere bırakmak amacıyla olay yerine geldiği, olay yerine giderken sanıklar tarafından söz konusu eylemin gerçekleştirileceğini bildiğine ve olay yerinde sanıklardan herhangi birisinin eylemine yardımcı olduğuna dair savunmasının aksine cezalandırılmasına yeterli her türlü kuşkudan uzak kesin ve inandırıcı deliller elde edilemediği, ancak sanık C. K.'nin olay sonrasında suç işleyen sanık Ferhan K.'yi olay yerinden arabası ile götürdüğü ve bu suretle saklanmasına yardımcı olduğu anlaşılmakla eylemine uyan suçluyu kayırma suçundan cezalandırılmasına karar verildiği, temyiz merciince denetlenen kararın onandığı belirlenmiştir. Böylece soruşturma makamlarının resen harekete geçerek ölümü aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri topladıkları, başvurucunun soruşturmaya etkin bir şekilde katılabildiği, Mahkemece toplanan delillerin tüm yönleri ile değerlendirildiği ve bir kısım sanıkların cezalandırıldığı saptanmıştır.

28. Buna göre, başvuru dosyasında oluşa ilişkin belge ve bilgiler dikkate alındığında, ölüme sebebiyet veren olayların doğru bir şekilde tespitine, muhtemel sorumluların belirlenmelerine ve cezalandırılmalarına yol açacak nitelikte bağımsız, etkili, hızlı ve kamuya açık bir soruşturmanın gerçekleşmediğinden ve kararın somut kanıtlarla çelişecek biçimde ve açıkça hukuka aykırılık oluşturacak şekilde bariz takdir hatası veya açık keyfilik sonucu verildiğinden söz edilemeyeceği gibi, bu konuda ihmali bir davranış veya yetkililere yüklenebilecek bir eksiklik de saptanmamıştır. Dolayısıyla, kişinin yaşam hakkının korunması kapsamında yürütülen cezai soruşturmanın etkisiz olduğuna ilişkin bir sonuca varılmasını gerektirecek bir husus tespit edilememiştir.

29. Açıklanan gerekçelerle, yargılama sonucunda verilen karar nedeniyle başvurucunun

yaşam hakkına yönelik bir ihlal açıkça tespit edilmediğinden, başvurunun “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Başvurunun, “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

SABRİ ÇETİN

B. No: 2013/3007 | Karar tarihi: 06.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3007

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SABRİ ÇETİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3007)

Karar Tarihi: 6/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Cüneyt DURMAZ

Başvurucu : Sabri ÇETİN

Vekili : Av. Ferhat BAYINDIR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını, uğradığı zararların karşılanması amacıyla tazminat komisyonuna yaptığı başvurudan ve akabinde açtığı davadan bir sonuç alamadığını ve başvurusunun karara bağlanmasının yaklaşık 5 yıl sürdüğünü belirterek Anayasa'da düzenlenen mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucunun vekili tarafından 26/4/2013 tarihinde Batman İdare Mahkemesi aracılığıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 17/6/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 17/9/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas

incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 24/9/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 25/11/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 26/11/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, karşı cevap olarak Anayasa Mahkemesine herhangi bir görüş sunmamıştır.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu Batman ili, Kozluk ilçesi, Kayadibi köyünde ikamet etmekte iken 1992 yılında meydana gelen terör olayları nedeniyle köyünden göç etmiştir.

9. Başvurucu, 20/5/2008 tarihinde, göç etmesi nedeniyle uğramış olduğu zararların karşılanması talebiyle, 17/7/2004 tarih ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkındaki Kanun kapsamında kurulan Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuruda bulunmuştur.

10. Komisyon, 14/12/2010 tarih ve 2010/2-1486 sayılı kararıyla söz konusu yerleşim yerinin boşaltılmadığını, köydeki seçimlerin düzenli yapıldığını ve nüfus sayımlarında önemli miktarda nüfus tespit edildiğini belirterek başvurucunun talebini reddetmiştir.

11. Komisyonun verdiği ret kararı üzerine başvurucu, 3/3/2011 tarihinde Diyarbakır İdare Mahkemesinde dava açmıştır. Yeni açılan ve 25/7/2011 tarihinde faaliyete geçen Batman İdare Mahkemesinde görülmeye devam edilen davada anılan Mahkeme, 16/11/2011 tarih ve E.2011/1250, K.2011/649 sayılı kararıyla söz konusu yerleşim yerinin tamamen boşaltılan yerlerden olmadığı ve başvurucunun sübjektif güvenlik algısı nedeniyle göç etmesinden dolayı uğradığı zararların idarece karşılanmasının mümkün olmayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

12. Başvurucu tarafından temyiz edilen karar, Danıştay 15. Dairesinin 13/6/2012 tarih ve E.2012/2285, K.2012/4468 sayılı kararıyla onanmıştır.

13. Onama kararı üzerine karar düzeltme isteminde bulunan başvurucunun bu istemi, Danıştay 15. Dairesinin 19/12/2012 tarih ve E.2012/11576, K.2012/14493 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

14. Başvurucu Danıştay 15. Dairesinin karar düzeltme isteminin reddi kararının 12/4/2013 tarihinde kendisine tebliğinden itibaren süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 5233 sayılı Kanun'un "Amaç" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun amacı, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle maddî zarara uğrayan kişilerin, bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemektir."

16. Aynı Kanun'un "Kapsam" kenar başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"Aşağıda belirtilen zararlar bu Kanunun kapsamı dışındadır:

…

d) Terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararlar.”

17. Aynı Kanun’un “Zarar tespit komisyonları” kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

“Zarar tespit komisyonları illerde; bu Kanun kapsamında yapılacak başvurular üzerine on gün içinde kurulur. Komisyon, bir başkan ve altı üyeden oluşur. Valinin görevlendireceği vali yardımcısı komisyonun başkanı; maliye, bayındırlık ve iskân, tarım ve köyişleri, sağlık, sanayi ve ticaret konularında uzman ve o ilde görev yapan kamu görevlilerinden vali tarafından belirlenecek birer kişi ile baro yönetim kurulunca baroya kayıtlı olanlar arasından görevlendirilecek bir avukat komisyonun üyesidir. Komisyonun başkan ve üyeleri her yıl ocak ayının ilk haftasında yeniden belirlenir. Eski üyeler yeniden görevlendirilebilirler. İş yoğunluğuna göre aynı ilde birden fazla komisyon kurulabilir.”

18. Aynı Kanun’un “Başvurunun süresi, şekli, incelenmesi ve sonuçlandırılması” kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:

“(Değişik: 28/12/2005 - 5442/3 md.) Zarar gören veya mirasçılarının veya yetkili temsilcilerinin zarar konusu olayın öğrenilmesinden itibaren altmış gün içinde, her hâlde olayın meydana gelmesinden itibaren bir yıl içinde zararın gerçekleştiği veya zarar konusu olayın meydana geldiği il valiliğine başvurmaları hâlinde gerekli işlemlere başlanır. Bu sürelerden sonra yapılacak başvurular kabul edilmez.

…”

19. Aynı Kanun’un “Karşılanacak Zararlar” kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

“Bu Kanun hükümlerine göre sulh yoluyla karşılanabilecek zararlar şunlardır:

a) Hayvanlara, ağaçlara, ürünlere ve diğer taşınır ve taşınmazlara verilen her türlü zararlar.

b) Yaralanma, engelli hâle gelme ve ölüm hâllerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri.

c) Terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin mal varlıklarına ulaşamamalarından

kaynaklanan maddî zararlar.”

20. Aynı Kanun’un “Zararın Tespiti” kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

“7 nci maddede belirtilen zararlar, zarar görenin beyanı, adlî, idarî ve askerî mercilerdeki bilgi ve belgeler göz önünde tutularak olayın oluş şekli ve zarar görenin aldığı tedbirlere göre, zarar görenin varsa kusur veya ihmalinin de göz önünde bulundurulması suretiyle, hakkaniyete ve günün ekonomik koşullarına uygun biçimde komisyon tarafından doğrudan doğruya veya bilirkişi aracılığı ile belirlenir.”

21. Aynı Kanun’un geçici 1. maddesi şöyledir:

“Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde ilgili valilik ve kaymakamlıklara başvurmaları hâlinde, 19.7.1987 tarihi ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih arasında işlenen 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1 inci, 3 üncü ve 4 üncü maddeleri kapsamına giren eylemler veya anılan tarihler arasında terörle mücadele

kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararları hakkında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Bu maddeye göre yapılan başvurular, başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılır."

22. Aynı Kanun'un geçici 3. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun geçici 1 inci maddesi ve bu Kanuna 28/12/2005 tarihli ve 5442 sayılı Kanunla eklenen geçici 1 inci madde gereğince yapılan başvuruların sonuçlandırılma süresi, maddelerde öngörülen sonuçlandırılma süresinin bitiminden itibaren bir yıl uzatılmıştır. Bu sürenin de bitmesi ve başvuruların sonuçlandırılamamış olması halinde, Bakanlar Kurulu bu süreyi her defasında bir yılı aşmamak üzere uzatabilir."

23. Aynı Kanun'un geçici 4. maddesi şöyledir:

"(Ek: 24/5/2007-5666/1 md.) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde ilgili valilik ve kaymakamlıklara başvurmaları halinde, 19/7/1987 tarihi ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih arasında işlenen 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1 inci, 3 üncü ve 4 üncü maddeleri kapsamına giren eylemler veya anılan tarihler arasında terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararları hakkında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Bu maddeye göre yapılan başvurular, başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılır. Bu sürenin de bitmesi ve başvuruların sonuçlandırılamamış olması halinde, Bakanlar Kurulu bu süreyi her defasında bir yılı aşmamak üzere uzatabilir."

24. 5233 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi gereğince yapılan başvuruların sonuçlandırılma süresi, son olarak 20/7/2013 tarih ve 28713 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 24/6/2013 tarih ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Kararın 1. maddesiyle, 2/4/2012 tarih ve 2012/2996 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile uzatılan sürenin bitiminden itibaren bir yıl uzatılmıştır.

25. Danıştay 10. Dairesinin 30.12.2008 tarih ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı şöyledir:

"…Öte yandan; kişilerin malvarlıklarına ulaşamamaları nedeniyle uğradıkları zararların 5233 sayılı Yasa uyarınca tazmini; köyün, idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılması halinde mümkün olabileceğinden; Mahkemece bozma kararı üzerine davacının ikamet ettiği köyün boşaltılıp boşaltılmadığının araştırılmasından sonra bir karar verilmesi gerektiği tabiidir.

…"

26. Danıştay 10. Dairesinin 31/12/2008 tarih ve E.2008/5548, K.2008/9733sayılı kararı şöyledir:

"…5233 sayılı Yasanın yukarıda aktarılan maddelerinin değerlendirilmesinden; kişilerin malvarlıklarına ulaşamaması nedeniyle uğradıkları zararın 5233 sayılı Yasa uyarınca tazmininin, terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler sonucu meydana gelmesi şartına bağlı bulunduğu; başka bir ifadeyle, köyün, idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılması halinde söz konusu zararların tazmini yoluna gidilebileceği; güvenlik kaygısına dayansa dahi, terör olayları sonucu köyü terk edenlerin malvarlıklarına ulaşamaması nedeniyle uğradıkları zararın, sadece köyün idarece veya köy halkı tarafından

tamamen boşaltılması halinde ve köyün boşaltılmasından köye dönüşün başladığı tarihe kadar geçen süreçle sınırlı olarak tazmininin mümkün olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Zira, boşaltılan bir köye dönüşün başlaması, o köyde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanaklarına kavuşulduğu anlamına gelmektedir. Köye dönüş için sağlanması zorunlu olan asgari güvenlik düzeyi ölçütünün ise objektif olması gerektiği; başka bir anlatımla, köye geri dönen ve dönmeyen kişilere göre değişmemesi gerektiği de tabiidir.

Bu kabule göre, uyuşmazlığa konu olayda, davacının terör olayları sonucu terk ettiği Yoncalıbayır Köyü'nde bulunan malvarlığına ulaşamamasından kaynaklanan zararının; sadece köyün boşaltılmasından, köye dönüşün başladığı tarihe kadar geçen süreçle sınırlı kalmak kaydıyla tazmini olanaklı bulunduğundan, davalı idarece yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu 1 yıllık süre üzerinden hesaplanan miktarın ödenmesi yolundaki dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

…”

27. Danıştay 10. Dairesinin 20.2.2009 tarih ve E.2008/6679, K. 2009/1227 sayılı kararı şöyledir:

“…Dava konusu olayda; komisyonca düzenlenen tutanaklarda da belirtildiği üzere, Alluç Köyü'nde herhangi bir terör olayının meydana gelmediği; bununla birlikte, 1993 yılında bölgede yaşanan terör olayları nedeniyle köye geçici köy koruculuğu sisteminin getirildiği, koruculuğu kabul edenlerin köyde ikamet etmeye devam ettiği, diğerlerinin ise koruculuğu kabul etmedikleri için ve yaşanan terör olayları sonucu duydukları güvenlik kaygısı nedeniyle köyden göç ettikleri hususlarında çekişme bulunmamaktadır.

Buna göre, sadece geçici köy korucularının yaşadığı köyün, güvenli bir yerleşim yeri olduğundan bahsedilemeyeceği açık olup; güvenlik kaygısı nedeniyle köyü terk eden davacının 5233 sayılı Yasa kapsamında uğradığı bir zararı olup olmadığının tespiti ve saptanan zararının tazmini gerekirken, başvurusunun reddedilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamakta ise de; bu husus, temyize konu kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemektedir.

…”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 26/4/2013 tarih ve 2013/3007 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını, uğradığı zararların karşılanması amacıyla yaptığı başvurudan ve akabinde açtığı davadan sonuç alamadığını ve başvurusunun karara bağlanmasının yaklaşık 5 yıl sürdüğünü belirterek Anayasa’da düzenlenen mülkiyet ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebi Yönünden

31. Başvurucunun adli yardım talebi bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin daha önce bu konuda aldığı karar doğrultusunda, adli yardım talebinin kabul edilebilmesi için başvurucunun kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin,

gereken yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olması, ikinci olarak da taleplerinin dayanaksız olmaması gerekmektedir (B. No: 2012/1181, 7/11/2013, § 23).

32. Adli yardıma konu talebin dayanaksız olmamasının, bireysel başvurulara ilişkin 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen "Mahkemenin açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebileceği" şeklindeki kuralda belirtilen "açıkça dayanaktan yoksunluktan" farklı bir anlam taşıdığını belirtmek gerekir. Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun dayanaksız olması bu kapsamda yapılacak incelemeyle sınırlı bir anlam taşımakta olup, zorunlu olarak adli yardıma konu başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması sonucunu doğurmaz. Öte yandan adli yardım talep edilen başvuru konusunun dayanaksız olmamasının, bireysel başvurunun kabul edilebilirliği hususunda belirleyici olmayacağı açıktır (B. No: 2012/1181, 7/11/2013, § 24).

33. Adli yardım talebiyle yapılan başvurularda, öncelikle başvurucunun adli yardım kapsamında bireysel başvuru harcından geçici olarak muafiyetine karar verilmesi, bundan sonra başvurunun kabul edilebilirliğine ilişkin incelemenin yapılması gerekmektedir. Bu aşamada adli yardım talebinin dayanaksız olup olmadığı, kabul edilebilirlik incelemesinden önce ve bağımsız olarak incelenmelidir (B. No: 2012/1181, 7/11/2013, § 26).

34. Somut olayda, başvurucu 26/4/2013 tarihli başvuru dilekçesinde adli yardım talebinde bulunmuş ve yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğuna dair 22/4/2013 tarihli fakirlik kağıdı sunulmuştur. Bu belgeden geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle, taleplerinin dayanaksız olmadığı da anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası

35. Başvurucu, terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını, uğradığı zararların karşılanması amacıyla yaptığı idari başvurudan ve ardından açtığı davadan Kayadibi köyünün tamamen boşalan yerleşim yerlerinden biri olmadığı gerekçesiyle reddedildiği için bir sonuç alamadığını, oysa Kozluk İlçe Jandarma Komutanlığı Sorumluluk Sahasında Boş Olan Köy ve Mezralar listesinde Kayadibi köyünün de bulunduğunu, nüfus sayımına ilişkin olarak 1990, 1997 ve 2000 yıllarına ait sayım sonuçlarına yer verilirken 1990 ile 1997 yılları arasındaki nüfus sayımı sonuçlarına yer verilmediğini, 1987-1988 eğitim öğretim yılından 1997-1998 eğitim öğretim yılına kadar Kayadibi İlköğretim Okulunun güvenlik nedeniyle kapatıldığını, bu yıllarda köyde kimsenin ikamet etmediğini, Kozluk Kaymakamlığı Zarar Tespit Komisyonu Başkanlığının 16152 sayılı dosyası kapsamında keşif değerlendirme ve sonuç raporuna göre malvarlığına ulaşamamaktan dolayı 14.016.00 TL'lik maddi zararının oluştuğunu, tüm bunlardan dolayı mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

36. Başvurucu bu bölümde ayrıca 5233 sayılı Kanun'un amir hükümlerinden yararlandırılmaması, zorunlu nedenlerden dolayı köyünden göç etmesi ve sonrasında yaşadığı psikolojik ve sosyal zorluklar nedeniyle yaşadığı manevi acıyı karşılayacak tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

37. Bakanlık görüşünde, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyet değerlendirilirken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) mülkiyet hakkı konusunda

benimsediği ilkelere değinilmiş, mülkiyetin korunması hakkının mutlak bir hak olmayıp devlete, özel ve tüzel kişilere ait olan mülkleri yasalarda belirtilen koşullar altında kullanma ve hatta bu kişileri bunlardan mahrum etme yetkisi de tanınabileceği, bu kapsamda ülkenin Doğu ve Güneydoğu bölgelerinde 1985 yılından itibaren güvenlik sorunları nedeniyle bazı köy ve kasabaların boşaltıldığı ve AİHM'nin ilgili şahısların köylerine girişlerinin reddedilmesinin, başvuranların mülkiyet haklarına bir müdahale teşkil ettiği sonucuna vardığı, bu karardan sonra bu kişilerin zararlarının karşılanması amacıyla 5233 sayılı Kanun'un kabul edildiği ifade edilmiştir.

38. Bakanlık görüşünde, ayrıca AİHM'nin özellikle silahlı çatışmalar, genel şiddet, insan hakları ihlalleri göz önüne alındığında, yetkili makamların, olağanüstü hal bölgesinde güvenliği sağlamak için istisnai tedbirler almalarını mecbur tutan bu müdahalenin dayanaktan yoksun olmadığı, bu müdahale nedeniyle meydana gelen zararları gidermek için oluşturulan iç hukuk yolunun ulaşılabilir ve etkin olduğu, temel olayların tespit edilmesi veya maddi tazminat hesaplaması gibi konulardaki değerlendirmelerin iç hukuk yolu olarak Komisyon tarafından yapılacağı sonucuna vardığı görüşüne yer verilmiştir.

39. Bakanlık bu kapsamda ayrıca başvurucunun manevi tazminat talebinin incelenebileceğini fakat manevi zararların tazmininin 5233 sayılı Kanun'un kapsamı dışında kaldığını, bu durumun kişilerin manevi zararları için idari yargıda dava açmalarına engel teşkil etmediğini, başvurucunun öncelikle başvuru yollarını tüketmesi gerekirken, idari yargıda dava açmadığını, AİHM'nin benzer başvurular hakkında tazminata ilişkin görüşlerinin başvurucunun iç hukuk yollarının tüketilmediği yönünde olduğunu ifade etmiştir.

40. Bakanlık görüşünde somut olayla ilgili özetle şu değerlendirmeler yapılmıştır: Mevcut başvuruda başvurucu Batman ili, Kozluk ilçesi, Kayadibi köyünde ikamet etmekte iken, meydana gelen terör olayları nedeniyle 1992 yılında köyünü terk etmiştir. Hâlbuki Komisyon tarafından yapılan araştırma sonucunda Kayadibi köyünün terör nedeniyle tamamen boşalan/boşaltılan köylerden olmadığı tespit edilmiştir. Bu araştırma yapılırken 5233 sayılı Kanun'un 8. maddesine uygun olarak ilgili tüm kurum ve kuruluşlardan bilgi ve belge temininde bulunulmuştur. Komisyon tarafından Kayadibi köyünde keşif yapılarak başvurucuya ait taşınır ve taşınmaz malların tespiti yapılmıştır. Yapılan bu araştırma sonucunda, Kayadibi köyü ve mezralarının boşalan/kısmen boşalan köyler arasında yer almadığı, Jandarma araştırmasına göre söz konusu köy ve çevresinde sadece iki terör olayının meydana geldiği, köyün içerisinde herhangi bir terör olayının gerçekleşmediği belirlenmiştir. Ayrıca nüfus sayımlarına göre köyde 1990 yılında 418, 1997 yılında 155, 2000 yılında ise 213 kişinin yaşadığı ve muhtarlık seçimlerinin yapıldığı tespit edilmiştir. Tüm bu somut araştırmalar sonrasında Komisyon söz konusu köyün terör olayları nedeniyle tamamen boşalan/boşaltılan köylerden olmadığı sonucuna vararak başvurucunun talebini reddetmiştir. Bu karara karşı başvurucu tarafından idari yargıda iptal davası açılmışsa da bu dava da aynı gerekçeyle reddedilmiştir. Böylelikle başvurunun 5233 sayılı Kanun kapsamında olmadığı kesinleşmiş kararla tespit edilmiştir. Komisyon ve devamında idari yargı tarafından yapılan bu araştırma Danıştay içtihatlarıyla da uyumludur.

41. Başvurucu, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

42. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, bireysel başvurulara ilişkin incelemelerde kanun yolunda

gözetilmesi gereken hususların incelemeye tabi tutulamayacağı, 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 24).

43. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz bir takdir hatası içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular bariz bir takdir hatası içermedikçe Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

44. Başvuru dilekçesi incelendiğinde, başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürdüğü bölümde, 5233 sayılı Kanun'un 2. ve 7. maddelerinin ilgili bölümlerine yer vererek idari yargı makamlarının tazminat başvurusuna ilişkin söz konusu düzenlemeleri dar ve aleyhe yorumlayarak Anayasa'nın 35. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

45. Başvurucunun iddialarının yanı sıra, komisyonun başvuruyu ret kararı ve derece mahkemelerinin karar gerekçeleri incelendiğinde, iddiaların özünün 5233 sayılı Kanun'un kapsamına ilişkin hükümler içeren 2. maddesinin (d) bendinde yer verilen "Terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararlar." ifadesinin Komisyon ve derece mahkemeleri tarafından yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

46. Başvurucu her ne kadar iddialarını mülkiyet hakkına dayanarak ileri sürmüşse de, başvurucunun dava, temyiz ve karar düzeltme dilekçelerinde de aynen ileri sürdüğü bu iddialarının idari makamların ve mahkemelerin delilleri değerlendirmesine ve konuya ilişkin hukuk kurallarının mahkeme tarafından yorumlanmasına ilişkin olduğu, nihai olarak lehine olmayan mahkeme kararının sonucundan şikâyet edildiği, bununla birlikte başvurucunun ileri sürdüğü iddiaların ve delillerin derece mahkemeleri tarafından değerlendirilerek karşılandığı anlaşılmaktadır.

47. Nitekim Batman İdare Mahkemesinin 16/11/2011 tarih ve E.2011/1250, K.2011/649 sayılı kararında, Jandarma Alay Komutanlığı tarafından mahallinde düzenlenen 7/9/2009 tarihli jandarma araştırma tutanağında Kayadibi köyü ve mezralarının çevresinde sadece iki terör olayı meydana geldiği, köy ve mezraların içinde terör olayı gerçekleşmediği, bu köy ve mezraların terör olaylarından kısmen etkilendiği, ancak köy ve mezralardan çok büyük çaplı göçün yaşanmadığı, bu köy ve mezralar arasında terör olayları nedeniyle boşalan yerleşim birimlerinin bulunmadığının ifade edildiği, 15/7/2005 tarihli jandarma araştırma tutanağına göre Kayadibi köyünden sadece 20-25 ailenin göç ettiğinin belirtildiği, köyde yapılan nüfus sayımlarında da 1990 yılında 418, 1997 yılında 155, 2000 yılında ise 213 kişinin yaşadığı, köyde koruculuk sisteminin olmadığı, Kozluk İlçe Seçim Kurulunun 7/8/2009 tarih ve 174 sayılı yazısında, 1990-2000 yılları arasında Kozluk ilçesine bağlı tüm köylerde muhtarlık seçimlerinin yapıldığı ve seçim yapılmayan köylerden biri olmadığı hususları belirtilerek adı geçen köyün terör nedeniyle boşaltıldığının kabulüne olanak bulunmadığı ve başvurucunun sübjektif güvenlik kaygısıyla göç ettiği gerekçeleriyle 5233 sayılı Kanun'a dayalı tazminat

isteminin reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık görülmediğinden davanın reddine karar verilmiştir.

48. Mahkemenin bu kararı, ilgili hükmün (5233 sayılı Kanun'un 2. maddesi) yorumu kapsamında başvurucuların zararının tazmin edilebilmesi için köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması şartını arayan Danıştay'ın yerleşik içtihatlarına (§§ 25–27) uygun olup herhangi bir keyfilik içermemektedir. Ayrıca başvurucunun söz konusu mahkeme kararında değerlendirilmediğini ileri sürdüğü jandarmanın hazırladığı boş olan köy ve mezraları gösteren listede (§ 35) Kayadibi köyünün sadece 3 mezrasının boşaltıldığı bilgisinin yer aldığı görülmektedir.

49. Böylelikle başvurucunun mülkiyetinde bulunan mallarını terör dolayısıyla terk etmediği Danıştay'ın onaması sonucu kesinleşen mahkeme kararıyla belirlenmiştir. Bakanlığın görüşünde de ifade edildiği üzere bunun doğal sonucu ise başvurucunun mülkiyet hakkına 5233 sayılı Kanun'un kapsamına girecek şekilde müdahalede bulunulmadığıdır. Anayasa Mahkemesi açısından bu tespitten ayrılmayı gerektirecek herhangi bir husus bulunmadığından mülkiyet hakkı açısından ayrı bir değerlendirme yapılmayacaktır (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır ve Diğerleri/Türkiye, 30415/08, 28/6/2011, §§ 85-88).

50. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, mülkiyet hakkı kapsamında bir inceleme yapılmasının mümkün olmadığı ve derece mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

51. Başvurunun incelenmesi neticesinde, makul sürede yargılanma hakkına ilişkin iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Esas Yönünden

52. Başvurucu, terör olayları dolayısıyla uğramış olduğu zararın tazmini için başvurduğu komisyonun incelemesinin ve devamındaki yargılamanın yaklaşık 5 yıl sürdüğünü ve bu sürenin uzun olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

53. Bakanlık görüşünde, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyetin kabul edilebilirliği değerlendirilirken, öncelikle AİHM ve Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetki konusunda benimsediği ilkelere değinilmiş, adil yargılanmanın alt unsurların biri olan "makul sürede yargılanma hakkı" kapsamında değerlendirme yapılması gerektiği ve yargılanma süresinin uzunluğunun incelendiği durumlarda sadece bireysel başvurunun başlangıcı olan 23/9/2012 tarihinden sonraki dönemin değil, bu süreye kadar geçen sürenin de dikkate alınmakta olduğu ifade edilmiştir.

54. Bakanlık görüşünde, AİHM'ye göre hukuk ve idari davalarda sürenin kural olarak davanın mahkemeye getirildiği anda başladığını, ancak idari davalarda sürenin idari yargıda dava açılmadan önce söz konusu işlem aleyhine idareye başvuru yapılmasıyla da başlayabileceğini belirtilmiştir.

55. Bakanlık görüşünde ayrıca, yargılama süresinin makul olup olmadığına her olayın kendine özgü koşulları ve özellikle davanın karmaşık olup olmadığı, başvurucunun yargılama süresince gösterdiği tavır ve davranışlar, kamu otoritelerinin ve özellikle de yargılama organlarının tutumları, davacının başvurucu açısından taşıdığı önem gibi ölçütler dikkate alınarak karar verildiği görüşüne yer verilmiştir.

56. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

57. Somut başvurunun dayanağını oluşturan "makul sürede yargılanma hakkı" Anayasa Mahkemesinin bu konuda daha önce aldığı kararlarda belirtildiği üzere, adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No:2012/1198, 7/11/2013, § 35-39).

58. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması olup, davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken hususlardır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 40–46). Bu nedenle başvuruya konu yargılama süresinin makul olup olmadığı bu hususlar dikkate alınarak değerlendirilecektir.

59. Ancak belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

60. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olmakla beraber, bazı özel durumlarda girişimin niteliği göz önünde tutularak uyuşmazlığın ortaya çıktığı daha önceki bir tarih başlangıç tarihi olarak kabul edilebilmektedir (B.No: 2012/1198, 7/1/2013, § 45). Somut başvuru açısından benzer bir durum söz konusu olup makul süre değerlendirmesinde nazara alınacak zaman diliminin başlangıç tarihi, başvurucunun terör olayları nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zararların giderilmesi amacıyla Komisyona başvurduğu 20/5/2008 tarihidir. Bu doğrultuda idari makama başvurulması ile başlayan süreç ile yargılamada geçen süreler ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

61. Somut başvuruda başvurucunun terör olayları nedeniyle uğradığı zararların giderilmesi amacıyla 20/5/2008 tarihinde Komisyona başvurduğu ve Komisyon tarafından 2 yıl 6 ay 24 gün sonra 14/12/2010 tarihinde karar verildiği görülmektedir.

62. 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinde komisyonlara yapılan başvuruların başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılacağı, anılan Kanun'un geçici 4. maddesinde bu sürenin de bitmesi ve başvuruların sonuçlandırılamamış olması halinde, Bakanlar Kurulunun bu süreyi her defasında bir yılı aşmamak üzere uzatabileceği kurala

bağlanmıştır. Bu kapsamda yapılan başvuruların sonuçlandırılma süresi, son olarak 20/7/2013 tarih ve 28713 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 24/6/2013 tarih ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Kararın 1. maddesiyle, 2/4/2012 tarih ve 2012/2996 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile uzatılan sürenin bitiminden itibaren bir yıl uzatılmıştır.

63. Kaldı ki, komisyonlar için 5233 sayılı Kanun'da belirtilen süreler hak düşürücü nitelikte değildir. Uğranılan zararların tazmini için yapılan başvurular için 5233 sayılı Kanun'da öngörülen süreler, komisyonlara yönelik bir süre olduğundan düzenleyici nitelikte olup komisyonlar bu sürede başvuruyu sonuçlandıramasalar da daha sonra verdikleri kararların geçerli olduğunda şüphe yoktur (B. No:2013/772, 7/11/2013, § 62).

64. İdari karar alma ve yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, işlemlerin süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36. maddesi, hukuk sisteminin, idari başvuruları ve davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu devlete yüklemektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 44). Bu kapsamda, personel ve yargıç sayısındaki yetersizlik ve iş yükü ağırlığı nedeniyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelmektedir (B. No:2012/1198, 7/11/2013, § 55).

65. Bununla birlikte, idari veya yargısal bir karar organına yapılan başvuru sayısında öngörülemeyecek düzeyde geçici ve olağanüstü bir artış olması nedeniyle başvuruların birikmesine bağlı olarak başvuruların karara bağlanmasında meydana gelen gecikmelerin, zamanında ve yeterli tedbirlerin alınması koşuluyla, makul sürede yargılanma hakkı açısından devletin sorumluluğunu doğurduğu söylenemeyecektir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Buchholz/Almanya, B. No: 7759/77, 6/5/1981, § 51-52; Kępa/Polonya, B. No: 43978/98, 30/9/2003; Vincent Lynch/Birleşik Krallık, B. No: 19504/06, 6/10/2009). Bu kapsamda AİHM, Buchholz/Almanya davasında, toplam 4 yıl 9 ay süren iş uyuşmazlığına ilişkin bir yargılamada, Almanya'da 1970'li yıllarda ortaya çıkan ekonomik kriz nedeniyle işten çıkarmalara ilişkin davalarda anormal artış olması nedeniyle yargılamanın karara bağlanmasında yaşanan gecikmenin makul sürede yargılanma hakkını ihlal etmediğine karar vermiştir. Benzer şekilde AİHM, Kępa/Polonya davasında toplamda 8 yıl 4 ay süren bir yargılamada, (ilgili davanın temyiz aşamasında 1 yıl 6 ay hiçbir işlem yapılmaksızın beklemesine rağmen) başvurucuların yargılamanın uzamasına yol açan eylemleri de göz önünde bulundurularak Yargıtayın iş yükünün artmasından kaynaklanan gecikmenin bu hakkı ihlal etmediğine karar vermiştir. Son olarak, Vincent Lynch/Birleşik Krallık davasında AİHM toplamda 4 yıl 6 ay süren bir yargılamada 2003 Aralık ayında yürürlüğe giren bir kanun sonrasında bir anda çok sayıda başvurunun gelmesi, tek bir davanın karara bağlanması için yaklaşık bir yıl sürecin başlamasının gecikmesi, 2005–2007 yılları arasında söz konusu kanun kapsamında öncelikle görülmesi gereken binin üzerinde davanın karara bağlanması gibi nedenlerle başvurucunun davasının karara bağlanmasında yaşanan gecikmenin makul sürede yargılanma hakkını ihlal etmediği sonucuna ulaşmıştır. Bütün bu davalarda geçici olarak iş yükünde meydana gelen olağanüstü artıştan kaynaklanan gecikmelerden devletin sorumluluğunun ortaya çıkmaması, bu konuda gereken çabanın gösterilmesi ve zamanında yeterli önlemlerin alınması koşuluna bağlanmıştır. Ancak bu tarz gecikmelerin yapısal bir soruna dönüşmesi ve halihazırda uygulanan yöntemlerin yetersiz hale gelmesi durumunda devlet, yaşanan gecikmelerden sorumlu hale gelecek ve daha etkili

ve ilave tedbirler alması kendisinden beklenebilecektir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Zimmermann ve Steiner/İsviçre, 13/7/1983, § 29, Vincent Lynch/Birleşik Krallık, B. No:19504/06, 6/10/2009).

66. Bakanlık görüşünde de ifade edildiği üzere 5233 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra Ekim 2012 tarihine kadar tüm komisyonlara toplam 361.279 başvuru yapılmış, bu başvurulardan 307.789'u karara bağlanmıştır. Yine bu tarih itibarıyla, ülke genelinde kurulan toplam 105 komisyondan 66'sı çalışmasını tamamlamış ancak 39 komisyon çalışmaya devam etmiştir.

67. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesi uyarınca, tazminat komisyonları, 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 1., 3. ve 4. maddeleri kapsamına giren eylemler veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararlarının sulhen karşılanması amacıyla kurulmuştur. Ancak, komisyonlara gelen başvuruların çok büyük çoğunluğunu 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesine dayalı olarak 1987-2004 yılları arasında gerçekleşen aynı kapsamdaki eylem ve faaliyetler nedeniyle oluşan zararların tazmini amacıyla yapılan başvurular oluşturmaktadır. 5233 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte bu döneme ilişkin bir anda çok yüksek miktarda başvurunun geldiği anlaşılmaktadır. Diğer yandan, 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi ile bu döneme ilişkin başvuruların anılan Kanun'un yürürlüğe girmesinden itibaren 1 yıl içinde yapılabileceği belirtilmiş fakat bu süre son olarak 5233 sayılı Kanun'a 5666 sayılı Kanunla eklenen geçici 4. madde ile 30/5/2008 tarihine kadar uzatılmıştır. Dolayısıyla komisyonlara bir dönem çok sayıda başvuru yapıldığı, fakat söz konusu başvuru yoğunluğunun devam etmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

68. Yukarıda belirtilen ilkeler (§ 64-65) çerçevesinde, 5233 sayılı Kanun uyarınca oluşturulan mekanizmada iş yükündeki artış geçici olup her bir başvurunun karara bağlanmasında yaşanan gecikmelere ilişkin makul süre değerlendirmesi yapılırken bu olgunun dikkate alınması gerektiği görülmektedir. Bu durumda, yaşanan gecikmelerin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açıp açmadığı konusunda bir karara varabilmek için 5233 sayılı Kanunla kurulan bu mekanizmanın etkili bir şekilde işlemesi noktasında yetkili kişilerin yeterli çabayı gösterip göstermediklerinin ve gerekli önlemleri alıp almadıklarının ortaya konulması gerekmektedir.

69. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda bu komisyonların anılan Kanun'un 7. ve 8. maddeleri uyarınca karşılanacak zararları tespit ettiği, bu kapsamda, her bir başvuruda yapılan talebe bağlı olarak, uğranılan zararların tespiti amacıyla keşifler yaptığı, ayrı ayrı ziraat, kadastro, inşaat vb. teknik bilirkişi raporları aldığı, başvurucuların taşınmazlarının değerini ve bu taşınmazlardan tarım arazisi niteliğinde olanlarının özelliklerine (yetişen tarla bitkisi, endüstri bitkisi, sebze, meyve ağacı olmasına) bağlı olarak gelirlerini hesapladığı görülmektedir. 360.000'in üzerinde başvuru için çok değişken ve ayrıntılı hesaplamalar yapılmak suretiyle her bir başvurucunun zararlarının tespiti amacıyla yürütülen bu işlemlerin komisyonlar açısından oldukça karmaşık ve zaman alıcı olduğu ortadadır (benzer değerlendirmeler içeren AİHM kararı için bkz. Akbayır ve Diğerleri/Türkiye, 30415/08, 28/6/2011, § 69-70).

70. Bu kapsamda, 5233 sayılı Kanun kapsamında Batman ilinden yapılan başvurular hakkında karar almak üzere anılan Kanun'un 4. maddesi uyarınca bir komisyon kurulduğu, başvuru sayısının çokluğu nedeniyle 3/2/2006 tarihinde komisyon sayısının 4'e kadar

çıkarıldığı, 17/8/2010 tarihine kadar 4 komisyon halinde çalışıldığı, kurulan komisyonlara toplam 18.450 başvuru yapıldığı, 5233 sayılı Kanun'un yürürlülük tarihi olan 27/7/2004 tarihinden 29/9/2005 tarihine kadar yaklaşık 8.000 başvuru yapıldığı, başvurucunun komisyona 20/5/2008 tarihinde başvuruda bulunduğu, başvurucunun dosya kayıt numarasının 16.152 olduğu anlaşılmaktadır. Komisyona 2004 yılı öncesi olaylara ilişkin sadece 30/5/2008 tarihine kadar başvuruların yapılabildiği, bu tarihten sonra 5233 sayılı Kanun kapsamında sadece yeni ortaya çıkan olaylara ilişkin başvuru yapılabileceği, dolayısıyla toplam başvuru sayısındaki artışın çok sınırlı olduğu, 10/1/2014 tarihi itibarıyla yapılan toplam 18.450 başvurudan 18.410'unun karara bağlandığı, komisyon sayısının bire düştüğü ve sadece 39 başvurunun komisyon önünde derdest olduğu anlaşılmaktadır.

71. Görüldüğü gibi komisyonlara, belli bir dönem çok yoğun başvuru yapılmış ancak belirli bir tarihten sonra (30/5/2008) başvuru sayısında çok sınırlı bir artış gerçekleşmiştir. Komisyonlar bu tarihten sonra mevcut başvuruların karara bağlanması için çalışmaktadırlar. Başvuru sayısının çok yüksek olduğu dönemlerde Batman örneğinde görüldüğü üzere illerde kurulan komisyonların sayısının arttırıldığı, iş yükünün erimesi sonrasında bu sayının düşürüldüğü ve işi biten komisyonların kapatıldığı görülmektedir. Hem ülke genelinde hem de Batman ilinde komisyonlarda karara bağlanmamış başvuruların sayısına bakıldığında çok az sayıda başvurunun kaldığı anlaşılmaktadır.

72. Ülke genelinde ve Batman ilinde karara bağlanan başvuru sayısı ve her bir başvuru kapsamında ayrı ayrı yürütülmesi gereken işlemler göz önünde bulundurulduğunda komisyonların çok yoğun bir şekilde çalıştıklarının kabulü gerekmektedir. Komisyonların oluşumunu düzenleyen 5233 sayılı Kanun'un 4. maddesinde belirtildiği üzere, bu komisyonların yürüttüğü işlemleri yerine getirebilmek için sadece belirli niteliklere sahip kişilerin komisyon üyesi olabilmesi ve bu komisyon üyelerinin yarı zamanlı görev alan kamu görevlileri oldukları dikkate alındığında bir il içinde kurulan komisyon sayısının belirli bir sayının üzerinde arttırılması da mümkün görünmemektedir.

73. Somut olayda, başvuru dilekçesinden anlaşıldığı kadarıyla, 20/5/2008 tarihinde komisyona başvuru sonrasında başvurucunun zararının tespiti için komisyon tarafından yürütülen ilk işlemin 6/9/2010 tarihinde Kaymakamlık İlçe Zarar Tespit Bilirkişi Komisyonu tarafından gerçekleştirilen keşif işlemi olduğu görülmektedir. Bir anlamda komisyona yapılan başvurular arasında başvurucunun dosyasının incelenme sırası bu tarihte gelmiştir. Bu tarihten sonra yaklaşık kırk beş gün içerisinde sırasıyla (13-17/9/2010, 12/10/2012 ve 18/10/2010 tarihlerinde) ziraat, kadastro ve inşaat bilirkişilerinden ayrı ayrı rapor alınmış ve başvurucunun talebi 14/12/2010 tarihinde karara bağlanmıştır. Komisyonda toplam 2 yıl 6 ay 24 günde karara bağlanan başvurunun işleme konulabilmesi için 2 yıl 3 ay 16 gün sıra beklediği anlaşılmaktadır.

74. Başvurunun karara bağlanmasında yaşanan bu gecikmenin Komisyona daha önce yapılmış diğer başvuruların incelenmesi nedeniyle ortaya çıktığı açıktır. Yukarıda açıklanan nedenlerle de geçici olarak ortaya çıkan bu iş yükü artışının yapısal bir soruna dönüştüğü ve yetkililerin bu konuda üzerine düşeni yapmadıkları söylenemeyecektir.

75. Başvuruya konu yargılama süreci incelendiğinde, komisyon tarafından başvurucunun taleplerinin reddi sonrasında 3/3/2011 tarihinde dava dilekçesinin Diyarbakır İdare Mahkemesine sunulması suretiyle bu sürecin başladığı, 8/3/2011 tarihinde dosyanın ilk incelemesinin ve taraflara tebligat işleminin yapıldığı, davalı idarenin ise 20/4/2011 tarihinde cevap dilekçesini sunduğu görülmektedir. Diyarbakır İdare Mahkemesinin

27/7/2011 tarihli ara kararı ile dava dosyasının yetki yönünden reddedilerek 25/7/2011 tarihinde faaliyete geçen Batman İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verildiği, dava dosyasını 25/8/2011 tarihinde devralan Batman İdare Mahkemesinin 16/11/2011 tarihinde davanın reddine karar verdiği anlaşılmaktadır.

76. Başvurucu tarafından 11/1/2012 tarihinde kararın temyiz edilmesi üzerine ilk derece Mahkemesince 26/1/2012 tarihinde temyiz ilk inceleme tutanağı düzenlenerek dosya temyiz incelemesi için 29/3/2012 tarihinde Danıştay'a gönderilmiştir. 9/4/2012 tarihinde temyiz merciinde kayda alındığı anlaşılan dosyaya ilişkin olarak yaklaşık iki ay sonra 13/6/2012 tarihinde Danıştay 15. Dairesince onama kararı verilmiştir.

77. Bu karar sonrasında dosyanın 31/7/2012 tarihinde ilk derece Mahkemesine ulaştığı, davacı başvurucu tarafından yapılan karar düzeltme istemi üzerine 1/11/2012 tarihinde tekrar Danıştay Başkanlığına gönderilerek 15/11/2012 tarihinde kayda alındığı, 5/12/2012 tarihinde ilk incelemesinin yapıldığı ve 14 gün sonra 19/12/2012 tarihinde Danıştay 15. Dairesince karar düzeltme talebinin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

78. Bu kararla birlikte neticelenen yargılama faaliyetinin toplam 1 yıl 9 ay 16 gün sürdüğü anlaşılmaktadır.

79. Başvuru konusu yargılama süreci değerlendirildiğinde, ilgili dava dosyasının Diyarbakır İdare Mahkemesinden yeni açılan Batman İdare Mahkemesine devri söz konusu olmasına rağmen hem ilk derece aşamasında hem de temyiz ve karar düzeltme aşamalarında kayda değer herhangi bir gecikmenin yaşanmadığı anlaşılmaktadır.

80. Sonuç olarak, idari başvuru sürecinde komisyonlarda incelenen toplam başvuru sayısı, komisyonda her bir başvuru kapsamında yürütülen keşif, bilirkişi raporları alınması vb. faaliyetlerin bütünü düşünüldüğünde detaylı hesaplamalar yapılmasının gerekmesi ve işlemlerin karmaşık olması, söz konusu başvuru öncesi çok sayıda başvuru yapılması ve bunların karara bağlanması, başvurunun komisyonda işleme alınması sonrasında yaklaşık 3 ayda kararın verilmesi ve bunların yanı sıra yargılama sürecinin (dosyanın Diyarbakır İdare Mahkemesinden yeni açılan Batman İdare Mahkemesine devri söz konusu olmasına rağmen) 1 yıl 9 ay 16 gün içerisinde ilk derece, temyiz ve karar düzeltme aşamalarından geçerek kesinleşmesi gibi davanın tüm koşulları dikkate alındığında toplamda 4 yıl 7 ayda (20/5/2008-19/12/2012 tarihleri arasında) başvurunun karara bağlanmasında kamu otoritelerine ve yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu söylenemez.

81. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesinin gerektirdiği makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğinden söz edilemez.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurucunun yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olması nedeniyle adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu ve "açıkça dayanaktan yoksunluk" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

D. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

E. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MAHMUT CAN ARSLAN

B. No: 2013/3008 | Karar tarihi: 06.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3008

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MAHMUT CAN ARSLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3008)

Karar Tarihi: 6/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Cüneyt DURMAZ

Başvurucu : Mahmut Can ARSLAN

Vekili : Av. Ferhat BAYINDIR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını, uğradığı zararların karşılanması amacıyla tazminat komisyonuna yaptığı başvurudan ve akabinde açtığı davadan bir sonuç alamadığını ve başvurusunun karara bağlanmasının yaklaşık 5 yıl sürdüğünü belirterek Anayasa'da düzenlenen mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucunun vekili tarafından 26/4/2013 tarihinde Batman İdare Mahkemesi aracılığıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 27/6/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 17/9/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas

incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 26/9/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 25/11/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 26/11/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, karşı cevap olarak Anayasa Mahkemesine herhangi bir görüş sunmamıştır.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu Batman ili, Kozluk ilçesi, Kayadibi köyünde ikamet etmekte iken 1992 yılında meydana gelen terör olayları nedeniyle köyünden göç etmiştir.

9. Başvurucu, 6/5/2008 tarihinde, göç etmesi nedeniyle uğramış olduğu zararların karşılanması talebiyle, 17/7/2004 tarih ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkındaki Kanun kapsamında kurulan Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvuruda bulunmuştur.

10. Komisyon, 14/12/2010 tarih ve 2010/2-1476 sayılı kararıyla söz konusu yerleşim yerinin boşaltılmadığını, köydeki seçimlerin düzenli yapıldığını ve nüfus sayımlarında önemli miktarda nüfus tespit edildiğini belirterek başvurucunun talebini reddetmiştir.

11. Komisyonun verdiği ret kararı üzerine başvurucu, 3/3/2011 tarihinde Diyarbakır İdare Mahkemesinde dava açmıştır. Yeni açılan ve 25/7/2011 tarihinde faaliyete geçen Batman İdare Mahkemesinde görülmeye devam edilen davada anılan Mahkeme, 16/11/2011 tarih ve E.2011/1254, K.2011/644 sayılı kararıyla söz konusu yerleşim yerinin tamamen boşaltılan yerlerden olmadığı ve başvurucunun sübjektif güvenlik algısı nedeniyle göç etmesinden dolayı uğradığı zararların idarece karşılanmasının mümkün olmayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

12. Başvurucu tarafından temyiz edilen karar, Danıştay 15. Dairesinin 13/6/2012 tarih ve E.2012/2286, K.2012/4470 sayılı kararıyla onanmıştır.

13. Onama kararı üzerine karar düzeltme isteminde bulunan başvurucunun bu istemi, Danıştay 15. Dairesinin 19/12/2012 tarih ve E.2012/10834, K.2012/14494 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

14. Başvurucu Danıştay 15. Dairesinin karar düzeltme isteminin reddi kararının 5/4/2013 tarihinde kendisine tebliğinden itibaren süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 5233 sayılı Kanun'un "Amaç" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun amacı, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle maddî zarara uğrayan kişilerin, bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemektir."

16. Aynı Kanun'un "Kapsam" kenar başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"Aşağıda belirtilen zararlar bu Kanunun kapsamı dışındadır:

…

d) Terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararlar.”

17. Aynı Kanun’un “Zarar tespit komisyonları” kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

“Zarar tespit komisyonları illerde; bu Kanun kapsamında yapılacak başvurular üzerine on gün içinde kurulur. Komisyon, bir başkan ve altı üyeden oluşur. Valinin görevlendireceği vali yardımcısı komisyonun başkanı; maliye, bayındırlık ve iskân, tarım ve köyişleri, sağlık, sanayi ve ticaret konularında uzman ve o ilde görev yapan kamu görevlilerinden vali tarafından belirlenecek birer kişi ile baro yönetim kurulunca baroya kayıtlı olanlar arasından görevlendirilecek bir avukat komisyonun üyesidir. Komisyonun başkan ve üyeleri her yıl ocak ayının ilk haftasında yeniden belirlenir. Eski üyeler yeniden görevlendirilebilirler. İş yoğunluğuna göre aynı ilde birden fazla komisyon kurulabilir.”

18. Aynı Kanun’un “Başvurunun süresi, şekli, incelenmesi ve sonuçlandırılması” kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:

“(Değişik: 28/12/2005 - 5442/3 md.) Zarar gören veya mirasçılarının veya yetkili temsilcilerinin zarar konusu olayın öğrenilmesinden itibaren altmış gün içinde, her hâlde olayın meydana gelmesinden itibaren bir yıl içinde zararın gerçekleştiği veya zarar konusu olayın meydana geldiği il valiliğine başvurmaları hâlinde gerekli işlemlere başlanır. Bu sürelerden sonra yapılacak başvurular kabul edilmez.

…”

19. Aynı Kanun’un “Karşılanacak Zararlar” kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

“Bu Kanun hükümlerine göre sulh yoluyla karşılanabilecek zararlar şunlardır:

a) Hayvanlara, ağaçlara, ürünlere ve diğer taşınır ve taşınmazlara verilen her türlü zararlar.

b) Yaralanma, engelli hâle gelme ve ölüm hâllerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri.

c) Terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin mal varlıklarına ulaşamamalarından

kaynaklanan maddî zararlar.”

20. Aynı Kanun’un “Zararın Tespiti” kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

“7 nci maddede belirtilen zararlar, zarar görenin beyanı, adlî, idarî ve askerî mercilerdeki bilgi ve belgeler göz önünde tutularak olayın oluş şekli ve zarar görenin aldığı tedbirlere göre, zarar görenin varsa kusur veya ihmalinin de göz önünde bulundurulması suretiyle, hakkaniyete ve günün ekonomik koşullarına uygun biçimde komisyon tarafından doğrudan doğruya veya bilirkişi aracılığı ile belirlenir.”

21. Aynı Kanun’un geçici 1. maddesi şöyledir:

“Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde ilgili valilik ve kaymakamlıklara başvurmaları hâlinde, 19.7.1987 tarihi ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih arasında işlenen 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1 inci, 3 üncü ve 4 üncü maddeleri kapsamına giren eylemler veya anılan tarihler arasında terörle mücadele

kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararları hakkında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Bu maddeye göre yapılan başvurular, başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılır."

22. Aynı Kanun'un geçici 3. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun geçici 1 inci maddesi ve bu Kanuna 28/12/2005 tarihli ve 5442 sayılı Kanunla eklenen geçici 1 inci madde gereğince yapılan başvuruların sonuçlandırılma süresi, maddelerde öngörülen sonuçlandırılma süresinin bitiminden itibaren bir yıl uzatılmıştır. Bu sürenin de bitmesi ve başvuruların sonuçlandırılamamış olması halinde, Bakanlar Kurulu bu süreyi her defasında bir yılı aşmamak üzere uzatabilir."

23. Aynı Kanun'un geçici 4. maddesi şöyledir:

"(Ek: 24/5/2007-5666/1 md.) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde ilgili valilik ve kaymakamlıklara başvurmaları halinde, 19/7/1987 tarihi ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih arasında işlenen 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1 inci, 3 üncü ve 4 üncü maddeleri kapsamına giren eylemler veya anılan tarihler arasında terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararları hakkında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Bu maddeye göre yapılan başvurular, başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılır. Bu sürenin de bitmesi ve başvuruların sonuçlandırılamamış olması halinde, Bakanlar Kurulu bu süreyi her defasında bir yılı aşmamak üzere uzatabilir."

24. 5233 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi gereğince yapılan başvuruların sonuçlandırılma süresi, son olarak 20/7/2013 tarih ve 28713 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 24/6/2013 tarih ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Kararın 1. maddesiyle, 2/4/2012 tarih ve 2012/2996 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile uzatılan sürenin bitiminden itibaren bir yıl uzatılmıştır.

25. Danıştay 10. Dairesinin 30.12.2008 tarih ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı şöyledir:

"…Öte yandan; kişilerin malvarlıklarına ulaşamamaları nedeniyle uğradıkları zararların 5233 sayılı Yasa uyarınca tazmini; köyün, idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılması halinde mümkün olabileceğinden; Mahkemece bozma kararı üzerine davacının ikamet ettiği köyün boşaltılıp boşaltılmadığının araştırılmasından sonra bir karar verilmesi gerektiği tabiidir.

…"

26. Danıştay 10. Dairesinin 31/12/2008 tarih ve E.2008/5548, K.2008/9733sayılı kararı şöyledir:

"…5233 sayılı Yasanın yukarıda aktarılan maddelerinin değerlendirilmesinden; kişilerin malvarlıklarına ulaşamaması nedeniyle uğradıkları zararın 5233 sayılı Yasa uyarınca tazmininin, terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler sonucu meydana gelmesi şartına bağlı bulunduğu; başka bir ifadeyle, köyün, idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılması halinde söz konusu zararların tazmini yoluna gidilebileceği; güvenlik kaygısına dayansa dahi, terör olayları sonucu köyü terk edenlerin malvarlıklarına ulaşamaması nedeniyle uğradıkları zararın, sadece köyün idarece veya köy halkı tarafından

tamamen boşaltılması halinde ve köyün boşaltılmasından köye dönüşün başladığı tarihe kadar geçen süreçle sınırlı olarak tazmininin mümkün olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Zira, boşaltılan bir köye dönüşün başlaması, o köyde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanaklarına kavuşulduğu anlamına gelmektedir. Köye dönüş için sağlanması zorunlu olan asgari güvenlik düzeyi ölçütünün ise objektif olması gerektiği; başka bir anlatımla, köye geri dönen ve dönmeyen kişilere göre değişmemesi gerektiği de tabiidir.

Bu kabule göre, uyuşmazlığa konu olayda, davacının terör olayları sonucu terk ettiği Yoncalıbayır Köyü'nde bulunan malvarlığına ulaşamamasından kaynaklanan zararının; sadece köyün boşaltılmasından, köye dönüşün başladığı tarihe kadar geçen süreçle sınırlı kalmak kaydıyla tazmini olanaklı bulunduğundan, davalı idarece yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu 1 yıllık süre üzerinden hesaplanan miktarın ödenmesi yolundaki dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

…”

27. Danıştay 10. Dairesinin 20.2.2009 tarih ve E.2008/6679, K. 2009/1227 sayılı kararı şöyledir:

“…Dava konusu olayda; komisyonca düzenlenen tutanaklarda da belirtildiği üzere, Alluç Köyü'nde herhangi bir terör olayının meydana gelmediği; bununla birlikte, 1993 yılında bölgede yaşanan terör olayları nedeniyle köye geçici köy koruculuğu sisteminin getirildiği, koruculuğu kabul edenlerin köyde ikamet etmeye devam ettiği, diğerlerinin ise koruculuğu kabul etmedikleri için ve yaşanan terör olayları sonucu duydukları güvenlik kaygısı nedeniyle köyden göç ettikleri hususlarında çekişme bulunmamaktadır.

Buna göre, sadece geçici köy korucularının yaşadığı köyün, güvenli bir yerleşim yeri olduğundan bahsedilemeyeceği açık olup; güvenlik kaygısı nedeniyle köyü terk eden davacının 5233 sayılı Yasa kapsamında uğradığı bir zararı olup olmadığının tespiti ve saptanan zararının tazmini gerekirken, başvurusunun reddedilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamakta ise de; bu husus, temyize konu kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemektedir.

…“

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 26/4/2013 tarih ve 2013/3008 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını, uğradığı zararların karşılanması amacıyla yaptığı başvurudan ve akabinde açtığı davadan sonuç alamadığını ve başvurusunun karara bağlanmasının yaklaşık 5 yıl sürdüğünü belirterek Anayasa’da düzenlenen mülkiyet ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebi Yönünden

30. Başvurucunun adli yardım talebi bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin daha önce bu konuda aldığı karar doğrultusunda, adli yardım talebinin kabul edilebilmesi için başvurucunun kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin,

gereken yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olması, ikinci olarak da taleplerinin dayanaksız olmaması gerekmektedir (B. No: 2012/1181, 7/11/2013, § 23).

31. Adli yardıma konu talebin dayanaksız olmamasının, bireysel başvurulara ilişkin 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen "Mahkemenin açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebileceği" şeklindeki kuralda belirtilen "açıkça dayanaktan yoksunluktan" farklı bir anlam taşıdığını belirtmek gerekir. Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun dayanaksız olması bu kapsamda yapılacak incelemeyle sınırlı bir anlam taşımakta olup, zorunlu olarak adli yardıma konu başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması sonucunu doğurmaz. Öte yandan adli yardım talep edilen başvuru konusunun dayanaksız olmamasının, bireysel başvurunun kabul edilebilirliği hususunda belirleyici olmayacağı açıktır (B. No: 2012/1181, 7/11/2013, § 24).

32. Adli yardım talebiyle yapılan başvurularda, öncelikle başvurucunun adli yardım kapsamında bireysel başvuru harcından geçici olarak muafiyetine karar verilmesi, bundan sonra başvurunun kabul edilebilirliğine ilişkin incelemenin yapılması gerekmektedir. Bu aşamada adli yardım talebinin dayanaksız olup olmadığı, kabul edilebilirlik incelemesinden önce ve bağımsız olarak incelenmelidir (B. No: 2012/1181, 7/11/2013, § 26).

33. Somut olayda, başvurucu 26/4/2013 tarihli başvuru dilekçesinde adli yardım talebinde bulunmuş ve yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğuna dair 22/4/2013 tarihli fakirlik kağıdını sunmuştur. Bu belgeden başvurucunun geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle, taleplerinin dayanaksız olmadığı da anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası

34. Başvurucu, terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını, uğradığı zararların karşılanması amacıyla yaptığı idari başvurudan ve ardından açtığı davadan Kayadibi köyünün tamamen boşalan yerleşim yerlerinden biri olmadığı gerekçesiyle reddedildiği için bir sonuç alamadığını, oysa Kozluk İlçe Jandarma Komutanlığı Sorumluluk Sahasında Boş Olan Köy ve Mezralar listesinde Kayadibi köyünün de bulunduğunu, nüfus sayımına ilişkin olarak 1990, 1997 ve 2000 yıllarına ait sayım sonuçlarına yer verilirken 1990 ile 1997 yılları arasındaki nüfus sayımı sonuçlarına yer verilmediğini, 1987-1988 eğitim öğretim yılından 1997-1998 eğitim öğretim yılına kadar Kayadibi İlköğretim Okulunun güvenlik nedeniyle kapatıldığını, bu yıllarda köyde kimsenin ikamet etmediğini, Kozluk Kaymakamlığı Zarar Tespit Komisyonu Başkanlığının 16154 sayılı dosyası kapsamında keşif değerlendirme ve sonuç raporuna göre malvarlığına ulaşamamaktan dolayı 24.633.66 TL'lik maddi zararının oluştuğunu, tüm bunlardan dolayı mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

35. Başvurucu bu bölümde ayrıca 5233 sayılı Kanun'un amir hükümlerinden yararlandırılmaması, zorunlu nedenlerden dolayı köyünden göç etmesi ve sonrasında yaşadığı psikolojik ve sosyal zorluklar nedeniyle yaşadığı manevi acıyı karşılayacak tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

36. Bakanlık görüşünde, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyet

değerlendirilirken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) mülkiyet hakkı konusunda benimsediği ilkelere değinilmiş, mülkiyetin korunması hakkının mutlak bir hak olmayıp devlete, özel ve tüzel kişilere ait olan mülkleri yasalarda belirtilen koşullar altında kullanma ve hatta bu kişileri bunlardan mahrum etme yetkisi de tanınabileceği, bu kapsamda ülkenin Doğu ve Güneydoğu bölgelerinde 1985 yılından itibaren güvenlik sorunları nedeniyle bazı köy ve kasabaların boşaltıldığı ve AİHM'nin ilgili şahısların köylerine girişlerinin reddedilmesinin, başvuranların mülkiyet haklarına bir müdahale teşkil ettiği sonucuna vardığı, bu karardan sonra bu kişilerin zararlarının karşılanması amacıyla 5233 sayılı Kanun'un kabul edildiği ifade edilmiştir.

37. Bakanlık görüşünde, ayrıca AİHM'nin özellikle silahlı çatışmalar, genel şiddet, insan hakları ihlalleri göz önüne alındığında, yetkili makamların, olağanüstü hal bölgesinde güvenliği sağlamak için istisnai tedbirler almalarını mecbur tutan bu müdahalenin dayanaktan yoksun olmadığı, bu müdahale nedeniyle meydana gelen zararları gidermek için oluşturulan iç hukuk yolunun ulaşılabilir ve etkin olduğu, temel olayların tespit edilmesi veya maddi tazminat hesaplaması gibi konulardaki değerlendirmelerin iç hukuk yolu olarak Komisyon tarafından yapılacağı sonucuna vardığı görüşüne yer verilmiştir.

38. Bakanlık bu kapsamda ayrıca başvurucunun manevi tazminat talebinin incelenebileceğini fakat manevi zararların tazmininin 5233 sayılı Kanun'un kapsamı dışında kaldığını, bu durumun kişilerin manevi zararları için idari yargıda dava açmalarına engel teşkil etmediğini, başvurucunun öncelikle başvuru yollarını tüketmesi gerekirken, idari yargıda dava açmadığını, AİHM'nin benzer başvurular hakkında tazminata ilişkin görüşlerinin iç hukuk yollarının tüketilmediği yönünde olduğunu ifade etmiştir.

39. Bakanlık görüşünde somut olayla ilgili özetle şu değerlendirmeler yapılmıştır: Mevcut başvuruda başvurucu Batman ili, Kozluk ilçesi, Kayadibi köyünde ikamet etmekte iken, meydana gelen terör olayları nedeniyle 1992 yılında köyünü terk etmiştir. Hâlbuki Komisyon tarafından yapılan araştırma sonucunda Kayadibi köyünün terör nedeniyle tamamen boşalan/boşaltılan köylerden olmadığı tespit edilmiştir. Bu araştırma yapılırken 5233 sayılı Kanun'un 8. maddesine uygun olarak ilgili tüm kurum ve kuruluşlardan bilgi ve belge temin edilmiştir. Komisyon tarafından Kayadibi köyünde keşif yapılarak başvurucuya ait taşınır ve taşınmaz malların tespiti yapılmıştır. Yapılan bu araştırma sonucunda, Kayadibi köyü ve mezralarının boşalan/kısmen boşalan köyler arasında yer almadığı, Jandarma araştırmasına göre söz konusu köy ve çevresinde sadece iki terör olayının meydana geldiği, köyün içerisinde herhangi bir terör olayının gerçekleşmediği belirlenmiştir. Ayrıca nüfus sayımlarına göre köyde 1990 yılında 418, 1997 yılında 155, 2000 yılında ise 213 kişinin yaşadığı ve muhtarlık seçimlerinin yapıldığı tespit edilmiştir. Tüm bu somut araştırmalar sonrasında Komisyon söz konusu köyün terör olayları nedeniyle tamamen boşalan/boşaltılan köylerden olmadığı sonucuna vararak başvurucunun talebini reddetmiştir. Bu karara karşı başvurucu tarafından idari yargıda iptal davası açılmışsa da bu dava da aynı gerekçeyle reddedilmiştir. Böylelikle başvurunun 5233 sayılı Kanun kapsamında olmadığı kesinleşmiş kararla tespit edilmiştir. Komisyon ve devamında idari yargı tarafından yapılan bu araştırma Danıştay içtihatlarıyla da uyumludur.

40. Başvurucu, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

41. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, bireysel başvurulara ilişkin incelemelerde kanun yolunda

gözetilmesi gereken hususların incelenemeyeceği, 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 24).

42. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz bir takdir hatası içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermedikçe Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

43. Başvuru dilekçesi incelendiğinde, başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürdüğü bölümde, 5233 sayılı Kanun'un 2. ve 7. maddelerinin ilgili bölümlerine yer vererek idari yargı makamlarının tazminat başvurusuna ilişkin söz konusu düzenlemeleri dar ve aleyhe yorumlayarak Anayasa'nın 35. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

44. Başvurucunun iddialarının yanı sıra, Komisyonun başvuruyu ret kararı ve derece mahkemelerinin karar gerekçeleri incelendiğinde, iddiaların özünün 5233 sayılı Kanun'un kapsamına ilişkin hükümler içeren 2. maddesinin (d) bendinde yer verilen "Terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararlar." ifadesinin Komisyon ve derece mahkemeleri tarafından yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

45. Başvurucu her ne kadar iddialarını mülkiyet hakkına dayanarak ileri sürmüşse de, başvurucunun dava, temyiz ve karar düzeltme dilekçelerinde de aynen ileri sürdüğü bu iddialarının idari makamların ve mahkemelerin delilleri değerlendirmesine ve konuya ilişkin hukuk kurallarının mahkemeler tarafından yorumlanmasına ilişkin olduğu, nihai olarak lehine olmayan mahkeme kararının sonucundan şikâyet edildiği, bununla birlikte başvurucunun ileri sürdüğü iddiaların ve delillerin derece mahkemeleri tarafından değerlendirilerek karşılandığı anlaşılmaktadır.

46. Nitekim Batman İdare Mahkemesinin 16/11/2011 tarih ve E.2011/1254, K.2011/644 sayılı kararında, Jandarma Alay Komutanlığı tarafından mahallinde düzenlenen 7/9/2009 tarihli jandarma araştırma tutanağında Kayadibi köyü ve mezralarının çevresinde sadece iki terör olayı meydana geldiği, köy ve mezraların içinde terör olayı gerçekleşmediği, bu köy ve mezraların terör olaylarından kısmen etkilendiği, ancak köy ve mezralardan çok büyük çaplı göçün yaşanmadığı, bu köy ve mezralar arasında terör olayları nedeniyle boşalan yerleşim birimlerinin bulunmadığının ifade edildiği, 15/7/2005 tarihli jandarma araştırma tutanağına göre Kayadibi köyünden sadece 20-25 ailenin göç ettiğinin belirtildiği, köyde yapılan nüfus sayımlarında da 1990 yılında 418, 1997 yılında 155, 2000 yılında ise 213 kişinin yaşadığı, köyde koruculuk sisteminin olmadığı, Kozluk İlçe Seçim Kurulunun 7/8/2009 tarih ve 174 sayılı yazısında, 1990-2000 yılları arasında Kozluk ilçesine bağlı tüm köylerde muhtarlık seçimlerinin yapıldığı ve seçim yapılmayan köylerden biri olmadığı hususları belirtilerek adı geçen köyün terör nedeniyle boşaltıldığının kabulüne olanak bulunmadığı ve başvurucunun sübjektif güvenlik kaygısıyla göç ettiği gerekçeleriyle 5233 sayılı Kanun'a dayalı tazminat

isteminin reddine ilişkin işlemde hukuka aykırılık görülmediğinden davanın reddine karar verilmiştir.

47. Mahkemenin bu kararı, ilgili hükmün (5233 sayılı Kanun'un 2. maddesi) yorumu kapsamında başvurucuların zararının tazmin edilebilmesi için köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması şartını arayan Danıştay'ın yerleşik içtihatlarına (§§ 25–27) uygun olup herhangi bir keyfilik içermemektedir. Ayrıca başvurucunun söz konusu mahkeme kararında değerlendirilmediğini ileri sürdüğü jandarmanın hazırladığı boş olan köy ve mezraları gösteren listede (§ 34) Kayadibi köyünün sadece 3 mezrasının boşaltıldığı bilgisinin yer aldığı görülmektedir.

48. Böylelikle başvurucunun mülkiyetinde bulunan mallarını terör dolayısıyla terk etmediği Danıştay'ın onaması sonucu kesinleşen mahkeme kararıyla belirlenmiştir. Bakanlığın görüşünde de ifade edildiği üzere bunun doğal sonucu ise başvurucunun mülkiyet hakkına 5233 sayılı Kanun'un kapsamına girecek şekilde müdahalede bulunulmadığıdır. Anayasa Mahkemesi açısından bu tespitten ayrılmayı gerektirecek herhangi bir husus bulunmadığından mülkiyet hakkı açısından ayrı bir değerlendirme yapılmayacaktır (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır ve Diğerleri/Türkiye, 30415/08, 28/6/2011, §§ 85-88).

49. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, mülkiyet hakkı kapsamında bir inceleme yapılmasının mümkün olmadığı ve derece mahkemesi kararının bariz bir takdir hatası veya açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

50. Başvurunun incelenmesi neticesinde, makul sürede yargılanma hakkına ilişkin iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Esas Yönünden

51. Başvurucu, terör olayları dolayısıyla uğramış olduğu zararın tazmini için başvurduğu komisyonun incelemesinin ve devamındaki yargılamanın yaklaşık 5 yıl sürdüğünü ve bu sürenin uzun olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

52. Bakanlık görüşünde, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyetin kabul edilebilirliği değerlendirilirken, öncelikle AİHM ve Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetki konusunda benimsediği ilkelere değinilmiş, adil yargılanmanın alt unsurlarından biri olan "makul sürede yargılanma hakkı" kapsamında değerlendirme yapılması gerektiği ve yargılanma süresinin uzunluğunun incelendiği durumlarda sadece bireysel başvurunun başlangıcı olan 23/9/2012 tarihinden sonraki dönemin değil, bu süreye kadar geçen sürenin de dikkate alınmakta olduğu ifade edilmiştir.

53. Bakanlık görüşünde, AİHM'ne göre hukuk ve idari davalarda sürenin kural olarak davanın mahkemeye getirildiği anda başladığını, ancak idari davalarda sürenin idari yargıda dava açılmadan önce söz konusu işlem aleyhine idareye başvuru yapılmasıyla da başlayabileceğini belirtilmiştir.

54. Bakanlık görüşünde ayrıca, yargılama süresinin makul olup olmadığına her olayın kendine özgü koşulları ve özellikle davanın karmaşık olup olmadığı, başvurucunun yargılama süresince gösterdiği tavır ve davranışlar, kamu otoritelerinin ve özellikle de yargılama organlarının tutumları, davanın başvurucu açısından taşıdığı önem gibi ölçütler dikkate alınarak karar verildiği belirtilmiştir.

55. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

56. Somut başvurunun dayanağını oluşturan "makul sürede yargılanma hakkı" Anayasa Mahkemesinin bu konuda daha önce aldığı kararlarda belirtildiği üzere, adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No:2012/1198, 7/11/2013, § 35-39).

57. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması olup, davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun, davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken hususlardır (B. No:2012/13, 2/7/2013, § 40–46). Bu nedenle başvuruya konu yargılama süresinin makul olup olmadığı bu hususlar dikkate alınarak değerlendirilecektir.

58. Ancak belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

59. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olmakla beraber, bazı özel durumlarda girişimin niteliği göz önünde tutularak uyuşmazlığın ortaya çıktığı daha önceki bir tarih başlangıç tarihi olarak kabul edilebilmektedir (B.No: 2012/1198, 7/1/2013, § 45). Somut başvuru açısından benzer bir durum söz konusu olup makul süre değerlendirmesinde nazara alınacak zaman diliminin başlangıç tarihi, başvurucunun terör olayları nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zararların giderilmesi amacıyla Komisyona başvurduğu 6/5/2008 tarihidir. Bu doğrultuda idari makama başvurulması ile başlayan süreç ile yargılamada geçen süreler ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

60. Somut başvuruda başvurucunun terör olayları nedeniyle uğradığı zararların giderilmesi amacıyla 6/5/2008 tarihinde Komisyona başvurduğu ve Komisyon tarafından 2 yıl 7 ay 8 gün sonra 14/12/2010 tarihinde karar verildiği görülmektedir.

61. 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinde komisyonlara yapılan başvuruların başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılacağı, anılan Kanun'un geçici 4. maddesinde bu sürenin de bitmesi ve başvuruların sonuçlandırılamamış olması halinde, Bakanlar Kurulunun bu süreyi her defasında bir yılı aşmamak üzere uzatabileceği kurala

bağlanmıştır. Bu kapsamda yapılan başvuruların sonuçlandırılma süresi, son olarak 20/7/2013 tarih ve 28713 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 24/6/2013 tarih ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Kararın 1. maddesiyle, 2/4/2012 tarih ve 2012/2996 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile uzatılan sürenin bitiminden itibaren bir yıl uzatılmıştır.

62. Kaldı ki, komisyonlar için 5233 sayılı Kanun'da belirtilen süreler hak düşürücü nitelikte değildir. Uğranılan zararların tazmini için yapılan başvurular için 5233 sayılı Kanun'da öngörülen süreler, komisyonlara yönelik bir süre olduğundan düzenleyici nitelikte olup komisyonlar bu sürede başvuruyu sonuçlandıramasalar da daha sonra verdikleri kararların geçerli olduğunda şüphe yoktur (B. No:2013/772, 7/11/2013, § 62).

63. İdari karar alma ve yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, işlemlerin süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36. maddesi, hukuk sisteminin, idari başvuruları ve davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu devlete yüklemektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 44). Bu kapsamda, personel ve yargıç sayısındaki yetersizlik ve iş yükü nedeniyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelmektedir (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 55).

64. Bununla birlikte, idari veya yargısal bir karar organına yapılan başvuru sayısında öngörülemeyecek düzeyde geçici ve olağanüstü bir artış olması nedeniyle başvuruların birikmesine bağlı olarak başvuruların karara bağlanmasında meydana gelen gecikmelerin, zamanında ve yeterli tedbirlerin alınması koşuluyla, makul sürede yargılanma hakkı açısından devletin sorumluluğunu doğurduğu söylenemeyecektir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Buchholz/Almanya, B. No: 7759/77, 6/5/1981, § 51-52; Kępa/Polonya, B. No: 43978/98, 30/9/2003; Vincent Lynch/Birleşik Krallık, B. No: 19504/06, 6/10/2009). Bu kapsamda AİHM, Buchholz/Almanya davasında, toplam 4 yıl 9 ay süren iş uyuşmazlığına ilişkin bir yargılamada, Almanya'da 1970'li yıllarda ortaya çıkan ekonomik kriz nedeniyle işten çıkarmalara ilişkin davalarda anormal artış olması nedeniyle yargılamanın karara bağlanmasında yaşanan gecikmenin makul sürede yargılanma hakkını ihlal etmediğine karar vermiştir. Benzer şekilde AİHM, Kępa/Polonya davasında toplamda 8 yıl 4 ay süren bir yargılamada, (ilgili davanın temyiz aşamasında 1 yıl 6 ay hiçbir işlem yapılmaksızın beklemesine rağmen) başvuruculların yargılamanın uzamasına yol açan eylemleri de göz önünde bulundurularak Yargıtayın iş yükünün artmasından kaynaklanan gecikmenin bu hakkı ihlal etmediğine karar vermiştir. Son olarak, Vincent Lynch/Birleşik Krallık davasında AİHM toplamda 4 yıl 6 ay süren bir yargılamada 2003 Aralık ayında yürürlüğe giren bir kanun sonrasında bir anda çok sayıda başvurunun gelmesi, tek bir davanın karara bağlanması için yaklaşık bir yıl sürecin başlamasının gecikmesi, 2005–2007 yılları arasında söz konusu kanun kapsamında öncelikle görülmesi gereken binin üzerinde davanın karara bağlanması gibi nedenlerle başvurucunun davasının karara bağlanmasında yaşanan gecikmenin makul sürede yargılanma hakkını ihlal etmediği sonucuna ulaşmıştır. Bütün bu davalarda geçici olarak iş yükünde meydana gelen olağanüstü artıştan kaynaklanan gecikmelerden devletin sorumluluğunun ortaya çıkmaması, bu konuda gereken çabanın gösterilmesi ve zamanında yeterli önlemlerin alınması koşuluna bağlanmıştır. Ancak bu tarz gecikmelerin yapısal bir soruna dönüşmesi ve halihazırda uygulanan yöntemlerin yetersiz hale gelmesi durumunda devlet, yaşanan gecikmelerden sorumlu hale gelecek ve daha etkili

ve ilave tedbirler alması kendisinden beklenebilecektir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Zimmermann ve Steiner/İsviçre, 13/7/1983, § 29, Vincent Lynch/Birleşik Krallık, B. No:19504/06, 6/10/2009).

65. Bakanlık görüşünde de ifade edildiği üzere 5233 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra Ekim 2012 tarihine kadar tüm komisyonlara toplam 361.279 başvuru yapılmış, bu başvurulardan 307.789'u karara bağlanmıştır. Yine bu tarih itibarıyla, ülke genelinde kurulan toplam 105 komisyondan 66'sı çalışmasını tamamlamış ancak 39 komisyon çalışmaya devam etmiştir.

66. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesi uyarınca, tazminat komisyonları, 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 1., 3. ve 4. maddeleri kapsamına giren eylemler veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararlarının sulhen karşılanması amacıyla kurulmuştur. Ancak, komisyonlara gelen başvuruların çok büyük çoğunluğunu 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesine dayalı olarak 1987-2004 yılları arasında gerçekleşen aynı kapsamdaki eylem ve faaliyetler nedeniyle oluşan zararların tazmini amacıyla yapılan başvurular oluşturmaktadır. 5233 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte bu döneme ilişkin bir anda çok yüksek miktarda başvurunun geldiği anlaşılmaktadır. Diğer yandan, 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi ile bu döneme ilişkin başvuruların anılan Kanun'un yürürlüğe girmesinden itibaren 1 yıl içinde yapılabileceği belirtilmiş fakat bu süre son olarak 5233 sayılı Kanun'a 5666 sayılı Kanunla eklenen geçici 4. madde ile 30/5/2008 tarihine kadar uzatılmıştır. Dolayısıyla komisyonlara bir dönem çok sayıda başvuru yapıldığı, fakat söz konusu başvuru yoğunluğunun devam etmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

67. Yukarıda belirtilen ilkeler (§ 64-65) çerçevesinde, 5233 sayılı Kanun uyarınca oluşturulan mekanizmada iş yükündeki artış geçici olup her bir başvurunun karara bağlanmasında yaşanan gecikmelere ilişkin makul süre değerlendirmesi yapılırken bu olgunun dikkate alınması gerektiği görülmektedir. Bu durumda, yaşanan gecikmelerin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açıp açmadığı konusunda bir karara varabilmek için 5233 sayılı Kanunla kurulan bu mekanizmanın etkili bir şekilde işlemesi noktasında yetkili kişilerin yeterli çabayı gösterip göstermediklerinin ve gerekli önlemleri alıp almadıklarının ortaya konulması gerekmektedir.

68. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda bu komisyonların anılan Kanun'un 7. ve 8. maddeleri uyarınca karşılanacak zararları tespit ettiği, bu kapsamda, her bir başvuruda yapılan talebe bağlı olarak, uğranılan zararların tespiti amacıyla keşifler yaptığı, ayrı ayrı ziraat, kadastro, inşaat vb. teknik bilirkişi raporları aldığı, başvurucuların taşınmazlarının değerini ve bu taşınmazlardan tarım arazisi niteliğinde olanlarının özelliklerine (yetişen tarla bitkisi, endüstri bitkisi, sebze, meyve ağacı olmasına) bağlı olarak gelirlerini hesapladığı görülmektedir. 360.000'in üzerinde başvuru için çok değişken ve ayrıntılı hesaplamalar yapılmak suretiyle her bir başvurucunun zararlarının tespiti amacıyla yürütülen bu işlemlerin komisyonlar açısından oldukça karmaşık ve zaman alıcı olduğu ortadadır (benzer değerlendirmeler içeren AİHM kararı için bkz. Akbayır ve Diğerleri/Türkiye, 30415/08, 28/6/2011, § 69-70).

69. Bu kapsamda, 5233 sayılı Kanun kapsamında Batman ilinden yapılan başvurular hakkında karar almak üzere anılan Kanun'un 4. maddesi uyarınca bir komisyon kurulduğu, başvuru sayısının çokluğu nedeniyle 3/2/2006 tarihinde komisyon sayısının 4'e kadar

çıkarıldığı, 17/8/2010 tarihine kadar 4 komisyon halinde çalışıldığı, kurulan komisyonlara toplam 18.450 başvuru yapıldığı, 5233 sayılı Kanun'un yürürlülük tarihi olan 27/7/2004 tarihinden 29/9/2005 tarihine kadar yaklaşık 8.000 başvuru yapıldığı, başvurucunun komisyona 6/5/2008 tarihinde başvuruda bulunduğu, başvurucunun dosya kayıt numarasının 16.154 olduğu anlaşılmaktadır. Komisyona 2004 yılı öncesi olaylara ilişkin sadece 30/5/2008 tarihine kadar başvuruların yapılabildiği, bu tarihten sonra 5233 sayılı Kanun kapsamında sadece yeni ortaya çıkan olaylara ilişkin başvuru yapılabileceği, dolayısıyla toplam başvuru sayısındaki artışın çok sınırlı olduğu, 10/1/2014 tarihi itibarıyla yapılan toplam 18.450 başvurudan 18.410'unun karara bağlandığı, komisyon sayısının bire düştüğü ve sadece 39 başvurunun komisyon önünde derdest olduğu anlaşılmaktadır.

70. Görüldüğü gibi komisyonlara, belli bir dönem çok yoğun başvuru yapılmış ancak belirli bir tarihten sonra (30/5/2008) başvuru sayısında çok sınırlı bir artış gerçekleşmiştir. Komisyonlar bu tarihten sonra mevcut başvuruların karara bağlanması için çalışmaktadırlar. Başvuru sayısının çok yüksek olduğu dönemlerde Batman örneğinde görüldüğü üzere illerde kurulan komisyonların sayısının arttırıldığı, iş yükünün erimesi sonrasında bu sayının düşürüldüğü ve işi biten komisyonların kapatıldığı görülmektedir. Hem ülke genelinde hem de Batman ilinde komisyonlarda karara bağlanmamış başvuruların sayısına bakıldığında karara bağlanmamış çok az sayıda başvurunun kaldığı anlaşılmaktadır.

71. Ülke genelinde ve Batman ilinde karara bağlanan başvuru sayısı ve her bir başvuru kapsamında ayrı ayrı yürütülmesi gereken işlemler göz önünde bulundurulduğunda komisyonların çok yoğun bir şekilde çalıştıklarının kabulü gerekmektedir. Komisyonların oluşumunu düzenleyen 5233 sayılı Kanun'un 4. maddesinde belirtildiği üzere, bu komisyonların yürüttüğü işlemleri yerine getirebilmek için sadece belirli niteliklere sahip kişilerin komisyon üyesi olabilmesi ve bu komisyon üyelerinin yarı zamanlı görev alan kamu görevlileri oldukları dikkate alındığında bir il içinde kurulan komisyon sayısının belirli bir sayının üzerinde arttırılması da mümkün görünmemektedir.

72. Somut olayda, başvuru dilekçesinden anlaşıldığı kadarıyla, 6/5/2008 tarihinde komisyona başvuru sonrasında başvurucunun zararının tespiti için komisyon tarafından yürütülen ilk işlemin 20/9/2010 tarihinde Kaymakamlık İlçe Zarar Tespit Bilirkişi Komisyonu tarafından gerçekleştirilen keşif işlemi olduğu görülmektedir. Bir anlamda komisyona yapılan başvurular arasında başvurucunun dosyasının incelenme sırası bu tarihte gelmiştir. Bu tarihten sonra yaklaşık 30 gün içerisinde sırasıyla (13-17/9/2010, 13-17/10/2012 ve 18/10/2010 tarihlerinde) ziraat, kadastro ve inşaat bilirkişilerinden ayrı ayrı rapor alınmış ve başvurucunun talebi 14/12/2010 tarihinde karara bağlanmıştır. Komisyonda toplam 2 yıl 7 ay 8 günde karara bağlanan başvurunun işleme konulabilmesi için 2 yıl 4 ay 14 gün sıra beklediği anlaşılmaktadır.

73. Başvurunun karara bağlanmasında yaşanan bu gecikmenin Komisyona daha önce yapılmış diğer başvuruların incelenmesi nedeniyle ortaya çıktığı açıktır. Yukarıda açıklanan nedenlerle de geçici olarak ortaya çıkan bu iş yükü artışının yapısal bir soruna dönüştüğü ve yetkililerin bu konuda üzerine düşeni yapmadıkları söylenemeyecektir.

74. Başvuruya konu yargılama süreci incelendiğinde, komisyon tarafından başvurucunun taleplerinin reddi sonrasında 3/3/2011 tarihinde dava dilekçesinin Diyarbakır İdare Mahkemesine sunulması suretiyle bu sürecin başladığı, 9/3/2011 tarihinde dosyanın ilk incelemesinin ve taraflara tebligat işleminin yapıldığı ve davalı idarenin 20/4/2011 tarihinde cevap dilekçesini sunduğu görülmektedir. Diyarbakır İdare Mahkemesinin 27/7/2011 tarihli

ara kararı ile dava dosyasının yetki yönünden reddedilerek 25/7/2011 tarihinde faaliyete geçen Batman İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verildiği, dava dosyasını 25/8/2011 tarihinde devralan Batman İdare Mahkemesinin 16/11/2011 tarihinde davanın reddine karar verdiği anlaşılmaktadır.

75. Başvurucu tarafından 11/1/2012 tarihinde kararın temyiz edilmesi üzerine ilk derece Mahkemesince 26/1/2012 tarihinde temyiz ilk inceleme tutanağı düzenlenerek dosya temyiz incelemesi için 29/3/2012 tarihinde Danıştay'a gönderilmiştir. 9/4/2012 tarihinde temyiz merciinde kayda alındığı anlaşılan dosyaya ilişkin olarak yaklaşık iki ay sonra 13/6/2012 tarihinde Danıştay 15. Dairesince onama kararı verilmiştir.

76. Bu karar sonrasında dosyanın 31/7/2012 tarihinde ilk derece Mahkemesine ulaştığı, başvurucu tarafından yapılan karar düzeltme istemi üzerine 1/11/2012 tarihinde tekrar Danıştay Başkanlığına gönderilerek 15/11/2012 tarihinde kayda alındığı, 5/12/2012 tarihinde ilk incelemesinin yapıldığı ve 15 gün sonra 19/12/2012 tarihinde Danıştay 15. Dairesince karar düzeltme talebinin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

77. Bu kararla birlikte neticelenen yargılama faaliyetinin toplam 1 yıl 9 ay 16 gün sürdüğü anlaşılmaktadır.

78. Başvuru konusu yargılama süreci değerlendirildiğinde, ilgili dava dosyasının Diyarbakır İdare Mahkemesinden yeni açılan Batman İdare Mahkemesine devri söz konusu olmasına rağmen hem ilk derece aşamasında hem de temyiz ve karar düzeltme aşamalarında kayda değer herhangi bir gecikmenin yaşanmadığı anlaşılmaktadır.

79. Sonuç olarak, idari başvuru sürecinde komisyonlarda incelenen toplam başvuru sayısı, komisyonda her bir başvuru kapsamında yürütülen keşif, bilirkişi raporları alınması vb. faaliyetlerin bütünü düşünüldüğünde detaylı hesaplamalar yapılmasının gerekmesi ve işlemlerin karmaşık olması, söz konusu başvuru öncesi çok sayıda başvuru yapılması ve bunların karara bağlanması, başvurunun komisyonda işleme alınması sonrasında yaklaşık 3 ayda kararın verilmesi ve bunların yanı sıra yargılama sürecinin (dosyanın Diyarbakır İdare Mahkemesinden yeni açılan Batman İdare Mahkemesine devri söz konusu olmasına rağmen) 1 yıl 9 ay 16 gün içerisinde ilk derece, temyiz ve karar düzeltme aşamalarından geçerek kesinleşmesi gibi davanın tüm koşulları dikkate alındığında başvurunun toplamda 4 yıl 7 ay 13 günde (6/5/2008-19/12/2012 tarihleri arasında) karara bağlanmasında kamu otoritelerine ve yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu söylenemez.

80. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesinin gerektirdiği makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğinden söz edilemez.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle:

A. Başvurucunun yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olması nedeniyle adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu ve "açıkça dayanaktan yoksunluk" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

D. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

E. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET GÜRGEN

B. No: 2013/3202 | Karar tarihi: 06.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3202

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET GÜRGEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3202)

Karar Tarihi: 6/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Cüneyt DURMAZ

Başvurucu : Mehmet GÜRGEN

Vekili : Av. Mehmet Cemal İLGE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını, uğradığı zararların karşılanması amacıyla tazminat komisyonuna yaptığı başvurudan ve akabinde açtığı davadan bir sonuç alamadığını ve başvurusunun karara bağlanmasının yaklaşık 7 yıl sürdüğünü belirterek Anayasa'da düzenlenen mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ve özel hayatının korunması yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucunun vekili tarafından 6/5/2013 tarihinde Batman İdare Mahkemesi aracılığıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 17/6/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 17/9/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas

incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 24/9/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 25/11/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 26/11/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, karşı cevap olarak Anayasa Mahkemesine herhangi bir görüş sunmamıştır.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, Batman ili Kozluk ilçesi Duygulu köyü, Metinka mezrasında ikamet etmekte iken 1993 yılında meydana gelen terör olayları nedeniyle köyünden göç etmiştir.

9. Başvurucu, 5/5/2005 tarihinde göç etmesi nedeniyle uğramış olduğu zararların karşılanması talebiyle, 17/7/2004 tarih ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkındaki Kanun kapsamında kurulan Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonu Başkanlığına başvuruda bulunmuştur.

10. Komisyon, 18/11/2008 tarih ve 2008/2-1722 sayılı kararıyla söz konusu mezranın jandarma kayıtlarında güvenlik gerekçesiyle boşaltılan bir köy olarak görülmediğinden ve başvurucunun arazilerini kiraya vererek işletebildiğinden bahisle başvurucunun talebini reddetmiştir.

11. Komisyonun verdiği ret kararı üzerine başvurucu 23/1/2009 tarihinde Diyarbakır 2. İdare Mahkemesinde dava açmıştır. Mahkeme, 25/11/2009 tarih, E.2009/237 ve K.2009/2368 sayılı kararıyla başvurucunun söz konusu mezradan “subjektif güvenlik kaygısıyla ya da sosyal sebeplerle göç etmesinden dolayı uğradığını ileri sürdüğü zararın, 5233 sayılı Yasa hükümlerine göre idarece karşılanmasına olanak bulunmadığından” bahisle dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığına ve davanın reddine karar vermiştir.

12. Başvurucu tarafından temyiz edilen karar, Danıştay 15. Dairesinin 28/5/2012 tarih, E.2011/8442 ve K.2012/3441 sayılı kararıyla onanmıştır.

13. Onama kararı üzerine karar düzeltme isteminde bulunan başvurucunun bu istemi, Danıştay 15. Dairesinin 13/12/2012 tarih, E.2012/9240 ve K.2012/14120 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

14. Başvurucu Danıştay 15. Dairesinin karar düzeltme isteminin reddi kararının 5/4/2013 tarihinde kendisine tebliğinden itibaren süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 5233 sayılı Kanun’un ”Amaç” kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

“Bu Kanunun amacı, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle maddî zarara uğrayan kişilerin, bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemektir.”

16. Aynı Kanun’un “Kapsam” kenar başlıklı 2. maddesi şöyledir:

“Aşağıda belirtilen zararlar bu Kanunun kapsamı dışındadır:

…

d) Terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararlar.”

17. Aynı Kanun’un “Zarar tespit komisyonları” kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

“Zarar tespit komisyonları illerde; bu Kanun kapsamında yapılacak başvurular üzerine on gün içinde kurulur. Komisyon, bir başkan ve altı üyeden oluşur. Valinin görevlendireceği vali yardımcısı komisyonun başkanı; maliye, bayındırlık ve iskân, tarım ve köyişleri, sağlık, sanayi ve ticaret konularında uzman ve o ilde görev yapan kamu görevlilerinden vali tarafından belirlenecek birer kişi ile baro yönetim kurulunca baroya kayıtlı olanlar arasından görevlendirilecek bir avukat komisyonun üyesidir. Komisyonun başkan ve üyeleri her yıl ocak ayının ilk haftasında yeniden belirlenir. Eski üyeler yeniden görevlendirilebilirler. İş yoğunluğuna göre aynı ilde birden fazla komisyon kurulabilir.”

18. Aynı Kanun’un “Başvurunun süresi, şekli, incelenmesi ve sonuçlandırılması” kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:

“(Değişik: 28/12/2005 - 5442/3 md.) Zarar gören veya mirasçılarının veya yetkili temsilcilerinin zarar konusu olayın öğrenilmesinden itibaren altmış gün içinde, her hâlde olayın meydana gelmesinden itibaren bir yıl içinde zararın gerçekleştiği veya zarar konusu olayın meydana geldiği il valiliğine başvurmaları hâlinde gerekli işlemlere başlanır. Bu sürelerden sonra yapılacak başvurular kabul edilmez.

…”

19. Aynı Kanun’un “Karşılanacak Zararlar” kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

“Bu Kanun hükümlerine göre sulh yoluyla karşılanabilecek zararlar şunlardır:

a) Hayvanlara, ağaçlara, ürünlere ve diğer taşınır ve taşınmazlara verilen her türlü zararlar.

b) Yaralanma, engelli hâle gelme ve ölüm hâllerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri.

c) Terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin mal varlıklarına ulaşamamalarından

kaynaklanan maddî zararlar.”

20. Aynı Kanun’un “Zararın Tespiti” kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

“7 nci maddede belirtilen zararlar, zarar görenin beyanı, adlî, idarî ve askerî mercilerdeki bilgi ve belgeler göz önünde tutularak olayın oluş şekli ve zarar görenin aldığı tedbirlere göre, zarar görenin varsa kusur veya ihmalinin de göz önünde bulundurulması suretiyle, hakkaniyete ve günün ekonomik koşullarına uygun biçimde komisyon tarafından doğrudan doğruya veya bilirkişi aracılığı ile belirlenir.”

21. Aynı Kanun’un geçici 1. maddesi şöyledir:

“Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde ilgili valilik ve kaymakamlıklara başvurmaları hâlinde, 19.7.1987 tarihi ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih arasında işlenen 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1 inci, 3 üncü ve 4 üncü maddeleri kapsamına giren eylemler veya anılan tarihler arasında terörle mücadele

kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararları hakkında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Bu maddeye göre yapılan başvurular, başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılır."

22. Aynı Kanun'un geçici 3. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun geçici 1 inci maddesi ve bu Kanuna 28/12/2005 tarihli ve 5442 sayılı Kanunla eklenen geçici 1 inci madde gereğince yapılan başvuruların sonuçlandırılma süresi, maddelerde öngörülen sonuçlandırılma süresinin bitiminden itibaren bir yıl uzatılmıştır. Bu sürenin de bitmesi ve başvuruların sonuçlandırılamamış olması halinde, Bakanlar Kurulu bu süreyi her defasında bir yılı aşmamak üzere uzatabilir."

23. Aynı Kanun'un geçici 4. maddesi şöyledir:

"(Ek: 24/5/2007-5666/1 md.) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde ilgili valilik ve kaymakamlıklara başvurmaları halinde, 19/7/1987 tarihi ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih arasında işlenen 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1 inci, 3 üncü ve 4 üncü maddeleri kapsamına giren eylemler veya anılan tarihler arasında terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararları hakkında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Bu maddeye göre yapılan başvurular, başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılır. Bu sürenin de bitmesi ve başvuruların sonuçlandırılamamış olması halinde, Bakanlar Kurulu bu süreyi her defasında bir yılı aşmamak üzere uzatabilir."

24. 5233 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi gereğince yapılan başvuruların sonuçlandırılma süresi, son olarak 20/7/2013 tarih ve 28713 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 24/6/2013 tarih ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Kararın 1. maddesiyle, 2/4/2012 tarih ve 2012/2996 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile uzatılan sürenin bitiminden itibaren bir yıl uzatılmıştır.

25. 9/2/2011 tarih ve 6110 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesi ile 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 13. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

"1. Danıştay; ondördü dava, biri idari daire olmak üzere onbeş daireden oluşur.

2. Her dairede bir başkan ile yeteri kadar üye bulunur. Heyetler bir başkan ve dört üyenin katılmasıyla toplanır, salt çoğunluk ile karar verir. Üye sayısının yeterli olması halinde birden fazla heyet oluşturulabilir. Bu durumda, oluşturulan diğer heyetlere, heyette yer alan en kıdemli üye başkanlık eder. Müzakereler gizli yapılır."

26. Danıştay 10. Dairesinin 30.12.2008 tarih ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı şöyledir:

"…Öte yandan; kişilerin malvarlıklarına ulaşamamaları nedeniyle uğradıkları zararların 5233 sayılı Yasa uyarınca tazmini; köyün, idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılması halinde mümkün olabileceğinden; Mahkemece bozma kararı üzerine davacının ikamet ettiği köyün boşaltılıp boşaltılmadığının araştırılmasından sonra bir karar verilmesi gerektiği tabiidir.

…"

27. Danıştay 10. Dairesinin 31/12/2008 tarih ve E.2008/5548, K.2008/9733sayılı kararı şöyledir:

“…5233 sayılı Yasanın yukarıda aktarılan maddelerinin değerlendirilmesinden; kişilerin malvarlıklarına ulaşamaması nedeniyle uğradıkları zararın 5233 sayılı Yasa uyarınca tazmininin, terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler sonucu meydana gelmesi şartına bağlı bulunduğu; başka bir ifadeyle, köyün, idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılması halinde söz konusu zararların tazmini yoluna gidilebileceği; güvenlik kaygısına dayansa dahi, terör olayları sonucu köyü terk edenlerin malvarlıklarına ulaşamaması nedeniyle uğradıkları zararın, sadece köyün idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılması halinde ve köyün boşaltılmasından köye dönüşün başladığı tarihe kadar geçen süreçle sınırlı olarak tazmininin mümkün olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Zira, boşaltılan bir köye dönüşün başlaması, o köyde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanaklarına kavuşulduğu anlamına gelmektedir. Köye dönüş için sağlanması zorunlu olan asgari güvenlik düzeyi ölçütünün ise objektif olması gerektiği; başka bir anlatımla, köye geri dönen ve dönmeyen kişilere göre değişmemesi gerektiği de tabiidir.

Bu kabule göre, uyuşmazlığa konu olayda, davacının terör olayları sonucu terk ettiği Yoncalıbayır Köyü'nde bulunan malvarlığına ulaşamamasından kaynaklanan zararının; sadece köyün boşaltılmasından, köye dönüşün başladığı tarihe kadar geçen süreçle sınırlı kalmak kaydıyla tazmini olanaklı bulunduğundan, davalı idarece yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu 1 yıllık süre üzerinden hesaplanan miktarın ödenmesi yolundaki dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

…”

28. Danıştay 10. Dairesinin 20.2.2009 tarih ve E.2008/6679, K. 2009/1227 sayılı kararı şöyledir:

“…Dava konusu olayda; komisyonca düzenlenen tutanaklarda da belirtildiği üzere, Alluç Köyü'nde herhangi bir terör olayının meydana gelmediği; bununla birlikte, 1993 yılında bölgede yaşanan terör olayları nedeniyle köye geçici köy koruculuğu sisteminin getirildiği, koruculuğu kabul edenlerin köyde ikamet etmeye devam ettiği, diğerlerinin ise koruculuğu kabul etmedikleri için ve yaşanan terör olayları sonucu duydukları güvenlik kaygısı nedeniyle köyden göç ettikleri hususlarında çekişme bulunmamaktadır.

Buna göre, sadece geçici köy korucularının yaşadığı köyün, güvenli bir yerleşim yeri olduğundan bahsedilemeyeceği açık olup; güvenlik kaygısı nedeniyle köyü terk eden davacının 5233 sayılı Yasa kapsamında uğradığı bir zararı olup olmadığının tespiti ve saptanan zararının tazmini gerekirken, başvurusunun reddedilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamakta ise de; bu husus, temyize konu kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemektedir.

…“

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 6/5/2013 tarih ve 2013/3202 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını, uğradığı

zararların karşılanması amacıyla yaptığı başvurudan ve akabinde açtığı davadan sonuç alamadığını ve başvurusunun karara bağlanmasının yaklaşık 7 yıl sürdüğünü belirterek Anayasa'da düzenlenen mülkiyet ve adil yargılanma hakkının ve özel hayatın korunması yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkı ve Özel Hayatın Korunması Yükümlülüğü Yönünden

31. Başvurucu, terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını, uğradığı zararların karşılanması amacıyla yaptığı idari başvurudan ve ardından açtığı davadan Duygulu köyünün tamamen boşalan yerleşim yerlerinden biri olmadığı gerekçesiyle reddedildiği için bir sonuç alamadığını, oysa jandarma tarafından tutulan tutanakta "Kozluk ilçesi, Duygulu Köyü- Metinka mezrası için "bahse konu köylerimizin tarafımızca boşaltılmadığı ancak mezralardan ekonomik sebepler ile PKK-Kongra-Gel terör örgütünün baskısı nedeniyle göç olaylarının yaşandığı"nın belirtildiğini, 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan inceleme ve araştırmada başvurucunun terör olayı nedeniyle köyü terk ettiğinin tespit edildiğini, yerleşim yerini rızası dışında terk etmek zorunda kaldığını, mülkiyetinden faydalanma hakkının engellendiğini, hukukun temel ilkeleri gereği kamu hizmetlerinin yürütülmesi sırasında kişilerin uğradığı özel ve olağandışı zararların idare tarafından karşılanması gerektiğini, başvurusunun reddine yönelik idari işlemin dosya kapsamına, "sosyal risk" kuramı ile 5233 sayılı Kanun'un ruhuna ve amacına aykırı olduğunu, bu nedenle de söz konusu idari işlemin iptalinin gerektiğini, kendisinin Duygulu köyünün (kendisinin ve 3 çocuğunun 4 hane olarak oluşturduğu) Metinka mezrasında ikamet ettiğini, mezranın tamamen boşaldığını, temyiz aşamasında Danıştay'ın köy merkezi ve mezra ayrımı yapmadan değerlendirme yaptığını, bu değerlendirmenin eksik ve hatalı olduğunu, mahkeme kararında Danıştay'ın "nesnel güvenlik kaygısı" içtihatlarının dikkate alındığını, okul, sağlık ocağı vb. yerlerin de güvenlik nedeniyle kapalı kaldığı dikkate alındığında vatandaşın diğer vatandaşa örnek gösterilmesinin hakkaniyete uygun olmadığını, nüfus sayımına ilişkin olarak 1985, 1990, 1997 ve 2000 yıllarına ait sayım sonuçlarına yer verilirken göç etmesine rağmen nüfus kaydını naklettirmeyen kişiler nedeniyle bu değerlendirmenin sakat ve eksik olacağını belirterek mülkiyet hakkının ve özel hayatın korunması yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Bakanlık görüşünde, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyet değerlendirilirken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) mülkiyet hakkı konusunda benimsediği ilkelere değinilmiş, mülkiyetin korunması hakkının mutlak bir hak olmayıp devlete, özel ve tüzel kişilere ait olan mülkleri yasalarda belirtilen koşullar altında kullanma ve hatta bu kişileri bunlardan mahrum etme yetkisi de tanınabileceği, bu kapsamda ülkenin Doğu ve Güneydoğu bölgelerinde 1985 yılından itibaren güvenlik sorunları nedeniyle bazı köy ve kasabaların boşaltıldığı ve AİHM'nin ilgili şahısların köylerine girişlerinin reddedilmesinin, başvuranların mülkiyet haklarına bir müdahale teşkil ettiği sonucuna vardığı, bu karardan sonra bu kişilerin zararlarının karşılanması amacıyla 5233 sayılı Kanun'un kabul edildiği ifade edilmiştir.

33. Bakanlık görüşünde, ayrıca AİHM'nin özellikle silahlı çatışmalar, genel şiddet, insan hakları ihlalleri göz önüne alındığında, yetkili makamların, olağanüstü hal bölgesinde güvenliği sağlamak için istisnai tedbirler almalarını mecbur tutan bu müdahalenin dayanaktan yoksun olmadığı, bu müdahale nedeniyle meydana gelen zararları gidermek için

oluşturulan iç hukuk yolunun ulaşılabilir ve etkin olduğu, temel olayların tespit edilmesi veya maddi tazminat hesaplaması gibi konulardaki değerlendirmelerin iç hukuk yolu olarak Komisyon tarafından yapılacağı sonucuna vardığı görüşüne yer verilmiştir.

34. Bakanlık bu kapsamda ayrıca başvurucunun manevi tazminat talebinin incelenebileceğini fakat manevi zararların tazmininin 5233 sayılı Kanun'un kapsamı dışında kaldığını, bu durumun kişilerin manevi zararları için idari yargıda dava açmalarına engel teşkil etmediğini, başvurucunun öncelikle başvuru yollarını tüketmesi gerekirken, idari yargıda dava açmadığını, AİHM'nin benzer başvurular hakkında tazminata ilişkin görüşlerinin başvurucunun iç hukuk yollarının tüketilmediği yönünde olduğunu ifade etmiştir.

35. Bakanlık görüşünde somut olayla ilgili olarak özetle şu değerlendirmeler yapılmıştır: Mevcut başvuruda başvurucu Batman ili, Kozluk ilçesi, Duygulu köyü Metinka mezrasında ikamet etmekte iken, meydana gelen terör olayları nedeniyle 1993 yılında köyünü terk etmiştir. Hâlbuki Komisyon tarafından yapılan araştırma sonucunda Duygulu köyünün terör nedeniyle tamamen boşalan/boşaltılan köylerden olmadığı tespit edilmiştir. Bu araştırma yapılırken 5233 sayılı Kanun'un 8. maddesine uygun olarak ilgili tüm kurum ve kuruluşlardan bilgi ve belge temininde bulunulmuştur. Komisyon tarafından Duygulu köyünde keşif yapılarak başvurucuya ait taşınır ve taşınmaz malların tespiti yapılmıştır. Yapılan bu araştırma sonucunda, Duygulu köyünde genel nüfus sayımı sonuçlarına göre 1985 yılında 931, 1990 yılında 532, 1997 yılında 259, 2000 yılında 766 kişinin yaşadığı, Kozluk ilçesinde boşaltılan köyler arasında Duygulu köyü ve Metinka mezrasının bulunmadığı, Kozluk İl Seçim Kurulu Başkanlığı verilerine göre Kozluk'a bağlı tüm köylerde seçimlerin yapıldığı belirlenmiştir. Tüm bu somut araştırmalar sonrasında Komisyon söz konusu köyün terör olayları nedeniyle tamamen boşalan/boşaltılan köylerden olmadığı sonucuna vararak başvurucunun talebini reddetmiştir. Bu karara karşı başvurucu tarafından idari yargıda iptal davası açılmışsa da bu dava da aynı gerekçeyle reddedilmiştir. Böylelikle başvurunun 5233 sayılı Kanun kapsamında olmadığı kesinleşmiş kararla tespit edilmiştir. Komisyon ve devamında idari yargı tarafından yapılan bu araştırma Danıştay içtihatlarıyla da uyumludur.

36. Bakanlık görüşünde son olarak, AİHM'nin bu şikâyetlere ilişkin olarak, temel olayların tespit edilmesi veya maddi tazminat hesaplanması gibi konuların görev alanına girmediğini, yani bu konudaki değerlendirmelerin komisyonlar tarafından yapılacağına işaret ettiği ifade edilmiştir.

37. Başvurucu, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

38. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, bireysel başvurulara ilişkin incelemelerde kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların incelemeye tabi tutulamayacağı, 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 24).

39. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe

sayan tarzda bariz bir takdir hatası içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular bariz bir takdir hatası içermedikçe Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

40. Başvuru dilekçesi incelendiğinde, başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinin ve özel hayatı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürdüğü bölümde, idari yargı makamlarının 5233 sayılı Kanun'un tazminat başvurusuna ilişkin kurallarını bu kuralların sözüne ve ruhuna aykırı değerlendirmeleri nedeniyle söz konusu hakların ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

41. Başvurucunun iddialarının yanı sıra, komisyonun başvuruyu ret kararı ve derece mahkemelerinin karar gerekçeleri incelendiğinde, iddiaların özünün 5233 sayılı Kanun'un kapsamına ilişkin hükümler içeren 2. maddesinin (d) bendinde yer verilen "Terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararlar." ifadesinin Komisyon ve derece mahkemeleri tarafından yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

42. Başvurucu her ne kadar iddialarını mülkiyet hakkına ve özel hayatın koruma yükümlülüğüne dayanarak ileri sürmüşse de, başvurucunun dava, temyiz ve karar düzeltme dilekçelerinde de ileri sürdüğü bu iddialarının idari makamların ve mahkemelerin delilleri değerlendirmesine ve konuya ilişkin hukuk kurallarının mahkeme tarafından yorumlanmasına ilişkin olduğu, nihai olarak lehine olmayan mahkeme kararının sonucundan şikâyet edildiği, bununla birlikte başvurucunun ileri sürdüğü iddiaların ve delillerin derece mahkemeleri tarafından değerlendirilerek karşılandığı anlaşılmaktadır.

43. Nitekim Komisyon, Metinka mezrasının jandarma kayıtlarında güvenlik gerekçesiyle boşaltılan bir köy olarak görülmediğinden ve başvurucunun arazilerini kiraya vererek işletebildiğinden bahisle başvurucunun talebini reddederken, başvuru dosyasında yer alan köy muhtarı ve jandarma yetkililerinin imzasının yer aldığı 5/7/2005 tarihli tutanakta, başvurucunun 12-13 yıl önce Beşiri ilçesine taşındığı, halen orada ikamet ettiği, ara sıra köye gelip gittiği, köyde 63 dönüm kadar tarlasının olduğu, tarlasını yakın akrabalarının ekip biçtiği, köyde evinin bulunduğu, evinin bakımsızlıktan yıkıldığı, belirtilen yıllarda adı geçen şahıs hakkında Jandarma Komutanlığı kayıtlarında herhangi bir müracaat ve suç kaydının bulunmadığı ifade edilmiştir.

44. Bu çerçevede, Diyarbakır İdare Mahkemesinin 25/11/2009 tarih ve E.2009/237, K.2009/2368 sayılı kararında başvuru dilekçesinin bu bölümünde ileri sürülen iddialara ilişkin şu değerlendirmeler yer almaktadır:

"5233 sayılı Yasanın yukarıda aktarılan maddelerinin değerlendirilmesinden; "terör eylemleri" veya "terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler" sonucunda bir yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması nedeniyle malvarlığına ulaşamayan kişilerce uğranılan maddi zararın sözü edilen Yasa bükümlerine göre idarece sulh yoluyla ödenmesi gerekir. Bir başka deyişle, bir yerlerim yerinin güvenlik nedeniyle İdarece veya güvenlik kaygısıyla o yerleşim yerinde yaşayan halk tarafından. "tamamen" boşaltılmış olması halinde yerleşim yerinin boşaltılmasından yerleşim yerine dönüşün başladığı tarihe kadar Yasada tek tek sayılmak suretiyle belirlenen maddi zararın idarece karşılanması mümkündür. Dolayısıyla, güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması nedeniyle malvarlığına ulaşılamamasından kaynaklanan maddi zararın idarece yasal olanak

bulunmamaktadır.

Yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması, o yerlerim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağım sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece yerine getirilmiş olduğunun nesnel bir göstergesidir. Güvenlik kaygısının, yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gerekmektedir. Terör olayları nedeniyle toplumda oludan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesi mümkündür. Bu nedenle kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının yukarıda belirtildiği şekilde nesnel bir ölçüte dayandırılması zorunludur. Ancak, bir yerleşim yerinde meydana gelen terör olayları nedeniyle yerleşim yerinde sadece köy koruculari ile bunların aileleri kalmış, diğer köy halkının yerleşim yerini terk etmiş olması halinde, bir başka ifade ile bu şekilde bir yerleşim yeri kısmen boşalmış ise yerleşim yerini kısmen terk eden köy halkının da güvenlik kaygısıyla köyden ayrıldığının kabul edileceği ve bu nedenden dolayı malvarlığına ulaşamamasından kaynaklanan maddi daramı "5233 sayılı Yasa hükümlerine göre idarece karşılanacağı açıktır.

Bu itibarla, bir yerleşim yerinde asgari güvenlik düzeyinin gerçekleştirilmiş olmasına ve bu yerde köy balkının bir kısmının yaşamasına karşın yerleşim yerinde yasayan kişilerin bir kısmının yerleşim yerini terk etmeleri sonucunda uğranıldığı ileri sürülen maddi zararın, güvenlik kaygısından kaynaklandığından bahisle 5233 sayılı Yasa hükümlerine göre idarece karşılanmasına olanak bulunmamaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden, Batman İli Kozluk İlçesi Duygulu Köyü Metinka Mezrası'nda ikamet etmekle olan davacının meydana gelen terör olayları neticesinde 1993 yılında mezrayı terk etmek zorunda kaldığını ileri sürerek bu sebeple uğramış olduğu zararın 5233 sayılı Yasa uyarınca tazmini talebiyle davalı idareye başvurduğu, bu başvurunun Siirt Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zarar Tespit Komisyonu Başkanlığı 2 No'lu Zarar Tespit Komisyonunun 18.11.2008 tarih ve 2008-2-1722 sayılı işlemi reddi üzerine anılan işlemin iptali ve toplam 52.509.00-TL zararın yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle bakılmakta olan davarını açıldığı anlaşılmıştır.

Olayda, zarar tespit komisyonu tarafından Duygulu Köyü Metinka Mezrası'nda keşfe gidilmiş keşif sonucu düzenlenen keşif tutanağında. davacıya ait ev ve arazilerin olduğu yönünde tespit yapılmıştır.

Duygulu Köyü'nde Genel Nüfus sayımı sonuçlarına göre 1985 yılında 931, 1990 yılında 532, 1997 yılında 259, 2000 yılında ise 766 kişinin yaşadığı. Kozluk ilçesine ait boşalan boşaltılan köyler listesinde Duygulu Köyü ve Metinka Mezrası'nın isminin geçmediği görülmüş. Kozluk İlçe Seçim Kurulu'nun 07.08.2009 tarih ve 174 sayılı yazısından 1990- 2000 yılları arasında ilçeye bağlı tüm köylerde muhtarlık seçimlerinin yapıldığı, seçim yapılmayan köyün bulunmadığı anlaşılmıştır.

Dava dosyasında ve Mahkememizin 2009/22 esas sayılı dosyasında yer alan bilgi ve belgelerden Batman İli. Kozluk İlçesi Duygulu Köyünün boşaltılmadığı, köyde geçici köy koruculuğu sisteminin getirilmediği 1985-2007 yılları arasında yapılan Genel Nüfus Sayımları ve Tespitlerine göre 1997 yılında yapılan nüfus sayımında köyün nüfusunda azalma olsa da nüfusun çoğunun köyde yaşamaya devam ettiği görülmüştür.

Bu nedenle, yukarıda yer verilen açıklamalara göre asgari güvenlik düzeyinin var olduğu sonucuna varılan Duygulu Köyü, Metinka (Metinkaya) Mezrası'ndan davacının subjektif güvenlik kaygısıyla ya da ekonomik ve sosyal sebeplerle göç etmesinden dolayı uğradığım

ileri sürdüğü zararın 5233 sayılı Yasa hükümlerine göre idarece karşılanmasına olanak bulunmadığından dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.”

45. Mahkemenin bu kararı, ilgili hükmün (5233 sayılı Kanun’un 2. maddesi) yorumu kapsamında başvurucuların zararının tazmin edilebilmesi için köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması şartını arayan Danıştay’ın yerleşik içtihatlarına (§§ 26–28) uygun olup herhangi bir bariz takdir hatası ve açık keyfilik içermemektedir.

46. Böylelikle başvurucunun mülkiyetinde bulunan mallarını terör dolayısıyla terk etmediği Danıştay’ın onaması sonucu kesinleşen mahkeme kararıyla belirlenmiştir. Bakanlığın görüşünde de ifade edildiği üzere bunun doğal sonucu ise başvurucunun mülkiyet hakkına ve özel hayatına 5233 sayılı Kanun’un kapsamına girecek şekilde müdahalede bulunulmadığıdır. Anayasa Mahkemesi açısından bu tespitten ayrılmayı gerektirecek herhangi bir husus bulunmadığından mülkiyet hakkı açısından ayrı bir değerlendirme yapılmayacaktır (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır ve Diğerleri/Türkiye, 30415/08, 28/6/2011, §§ 85-88).

47. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, mülkiyet hakkı ve özel hayatı koruma yükümlülüğü kapsamında bir inceleme yapılmasının mümkün olmadığı ve derece mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Makul Sürede Yargılanma Hakkı Yönünden

48. Başvurunun incelenmesi neticesinde, makul sürede yargılanma hakkına ilişkin iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

49. Başvurucu, terör olayları dolayısıyla uğramış olduğu zararın tazmini için başvurduğu komisyonun incelemesinin ve devamındaki yargılamanın yaklaşık 7 yıl sürdüğünü ve bu sürenin uzun olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

50. Bakanlık görüşünde, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyetin kabul edilebilirliği değerlendirilirken, öncelikle AİHM ve Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetki konusunda benimsediği ilkelere değinilmiş, adil yargılanmanın alt unsurların biri olan “makul sürede yargılanma hakkı” kapsamında değerlendirme yapılması gerektiği ve yargılanma süresinin uzunluğunun incelendiği durumlarda sadece bireysel başvurunun başlangıcı olan 23/9/2012 tarihinden sonraki dönemin değil, bu süreye kadar geçen sürenin de dikkate alınmakta olduğu ifade edilmiştir.

51. Bakanlık görüşünde, AİHM’ye göre hukuk ve idari davalarda sürenin kural olarak davanın mahkemeye getirildiği anda başladığını, ancak idari davalarda sürenin idari yargıda dava açılmadan önce söz konusu işlem aleyhine idareye başvuru yapılmasıyla da başlayabileceğini belirtilmiştir.

52. Bakanlık görüşünde ayrıca, yargılama süresinin makul olup olmadığına her olayın kendine özgü koşulları ve özellikle davanın karmaşık olup olmadığı, başvurucunun

yargılama süresince gösterdiği tavır ve davranışlar, kamu otoritelerinin ve özellikle de yargılama organlarının tutumları, davacının başvurucu açısından taşıdığı önem gibi ölçütler dikkate alınarak karar verildiği görüşüne yer verilmiştir.

53. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

54. Somut başvurunun dayanağını oluşturan "makul sürede yargılanma hakkı" Anayasa Mahkemesinin bu konuda daha önce aldığı kararlarda belirtildiği üzere, adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No:2012/1198, 7/11/2013, §§ 35-39).

55. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması olup, davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken hususlardır (B. No:2012/13, 2/7/2013, §§ 40–46). Bu nedenle başvuruya konu yargılama süresinin makul olup olmadığı bu hususlar dikkate alınarak değerlendirilecektir.

56. Ancak belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

57. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olmakla beraber, bazı özel durumlarda girişimin niteliği göz önünde tutularak uyuşmazlığın ortaya çıktığı daha önceki bir tarih başlangıç tarihi olarak kabul edilebilmektedir (B.No: 2012/1198, 7/1/2013, § 45). Somut başvuru açısından benzer bir durum söz konusu olup makul süre değerlendirmesinde nazara alınacak zaman diliminin başlangıç tarihi, başvurucunun terör olayları nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zararların giderilmesi amacıyla Komisyona başvurduğu 5/5/2005 tarihidir. Bu doğrultuda idari makama başvurulması ile başlayan süreç ile yargılamada geçen süreler ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

58. Somut başvuruda başvurucunun terör olayları nedeniyle uğradığı zararların giderilmesi amacıyla 5/5/2005 tarihinde Komisyona başvurduğu ve Komisyon tarafından 3 yıl 6 ay 13 gün sonra 18/11/2008 tarihinde karar verildiği görülmektedir.

59. 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinde komisyonlara yapılan başvuruların başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılacağı, anılan Kanun'un geçici 4. maddesinde bu sürenin de bitmesi ve başvuruların sonuçlandırılamamış olması halinde, Bakanlar Kurulunun bu süreyi her defasında bir yılı aşmamak üzere uzatabileceği kurala bağlanmıştır. Bu kapsamda yapılan başvuruların sonuçlandırılma süresi, son olarak 20/7/2013 tarih ve 28713 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 24/6/2013 tarih ve 2013/5034

sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Kararın 1. maddesiyle, 2/4/2012 tarih ve 2012/2996 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile uzatılan sürenin bitiminden itibaren bir yıl uzatılmıştır.

60. Kaldı ki, komisyonlar için 5233 sayılı Kanun'da belirtilen süreler hak düşürücü nitelikte değildir. Uğranılan zararların tazmini için yapılan başvurular için 5233 sayılı Kanun'da öngörülen süreler, komisyonlara yönelik bir süre olduğundan düzenleyici nitelikte olup komisyonlar bu sürede başvuruyu sonuçlandıramasalar da daha sonra verdikleri kararların geçerli olduğunda şüphe yoktur (B. No:2013/772, 7/11/2013, § 62).

61. İdari karar alma ve yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, işlemlerin süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36. maddesi, hukuk sisteminin, idari başvuruları ve davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu devlete yüklemektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 44). Bu kapsamda, personel ve yargıç sayısındaki yetersizlik ve iş yükü ağırlığı nedeniyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelmektedir (B. No:2012/1198, 7/11/2013, § 55).

62. Bununla birlikte, idari veya yargısal bir karar organına yapılan başvuru sayısında öngörülemeyecek düzeyde geçici ve olağanüstü bir artış olması nedeniyle başvuruların birikmesine bağlı olarak başvuruların karara bağlanmasında meydana gelen gecikmelerin, zamanında ve yeterli tedbirlerin alınması koşuluyla, makul sürede yargılanma hakkı açısından devletin sorumluluğunu doğurduğu söylenemeyecektir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Buchholz/Almanya, B. No: 7759/77, 6/5/1981, §§ 51-52; Kępa/Polonya, B. No: 43978/98, 30/9/2003; Vincent Lynch/Birleşik Krallık, B. No: 19504/06, 6/10/2009). Bu kapsamda AİHM, Buchholz/Almanya davasında, toplam 4 yıl 9 ay süren iş uyuşmazlığına ilişkin bir yargılamada, Almanya'da 1970'li yıllarda ortaya çıkan ekonomik kriz nedeniyle işten çıkarmalara ilişkin davalarda anormal artış olması nedeniyle yargılamanın karara bağlanmasında yaşanan gecikmenin makul sürede yargılanma hakkını ihlal etmediğine karar vermiştir. Benzer şekilde AİHM, Kępa/Polonya davasında toplamda 8 yıl 4 ay süren bir yargılamada, (ilgili davanın temyiz aşamasında 1 yıl 6 ay hiçbir işlem yapılmaksızın beklemesine rağmen) başvuruculara yargılamanın uzamasına yol açan eylemleri de göz önünde bulundurularak Yargıtayın iş yükünün artmasından kaynaklanan gecikmenin bu hakkı ihlal etmediğine karar vermiştir. Son olarak, Vincent Lynch/Birleşik Krallık davasında AİHM toplamda 4 yıl 6 ay süren bir yargılamada 2003 Aralık ayında yürürlüğe giren bir kanun sonrasında bir anda çok sayıda başvurunun gelmesi, tek bir davanın karara bağlanması için yaklaşık bir yıl sürecin başlamasının gecikmesi, 2005–2007 yılları arasında söz konusu kanun kapsamında öncelikle görülmesi gereken binin üzerinde davanın karara bağlanması gibi nedenlerle başvurucunun davasının karara bağlanmasında yaşanan gecikmenin makul sürede yargılanma hakkını ihlal etmediği sonucuna ulaşmıştır. Bütün bu davalarda geçici olarak iş yükünde meydana gelen olağanüstü artıştan kaynaklanan gecikmelerden devletin sorumluluğunun ortaya çıkmaması, bu konuda gereken çabanın gösterilmesi ve zamanında yeterli önlemlerin alınması koşuluna bağlanmıştır. Ancak bu tarz gecikmelerin yapısal bir soruna dönüşmesi ve halihazırda uygulanan yöntemlerin yetersiz hale gelmesi durumunda devlet, yaşanan gecikmelerden sorumlu hale gelecek ve daha etkili ve ilave tedbirler alması kendisinden beklenebilecektir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Zimmermann ve Steiner/İsviçre, 13/7/1983, § 29, Vincent Lynch/Birleşik Krallık, B.

No:19504/06, 6/10/2009).

63. Bakanlık görüşünde de ifade edildiği üzere 5233 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra Ekim 2012 tarihine kadar tüm komisyonlara toplam 361.279 başvuru yapılmış, bu başvurulardan 307.789'u karara bağlanmıştır. Yine bu tarih itibarıyla, ülke genelinde kurulan toplam 105 komisyondan 66'sı çalışmasını tamamlamış ancak 39 komisyon çalışmaya devam etmiştir.

64. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesi uyarınca, tazminat komisyonları, 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 1., 3. ve 4. maddeleri kapsamına giren eylemler veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararlarının sulhen karşılanması amacıyla kurulmuştur. Ancak, komisyonlara gelen başvuruların çok büyük çoğunluğunu 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesine dayalı olarak 1987-2004 yılları arasında gerçekleşen aynı kapsamdaki eylem ve faaliyetler nedeniyle oluşan zararların tazmini amacıyla yapılan başvurular oluşturmaktadır. 5233 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte bu döneme ilişkin bir anda çok yüksek miktarda başvurunun geldiği anlaşılmaktadır. Diğer yandan, 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi ile bu döneme ilişkin başvuruların anılan Kanun'un yürürlüğe girmesinden itibaren 1 yıl içinde yapılabileceği belirtilmiş fakat bu süre son olarak 5233 sayılı Kanun'a 5666 sayılı Kanunla eklenen geçici 4. madde ile 30/5/2008 tarihine kadar uzatılmıştır. Dolayısıyla komisyonlara bir dönem çok sayıda başvuru yapıldığı, fakat söz konusu başvuru yoğunluğunun devam etmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

65. Yukarıda belirtilen ilkeler (§§ 61-62) çerçevesinde, 5233 sayılı Kanun uyarınca oluşturulan mekanizmada iş yükündeki artış geçici olup her bir başvurunun karara bağlanmasında yaşanan gecikmelere ilişkin makul süre değerlendirmesi yapılırken bu olgunun dikkate alınması gerektiği görülmektedir. Bu durumda, yaşanan gecikmelerin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açıp açmadığı konusunda bir karara varabilmek için 5233 sayılı Kanunla kurulan bu mekanizmanın etkili bir şekilde işlemesi noktasında yetkili kişilerin yeterli çabayı gösterip göstermediklerinin ve gerekli önlemleri alıp almadıklarının ortaya konulması gerekmektedir.

66. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda bu komisyonların anılan Kanun'un 7. ve 8. maddeleri uyarınca karşılanacak zararları tespit ettiği, bu kapsamda, her bir başvuruda yapılan talebe bağlı olarak, uğranılan zararların tespiti amacıyla keşifler yaptığı, ayrı ayrı ziraat, kadastro, inşaat vb. teknik bilirkişi raporları aldığı, başvurucuların taşınmazlarının değerini ve bu taşınmazlardan tarım arazisi niteliğinde olanlarının özelliklerine (yetişen tarla bitkisi, endüstri bitkisi, sebze, meyve ağacı olmasına) bağlı olarak gelirlerini hesapladığı görülmektedir. 360.000'in üzerinde başvuru için çok değişken ve ayrıntılı hesaplamalar yapılmak suretiyle her bir başvurucunun zararlarının tespiti amacıyla yürütülen bu işlemlerin komisyonlar açısından oldukça karmaşık ve zaman alıcı olduğu ortadadır (benzer değerlendirmeler içeren AİHM kararı için bkz. Akbayır ve Diğerleri/Türkiye, 30415/08, 28/6/2011, §§ 69-70).

67. Bu kapsamda, 5233 sayılı Kanun kapsamında Batman ilinden yapılan başvurular hakkında karar almak üzere anılan Kanun'un 4. maddesi uyarınca bir komisyon kurulduğu, başvuru sayısının çokluğu nedeniyle 3/2/2006 tarihinde komisyon sayısının 4'e kadar çıkarıldığı, 17/8/2010 tarihine kadar 4 komisyon halinde çalışıldığı, kurulan komisyonlara toplam 18.450 başvuru yapıldığı, 5233 sayılı Kanun'un yürürlülük tarihi olan 27/7/2004

tarihinden 29/9/2005 tarihine kadar yaklaşık 8.000 başvuru yapıldığı, başvurucunun komisyona 5/5/2005 tarihinde başvuruda bulunduğu, başvurucunun dosya kayıt numarasının 3.869 olduğu anlaşılmaktadır. Komisyona 2004 yılı öncesi olaylara ilişkin sadece 30/5/2008 tarihine kadar başvuruların yapılabildiği, bu tarihten sonra 5233 sayılı Kanun kapsamında sadece yeni ortaya çıkan olaylara ilişkin başvuru yapılabileceği, dolayısıyla toplam başvuru sayısındaki artışın çok sınırlı olduğu, 10/1/2014 tarihi itibariyle yapılan toplam 18.450 başvurudan 18.410'unun karara bağlandığı, komisyon sayısının bire düştüğü ve sadece 39 başvurunun komisyon önünde derdest olduğu anlaşılmaktadır.

68. Görüldüğü gibi komisyonlara, belli bir dönem çok yoğun başvuru yapılmış ancak belirli bir tarihten sonra (30/5/2008) başvuru sayısında çok sınırlı bir artış gerçekleşmiştir. Komisyonlar bu tarihten sonra mevcut başvuruların karara bağlanması için çalışmaktadırlar. Başvuru sayısının çok yüksek olduğu dönemlerde Batman örneğinde görüldüğü üzere illerde kurulan komisyonların sayısının arttırıldığı, iş yükünün erimesi sonrasında bu sayının düşürüldüğü ve işi biten komisyonların kapatıldığı görülmektedir. Hem ülke genelinde hem de Batman ilinde komisyonlarda karara bağlanmamış başvuruların sayısına bakıldığında karara bağlanmamış çok az sayıda başvurunun kaldığı anlaşılmaktadır.

69. Ülke genelinde ve Batman ilinde karara bağlanan başvuru sayısı ve her bir başvuru kapsamında ayrı ayrı yürütülmesi gereken işlemler göz önünde bulundurulduğunda komisyonların çok yoğun bir şekilde çalıştıklarının kabulü gerekmektedir. Komisyonların oluşumunu düzenleyen 5233 sayılı Kanun'un 4. maddesinde belirtildiği üzere, bu komisyonların yürüttüğü işlemleri yerine getirebilmek için sadece belirli niteliklere sahip kişilerin komisyon üyesi olabilmesi ve bu komisyon üyelerinin yarı zamanlı görev alan kamu görevlileri oldukları dikkate alındığında bir il içinde kurulan komisyon sayısının belirli bir sayının üzerinde arttırılması da mümkün görünmemektedir.

70. Somut olayda, başvuru dilekçesinden anlaşıldığı kadarıyla, 5/5/2005 tarihinde Komisyon'a başvuru yapıldığı, Komisyon'un 11/5/2005 tarihli yazısı ile başvurucudan eksik bilgi ve belgeleri tamamlamasını istediği, 8/7/2005 tarihinde jandarma ve köy muhtarı tarafından hazırlanan tutanağın 21/7/2005 tarihinde başvurucuya bildirildiği, konu hakkında hazırlanan 18/8/2005 tarihli ikinci tutanağın 29/9/2005 tarihinde Kozluk Kaymakamlığına bildirildiği, 27/11/2007 tarihinde Kaymakamlık İlçe Zarar Tespit Bilirkişi Komisyonu tarafından keşfe gidildiği görülmektedir. Bir anlamda komisyona yapılan başvurular arasında başvurucunun dosyasının incelenme sırası bu tarihte gelmiştir. Bu tarihten sonra yaklaşık 4 ay içerisinde sırasıyla (27/11/2007, 5/2/2008 ve 17/3/2008 tarihlerinde) inşaat, kadastro ve ziraat bilirkişilerinden ayrı ayrı rapor alındığı ve başvurucunun talebinin 18/11/2008 tarihinde karara bağlandığı görülmektedir. Komisyonda toplam 3 yıl 6 ay 13 günde karara bağlanan başvurunun hemen kayda alınıp eksikliklerinin tamamlattırılmasına rağmen gerekli keşif işlemlerinin yapılabilmesi ve bilirkişi raporlarının alınabilmesi için 2 yıl 6 ay 22 gün sıra beklediği anlaşılmaktadır.

71. Başvurunun karara bağlanmasında yaşanan bu gecikmenin Komisyona daha önce yapılmış diğer başvuruların incelenmesi nedeniyle ortaya çıktığı açıktır. Yukarıda açıklanan nedenlerle de geçici olarak ortaya çıkan bu iş yükü artışının yapısal bir soruna dönüştüğü ve yetkililerin bu konuda üzerine düşeni yapmadıkları söylenemez.

72. Başvuruya konu yargılama süreci incelendiğinde, komisyon tarafından başvurucunun taleplerinin reddi sonrasında 23/1/2009 tarihinde dava dilekçesinin Diyarbakır İdare Mahkemesine sunulması suretiyle bu sürecin başladığı, taraflara tebligat işleminin yapıldığı

ve davalı idarenin 17/3/2009 tarihinde cevap dilekçesini sunduğu, Diyarbakır İdare Mahkemesinin 25/11/2009 tarihinde davanın reddine karar verdiği anlaşılmaktadır.

73. Başvurucu tarafından 25/2/2010 tarihinde kararın temyiz edilmesi üzerine ilk derece Mahkemesince 11/3/2010 tarihinde temyiz ilk inceleme tutanağı düzenlenerek dosya temyiz incelemesi için 27/4/2010 tarihinde Danıştay'a gönderilmiştir. 4/5/2010 tarihinde Danıştay 10. Dairesinde kayda alındığı anlaşılan dosyaya ilişkin olarak yaklaşık iki yıl sonra 28/5/2012 tarihinde yeni kurulan Danıştay 15. Dairesince onama kararı verilmiştir.

74. Bu karar sonrasında 30/7/2012 tarihinde davacı başvurucu tarafından yapılan karar düzeltme istemi üzerine 17/9/2012 tarihinde tekrar Danıştay Başkanlığına gönderilerek 24/9/2012 tarihinde kayda alındığı, 5/10/2012 tarihinde ilk incelemesinin yapıldığı ve yaklaşık 2 ay sonra 13/12/2012 tarihinde Danıştay 15. Dairesince karar düzeltme talebinin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

75. Bu kararla birlikte neticelenen yargılama faaliyetinin toplam 3 yıl 10 ay 20 gün sürdüğü anlaşılmaktadır.

76. Başvuru konusu yargılama süreci değerlendirildiğinde, temyiz talebi sonrasında Danıştay'da temyiz talebinin karara bağlanmasının 2 yılda gerçekleştiği, yargılamanın diğer aşamalarında kayda değer bir gecikmenin yaşanmadığı, ülke genelinde tazminat komisyonlarının aldıkları kararlar sonrasında açılan davalar nedeniyle ilgili Danıştay 10. Dairesine bu konuda kısa sürede çok sayıda temyiz başvurusunun geldiği (ilk başvurular 2006 yılında gelmekle birlikte 2007 ve 2008 yıllarında yaklaşık 35.000 temyiz başvurusu geldiği görülmektedir), ilgili Danıştay Dairesinin hâlihazırda var olan iş yükünün yanı sıra ortaya çıkan bu yeni iş yükünün temyiz başvurularının karara bağlanmasında gecikmeye yol açtığı, Danıştay 10. Dairesinin bu yıllarda konu hakkındaki temel içtihadını belirlediği, sonraki yıllarda yıllık ortalama 10.000 dosyayı karara bağladığı görülmektedir. Bununla birlikte, 14/2/2011 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6110 sayılı Kanun ile Danıştay daire sayısının 13'ten 15'e çıkarıldığı, üye sayısının arttırıldığı ve birden fazla heyet halinde karar alma imkanının getirildiği, 5233 sayılı Kanun'un uygulanmasından doğan uyuşmazlıklara ilişkin yaklaşık 11.000 temyiz başvurusunun yeni kurulan Danıştay 15. Dairesine devredildiği, anılan Dairenin bu konuda gelen davalar hakkında 3 yıl içinde çok sayıda karar verdiği (yaklaşık 22.000) ve 2013 yılı sonu itibariyle bu konuda derdest dosya sayısının 2.400 olduğu dikkate alındığında, yukarıda yer verilen ilkeler çerçevesinde (§§ 61-62) geçici iş yükü artışına bağlı olarak ortaya çıkan gecikmenin yapısal bir soruna dönüştüğü ve yetkililerin bu konuda üzerine düşeni yapmadıkları söylenemez.

77. Sonuç olarak, idari başvuru sürecinde komisyonlarda incelenen toplam başvuru sayısı, komisyonda her bir başvuru kapsamında yürütülen keşif, bilirkişi raporları alınması vb. faaliyetlerin bütünü düşünüldüğünde detaylı hesaplamalar yapılmasının gerekmesi ve işlemlerin karmaşık olması, söz konusu başvuru öncesi çok sayıda başvuru yapılması ve bunların karara bağlanması, başvurunun komisyonda işleme alınması sonrasında yaklaşık 4 ayda kararın verilmesi, bunların yanı sıra yargılama sürecinde Danıştay'da temyiz başvurusunun 2 yılda karara bağlanmasının bu konuda kısa sürede çok sayıda dosyanın gelmesinden kaynaklanması ancak ortaya çıkan bu gecikmenin yapısal bir soruna dönüştüğünün ve yetkililerin bu konuda üzerine düşeni yapmadıklarının söylenemeyeceği ve idari davanın toplamda 3 yıl 10 ay 20 günde ilk derece, temyiz ve karar düzeltme aşamalarından geçerek kesinleşmesi gibi davanın tüm koşulları dikkate alındığında toplamda 7 yıl 7 ay 8 günde (5/5/2005-13/12/2012 tarihleri arasında) başvurunun karara

bağlanmasında kamu otoritelerine ve yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu söylenemez.

78. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesinin gerektirdiği makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğinden söz edilemez.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Mülkiyet hakkının ve özel hayatının korunması yükümlülüğünün ihlal edildiği yönündeki iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu ve "açıkça dayanaktan yoksunluk" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

CELAL DEMİR

B. No: 2013/3309 | Karar tarihi: 06.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3309

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CELAL DEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3309)

Karar Tarihi: 6/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Cüneyt DURMAZ

Başvurucu : Celal DEMİR

Vekili : Av. Mehmet Cemal İLGE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını, uğradığı zararların karşılanması amacıyla tazminat komisyonuna yaptığı başvurudan ve akabinde açtığı davadan bir sonuç alamadığını ve başvurusunun karara bağlanmasının yaklaşık 8 yıl sürdüğünü belirterek Anayasa'da düzenlenen mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ve özel hayatının korunması yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucunun vekili tarafından 14/5/2013 tarihinde Batman İdare Mahkemesi aracılığıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 27/6/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 17/9/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 1/10/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 25/11/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 26/11/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, karşı cevap olarak Anayasa Mahkemesine herhangi bir görüş sunmamıştır.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, Batman ili Kozluk ilçesi Geyikli Köyünde ikamet etmekte iken 1994 yılında meydana gelen terör olayları nedeniyle köyünden göç etmiştir.

9. Başvurucu, 20/4/2005 tarihinde göç etmesi nedeniyle uğramış olduğu zararların karşılanması talebiyle, 17/7/2004 tarih ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkındaki Kanun kapsamında kurulan Batman Valiliği Zarar Tespit Komisyonu Başkanlığına başvuruda bulunmuştur.

10. Komisyon, 14/4/2009 tarih ve 2009/2-281 sayılı kararıyla söz konusu yerleşim yerinin boşaltılmadığını, köye ilişkin ya da şahsa ilişkin doğrudan bir saldırı olmadığını belirterek başvurucunun talebini reddetmiştir.

11. Komisyonun verdiği ret kararı üzerine başvurucu 25/6/2009 tarihinde Diyarbakır 1. İdare Mahkemesinde dava açmıştır. Diyarbakır 1. İdare Mahkemesi 25/2/2011 tarih, E.2009/1593 ve K.2011/271 sayılı kararıyla söz konusu yerleşim yerinin tamamen boşaltılan yerlerden olmadığı, köydeki seçimlerin düzenli yapıldığı, nüfus sayımlarında önemli miktarda nüfus tespit edildiği ve başvurucunun subjektif güvenlik algısı nedeniyle göç etmesinden dolayı uğradığı zararların idarece karşılanmasına hukuki olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

12. Başvurucu tarafından temyiz edilen karar, Danıştay 15. Dairesinin 28/5/2012 tarih, E.2011/14050 ve K.2012/3454 sayılı kararıyla onanmıştır.

13. Onama kararı üzerine karar düzeltme isteminde bulunan başvurucunun bu istemi, Danıştay 15. Dairesinin 11/12/2012 tarih, E.2012/11187 ve K.2012/13757 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

14. Başvurucu Danıştay 15. Dairesinin karar düzeltme isteminin reddi kararının 29/4/2013 tarihinde kendisine tebliğinden itibaren süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 5233 sayılı Kanun'un "Amaç" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun amacı, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle maddî zarara uğrayan kişilerin, bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemektir."

16. Aynı Kanun'un "Kapsam" kenar başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"Aşağıda belirtilen zararlar bu Kanunun kapsamı dışındadır:

…

d) Terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararlar.”

17. Aynı Kanun’un “Zarar tespit komisyonları” kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

“Zarar tespit komisyonları illerde; bu Kanun kapsamında yapılacak başvurular üzerine on gün içinde kurulur. Komisyon, bir başkan ve altı üyeden oluşur. Valinin görevlendireceği vali yardımcısı komisyonun başkanı; maliye, bayındırlık ve iskân, tarım ve köyişleri, sağlık, sanayi ve ticaret konularında uzman ve o ilde görev yapan kamu görevlilerinden vali tarafından belirlenecek birer kişi ile baro yönetim kurulunca baroya kayıtlı olanlar arasından görevlendirilecek bir avukat komisyonun üyesidir. Komisyonun başkan ve üyeleri her yıl ocak ayının ilk haftasında yeniden belirlenir. Eski üyeler yeniden görevlendirilebilirler. İş yoğunluğuna göre aynı ilde birden fazla komisyon kurulabilir.”

18. Aynı Kanun’un “Başvurunun süresi, şekli, incelenmesi ve sonuçlandırılması” kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:

“(Değişik: 28/12/2005 - 5442/3 md.) Zarar gören veya mirasçılarının veya yetkili temsilcilerinin zarar konusu olayın öğrenilmesinden itibaren altmış gün içinde, her hâlde olayın meydana gelmesinden itibaren bir yıl içinde zararın gerçekleştiği veya zarar konusu olayın meydana geldiği il valiliğine başvurmaları hâlinde gerekli işlemlere başlanır. Bu sürelerden sonra yapılacak başvurular kabul edilmez.

…”

19. Aynı Kanun’un “Karşılanacak Zararlar” kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

“Bu Kanun hükümlerine göre sulh yoluyla karşılanabilecek zararlar şunlardır:

a) Hayvanlara, ağaçlara, ürünlere ve diğer taşınır ve taşınmazlara verilen her türlü zararlar.

b) Yaralanma, engelli hâle gelme ve ölüm hâllerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri.

c) Terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin mal varlıklarına ulaşamamalarından

kaynaklanan maddî zararlar.”

20. Aynı Kanun’un “Zararın Tespiti” kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

“7 nci maddede belirtilen zararlar, zarar görenin beyanı, adlî, idarî ve askerî mercilerdeki bilgi ve belgeler göz önünde tutularak olayın oluş şekli ve zarar görenin aldığı tedbirlere göre, zarar görenin varsa kusur veya ihmalinin de göz önünde bulundurulması suretiyle, hakkaniyete ve günün ekonomik koşullarına uygun biçimde komisyon tarafından doğrudan doğruya veya bilirkişi aracılığı ile belirlenir.”

21. Aynı Kanun’un geçici 1. maddesi şöyledir:

“Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde ilgili valilik ve kaymakamlıklara başvurmaları hâlinde, 19.7.1987 tarihi ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih arasında işlenen 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1 inci, 3 üncü ve 4 üncü maddeleri kapsamına giren eylemler veya anılan tarihler arasında terörle mücadele

kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararları hakkında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Bu maddeye göre yapılan başvurular, başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılır."

22. Aynı Kanun'un geçici 3. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun geçici 1 inci maddesi ve bu Kanuna 28/12/2005 tarihli ve 5442 sayılı Kanunla eklenen geçici 1 inci madde gereğince yapılan başvuruların sonuçlandırılma süresi, maddelerde öngörülen sonuçlandırılma süresinin bitiminden itibaren bir yıl uzatılmıştır. Bu sürenin de bitmesi ve başvuruların sonuçlandırılamamış olması halinde, Bakanlar Kurulu bu süreyi her defasında bir yılı aşmamak üzere uzatabilir."

23. Aynı Kanun'un geçici 4. maddesi şöyledir:

"(Ek: 24/5/2007-5666/1 md.) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde ilgili valilik ve kaymakamlıklara başvurmaları halinde, 19/7/1987 tarihi ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih arasında işlenen 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1 inci, 3 üncü ve 4 üncü maddeleri kapsamına giren eylemler veya anılan tarihler arasında terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararları hakkında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

Bu maddeye göre yapılan başvurular, başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılır. Bu sürenin de bitmesi ve başvuruların sonuçlandırılamamış olması halinde, Bakanlar Kurulu bu süreyi her defasında bir yılı aşmamak üzere uzatabilir."

24. 5233 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi gereğince yapılan başvuruların sonuçlandırılma süresi, son olarak 20/7/2013 tarih ve 28713 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 24/6/2013 tarih ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Kararın 1. maddesiyle, 2/4/2012 tarih ve 2012/2996 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile uzatılan sürenin bitiminden itibaren bir yıl uzatılmıştır.

25. 9/2/2011 tarih ve 6110 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesi ile 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 13. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

"1. Danıştay; ondördü dava, biri idari daire olmak üzere onbeş daireden oluşur.

2. Her dairede bir başkan ile yeteri kadar üye bulunur. Heyetler bir başkan ve dört üyenin katılmasıyla toplanır, salt çoğunluk ile karar verir. Üye sayısının yeterli olması halinde birden fazla heyet oluşturulabilir. Bu durumda, oluşturulan diğer heyetlere, heyette yer alan en kıdemli üye başkanlık eder. Müzakereler gizli yapılır."

26. Danıştay 10. Dairesinin 30.12.2008 tarih ve E.2008/4141, K.2008/9584 sayılı kararı şöyledir:

"…Öte yandan; kişilerin malvarlıklarına ulaşamamaları nedeniyle uğradıkları zararların 5233 sayılı Yasa uyarınca tazmini; köyün, idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılması halinde mümkün olabileceğinden; Mahkemece bozma kararı üzerine davacının ikamet ettiği köyün boşaltılıp boşaltılmadığının araştırılmasından sonra bir karar verilmesi gerektiği tabiidir.

…"

27. Danıştay 10. Dairesinin 31/12/2008 tarih ve E.2008/5548, K.2008/9733sayılı kararı şöyledir:

“…5233 sayılı Yasanın yukarıda aktarılan maddelerinin değerlendirilmesinden; kişilerin malvarlıklarına ulaşamaması nedeniyle uğradıkları zararın 5233 sayılı Yasa uyarınca tazmininin, terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler sonucu meydana gelmesi şartına bağlı bulunduğu; başka bir ifadeyle, köyün, idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılması halinde söz konusu zararların tazmini yoluna gidilebileceği; güvenlik kaygısına dayansa dahi, terör olayları sonucu köyü terk edenlerin malvarlıklarına ulaşamaması nedeniyle uğradıkları zararın, sadece köyün idarece veya köy halkı tarafından tamamen boşaltılması halinde ve köyün boşaltılmasından köye dönüşün başladığı tarihe kadar geçen süreçle sınırlı olarak tazmininin mümkün olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Zira, boşaltılan bir köye dönüşün başlaması, o köyde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanaklarına kavuşulduğu anlamına gelmektedir. Köye dönüş için sağlanması zorunlu olan asgari güvenlik düzeyi ölçütünün ise objektif olması gerektiği; başka bir anlatımla, köye geri dönen ve dönmeyen kişilere göre değişmemesi gerektiği de tabiidir.

Bu kabule göre, uyuşmazlığa konu olayda, davacının terör olayları sonucu terk ettiği Yoncalıbayır Köyü'nde bulunan malvarlığına ulaşamamasından kaynaklanan zararının; sadece köyün boşaltılmasından, köye dönüşün başladığı tarihe kadar geçen süreçle sınırlı kalmak kaydıyla tazmini olanaklı bulunduğundan, davalı idarece yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu 1 yıllık süre üzerinden hesaplanan miktarın ödenmesi yolundaki dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

…”

28. Danıştay 10. Dairesinin 20.2.2009 tarih ve E.2008/6679, K. 2009/1227 sayılı kararı şöyledir:

“…Dava konusu olayda; komisyonca düzenlenen tutanaklarda da belirtildiği üzere, Alluç Köyü'nde herhangi bir terör olayının meydana gelmediği; bununla birlikte, 1993 yılında bölgede yaşanan terör olayları nedeniyle köye geçici köy koruculuğu sisteminin getirildiği, koruculuğu kabul edenlerin köyde ikamet etmeye devam ettiği, diğerlerinin ise koruculuğu kabul etmedikleri için ve yaşanan terör olayları sonucu duydukları güvenlik kaygısı nedeniyle köyden göç ettikleri hususlarında çekişme bulunmamaktadır.

Buna göre, sadece geçici köy korucularının yaşadığı köyün, güvenli bir yerleşim yeri olduğundan bahsedilemeyeceği açık olup; güvenlik kaygısı nedeniyle köyü terk eden davacının 5233 sayılı Yasa kapsamında uğradığı bir zararı olup olmadığının tespiti ve saptanan zararının tazmini gerekirken, başvurusunun reddedilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamakta ise de; bu husus, temyize konu kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemektedir.

…”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 14/5/2013 tarih ve 2013/3309 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını, uğradığı

zararların karşılanması amacıyla yaptığı başvurudan ve akabinde açtığı davadan sonuç alamadığını ve başvurusunun karara bağlanmasının yaklaşık 8 yıl sürdüğünü belirterek Anayasa'da düzenlenen mülkiyet ve adil yargılanma hakkının ve özel hayatın korunması yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkı ve Özel Hayatın Korunması Yükümlülüğü Yönünden

31. Başvurucu, terör olayları nedeniyle köyünü terk etmek zorunda kaldığını, uğradığı zararların karşılanması amacıyla yaptığı idari başvurudan ve ardından açtığı davadan, Geyikli köyünün tamamen boşalan yerleşim yerlerinden biri olmadığı gerekçesiyle reddedildiği için bir sonuç alamadığını, oysa jandarma tarafından tutulan 19/2/2009 tarihli tutanakta "Kozluk ilçesi, Geyikli Köyü için "bahse konu köylerimizin tarafımızca boşaltılmadığı ancak PKK-Kongra-Gel terör örgütünün baskısı nedeniyle göç olaylarının yaşandığı" belirtilmesine rağmen jandarma kayıtlarında güvenlik gerekçesiyle boşaltılan bir köy olarak görülmediğini, 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan inceleme ve araştırmada başvurucunun terör olayı nedeniyle köyü terk ettiğinin tespit edildiğini, yerleşim yerini rızası dışında terk etmek zorunda kaldığını, mülkiyetinden faydalanma hakkının engellendiğini, hukukun temel ilkeleri gereği kamu hizmetlerinin yürütülmesi sırasında kişilerin uğradığı özel ve olağandışı zararların idare tarafından karşılanması gerektiğini, başvurusunun reddine yönelik idari işlemin dosya kapsamına, "sosyal risk" kuramı ile 5233 sayılı Kanun'un ruhuna ve amacına aykırı olduğunu, mahkeme kararında Danıştay'ın "nesnel güvenlik kaygısı" içtihatlarının dikkate alındığını, okul, sağlık ocağı vb. yerlerin de güvenlik nedeniyle kapalı kaldığı dikkate alındığında vatandaşın diğer vatandaşa örnek gösterilmesinin hakkaniyete uygun olmadığını, Komisyonun kararında nüfus sayımına ilişkin olarak 1990, 1997 ve 2000 yıllarına ait sayım sonuçlarına yer verilirken göç etmesine rağmen nüfus kaydını naklettirmeyen kişiler nedeniyle bu değerlendirmenin sakat ve eksik olacağını belirterek mülkiyet hakkının ve özel hayatın korunması yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Bakanlık görüşünde, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyet değerlendirilirken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) mülkiyet hakkı konusunda benimsediği ilkelere değinilmiş, mülkiyetin korunması hakkının mutlak bir hak olmayıp devlete, özel ve tüzel kişilere ait olan mülkleri yasalarda belirtilen koşullar altında kullanma ve hatta bu kişileri bunlardan mahrum etme yetkisi de tanınabileceği, bu kapsamda ülkenin Doğu ve Güneydoğu Anadolu bölgelerinde 1985 yılından itibaren güvenlik sorunları nedeniyle bazı köy ve kasabaların boşaltıldığı ve AİHM'nin ilgili şahısların köylerine girişlerinin reddedilmesinin, başvuranların mülkiyet haklarına bir müdahale teşkil ettiği sonucuna vardığı, bu karardan sonra bu kişilerin zararlarının karşılanması amacıyla 5233 sayılı Kanun'un kabul edildiği ifade edilmiştir.

33. Bakanlık görüşünde, ayrıca AİHM'nin özellikle silahlı çatışmalar, genel şiddet, insan hakları ihlalleri göz önüne alındığında, yetkili makamların, olağanüstü hal bölgesinde güvenliği sağlamak için istisnai tedbirler almalarını mecbur tutan bu müdahalenin dayanaktan yoksun olmadığı, bu müdahale nedeniyle meydana gelen zararları gidermek için oluşturulan iç hukuk yolunun ulaşılabilir ve etkin olduğu, temel olayların tespit edilmesi veya maddi tazminat hesaplaması gibi konulardaki değerlendirmelerin iç hukuk yolu olarak Komisyon tarafından yapılacağı sonucuna vardığı görüşüne yer verilmiştir.

34. Bakanlık bu kapsamda ayrıca başvurucunun manevi tazminat talebinin incelenebileceğini fakat manevi zararların tazmininin 5233 sayılı Kanun'un kapsamı dışında kaldığını, bu durumun kişilerin manevi zararları için idari yargıda dava açmalarına engel teşkil etmediğini, başvurucunun öncelikle başvuru yollarını tüketmesi gerekirken, idari yargıda dava açmadığını, AİHM'nin benzer başvurular hakkında tazminata ilişkin görüşlerinin başvurucunun iç hukuk yollarının tüketilmediği yönünde olduğunu ifade etmiştir.

35. Bakanlık görüşünde somut olayla ilgili özetle şu değerlendirmeler yapılmıştır: Mevcut başvuruda başvurucu Batman ili, Kozluk ilçesi, Geyikli köyünde ikamet etmekte iken, meydana gelen terör olayları nedeniyle 1994 yılında köyünü terk etmiştir. Hâlbuki Komisyon tarafından yapılan araştırma sonucunda Geyikli köyünün terör nedeniyle tamamen boşalan/boşaltılan köylerden olmadığı tespit edilmiştir. Bu araştırma yapılırken 5233 sayılı Kanun'un 8. maddesine uygun olarak ilgili tüm kurum ve kuruluşlardan bilgi ve belge temininde bulunulmuştur. Komisyon tarafından Geyikli köyünde keşif yapılarak başvurucuya ait taşınır ve taşınmaz malların tespiti yapılmıştır. Yapılan bu araştırma sonucunda, Geyikli köyünde genel sonuçlara göre 1990 yılında 393, 1997 yılında 230, 2000 yılında 328 kişinin yaşadığı, Geyikli köyünün Kozluk ilçesinde boşaltılan köyler arasında yer almadığı, bu köyün terörden etkilenmeyen köyler arasında yer aldığı, köyde muhtarlık seçimlerinin yapıldığı belirlenmiştir. Tüm bu somut araştırmalar sonrasında Komisyon söz konusu köyün terör olayları nedeniyle tamamen boşalan/boşaltılan köylerden olmadığı sonucuna vararak başvurucunun talebini reddetmiştir. Bu karara karşı başvurucu tarafından idari yargıda iptal davası açılmışsa da bu dava da aynı gerekçeyle reddedilmiştir. Böylelikle başvurunun 5233 sayılı Kanun kapsamında olmadığı kesinleşmiş kararla tespit edilmiştir. Komisyon ve devamında idari yargı tarafından yapılan bu araştırma Danıştay içtihatlarıyla da uyumludur.

36. Bakanlık görüşünde son olarak, AİHM'nin bu şikâyetlere ilişkin olarak, temel olayların tespit edilmesi veya maddi tazminat hesaplanması gibi konuların görev alanına girmediğini, yani bu konudaki değerlendirmelerin komisyonlar tarafından yapılacağına işaret ettiği ifade edilmiştir.

37. Başvurucu, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

38. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, bireysel başvurulara ilişkin incelemelerde kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların incelemeye tabi tutulamayacağı, 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 24).

39. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz bir takdir hatası veya açık keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular bariz bir takdir hatası içermedikçe Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

40. Başvuru dilekçesi incelendiğinde, başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinin ve özel

hayatı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürdüğü bölümde, idari yargı makamlarının 5233 sayılı Kanun'un tazminat başvurusuna ilişkin kurallarını bu kuralların sözüne ve ruhuna aykırı değerlendirmeleri nedeniyle söz konusu hakların ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

41. Başvurucunun iddialarının yanı sıra, komisyonun başvuruyu ret kararı ve derece mahkemelerinin karar gerekçeleri incelendiğinde, iddiaların özünün 5233 sayılı Kanun'un kapsamına ilişkin hükümler içeren 2. maddesinin (d) bendinde yer verilen "Terör dışındaki ekonomik ve sosyal sebeplerle uğranılan zararlar ile güvenlik kaygıları dışında kendi istekleriyle bulundukları yerleri terk edenlerin bu sebeple uğradıkları zararlar." ifadesinin Komisyon ve derece mahkemeleri tarafından yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

42. Başvurucu her ne kadar iddialarını mülkiyet hakkına ve özel hayatın koruma yükümlülüğüne dayanarak ileri sürmüşse de, başvurucunun dava, temyiz ve karar düzeltme dilekçelerinde de aynen ileri sürdüğü bu iddialarının idari makamların ve mahkemelerin delilleri değerlendirmesine ve konuya ilişkin hukuk kurallarının mahkeme tarafından yorumlanmasına ilişkin olduğu, nihai olarak lehine olmayan mahkeme kararının sonucundan şikâyet edildiği, bununla birlikte başvurucunun ileri sürdüğü iddiaların ve delillerin derece mahkemeleri tarafından değerlendirilerek karşılandığı anlaşılmaktadır.

43. Nitekim Komisyon, Geyikli köyünün boşaltılmadığı ve köye ya da şahsa doğrudan bir saldırı olmadığından bahisle başvurucunun talebini reddederken, başvuru dosyasında yer alan köy muhtarı ve jandarma yetkililerinin imzasının yer aldığı 19/2/2009 tarihli tutanakta, başvurucunun 1984-1985 yılları arasında kendi isteği ile göç ettiği, halen Batman ili Yeniköy mahallesinde ikamet ettiği, ara sıra köye gelip gittiği, köyde bulunan arazilerini kendi isteği ile ekip biçmediği, köyde evinin bulunduğu ancak kullanılmadığı için bakımsız ve oturulamayacak halde olduğu, Geyikli köyünün boşaltılmadığı, geçmiş yıllarda kayda değer bir terör olayının yaşanmadığı, köy içinde ve yakınında silahlı çatışmanın yaşanmadığı ifade edilmiştir.

44. Bu çerçevede, Diyarbakır İdare Mahkemesinin 25/2/2011 tarih ve E.2009/1593, K.2011/271 sayılı kararında başvurucu dilekçesinde bu bölümde ileri sürülen iddialara ilişkin şu değerlendirmeler yer almaktadır:

"5233 sayılı Yasanın yukarıda aktarılan maddelerinin değerlendirilmesinden; "terör eylemleri" veya "terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler" sonucunda bir yerleşim yerinin tamamen boşalmış/boşaltılmış olması nedeniyle malvarlığına ulaşamayan kişilerce uğranılan maddi zararın. sözü edilen Yasa bükümlerine göre idarece sulh yoluyla ödenmesi gerekir. Bir başka deyişle, bir yerlerim yerinin güvenlik nedeniyle İdarece veya güvenlik kaygısıyla o yerleşim yerinde yaşayan halk tarafından. "tamamen" boşaltılmış olması halinde yerleşim yerinin boşaltılmasından yerleşim yerine dönüşün başladığı tarihe kadar Yasada tek tek sayılmak suretiyle belirlenen maddi zararın idarece karşılanması mümkündür. Dolayısıyla. güvenlik kaygısına dayanılarak bir yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması nedeniyle malvarlığına ulaşılamamasından kaynaklanan maddi zararın idarece yasal olanak bulunmamaktadır.

Yerleşim yerinin kısmen boşalmış olması, o yerlerim yerinde güvenli bir şekilde yaşayabilme olanağım sağlayan asgari güvenlik şartlarının idarece yerine getirilmiş olduğunun nesnel bir göstergesidir. Güvenlik kaygısının, yerleşim yerinde sürekli yaşayan kişilere ve sözü edilen kaygı nedeniyle aynı yerleşim yerini terk eden kişilere göre değişmemesi gerekmektedir.

Terör olayları nedeniyle toplumda oludan korku ve endişe karşısında her bireyin farklı tepki göstermesi mümkündür. Bu nedenle kişiden kişiye değişebilen bir duygu olan güvenlik kaygısının yukarıda belirtildiği şekilde nesnel bir ölçüte dayandırılması zorunludur. Ancak, bir yerleşim yerinde meydana gelen terör olayları nedeniyle yerleşim yerinde sadece köy korucuları ile bunların aileleri kalmış, diğer köy halkının yerleşim yerini terk etmiş olması halinde, bir başka ifade ile bu şekilde bir yerleşim yeri kısmen boşalmış ise. yerleşim yerini kısmen terk eden köy halkının da güvenlik kaygısıyla köyden ayrıldığının kabul edileceği ve bu nedenden dolayı malvarlığına ulaşamamasından kaynaklanan maddi daramı "5233 sayılı Yasa hükümlerine göre idarece karşılanacağı açıktır.

Dava dosyasının incelenmesinden, Batman İli Kozluk İlçesi Geyikli Köyü'nde ikamet etmekle olan davacının meydana gelen terör olayları nedeniyle köyünden göç etmek zorunda kaldığını ve zarara uğradığını ileri sürerek 5233 sayılı Kanun kapsamında yaptığı başvurunun 14.4.2009 tarih ve 2009–2–281 sayılı işlemle reddi üzerine anılan işlemin iptali ve uğranıldığı iddia edilen 97.693,00 TL maddi zararın yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle bakılmakta olan davarını açıldığı anlaşılmıştır.

Dava dosyasında ve Mahkememizin aynı köye ilişkin diğer dava dosyalarında(Örneğin: E:2009/1547, E:2009/1678 esas sayılı dava dosyalarında) yer alan bilgi ve belgelerin incelenmesinden; Geyikli Köyünün boşalan/boşaltılan köyler arasında yer almadığı, boşalan boşaltılan köy ve mezralar listesinde bu Köyün terörden etkilenmeyen köyler arasında gösterildiği, Kozluk ilçesine bağlı tüm köylerde olduğu gibi Geyikli Köyü'nde de muhtarlık seçimlerinin yapıldığı, 1990–2000 yılları arasında yapılan Genel Nüfus sayımları ve tespitlerine göre 1990 yılında 393, 1997 yılında 230, 2000 yılında ise 328 kişinin yaşadığı görülmektedir.

Bu durumda, Geyikli Köyünde, 5233 sayılı Kanun kapsamına giren dönemlerde normal yaşam düzeyini sağlayacak güvenlik ortamının bulunması ve kişisel güvenlik kaygıları sonucu yaşadığı köyü terk edenlerin uğradıkları zararların anılan Kanun kapsamında karşılanması olanağı bulunmaması karşısında, davacı tarafından yapılan başvurunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir."

45. Mahkemenin bu kararı, ilgili hükmün (5233 sayılı Kanun'un 2. maddesi) yorumu kapsamında başvurucuların zararının tazmin edilebilmesi için köyün ya da mezranın tamamen boşalmış/boşaltılmış olması veya anılan yerleşim yerlerinde sadece geçici köy korucularının kalması şartını arayan Danıştay'ın yerleşik içtihatlarına (§§ 26–28) uygun olup herhangi bir bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermemektedir.

46. Böylelikle başvurucunun mülkiyetinde bulunan mallarını terör dolayısıyla terk etmediği Danıştay'ın onaması sonucu kesinleşen mahkeme kararıyla belirlenmiştir. Bakanlığın görüşünde de ifade edildiği üzere bunun doğal sonucu ise başvurucunun mülkiyet hakkına ve özel hayatına 5233 sayılı Kanun'un kapsamına girecek şekilde müdahalede bulunulmadığıdır. Anayasa Mahkemesi açısından bu tespitten ayrılmayı gerektirecek herhangi bir husus bulunmadığından mülkiyet hakkı açısından ayrı bir değerlendirme yapılmayacaktır (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Akbayır ve Diğerleri/Türkiye, 30415/08, 28/6/2011, §§ 85-88).

47. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, mülkiyet hakkı ve özel hayatı koruma yükümlülüğü kapsamında bir inceleme yapılmasının mümkün olmadığı ve derece mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul

edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Makul Sürede Yargılanma Hakkı Yönünden

48. Başvurunun incelenmesi neticesinde, makul sürede yargılanma hakkına ilişkin iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

49. Başvurucu, terör olayları dolayısıyla uğramış olduğu zararın tazmini için başvurduğu komisyonun incelemesinin ve devamındaki yargılamanın yaklaşık 8 yıl sürdüğünü ve bu sürenin uzun olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

50. Bakanlık görüşünde, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyetin kabul edilebilirliği değerlendirilirken, öncelikle AİHM ve Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetki konusunda benimsediği ilkelere değinilmiş, adil yargılanmanın alt unsurların biri olan “makul sürede yargılanma hakkı” kapsamında değerlendirme yapılması gerektiği ve yargılanma süresinin uzunluğunun incelendiği durumlarda sadece bireysel başvurunun başlangıcı olan 23/9/2012 tarihinden sonraki dönemin değil, bu süreye kadar geçen sürenin de dikkate alınmakta olduğu ifade edilmiştir.

51. Bakanlık görüşünde, AİHM’ye göre hukuk ve idari davalarda sürenin kural olarak davanın mahkemeye getirildiği anda başladığını, ancak idari davalarda sürenin idari yargıda dava açılmadan önce söz konusu işlem aleyhine idareye başvuru yapılmasıyla da başlayabileceğini belirtilmiştir.

52. Bakanlık görüşünde ayrıca, yargılama süresinin makul olup olmadığına her olayın kendine özgü koşulları ve özellikle davanın karmaşık olup olmadığı, başvurucunun yargılama süresince gösterdiği tavır ve davranışlar, kamu otoritelerinin ve özellikle de yargılama organlarının tutumları, davacının başvurucu açısından taşıdığı önem gibi ölçütler dikkate alınarak karar verildiği görüşüne yer verilmiştir.

53. Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

54. Somut başvurunun dayanağını oluşturan “makul sürede yargılanma hakkı” Anayasa Mahkemesinin bu konuda daha önce aldığı kararlarda belirtildiği üzere, adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa’nın 141. maddesinin de, Anayasa’nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, §§ 35-39).

55. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması olup, davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde

bulundurulması gereken hususlardır (B. No:2012/13, 2/7/2013, §§ 40–46). Bu nedenle başvuruya konu yargılama süresinin makul olup olmadığı bu hususlar dikkate alınarak değerlendirilecektir.

56. Ancak belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

57. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olmakla beraber, bazı özel durumlarda girişimin niteliği göz önünde tutularak uyuşmazlığın ortaya çıktığı daha önceki bir tarih başlangıç tarihi olarak kabul edilebilmektedir (B.No: 2012/1198, 7/1/2013, § 45). Somut başvuru açısından benzer bir durum söz konusu olup makul süre değerlendirmesinde nazara alınacak zaman diliminin başlangıç tarihi, başvurucunun terör olayları nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü zararların giderilmesi amacıyla Komisyona başvurduğu 20/4/2005 tarihidir. Bu doğrultuda idari makama başvurulması ile başlayan süreç ile yargılamada geçen süreler ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

58. Somut başvuruda başvurucunun terör olayları nedeniyle uğradığı zararların giderilmesi amacıyla 20/4/2005 tarihinde Komisyona başvurduğu ve Komisyon tarafından 3 yıl 11 ay 24 gün sonra 14/4/2009 tarihinde karar verildiği görülmektedir.

59. 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinde komisyonlara yapılan başvuruların başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde sonuçlandırılacağı, anılan Kanun'un geçici 4. maddesinde bu sürenin de bitmesi ve başvuruların sonuçlandırılamamış olması halinde, Bakanlar Kurulunun bu süreyi her defasında bir yılı aşmamak üzere uzatabileceği kurala bağlanmıştır. Bu kapsamda yapılan başvuruların sonuçlandırılma süresi, son olarak 20/7/2013 tarih ve 28713 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 24/6/2013 tarih ve 2013/5034 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Eki Kararın 1. maddesiyle, 2/4/2012 tarih ve 2012/2996 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile uzatılan sürenin bitiminden itibaren bir yıl uzatılmıştır.

60. Kaldı ki, komisyonlar için 5233 sayılı Kanun'da belirtilen süreler hak düşürücü nitelikte değildir. Uğranılan zararların tazmini için yapılan başvurular için 5233 sayılı Kanun'da öngörülen süreler, komisyonlara yönelik bir süre olduğundan düzenleyici nitelikte olup komisyonlar bu sürede başvuruyu sonuçlandıramasalar da daha sonra verdikleri kararların geçerli olduğunda şüphe yoktur (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 62).

61. İdari karar alma ve yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, işlemlerin süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36. maddesi, hukuk sisteminin, idari başvuruları ve davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu devlete yüklemektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 44). Bu kapsamda, personel ve yargıç sayısındaki yetersizlik ve iş yükü ağırlığı nedeniyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelmektedir (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 55).

62. Bununla birlikte, idari veya yargısal bir karar organına yapılan başvuru sayısında

öngörülemeyecek düzeyde geçici ve olağanüstü bir artış olması nedeniyle başvuruların birikmesine bağlı olarak başvuruların karara bağlanmasında meydana gelen gecikmelerin, zamanında ve yeterli tedbirlerin alınması koşuluyla, makul sürede yargılanma hakkı açısından devletin sorumluluğunu doğurduğu söylenemeyecektir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Buchholz/Almanya, B. No: 7759/77, 6/5/1981, §§ 51-52; Kępa/Polonya, B. No: 43978/98, 30/9/2003; Vincent Lynch/Birleşik Krallık, B. No: 19504/06, 6/10/2009). Bu kapsamda AİHM, Buchholz/Almanya davasında, toplam 4 yıl 9 ay süren iş uyuşmazlığına ilişkin bir yargılamada, Almanya'da 1970'li yıllarda ortaya çıkan ekonomik kriz nedeniyle işten çıkarmalara ilişkin davalarda anormal artış olması nedeniyle yargılamanın karara bağlanmasında yaşanan gecikmenin makul sürede yargılanma hakkını ihlal etmediğine karar vermiştir. Benzer şekilde AİHM, Kępa/Polonya davasında toplamda 8 yıl 4 ay süren bir yargılamada, (ilgili davanın temyiz aşamasında 1 yıl 6 ay hiçbir işlem yapılmaksızın beklemesine rağmen) başvuruculların yargılamanın uzamasına yol açan eylemleri de göz önünde bulundurularak Yargıtayın iş yükünün artmasından kaynaklanan gecikmenin bu hakkı ihlal etmediğine karar vermiştir. Son olarak, Vincent Lynch/Birleşik Krallık davasında AİHM toplamda 4 yıl 6 ay süren bir yargılamada 2003 Aralık ayında yürürlüğe giren bir kanun sonrasında bir anda çok sayıda başvurunun gelmesi, tek bir davanın karara bağlanması için yaklaşık bir yıl sürecin başlamasının gecikmesi, 2005–2007 yılları arasında söz konusu kanun kapsamında öncelikle görülmesi gereken binin üzerinde davanın karara bağlanması gibi nedenlerle başvurucunun davasının karara bağlanmasında yaşanan gecikmenin makul sürede yargılanma hakkını ihlal etmediği sonucuna ulaşmıştır. Bütün bu davalarda geçici olarak iş yükünde meydana gelen olağanüstü artıştan kaynaklanan gecikmelerden devletin sorumluluğunun ortaya çıkmaması, bu konuda gereken çabanın gösterilmesi ve zamanında yeterli önlemlerin alınması koşuluna bağlanmıştır. Ancak bu tarz gecikmelerin yapısal bir soruna dönüşmesi ve halihazırda uygulanan yöntemlerin yetersiz hale gelmesi durumunda devlet, yaşanan gecikmelerden sorumlu hale gelecek ve daha etkili ve ilave tedbirler alması kendisinden beklenebilecektir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Zimmermann ve Steiner/İsviçre, 13/7/1983, § 29, Vincent Lynch/Birleşik Krallık, B. No:19504/06, 6/10/2009).

63. Bakanlık görüşünde de ifade edildiği üzere 5233 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra Ekim 2012 tarihine kadar tüm komisyonlara toplam 361.279 başvuru yapılmış, bu başvurulardan 307.789'u karara bağlanmıştır. Yine bu tarih itibarıyla, ülke genelinde kurulan toplam 105 komisyondan 66'sı çalışmasını tamamlamış ancak 39 komisyon çalışmaya devam etmiştir.

64. 5233 sayılı Kanun'un 2. maddesi uyarınca, tazminat komisyonları, 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 1., 3. ve 4. maddeleri kapsamına giren eylemler veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin maddî zararlarının sulhen karşılanması amacıyla kurulmuştur. Ancak, komisyonlara gelen başvuruların çok büyük çoğunluğunu 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesine dayalı olarak 1987-2004 yılları arasında gerçekleşen aynı kapsamdaki eylem ve faaliyetler nedeniyle oluşan zararların tazmini amacıyla yapılan başvurular oluşturmaktadır. 5233 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte bu döneme ilişkin bir anda çok yüksek miktarda başvurunun geldiği anlaşılmaktadır. Diğer yandan, 5233 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi ile bu döneme ilişkin başvuruların anılan Kanun'un yürürlüğe girmesinden itibaren 1 yıl içinde yapılabileceği belirtilmiş fakat bu süre son olarak 5233 sayılı Kanun'a 5666 sayılı Kanunla eklenen geçici 4. madde ile 30/5/2008 tarihine kadar uzatılmıştır. Dolayısıyla komisyonlara bir dönem çok sayıda başvuru yapıldığı,

fakat söz konusu başvuru yoğunluğunun devam etmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

65. Yukarıda belirtilen ilkeler (§§ 61–62) çerçevesinde, 5233 sayılı Kanun uyarınca oluşturulan mekanizmada iş yükündeki artış geçici olup her bir başvurunun karara bağlanmasında yaşanan gecikmelere ilişkin makul süre değerlendirmesi yapılırken bu olgunun dikkate alınması gerektiği görülmektedir Bu durumda, yaşanan gecikmelerin makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yol açıp açmadığı konusunda bir karara varabilmek için 5233 sayılı Kanunla kurulan bu mekanizmanın etkili bir şekilde işlemesi noktasında yetkili kişilerin yeterli çabayı gösterip göstermediklerinin ve gerekli önlemleri alıp almadıklarının ortaya konulması gerekmektedir.

66. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda bu komisyonların anılan Kanun'un 7. ve 8. maddeleri uyarınca karşılanacak zararları tespit ettiği, bu kapsamda, her bir başvuruda yapılan talebe bağlı olarak, uğranılan zararların tespiti amacıyla keşifler yaptığı, ayrı ayrı ziraat, kadastro, inşaat vb. teknik bilirkişi raporları aldığı, başvuruculara taşınmazlarının değerini ve bu taşınmazlardan tarım arazisi niteliğinde olanlarının özelliklerine (yetişen tarla bitkisi, endüstri bitkisi, sebze, meyve ağacı olmasına) bağlı olarak gelirlerini hesapladığı görülmektedir. 360.000'in üzerinde başvuru için çok değişken ve ayrıntılı hesaplamalar yapılmak suretiyle her bir başvurucunun zararlarının tespiti amacıyla yürütülen bu işlemlerin komisyonlar açısından oldukça karmaşık ve zaman alıcı olduğu ortadadır (benzer değerlendirmeler içeren AİHM kararı için bkz. Akbayır ve Diğerleri/Türkiye, 30415/08, 28/6/2011, § 69-70).

67. Bu kapsamda, 5233 sayılı Kanun kapsamında Batman ilinden yapılan başvurular hakkında karar almak üzere anılan Kanun'un 4. maddesi uyarınca bir komisyon kurulduğu, başvuru sayısının çokluğu nedeniyle 3/2/2006 tarihinde komisyon sayısının 4'e kadar çıkarıldığı, 17/8/2010 tarihine kadar 4 komisyon halinde çalışıldığı, kurulan komisyonlara toplam 18.450 başvuru yapıldığı, 5233 sayılı Kanun'un yürürlülük tarihi olan 27/7/2004 tarihinden 29/9/2005 tarihine kadar yaklaşık 8.000 başvuru yapıldığı, başvurucunun komisyona 20/4/2005 tarihinde başvuruda bulunduğu, başvurucunun dosya kayıt numarasının 3.424 olduğu anlaşılmaktadır. Komisyona 2004 yılı öncesi olaylara ilişkin sadece 30/5/2008 tarihine kadar başvuruların yapılabildiği, bu tarihten sonra 5233 sayılı Kanun kapsamında sadece yeni ortaya çıkan olaylara ilişkin başvuru yapılabileceği, dolayısıyla toplam başvuru sayısındaki artışın çok sınırlı olduğu, 10/1/2014 tarihi itibariyle yapılan toplam 18.450 başvurudan 18.410'unun karara bağlandığı, komisyon sayısının bire düştüğü ve sadece 39 başvurunun komisyon önünde derdest olduğu anlaşılmaktadır.

68. Görüldüğü gibi komisyonlara, belli bir dönem çok yoğun başvuru yapılmış ancak belirli bir tarihten sonra (30/5/2008) başvuru sayısında çok sınırlı bir artış gerçekleşmiştir. Komisyonlar bu tarihten sonra mevcut başvuruların karara bağlanması için çalışmaktadırlar. Başvuru sayısının çok yüksek olduğu dönemlerde Batman örneğinde görüldüğü üzere illerde kurulan komisyonların sayısının arttırıldığı, iş yükünün erimesi sonrasında bu sayının düşürüldüğü ve işi biten komisyonların kapatıldığı görülmektedir. Hem ülke genelinde hem de Batman ilinde komisyonlarda karara bağlanmamış başvuruların sayısına bakıldığında karara bağlanmamış çok az sayıda başvurunun kaldığı anlaşılmaktadır.

69. Ülke genelinde ve Batman ilinde karara bağlanan başvuru sayısı ve her bir başvuru kapsamında ayrı ayrı yürütülmesi gereken işlemler göz önünde bulundurulduğunda komisyonların çok yoğun bir şekilde çalıştıklarının kabulü gerekmektedir. Komisyonların

oluşumunu düzenleyen 5233 sayılı Kanun'un 4. maddesinde belirtildiği üzere, bu komisyonların yürüttüğü işlemleri yerine getirebilmek için sadece belirli niteliklere sahip kişilerin komisyon üyesi olabilmesi ve bu komisyon üyelerinin yarı zamanlı görev alan kamu görevlileri oldukları dikkate alındığında bir il içinde kurulan komisyon sayısının belirli bir sayının üzerinde arttırılması da mümkün görünmemektedir.

70. Somut olayda, başvuru dilekçesinden anlaşıldığı kadarıyla, 20/4/2005 tarihinde Komisyon'a başvuru yapıldığı, Komisyon'un 28/4/2005 tarihli yazısı ile başvurucunun eksik bilgi ve belgeleri tamamlamasını istediği, başvuru dosyasında bu bilgi ve belgelerin ne zaman tamamlandığına ilişkin bir bilginin bulunmadığı, 27/11/2007 tarihinde Kaymakamlık İlçe Zarar Tespit Bilirkişi Komisyonu tarafından keşfe gidildiği görülmektedir. Bir anlamda komisyona yapılan başvurular arasında başvurucunun dosyasının incelenme sırası bu tarihte gelmiştir. Bu tarihten sonra yaklaşık 4 ay içerisinde sırasıyla (27/11/2007, 8/2/2008 ve 17/3/2008 tarihlerinde) inşaat, kadastro ve ziraat bilirkişilerinden ayrı ayrı rapor alındığı ve başvurucunun talebinin 14/4/2009 tarihinde karara bağlandığı görülmektedir. Komisyonda toplam 3 yıl 11 ay 24 günde karara bağlanan başvurunun hemen kayda alınıp eksikliklerinin tamamlanması istenilmesine rağmen gerekli keşif işlemlerinin yapılabilmesi ve bilirkişi raporlarının alınabilmesi için 2 yıl 6 ay 29 gün sıra beklediği anlaşılmaktadır.

71. Başvurunun karara bağlanmasında yaşanan bu gecikmenin Komisyona daha önce yapılmış diğer başvuruların incelenmesi nedeniyle ortaya çıktığı açıktır. Yukarıda açıklanan nedenlerle de geçici olarak ortaya çıkan bu iş yükü artışının yapısal bir soruna dönüştüğü ve yetkililerin bu konuda üzerine düşeni yapmadıkları söylenemeyecektir.

72. Başvuruya konu yargılama süreci incelendiğinde, komisyon tarafından başvurucunun taleplerinin reddi sonrasında 25/6/2009 tarihinde dava dilekçesinin Diyarbakır İdare Mahkemesine sunulması suretiyle bu sürecin başladığı, 15/7/2009 tarihinde dosyanın ilk incelemesinin yapıldığı, taraflara tebligat işleminin yapıldığı ve davalı idarenin 10/9/2009 tarihinde cevap dilekçesini sunduğu, davalı idarenin bu dilekçesinin 9/11/2009'da davacı başvurucuya iletildiği görülmektedir.

73. 22/6/2009 tarihinde Geyikli Köyünde yaşayan başka bir kişinin aynı kapsamda aynı mahkemeye bir dava açtığı, bu köyden yapılan başvurulara emsal nitelikteki bu davanın harç tamamlattırma, adli müzaheret başvurusuna ilişkin kanıtlayıcı belgenin sunulması ve taraflara tebliğ sürecinin 19/4/2010 tarihinde gerçekleştiği, E.2009/1547 sayılı bu davanın 9/12/2010 tarihinde karara bağlandığı görülmektedir.

74. Başvurucunun davası Diyarbakır 1. İdare Mahkemesinin (gerekçesinde emsal nitelikteki E.2009/1547 ve E.2009/1678 sayılı dosyalarda elde edilen bilgi ve belgelere de yer verilen) 25/2/2011 tarihli kararıyla reddedilmiştir (§ 44).

75. 19/4/2011 tarihinde karar kendisine tebliğ edilen başvurucu, 17/5/2011 tarihinde temyiz dilekçesini sunmuştur. İlk derece Mahkemesince 3/6/2011 tarihinde temyiz ilk inceleme tutanağı düzenlenerek dosya 3/8/2011 tarihinde Danıştay'a gönderilmiştir. 17/8/2011 tarihinde temyiz merciinde kayda alındığı anlaşılan dosyaya ilişkin olarak yaklaşık 9 ay 11 gün sonra 28/5/2012 tarihinde yeni kurulan Danıştay 15. Dairesince onama kararı verilmiştir.

76. Bu karar sonrasında 30/7/2012 tarihinde davacı başvurucu tarafından yapılan karar düzeltme istemi üzerine 7/11/2012 tarihinde tekrar Danıştay Başkanlığına gönderilerek 12/11/2012 tarihinde kayda alındığı, 28/11/2012 tarihinde ilk incelemesinin yapıldığı ve 13

gün sonra 11/12/2012 tarihinde Danıştay 15. Dairesince karar düzeltme talebinin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

77. Bu kararla birlikte neticelenen yargılama faaliyetinin toplam 3 yıl 5 ay 16 gün sürdüğü anlaşılmaktadır.

78. Başvuru konusu yargılama süreci değerlendirildiğinde, İlk Derece Mahkemesinde dosyanın tekemmülü sonrasında davanın karara bağlanmasının aynı köye ilişkin emsal nitelikteki davaların karara bağlanmasının beklenmesi nedeniyle yaklaşık 1 yıl 2 ayda gerçekleştiği, temyiz talebi sonrasında Danıştay'da temyiz talebinin karara bağlanmasının 9 ayda gerçekleştiği, yargılamanın diğer aşamalarında kayda değer bir gecikmenin yaşanmadığı, ülke genelinde tazminat komisyonlarının aldıkları kararlar sonrasında açılan davalar nedeniyle ilgili Danıştay 10. Dairesine bu konuda kısa sürede çok sayıda temyiz dosyasının geldiği, ilgili Danıştay dairesinin halihazırda var olan iş yükünün yanı sıra ortaya çıkan bu yeni iş yükünün gecikmeye yol açtığı, 14/2/2011 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6110 sayılı Kanun ile Danıştay daire sayısının 13'ten 15'e çıkarıldığı, üye sayısının arttırıldığı ve birden fazla heyet halinde karar alma imkanının getirildiği, 5233 sayılı Kanun'un uygulanmasından doğan uyuşmazlıklara ilişkin yaklaşık 11.000 temyiz başvurularının yeni kurulan Danıştay 15. Dairesine devredildiği, anılan Dairenin bu konuda gelen davalar hakkında çok sayıda (yaklaşık 22.000) karar verdiği ve 2013 yılı sonu itibariyle bu konuda derdest dosya sayısının 2.400 olduğu dikkate alındığında, yukarıda yer verilen ilkeler çerçevesinde (§§ 61-62) geçici iş yükü artışına bağlı olarak ortaya çıkan gecikmenin yapısal bir soruna dönüştüğü ve yetkililerin bu konuda üzerine düşeni yapmadıkları söylenemez.

79. Sonuç olarak, idari başvuru sürecinde komisyonlarda incelenen toplam başvuru sayısı, komisyonda her bir başvuru kapsamında yürütülen keşif, bilirkişi raporları alınması vb. faaliyetlerin bütünü düşünüldüğünde detaylı hesaplamalar yapılmasının gerekmesi ve işlemlerin karmaşık olması, söz konusu başvuru öncesi çok sayıda başvuru yapılması ve bunların karara bağlanması, başvurunun komisyonda işleme alınması sonrasında yaklaşık 1 yıl 4 ayda kararın verilmesi, bunların yanı sıra yargılama sürecinde davanın ilk derece mahkemesinde 1 yıl 2 ayda ve Danıştay'da temyiz başvurusunun 9 ayda karara bağlanmasının bu konuda kısa sürede çok sayıda dosyanın gelmesinden kaynaklanması ancak ortaya çıkan bu gecikmenin yapısal bir soruna dönüştüğünün ve yetkililerin bu konuda üzerine düşeni yapmadıklarının söylenemeyeceği ve idari davanın toplamda 3 yıl 5 ay 16 günde ilk derece, temyiz ve karar düzeltme aşamalarından geçerek kesinleşmesi gibi davanın tüm koşulları dikkate alındığında toplamda 7 yıl 7 ay 21 günde (20/4/2005-11/12/2012 tarihleri arasında) başvurunun karara bağlanmasında kamu otoritelerine ve yargılama organlarına atfedilebilecek bir gecikmenin olduğu söylenemez.

80. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesinin gerektirdiği makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğinden söz edilemez.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Mülkiyet hakkının ve özel hayatının korunması yükümlülüğünün ihlal edildiği yönündeki iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu ve "açıkça dayanaktan yoksunluk" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA ERGİN NALBANT

B. No: 2013/3339 | Karar tarihi: 06.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3339

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA ERGİN NALBANT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3339)

Karar Tarihi: 6/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Mustafa Ergin NALBANT

Vekili : Av. Tuncer ÇİNGİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, kasten yaralama suçunun mağduru olduğunu, suçun faili hakkında hürriyeti bağlayıcı ceza verilmesi gerekirken, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesinin Anayasa'nın 36. ve 40. maddesini ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 15/5/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine Eskişehir 5. Asliye Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 6/12/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu ile işvereni İ.K. arasında alacak meselesinden çıkan tartışma kavgaya dönüşmüş ve taraflar karşılıklı olarak birbirlerini yaralamışlardır.

6. Eskişehir Cumhuriyet Başsavcılığının 10/9/2009 tarihli iddianamesi ile başvurucu ve İ.K. hakkında kasten yaralama suçundan Eskişehir 5. Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

7. Eskişehir Devlet Hastanesinin 25/8/2009 tarihli raporunda, başvurucunun kolunda meydana gelen kırığın basit tıbbi müdahale ile giderilemeyecek ve hayati fonksiyonları 2. dereceden etkileyecek nitelikte olduğu tespit edilmiştir.

8. Eskişehir 5. Asliye Ceza Mahkemesi, 9/11/2010 tarihinde sanık İ.K.'nin başvurucuya yönelik etkili eyleminden dolayı 1 yıl 2 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir.

9. Temyiz üzerine Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 28/2/2013 tarihli ilamında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının itiraz kanun yoluna tabi olması nedeniyle dosyanın incelenmeksizin iadesine karar vermiştir.

10. Başvurucunun, sanık İ.K. hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının kaldırılması için yaptığı itiraz, Eskişehir 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 1/4/2013 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

11. Başvurucu, İ.K. aleyhine Eskişehir 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açmıştır. Mahkeme, başvurucunun kolundaki kırık nedeniyle işgücü kaybının hesaplanması için başvurucuyu İstanbul Adli Tıp Kurumuna sevk etmiştir.

12. İstanbul Adli Tıp Kurumu 3. Adli Tıp İhtisas Kurulunun 3/2/2012 tarihli raporunda başvurucuda meydana gelen yaralanmanın %19 oranında sürekli maluliyet yarattığı, iyileşmenin üç ay sürdüğü ve iyileşme süresince başvurucunun %100 malul sayılması gerektiği belirtilmiştir.

B. İlgili Hukuk

13. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 86. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kasten başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

14. 5237 sayılı Kanun'un 87. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kasten yaralamanın vücutta kemik kırılmasına veya çıkığına neden olması halinde, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, kırık veya çıkığın hayat fonksiyonlarındaki etkisine göre, yarısına kadar artırılır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 15/5/2013 tarih ve 2013/3339 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, ceza mahkemesindeki yargılama esnasında Eskişehir Devlet Hastanesinden alınan adli raporda kolunda 2. derece kırık bulunduğunun belirlendiğini, buna karşın açmış

olduğu tazminat davasının görüldüğü hukuk mahkemesinde alınan Adli Tıp Kurumu raporunda kolundaki kırığın %19 oranında sürekli maluliyete neden olduğunun tespit edildiğini belirtmiştir. Başvurucu, ceza mahkemesi kararına yalnızca Eskişehir Devlet Hastanesinden alınan adli raporun esas alındığını, ceza mahkemesinde yapılıp bitirilen yargılamadan sonra hukuk mahkemesinde alınan Adli Tıp Kurumu raporunun Yargıtay ve Ağır Ceza Mahkemesince göz önünde bulundurulmadığını, sanığın 5237 sayılı Kanun'un 87. maddesi gereğince 3 yıldan aşağı olmamak üzere hapis cezası ile cezalandırılması gerekirken 1 yıl 2 ay hapis cezası ile cezalandırıldığını, ilk derece mahkemesinin ve Yargıtay'ın genel geçer ifadeler dışında bir gerekçeye dayanmadığını, sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilirken kendisinin olumlu görüşünün alınmadığını, eksik inceleme ile sanığın cezasız bırakıldığını belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ve Anayasa'nın 40. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

17. Başvurucu, yargılama süreci ve varılan sonuca yönelen adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası dışında herhangi bir hak ve özgürlüğüne müdahaleden söz etmemektedir.

B. Değerlendirme

1. Anayasa'nın 36. Maddesi Yönünden

18. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

19. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

20. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir."

21. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/917, 16/4/2013, § 16; B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

22. Başvurucu, yapmış olduğu şikâyet üzerine başlatılan kovuşturma sonucunda sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi ile Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

24. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir. Hüküm açık oturumda açıklanır; ancak, demokratik bir toplumda genel ahlak, kamu düzeni ve ulusal güvenlik yararına, küçüklerin korunması veya davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veya davanın açık oturumda görülmesinin adaletin selametine zarar verebileceği bazı özel durumlarda, mahkemenin zorunlu göreceği ölçüde, davanın tamamı süresince veya kısmen duruşmalar basına ve dinleyicilere kapalı olarak sürdürülebilir."

25. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Maddede geçen "adil yargılanma" ifadesi, 3/10/2001 tarih ve 4709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun ile Anayasa'ya eklenmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (B. No: 2012/917, 16/4/2013, § 20; B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 22).

26. Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin "medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların" ve bir "suç isnadının" esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Bu ifadeden, hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için, başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından, bireysel başvuruya konu olamaz (B. No: 2012/917, 16/4/2013, § 21; B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 23).

27. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarına göre, bir ceza davasında üçüncü kişilerin suçlanması veya cezalandırılmasını talep eden mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişiler, kendilerine bir "suç isnadı" yapılmamış olduğundan, Sözleşme'nin 6. maddesinin koruma alanı dışında kalmaktadır. Bu kuralın istisnaları, ceza davasında medeni hak talebine imkân veren bir sistemin benimsenmiş veya ceza davası sonucunda verilen kararın hukuk davası açısından etkili ya da bağlayıcı olması hâlleridir (Perez/Fransa, 47287/99, 12/2/2004, § 70; B. No: 2012/917, 16/4/2013, § 22; B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 24).

28. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile ceza muhakemesinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla başvurucunun ceza muhakemesi sürecinde medeni haklarını ileri sürme imkânı bulunmamaktadır. Ayrıca verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair kararın

etkileri ceza muhakemesi süreci ile sınırlı olup hukuk mahkemeleri açısından bağlayıcı bir etkisi bulunmamaktadır (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 25).

29. Başvurucunun talebi, suç işlediğini düşündüğü bir üçüncü kişinin cezalandırılmasıyla sınırlıdır. Başvurucu, üçüncü kişinin fiili nedeniyle medeni haklarına yönelik bir müdahalenin bulunduğunu düşünüyor ve buna ilişkin zararının giderilmesini istiyorsa, hukuk mahkemeleri önünde dava açma imkânı vardır. Kaldı ki başvurucu, Eskişehir 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde bir tazminat davası açmıştır. Ayrıca başvurucu, ceza yargılamasının kesin olarak sonuçlanmasından sonra ortaya çıkan yeni delillerin değerlendirilmesi için 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun ilgili kurallarına dayanarak, ceza mahkemesinden, koşullarının varlığı halinde yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilir.

30. Öte yandan bir ceza davasında mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişiler, kendilerine bir "suç isnadı" yapılmamış olması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinin koruma alanı dışında olmakla birlikte bu kişilerin, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı içinde kalan bir başka hak ihlali iddiasını bireysel başvuru ile Anayasa Mahkemesi önüne getirmeleri mümkündür.

31. Somut olayda başvurucu, başvuru dilekçesinde, sanığa hükmedilen cezanın daha fazla olması gerektiği, mahkemelerin ve Yargıtayın eksik inceleme yaptıkları ve kendisinin hak arama hürriyetinden yoksun bırakıldığını ileri sürmüştür. Başka bir deyişle başvurucu, yargılama süreci ve varılan sonuca yönelen adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası dışında herhangi bir hak ve özgürlüğüne müdahaleden söz etmemektedir.

32. Sonuç itibariyle, bir ceza davasında üçüncü kişiye verilen cezanın daha fazla olması gerektiğini ileri süren mağdur sıfatını haiz başvurucunun yalnızca Anayasa'nın 36. maddesine dayanan ihlal iddiasının konusu, başvurucuya bir "suç isnadı" yapılmamış olduğundan, Anayasa'da güvence altına alınmış ve Sözleşme kapsamında olan temel hak ve özgürlüklerin koruma alanı dışında kalmaktadır.

2. Anayasa'nın 40. Maddesi Yönünden

33. Başvurucu, Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Yukarıda açıklandığı üzere (§ 24), bireysel başvuru kapsamındaki hakların içeriğinin tespit edilmesinde Anayasa ve Sözleşme hükümlerinin birlikte değerlendirilmesi ve ortak koruma alanının tespit edilmesi gerekmektedir.

34. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" kenar başlıklı 40. maddesi şöyledir:

"Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

..."

35. Sözleşme'nin "Etkili başvuru hakkı" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

"Bu Sözleşme'de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, söz konusu ihlal resmi bir hizmetin ifası için davranan kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olsa dahi, ulusal bir merci önünde etkili bir yola başvurma hakkına sahiptir."

36. Başvurucunun, Anayasa'nın 40. ve Sözleşme'nin 13. maddelerinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiasının, bahsi geçen maddelerdeki ifadeler dikkate alındığında, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, mutlaka Anayasa ve Sözleşme kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Bir başka ifadeyle etkili başvuru hakkının ihlal edilip edilmediğinin tartışılabilmesi için, ihlal iddiasının, kişinin hangi temel hak ve özgürlüğü konusunda etkili başvuru hakkının kısıtlandığı sorusuna cevap verebilmesi gerekmektedir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

34. Başvurucunun, etkili başvuru hakkının sağlanmadığı iddialarının, başvurunun temelini oluşturan adil yargılanma hakkı çerçevesinde ve bu hakla bağlantılı olarak ele alınması zorunluluğu vardır. Dolayısıyla etkili başvuru hakkı, bağımsız nitelikte koruma işlevine sahip olmayıp, temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasını, korunmasını ve başvuru yollarını güvence altına alan tamamlayıcı nitelikte bir haktır. Bu çerçevede, başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamına giren bir hakkına yönelik müdahale bulunmaması nedeniyle etkili başvuru hakkının somut başvuru açısından uygulanabilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 34).

35. Sonuç itibariyle, başvurucunun Anayasa'nın 40. maddesine dayanan ihlal iddialarının konusu da, Anayasa'da güvence altına alınmış ve Sözleşme kapsamında olan temel hak ve özgürlüklerin koruma alanı dışında kalmaktadır.

36. Açıklanan nedenlerle başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle başvurunun, "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

İSMAİL TAŞPINAR

B. No: 2013/3912 | Karar tarihi: 06.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3912

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMAİL TAŞPINAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3912)

Karar Tarihi: 6/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : İsmail TAŞPINAR

Vekili : Av. Abdullah ERKOL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, İlçe Seçim Kurulu Başkanının kararı sonucunda oda seçimlerine katılamaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 4/6/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine Mersin 3. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, Mersin Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler Odasının (SMMMO) üyesidir. Başvurucu, SMMMO'nun organlarının belirlenmesi için 12/5/2013 tarihinde yapılan oda seçimlerine Meslekte Birlik Gurubunun başkanı sıfatıyla katılmak istemiştir.

6. Başvurucunun başkanı olduğu gurup adına verdiği aday listesi Divan Başkanlığı tarafından, tüm adayların ayrı ayrı dilekçe vermesi gerektiği gerekçesiyle reddedilmiştir.

7. Başvurucu eksikliği gidererek listeyi tekrar Divan Başkanlığına vermek istemiş, ancak Divan Başkanlığı verilen süre içerisinde eksiklik giderilmediği gerekçesiyle aday listesini kabul etmemiştir.

8. Başvurucu, Divan Başkanlığının bu kararına yaptığı itiraz Oda Genel Kurulunda oylanmış ve reddedilmiştir.

9. Başvurucunun, oda seçiminin iptali için yaptığı itiraz başvurusu Akdeniz 1. İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının 14/5/2013 tarihli kararı ile reddedilmiştir. İlçe Seçim Kurulu Başkanlığı ret gerekçesini Yeminli Mali Müşavirler Odası Yönetmeliği'nin oda organlarının seçim esaslarına ilişkin 22. maddesinin 1. Ek fıkrasında "Guruplardan aday olacak kişilerin adaylığa ilişkin dilekçeleri gurup listesine eklenerek divana verilir" hükmüne dayandırmıştır. İlçe Seçim Kurulu Başkanlığı kararını kesin olarak vermiştir.

10. Başvurucu Akdeniz 1. İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının kararına karşı karar düzeltme talebinde bulunmuş; Başkanlık, 17/5/2013 tarihli kararında, Başkanlığa ibraz edilen ve 11/5/2013 tarihli Genel Kurula sunulduğu anlaşılan ve içeriğinde "genel kurulun 10. maddesine şerh koyuyoruz" ibaresi bulunan dilekçenin hangi amaçla verildiğinin dilekçeden anlaşılmadığı; divan kararlarının iptalinin "birlik yahut mahkeme kararları ile mümkün olduğu" gerekçesiyle karar düzelme talebinin reddine karar vermiştir.

B. İlgili Hukuk

11. 1/6/1989 tarih ve 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'nun "Oda ve birlik organlarının seçim esasları" başlıklı 40. maddesinin 1., 6., 7., 9., 12., 13. ve 15. fıkraları şöyledir:

"Odaların ve birliğin organ seçimleri gizli oyla yapılır ve seçim işlemleri aşağıdaki esaslara göre yargı gözetimi altında gerçekleştirilir.

…

Hâkim, kamu görevlileri veya aday olmayan üyeler arasından bir başkan ile iki üyeden oluşan bir seçim sandık kurulu tayin eder. Aynı şekilde ayrıca üç yedek üye de belirler. Seçim sandık kurulu başkanının yokluğunda kurula en yaşlı üye başkanlık eder.

Seçim sandık kurulu, seçimlerin kanunun öngördüğü esaslara göre yürütülmesi, yönetimi ve oyların tasnifi ile görevli olup bu görevleri seçim ve tasnif işleri bitinceye kadar aralıksız olarak devam eder.

…

Seçimlerde, üyeler bağımsız aday olabilecekleri gibi, aralarında oluşturacakları grupların listelerinden de aday olabilirler. Kurul üyelikleri ve Birlik Genel Kurul temsilcilikleri için ayrı oy pusulaları oluşturulur. Oy pusulalarında, grup listelerinden aday olanlar ilgili grup ismi altında, bağımsız adaylar ise ayrıca listelenir. Oy pusulaları, hangi kurul üyeliği için hangi grup ya da bağımsız adaya oy verileceğini gösterecek şekilde hazırlanır, grup isimlerinin ve

bağımsız adayların adları yanına işaret konacak kare şeklinde kutulara yer verilmek suretiyle çoğaltılır, ilçe seçim kurulu mührü ile mühürlendikten sonra kullanılır. Oylar pusulada yer alan grup ya da bağımsız adayların ismi yanındaki kutu işaretlenmek suretiyle kullanılır. Oy verme işlemi, gizli oy açık tasnif esaslarına göre yapılır. Üye listesinde adı yazılı bulunmayan meslek mensubu oy kullanamaz. Oylar, oy verenin kimliğini resmi kuruluşlarca verilen belgeyle ispat etmesinden ve listedeki isminin karşısındaki yeri imzalamasından sonra kullanılır. Oylar, üzerinde ilçe seçim kurulu mührü bulunan ve oy verme sırasında sandık kurulu başkanı tarafından verilecek zarflara konulmak suretiyle kullanılır. Mühürsüz oy pusulası ve zarfla kullanılan oylar geçersiz sayılır.

…

Seçim süresinin sonunda seçim sonuçları tutanakla tespit edilip seçim sandık kurulu başkan ve üyeleri tarafından imzalanır. Birden fazla sandık bulunması halinde tutanaklar, hâkim tarafından birleştirilir. Tutanakların birer örneği seçim yerinde asılmak suretiyle geçici seçim sonuçları ilan edilir. Kullanılan oylar ve diğer belgeler tutanağın bir örneği ile birlikte üç ay süreyle saklanmak üzere ilçe seçim kurulu başkanlığına tevdi edilir.

Seçimin devamı sırasında yapılan işlemler ile tutanakların düzenlenmesinden itibaren iki gün içinde seçim sonuçlarına yapılacak itirazlar, hâkim tarafından aynı gün incelenir ve kesin olarak karara bağlanır. İtiraz süresinin geçmesi ve itirazların karara bağlanmasından hemen sonra hakim yukarıdaki hükümlere göre kesin sonuçları ilan eder ve ilgili oda ile birliğe bildirir.

…

Hâkim, seçim sonuçlarını etkileyecek ölçüde bir usulsüzlük veya kanuna aykırı uygulama sebebiyle seçimlerin iptaline karar verdiği takdirde, süresi bir aydan az ve iki aydan fazla olmamak üzere seçimin yenileneceği pazar gününü tespit ederek oda ve birliğe bildirir. Belirlenen günde yalnız seçim yapılır ve seçim işlemleri bu madde ile kanunun öngördüğü diğer hükümlere uygun olarak yürütülür.

…”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 4/6/2013 tarihli ve 2013/3912 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu, yapılan hukuksuzluk somut belgelerle ispatlanmasına rağmen İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının, konuyla ilgili yasaya açıkça aykırı karar vermesiyle ve ayrıca kararın kesin olarak verilmesiyle Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Ön Sorunların İncelenmesi

14. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun

yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

15. 30/11/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un, “Bireysel başvuru hakkı” kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

16. Anılan Anayasa ve Kanun hükmüne göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS’nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

17. Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

18. AİHS’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir. ….”

19. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa’da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Sözleşme’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

20. Sözleşme’nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin “medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların” ve bir “suç isnadının” esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Bu ifadeden, hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için, başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/917, 16/4/2013, § 21).

21. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarına göre Sözleşme, bir kişinin sahip olduğunu ileri sürebileceği tüm hak ve yükümlülükler bakımından adil yargılanma hakkını güvenceye almamaktadır. Sözleşmenin 6. maddesi bir kimsenin “medeni hak ve yükümlülükleri”nin karara bağlanmasıyla ilgili bir yargılama usulünde uygulanır. Sözleşmenin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının “medeni” meselelerde uygulanabilirliği için ilk olarak bir uyuşmazlığın bulunması gerekir. İkinci olarak uyuşmazlık, en azından savunulabilir bir şekilde iç hukukta tanınmış olduğu söylenebilecek “haklar ve

yükümlülükler” ile ilgili olmalıdır. Üçüncü olarak uyuşmazlık konusu “haklar ve yükümlülükler”, Sözleşme’deki anlamıyla “medeni” olmalıdır. Son olarak adil yargılanma hakkının kapsamına alınması istenen usulün, medeni hak ve yükümlülüğü karara bağlaması gerekir.

22. Somut olayda başvurucu, Mersin SMMMO’nun organlarından olan Yönetim Kurulu ve Disiplin Kurulunun belirlenmesi için yapılan seçimlere Meslekte Birlik Gurubunun başkanı sıfatıyla katılmak istemiş; Genel Kurul Başkanlık Divanı başvurucunun adaylık başvurusunu, başvuru usulüne aykırılık nedeniyle reddetmiştir. Başvurucu, adaylık başvurusunun kabul edilmemesi nedeniyle seçimlere katılamamış ve başvurucunun ilçe seçim kurulu başkanlığına yaptığı itiraz da reddedilmiştir. Başvurucu, ilçe seçim kurulu kararının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Dolayısıyla başvurucunun bireysel başvuru hakkına sahip olup olmadığını belirlemek açısından öncelikle oda seçimlerinde aday olma hakkının “medeni” bir hak olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceğinin tespiti gerekmektedir.

23. AİHM’in Sözleşme’nin 6. maddesine dair benimsediği dinamik yorum anlayışı Mahkeme’nin medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili soyut bir tanımlama yapmaktan kaçınmasına neden olmaktadır. Medeni hak ve yükümlülük kavramı, ilke olarak, özel hukuk davalarını Sözleşme’nin 6. maddesinin koruması altına almaktadır. Fakat AİHM, geliştirdiği içtihatla, özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklar yanında, kamu hukuku özellikleri ağır basan, devlet ile birey arasındaki uyuşmazlıkları da medeni hak ve yükümlülük kavramına dâhil etmekte ve 6. maddenin kapsamına girdiğini ortaya koymaktadır. AİHM’in bu yaklaşımı, Avrupa devletlerinin, devletlerin kamu gücüne dayanan bir imtiyazı kullandığı alanlarda da hukuk yolları sağlama eğilimi ile uyumludur.

24. Adil yargılanma hakkının bir insan hakkı olarak kavranmasının bir sonucu olarak AİHM’in geliştirdiği içtihatlar ile “medeni hak ve yükümlülükler” deyiminin kapsamının genişletmesinin en önemli sonucu adil yargılanma hakkının norm alanının genişlemesi olmuştur. Adil yargılanma hakkının norm alanının genişlemesinin bir sonucu olarak bireyler sahip olduğunu iddia ettikleri tüm yasal hak ve yükümlülükleri talep edebilir; aynı zamanda devletin bu hak ve yükümlülüklere yaptığı her türlü müdahaleye yargı önünde itiraz edebilirler.

25. Anayasa’nın hak arama hürriyetini düzenleyen 36. maddesinin birinci fıkrasında, “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir” denilerek yargı mercilerine davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle korunan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, Anayasa’nın 40. maddesi uyarınca diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, zararını giderebilmesinin etkili yolu, yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir (AYM, E.2013/71, K.2013/77, K.T. 18/6/2013).

26. Anayasa’nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının kapsamının belirlenmesinde de AİHM’in “medeni hak ve yükümlülükler” deyiminin kapsamını genişletme eğilimi göz önüne alınmalıdır. AİHM, “medeni hak ve yükümlülükler” deyimini

hangi hukuk alanına girdiğine ve devletin müdahale edip etmediğine bakılmaksızın bir kişinin sahip olduğu, savunulabilecek hak ve yükümlülükleri kapsayacak şekilde genişletme eğilimindedir.

27. Somut olayda başvurucu, Mersin SMMMO organlarında görev almak amacıyla seçimlere katılmak istemiş ancak bazı usulü eksiklikler nedeniyle aday olma talebi reddedilmiştir. SMMMO'lar, 3568 sayılı Kanun'da yazılı esaslar uyarınca meslek mensuplarının ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleriyle ve iş sahipleri ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hâkim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını korumak maksadıyla kurulan, tüzelkişiliğe sahip, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarıdır. 3568 sayılı Kanun'un 23. maddesinde Oda Yönetim Kurulunun görevleri, aynı Kanun'un 26. maddesinde Oda Disiplin Kurulunun görevleri sayılmıştır.

28. Bir mali müşavir olan başvurucu, oda organlarında görev yapması halinde odanın mallarını yönetmek, odanın bütçesini hazırlamak, oda genel kuruluna çalışmalar hakkında rapor vermek ya da disiplinle ilgili bazı muameleleri yapmak gibi odanın ve oda mensuplarının çalışma koşullarına ilişkin Kanun'dan kaynaklanan bazı görevleri yerine getirecektir. Başvurucunun 3586 sayılı Kanun'dan doğan statüsünden kaynaklanan oda yönetim ve disiplin kurullarında üye olmak ve odanın yönetimsel işlerinde görev almak için seçimlerde aday olmak hakkının Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan güvencelerden faydalanacağı kabul edilmelidir.

29. Başvuruya konu karar Akdeniz 1. İlçe Seçim Kurulu Başkanlığı tarafından ve kesin olarak verilmiştir. Çözümlenmesi gereken diğer bir mesele de İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının, Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan "yargı mercileri" deyimi kapsamına girip girmediği hususudur.

30. Anayasa Mahkemesi 1992 yılında verdiği bir kararında İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının Anayasa'nın 152. ve 10/11/1983 tarih ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulü Hakkında Kanun'un 28. maddesinde sözü edilen "mahkeme" deyiminin kapsamı içine girip girmediğini değerlendirmiştir. Anayasa Mahkemesi, "Seçim kurulları ve seçimlerle ilgili yasa hükümleri kendine özgü bir çözüm ve kurallar bütünüdür. Anayasa'nın 79. maddesinde dayanağını bulan seçim yasaları ile bu kurullara ve yargıçlara verilen görevler seçimin sınırları içinde ve kendi bütünlüğü çerçevesinde değerlendirilmelidir" gerekçesi ile İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının "bir davaya bakmakta olan mahkeme" olarak nitelendirilemeyeceğine karar vermiştir (AYM, E.1992/12, K.1992/2, K.T. 18/2/1992).

31. Somut olayda, başvurucunun bireysel başvurusuna konu kararı veren merci, 3568 sayılı Kanun'un 40. maddesi hükümleri uyarınca oda ve birlik seçimlerinde yapılan itirazları kesin olarak karara bağlamak yetkisi bulunan ve ilçe Seçim Kurulu Başkanlığını yürüten hâkimdir.

32. AİHS'in 6. maddesi de klasik yargı teşkilatında bulunan mahkemelerin dışında kalan ama yargılama faaliyetlerinde bulunan organları da kapsayacak şekilde "yargı yeri" (tribunal) kelimesini kullanmaktadır. AİHM'e göre bir organa kelimenin maddi anlamında yargı yeri özelliği kazandıran, onun yargısal fonksiyonudur (bkz. Belilos/İsviçre, B. No: 10328/83, 29/4/1988, § 64). Bu sebeple öncelikle İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının yargısal bir faaliyette bulunup bulunmadığının belirlenmesi, bunun için de söz konusu faaliyetin objektif içeriğine ve İlçe Seçim Kurulu Başkanlığınca verilen hükmün niteliğine bakmak gerekmektedir. Bunun için öncelikle, yargılama faaliyetinden ne anlaşılması gerektiğinin ortaya konulması zorunludur.

33. Devletin yargılama fonksiyonunun belirlenmesinde iki temel yaklaşım söz konusudur. Maddi anlamda yargılama faaliyeti, hukuki uyuşmazlıkları ve hukuka aykırılık iddialarını çözümleyen ve karara bağlayan bir devlet fonksiyonu olarak görülmektedir. Bu anlayış, organik açıdan idare içerisinde yer alan kimi organ ve kurulların benzer faaliyetlerinin de yargılama faaliyeti sayılması sonucunu doğurması nedeniyle yetersiz kalmaktadır (AYM, E.2012/102, K.2012/207, K.T. 27/12/2012).

34. Günümüzde genel kabul gören organik-şekli ölçüte göre, yargısal faaliyet, kanunla kurulan bağımsız ve tarafsız kuruluşlar tarafından, hukuki uyuşmazlıkların ve hukuka aykırılık iddialarının özel yargılama usulleri izlenerek çözümlenmesi ve kesin hükme bağlanması faaliyeti olarak tanımlanmaktadır. Bağımsızlık ve tarafsızlık, yargı fonksiyonunu idare fonksiyonundan ayıran en önemli ölçüt olup, yargı yetkisini kullanacak olan merciin, çözülmesi istenen uyuşmazlığa doğrudan veya dolaylı olarak taraf olmayan ve uyuşmazlığın taraflarından tamamen bağımsız olan kişi veya kişilerden oluşmasını gerektirmektedir. Öte yandan yargılama faaliyetinde idari faaliyetten farklı olarak, uyuşmazlığın çözümü, bağımsızlık ve tarafsızlığı güçlendiren özel yargılama usulleri izlenerek gerçekleştirilmektedir. Ayrıca, yargı organları bir uyuşmazlığı kesin bir biçimde çözerken, idare organlarının verdiği kararlar kural olarak kesin nitelikte değildir. Dolayısıyla verilen karara karşı herhangi bir organa başvurulamaması, karara yargısal kimlik kazandıran önemli bir göstergedir (AYM, E.2012/102, K.2012/207, K.T. 27/12/2012).

35. AİHM de, AİHS'in 6. maddesinde düzenlenen adil yargılama hakkı bağlamında mahkemeyi, ulusal kanunlarda mahkeme olarak nitelendirilmiş olup olmadığına bakmaksızın, belli bir usul izleyerek ve hukuk kurallarına dayanarak, gerektiğinde devlet zoruyla yerine getirilmesi mümkün olan karar verme yetkilerini elinde tutan organ olarak nitelemektedir (bkz. Sramek/Avusturya, B. No: 8790/79, 22/10/1984, § 36). İlgili karar organının mahkeme olarak nitelendirilebilmesi için ayrıca dava konusu olayı hem maddi hem de hukuki açıdan inceleme yetkisine sahip olması (bkz. Belilos/İsviçre, B. No: 10328/83, 28/4/1988, § 70) ve dava konusunu bağlayıcı bir şekilde sonuçlandırma yetkisinin bulunması gereklidir (bkz. Findlay/İngiltere, B. No: 22107/93, 25/2/1997, § 77).

36. Bu tanıma göre yargısal faaliyetin en önemli unsuru, bir hukuki uyuşmazlığın tüm yönleriyle esastan çözümlenerek karara bağlanması ve bu kararın kesin hüküm niteliği taşımasıdır. Kesin hüküm, davanın tarafları arasındaki hukuki ilişkinin, bütün bir gelecek için kesin olarak tespiti veya düzenlenmesi ve aynı davanın hükmün kesinleşmesinden sonra yeniden açılamamasıdır.

37. 3568 sayılı Kanun'un 40. maddesi hükümleri uyarınca İlçe Seçim Kurulu Başkanı olan hâkim, oda ve birlik seçimleri için üye listelerinin hazırlanması, listelere yapılacak itirazların karara bağlanması, sandık kurulunun oluşturulması, oy pusulalarının hazırlanması, seçim sonuçlarına ilişkin tutanakların birleştirilmesi işlemlerini yapar. Ayrıca aynı maddenin "Seçimin devamı sırasında yapılan işlemler ile tutanakların düzenlenmesinden itibaren iki gün içinde seçim sonuçlarına yapılacak itirazlar, hâkim tarafından aynı gün incelenir ve kesin olarak karara bağlanır. İtiraz süresinin geçmesi ve itirazların karara bağlanmasından hemen sonra hâkim… kesin sonuçları ilan eder ve ilgili oda ile birliğe bildirir" biçimindeki onüçüncü fıkrası uyarınca seçime ilişkin uyuşmazlıklar hakkında kesin olarak karar verir. Bundan başka onbeşinci fıkra uyarınca hâkim, seçim sonuçlarını etkileyecek ölçüde bir usulsüzlük veya kanuna aykırı uygulama sebebiyle seçimlerin iptaline ve seçimlerin yenilenmesine de kesin olarak karar verebilir.

38. 3568 sayılı Kanun'un 40. maddesinde İlçe Seçim Kurulu Başkanının kararlarının kesin hüküm niteliğinde olduğunun açıkça belirtilmesi ve bu karara karşı herhangi bir hukuksal yola başvurma yolunun öngörülmemiş olması, İlçe Seçim Kurulu Başkanının kararlarının yargısal anlamda kesin hüküm niteliğinde olduğunu göstermektedir.

39. İlçe Seçim Kurulu Başkanının yargısal fonksiyon ifa edip etmediğinin saptanmasında dikkate alınması gereken diğer bir unsur da, bağımsızlık ve tarafsızlıktır.

40. 298 sayılı Kanun'un 18. maddesinin birinci fıkrasına göre bir ilçedeki en kıdemli hâkim o ilçenin ilçe seçim kurulu başkanıdır. Anayasa'nın Üçüncü Kısmının Üçüncü Bölümde yer alan 138-158. maddelerinde "Genel Hükümler" ve "Yüksek Mahkemeler" başlıkları altında yargı ile ilgili düzenlemeler yapılmıştır. Bu maddelerde Yüksek Mahkemeler ile bunların başında bulundukları yargı düzenleri sayılmış ve ayrıca mahkemeler ile hâkimlik ve savcılık mesleğinin temel kuralları belirlenmiştir.

41. Seçimlerin genel yönetim ve denetimi ise Anayasa'nın Üçüncü Kısmının "Yasama" başlıklı Birinci Bölümünde yer alan 79. maddede düzenlenmiştir. Anayasa'nın "Seçimlerin genel yönetim ve denetimi" başlıklı 79. maddesinde seçimlerin, yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılması öngörülmüş ve seçimlerin başlamasından bitimine kadar seçimin düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğü ile ilgili bütün işlemleri yapma ve yaptırma, seçim süresince ve seçimden sonra seçim konularıyla ilgili şikâyet ve İtirazları inceleme ve kesin karara bağlama ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyelerinin seçim tutanaklarını kabul etme görevi Yüksek Seçim Kuruluna verilmiştir.

42. Başta Yüksek Seçim Kurulu olmak üzere seçim kurulları Anayasa'nın yargı bölümünde yer almadıkları halde, İlçe Seçim Kurulu 298 sayılı Kanun'un 18. maddesi uyarınca kurulur ve başkanlığını ilçedeki en kıdemli hâkim yapar. İlçe Seçim Kurulunun görevleri ise aynı Kanun'un 20. maddesinde sayılmıştır. 298 sayılı Kanun'un 20. maddesinin birinci fıkrasının (7) numaralı bendine göre İlçe Seçim Kurulu, "Kanunla kendisine verilen başkaca görevleri yapmak"la görevlidir.

43. Kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarının organ seçimleri 298 sayılı Kanun'un 1. maddesi kapsamı dışında olmasına karşın bu kuruluşlarla ilgili seçimler kendi özel kanunlarının verdiği görev nedeniyle İlçe Seçim Kurulu Başkanı olan hâkimin gözetiminde yapılmaktadır. Nitekim 3568 sayılı Kanun'un 40. maddesi hükümleri uyarınca SMMMO'ların organlarının seçimleri de İlçe Seçim Kurulu Başkanı olan hâkimin gözetiminde yapılmaktadır.

44. Seçim kurulları Anayasa'nın yargı bölümünde yer almadıkları halde, başvuruya konu kararı veren İlçe Seçim Kurulu Başkanı, HSYK tarafından ataması yapılmış, Anayasa'da güvence altına alınan hâkimlik bağımsızlığı ve teminatından faydalanan bir hâkimdir. Bu itibarla İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının yargısal fonksiyon ifa edip etmediğinin saptanmasında dikkate alınması gereken bağımsızlık ve tarafsızlık unsurlarına sahip olduğunu kabul etmek gerekir.

45. İlçe Seçim Kurulu Başkanının yargısal fonksiyon ifa edip etmediğinin saptanmasında dikkate alınması gereken son ölçüt ise "kanunla kurulmuş olma" ölçütüdür. AİHS'in 6. maddesinde yer alan "kanunla kurulmuş mahkemede yargılanma hakkı" Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının da önemli bir öğesidir (AYM, E.2002/170, K.2004/54, K.T.5/5/2004). Bununla birlikte Anayasa koyucu, Anayasa'nın 37. maddesinde "Hiç kimse kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir

kimseyi kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz.” biçimindeki kurala yer vererek yargılamayı yapan mahkemenin yasayla kurulması gerektiğini ayrıca belirlemiştir. Anayasa’nın “Mahkemelerin kuruluşu” başlıklı 142. maddesinde “Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir” denilerek mahkemelerin yasayla kurulması gerektiğinin altı çizilmiştir.

46. Kanunla kurulmuş mahkeme, kuruluş, yetki, yargılama yöntemleri gibi konuların “yargılamadan önce” yasayla düzenlenmiş olması anlamına gelir. Yasayla düzenleme ise “belirliliği” ve “öngörülebilirliği” içerir (AYM, E.2010/32, K.2011/105, K.T.16/6/2011).

47. Anayasa’nın 79. maddesinin üçüncü fıkrasında, “Yüksek seçim kurulunun ve diğer seçim kurullarının görev ve yetkileri kanunla düzenlenir” denilmek suretiyle İlçe Seçim Kurullarının yargılama usulleri kanunilik güvencesine bağlanmış, 3568 sayılı Kanun’un 40. maddesinde ise Odaların ve Birliğin organ seçimlerinin aynı Kanun’da yazılı esaslara göre yargı gözetimi altında gerçekleştirileceği söylendikten sonra İlçe Seçim Kurulu Başkanı olan hâkimin görevleri sayılmıştır. Bu itibarla İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının, yargısal fonksiyon ifa edip etmediğinin saptanmasında dikkate alınması gereken kanunla kurulmuş olma unsuruna sahip olduğu kabul edilmelidir.

48. Bütün bu açıklamalar dikkate alındığında, İlçe Seçim Kurulu Başkanının seçim konularıyla ilgili şikâyet ve itirazları inceleme ve kesin hükme bağlama görevi yönünden yargısal bir faaliyet icra ettiği ve hâkim bağımsızlığı ve tarafsızlığına sahip olduğu kabul edilmiştir. Bu sebeple, seçim konularıyla ilgili şikâyet ve itirazları inceleme ve kesin hükme bağlama görevi yönünden İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının klasik yargı teşkilatı içindeki mahkemeler dışında kalan ama yargılama faaliyetinde bulunan organları da kapsayacak şekilde Anayasa’nın 36. maddesinde “yargı yeri” olarak belirlenen organlardan olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

2. Kabul Edilebilirlik İncelemesi

49. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

50. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

51. 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

52. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti

niteliğindeki başvurular açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

53. Başvuru konusu olayda başvurucu, Oda seçimlerinde gurupları adına katılmak üzere aday listelerini eksiklikleri de tamamlanarak süresinde Genel Kurul Divanına verdiklerini ancak Divanın, listelerin süresinde verilmediği gerekçesiyle başvurularını reddettiğini ileri sürerek seçim sonuçlarına itiraz etmiştir. İlçe Seçim Kurulu Başkanlığı ise genel kurul toplantı tutanağına göre seçim listesinin zamanında verilmediğinin anlaşıldığı gerekçesiyle itirazı reddetmiştir. Başvurucunun iddiaları mevzuatın yorumlanmasına, delillerin değerlendirilmesine ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

54. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararının değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir. Somut olayda başvurucunun yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmadığı, aksine yargılama sonucunda verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır (B. No: 2013/2767, 2/10/2013, § 22).

55. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararının açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

56. Başvurucu ayrıca, İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının verdiği kararın kesin olarak verilmesiyle Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

57. 3568 sayılı Kanun’un 40. maddesinin onüçüncü fıkrasında oda seçiminin devamı sırasında yapılan işlemler ile tutanakların düzenlenmesinden itibaren iki gün içinde seçim sonuçlarına yapılacak itirazların, İlçe Seçim Kurulu Başkanı olan hâkim tarafından aynı gün inceleneceği ve kesin olarak karara bağlanacağı; itiraz süresinin geçmesi ve itirazların karara bağlanmasından hemen sonra hâkimin kesin sonuçları ilan ederek ilgili oda ve birliğe bildireceği düzenlenmiştir.

58. Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” başlıklı 36. maddesinde, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia, savunma ve adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

59. Yargı yerlerinin verdikleri kararlarda, gerek yanılma, gerekse normları değişik biçimde yorumlama sonucu olarak doğan ve olağan sayılması gereken yasaya ve hukuka aykırılıkların giderilmesini sağlamak amacıyla bazı yöntemlerin konulması yoluna gidilmiştir. Bir yargı yerinin verdiği kararda aykırılık olduğu iddiası ile ortaya çıkan uyuşmazlığın çözümlenmek üzere yargı önüne getirilmesi “kanun yolu”na başvurmadır.

Kanun yoluna başvuru hakkı, adil yargılanma hakkının kapsamı içerisinde kabul edilmektedir. Bunun nasıl yapılacağı ise usul hükümleri ile gösterilmektedir. Anayasa'nın 142. maddesinde "mahkemelerin kuruluşunun, görev ve yetkilerinin, işleyişlerinin ve yargılama usullerinin" yasa ile düzenlenmesi öngörülmüştür. Kanun yoluna ilişkin düzenlemeler, yargılama usulü kapsamındadır. Yargılamanın olabildiğince hızlı sonuçlanması ve sonuçların bir an önce açıklanması gerektiğinden her karara karşı değil, fakat önemli kararlara karşı kanun yoluna gidilmesi gereği benimsenmektedir. Nitekim mahkemelerce verilen tüm kararlara karşı kanun yolunun açık tutulması, kanun yolu kurumunu işlemez duruma getirebilir (AYM, E.2006/65, K.2009/114, K.T.23/7/2009).

60. Kaldı ki AİHS'in 6. maddesi ne ceza davalarında ne de cezai olmayan davalarda, 6. madde güvencelerine uygun bir mahkemenin kararlarına karşı kanun yolu başvurusunda bulunma hakkını güvence altına almaktadır. Ancak eğer bir devlet kendi takdirine bağlı olarak kanun yolu başvurusunda bulunma hakkı tanıyorsa, kanun yolu başvurusunu inceleyen mahkeme önünde uygulanan muhakeme usulünün Sözleşme'nin 6. maddesinde yer alan ilkelere uygun olması gerekir (bkz. Delcourt/Belçika, B. No: 2689/65, 17/1/1970, § 26). Öte yandan "Cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkı" AİHS'in Ek 7 numaralı protokolünün 2. maddesi ile kabul edilmiştir.

61. Anayasa'nın tüm maddeleri aynı etki ve değerde olup, aralarında bir üstünlük sıralaması bulunmadığından, uygulamada bunlardan birine öncelik tanımak olanaklı değildir. Bu nedenle, kimi zaman zorunlu olarak birlikte uygulanan iki Anayasa kuralından biri, diğerinin sınırını oluşturabilmektedir. Hak arama özgürlüğü Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenmiş ve anılan maddede hak arama hürriyeti için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş ise de mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceğini öngören Anayasa'nın 142. ve davaların mümkün olan süratle sonuçlandırılmasını ifade eden Anayasa'nın 141. maddelerinin, hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (AYM, E.2006/65, K.2009/114, K.T.23/7/2009).

62. Seçim kurullarının ve başkanlarının kararlarına karşı gidilebilecek şikâyet ve itiraz yolları, inceleme mercileri ve usulü 298 sayılı Kanun'un 110-132. maddelerinde düzenlenmiştir. Oysa somut başvuruda SMMMO seçimleri 298 sayılı Kanun'da belirlenen usulün dışında 3568 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yapılmıştır. Nitekim 3568 sayılı Kanun'un 40. maddesinde İlçe Seçim Kurulu Başkanının kararına karşı herhangi bir kanun yolu öngörülmemiş ve kararların kesin olduğu belirtilmiştir. Söz konusu kuralla, SMMMO ve Birlik organlarının seçimlerine ilişkin şikâyetlerin ivedilikle sonuçlandırılması ve birlik organlarının belirlenmesi olduğu açıktır. Bir başka ifade ile kanun koyucu, önemsiz sayılabilecek bazı itirazlardan ötürü verilen kararlara karşı kanun yoluna başvurulmasına kanun ile sınır getirmiştir. Nitekim başvuruya konu Akdeniz İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının kararı kanuna uygun bir şekilde kesin olarak verilmiştir.

63. Açıklanan nedenlerle, İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının kararını kanunlardaki usul şartlarına uygun biçimde kesin olarak verdiği ve başkanlığın kararının açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının da diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Başvurunun, "açıkça dayanaktan yoksunluk" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

SANTA FARMA İLAÇ SANAYİ A.Ş.

B. No: 2013/5554 | Karar tarihi: 06.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5554

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SANTA FARMA İLAÇ SANAYİ A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5554)

Karar Tarihi: 6/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Santa Farma İlaç Sanayi A.Ş.

Vekili : Av. Figen ERTEKİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu şirket, %35 oranında beyan ettiği ve çalışanlarının gelirinden kesinti yaparak ödediği 2007 yılı Mayıs ayına ait 21.718,34 TL gelir vergisinin düzeltme hükümlerine göre terkin edilmemesine ilişkin işlemin iptali ve fazla yatırılan verginin tazmini istemiyle açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle eşitlik ilkesinin ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 16/7/2013 tarihinde İstanbul Bölge İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 11/11/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu şirket çalıştırdığı işçilere ödediği ücret gelirlerinden kesinti yapmak suretiyle işçilerin mükellefiyetinde olan gelir vergisini ödemektedir.

6. Başvurucu şirket, 31/12/1960 tarih ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 103. maddesinde belirlenen gelire ulaşan şirket çalışanlarının gelirlerinden %35 oranında gelir vergisi kesintisi yaparak 2007 yılı Mayıs ayına ilişkin beyannameyi düzenlemiş ve gelire tekabül eden vergiyi ödemiştir.

7. Anayasa Mahkemesi 15/10/2009 tarih ve E.2006/95, K.2009/144 sayılı kararı ile 30/3/2006 tarih ve 5479 sayılı Gelir Vergisi Kanunu, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Özel Tüketim Vergisi Kanunu ve Vergi Usul Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 193 sayılı Kanun'un 103. maddesinde yer alan "40.000 YTL'den fazlasının 40.000 YTL'si için 9.190 YTL," ifadesinden sonra gelen "… fazlası % 35 oranında …" ibaresinin, "ücret gelirleri" yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar vermiştir.

8. Başvurucu şirket, 2/3/2012 tarihinde Boğaziçi Kurumlar Vergi Dairesi Müdürlüğü (Müdürlük) kayıtlarına giren dilekçesi ile Anayasa Mahkemesi kararını gerekçe göstermek suretiyle %35 oranında beyan edilen ve çalışanlarının gelirinden kesinti yaparak fazla ödediği 2007 yılı Mayıs ayına ait 21.718,34 TL gelir vergisinin düzeltme hükümlerine göre terkin edilerek, şirket hesabına yatırılmasını talep etmiştir.

9. Müdürlük 9/3/2012 tarihli işlemi ile talebi reddetmiş, başvurucu şirket 16/7/2013 tarihli dilekçesi ile Gelir İdaresi Başkanlığına başvuru yaparak düzeltme talebinin reddine ilişkin işlemin şikayet yoluyla kaldırılmasını istemiş, anılan dilekçesine cevap verilmemiştir.

10. Bunun yanında başvurucu şirket, düzeltme talebinin reddine ilişkin Müdürlük işleminin iptali ve 2007 yılı Mayıs ayında yapılan kesintilerin iadesi istemiyle İstanbul 4. Vergi Mahkemesinde dava açmıştır.

11. Mahkeme 19/10/2012 tarih ve E.2012/1595, K.2012/2660 sayılı kararıyla davayı reddetmiştir. Mahkeme kararının gerekçe kısmı şöyledir:

"…

…, dolayısıyla, olayda 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun yukarıda sözü edilen maddeleri kapsamında bir hatanın bulunmadığı anlaşılmış olup, davacı talebinin reddi suretiyle tesis edilen işlemde yasal isabetsizlik görülmemiştir.

…"

12. Başvurucu tarafından bu karara karşı yapılan itiraz İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin 5/2/2013 tarih ve E.2013/974, K.2013/1699 sayılı kararı; karar düzeltme talebi ise aynı Mahkemenin 14/5/2013 tarih ve E.2013/7427, K.2013/7874 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

13. Karar düzeltme talebinin reddine ilişkin karar, başvurucu şirket vekiline 17/6/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 4/1/1961 tarih ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun "Hesap hataları" kenar başlıklı 117. maddesi şöyledir:

"Hesap hataları şunlardır:

1. Matrah hataları: Vergilendirme ile ilgili beyanname, tahakkuk fişi, ihbarname, tekalif cetveli ve kararlarda matraha ait rakamların veya indirimlerin eksik veya fazla gösterilmiş veya hesaplanmış olmasıdır.

2. Vergi miktarında hatalar: Vergi nispet ve tarifelerinin yanlış uygulanması, mahsupların yapılmamış veya yanlış yapılmış olması, birinci bentte yazılı vesikalarda verginin eksik veya fazla hesaplanmış veya gösterilmiş olmasıdır.

3. Verginin mükerrer olması: Aynı vergi kanununun uygulanmasında belli bir vergilendirme dönemi için aynı matrah üzerinden bir defadan fazla vergi istenmesi veya alınmasıdır."

15. Aynı Kanun'un "Vergilendirme hataları" kenar başlıklı 118. maddesi şöyledir:

"Vergilendirme hataları şunlardır:

1. Mükellefin şahsında hata: Bir verginin asıl borçlusu yerine başka bir kişiden istenmesi veya alınmasıdır;

2. Mükellefiyette hata: Açık olarak vergiye tabi olmıyan veya vergiden muaf bulunan kimselerden vergi istenmesi veya alınmasıdır;

3. Mevzuda hata: Açık olarak vergi mevzuuna girmiyen veya vergiden müstesna bulunan gelir, servet, madde, kıymet, evrak ve işlemler üzerinden vergi istenmesi veya alınmasıdır.

4. Vergilendirme veya muafiyet döneminde hata: Aranan verginin ilgili bulunduğu vergilendirme döneminin yanlış gösterilmiş veya süre itibariyle eksik veya fazla hesaplanmış olmasıdır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 16/7/2013 tarih ve 2013/5554 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu şirket, 193 sayılı Kanun'un 103. maddesi uyarınca işçilerinin ücretlerinden %35 oranında tevkifat yaparak vergi dairesine ödeme yaptığını, daha sonra Anayasa Mahkemesinin maddede yer alan "… fazlası % 35 oranında …" ibaresinin, "ücret gelirleri" yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar verdiğini, fazla yatırılan vergilerin düzeltme yoluyla iadesi talebinin Müdürlük tarafından reddedilmesinin eşitlik ilkesine aykırı olduğunu, bu işlemin iptali istemiyle açtığı davanın reddedildiğini, işçilerinin dava açma ve bireysel başvuru yapma konusunda şirketten talepte bulunduklarını, tevkifat yapmak suretiyle ödediği vergilerin iade edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

18. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun

yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

19. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un “Bireysel başvuru hakkı” kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

20. 6216 sayılı Kanun’un “Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar” kenar başlıklı 46. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir.

Kamu tüzel kişileri bireysel başvuru yapamaz. Özel hukuk tüzel kişileri sadece tüzel kişiliğe ait haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilir.”

21. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkraları uyarınca, Anayasa’da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiğini iddia eden herkese Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapma hakkı tanınmıştır. Dolayısıyla medeni haklara sahip gerçek ve tüzel kişiler bireysel başvuru yönünden dava ehliyetine sahiptir (B. No: 2012/22, 25/12/2012, § 24.).

22. 6216 sayılı Kanun’un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, bireysel başvurunun ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabileceği kurala bağlanmış, buna karşılık aynı maddenin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde ise özel hukuk tüzel kişilerinin sadece tüzel kişiliğe ait haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilecekleri belirtilmiştir.

23. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 34. maddesinde yer alan“mağdur” kelimesi ile ihtilaf konusu eylem ya da ihmalden doğrudan etkilenen kişinin kast edildiğini belirtmektedir (Brumarescu/Romanya [BD], B. No: 28342/95, 28/10/1999, § 50).

24. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun “İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı” kenar başlıklı 2. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“1. (Değişik: 10/6/1994 - 4001/1 md.) İdari dava türleri şunlardır:

a) (İptal: Ana.Mah.nin 21/9/1995 tarih ve E:1995/27, K:1995/47 sayılı kararı ile; Yeniden Düzenleme: 8/6/2000 - 4577/5 md.) İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları,

…”

25. 193 sayılı Kanun’un “Vergi tevkifatı” kenar başlıklı 94. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Kamu idare ve müesseseleri, iktisadi kamu müesseseleri, sair kurumlar, ticaret şirketleri, iş

ortaklıkları, dernekler, vakıflar, dernek ve vakıfların iktisadi işletmeleri, kooperatifler, yatırım fonu yönetenler, gerçek gelirlerini beyan etmeye mecbur olan ticaret ve serbest meslek erbabı, zirai kazançlarını bilanço veya zırai işletme hesabı esasına göre tespit eden çiftçiler aşağıdaki bentlerde sayılan ödemeleri (avans olarak ödenenler dahil) nakden veya hesaben yaptıkları sırada, istihkak sahiplerinin gelir vergilerine mahsuben tevkifat yapmaya mecburdurlar."

26. Aynı Kanun'un "a)Verilme zamanı" kenar başlıklı 98. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"94 üncü madde gereğince vergi tevkifatı yapmaya mecbur olanlar bir ay içinde yaptıkları ödemeler veya tahakkuk ettirdikleri karlar ve iratlar ile bunlardan tevkif ettikleri vergileri ertesi ayın yirmiüçüncü günü akşamına kadar, ödeme veya tahakkukun yapıldığı yerin bağlı olduğu vergi dairesine bildirmeye mecburdurlar."

27. 213 sayılı Kanun'un "Mükellef ve vergi sorumlusu" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"Mükellef, vergi kanunlarına göre kendisine vergi borcu terettüp eden gerçek veya tüzel kişidir.

Vergi sorumlusu, verginin ödenmesi bakımından, alacaklı vergi dairesine karşı muhatap olan kişidir.

Vergi kanunlarıyla kabul edilen haller müstesna olmak üzere, mükellefiyete veya vergi sorumluluğuna müteallik özel mukaveleler vergi dairelerini bağlamaz.

Bu kanunun müteakip maddelerinde geçen "mükellef" tabiri vergi sorumlularına da şamildir."

28. 2577 sayılı Kanun'un 2. maddesinde, idari işlemlere karşı menfaati ihlal edilenlerin iptal davası açabileceği düzenlenmiş, 213 sayılı Kanun'un 8. maddesinde ise kendisine vergi borcu terettüp edenlerin "mükellef", alacaklı vergi dairesine karşı verginin ödenmesi bakımından muhatap olan kişinin "sorumlu" olarak adlandırılacağı belirtilmiş ve Kanun'un devam eden maddelerinde yer alan mükellef tabirinin sorumluları da kapsadığı hüküm altına alınmıştır.

29. Görüldüğü üzere idari işlemin iptali istemiyle dava açabilmek için menfaatin ihlal ediliyor olması yeterli görülmüş, bu kapsamda vergi sorumlularına, işçilerinin gelirlerinden tevkif edip vergi dairesine ödediği gelir vergisinden dolayı menfaat ilişkisinin varlığı nedeniyle vergi mahkemeleri ve Danıştay tarafından dava açma ehliyetinin olduğu kabul edilmiştir.

30. Bunun yanında yukarıda da açıklandığı üzere bireysel başvuru usulünde, idari yargı yerlerinde olduğu gibi menfaat ihlali başvuru yapmak için yeterli görülmemiş olup, ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenlere bireysel başvuru hakkı tanınmış ve özel hukuk tüzel kişilerine ise ancak tüzel kişiliğe ait hakların ihlal edildiği durumda başvuru imkânı verilmiştir.

31. Başvuru konusu olayda, başvurucu şirket, 193 sayılı Kanun'un 103. maddesi uyarınca işçilerinin ücretlerinden %35 oranında tevkifat yaparak vergi dairesine ödeme yapmış, daha sonra Anayasa Mahkemesinin maddede yer alan "… fazlası % 35 oranında …" ibaresinin, "ücret gelirleri" yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar vermesi üzerine fazla yatırılan vergilerin düzeltme yoluyla iadesini talep etmiş, bu talebi reddedilmiş ve açtığı davanın da reddedilmesi üzerine işçilerin ücretlerinden tevkifat yapmak suretiyle

ödediği vergilerin iade edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini belirterek, Anayasa Mahkemesine başvuru yapmıştır.

32. 193 sayılı Kanun'un 94. maddesinin birinci fıkrasında sayılanlara, işçilerine yaptıkları ödemeler sırasında gelir vergisine mahsuben tevkifat yapma zorunluluğu getirilmiş ve Kanun'un 98. maddesinde ise vergi tevkifatı yapmaya mecbur olanlara, bir ay içinde yaptıkları ödemeler ile bunlardan tevkif ettikleri vergileri ertesi ayın yirmi üçüncü günü akşamına kadar ödeme veya tahakkukun yapıldığı vergi dairesine bildirme yükümlülüğü yüklenmiştir.

33. Bu sebeple ticari şirketlere bağlı çalışan işçiler, elde ettikleri ücret gelirleri nedeniyle kendileri beyanname vermemekte, bunların adına işverenler beyanname vermekte ve işçilerin ücretlerinden kestikleri gelir vergilerini işçinin hesabına vergi dairesine yatırmakla sorumlu tutulmaktadırlar.

34. Bu açıklamalar da göstermektedir ki, başvurucu şirket tarafından vergi dairesine ödenen ve Anayasa Mahkemesi kararı gerekçe gösterilmek suretiyle fazla ödendiği ileri sürülen gelir vergisi, şirketin kendisinin elde ettiği gelir nedeniyle vergi dairesine ödediği bir vergi olmayıp, işçilerin elde ettiği ücretlere tekabül eden ve işçiler hesabına ödenen bir vergidir. Başvurucu şirket, işçilerine ödediği ücretten kesinti yapmak suretiyle hesapladığı gelir vergisini sorumlu sıfatıyla ödemektedir.

35. Bu durumda, başvurucu şirketin işçilerine ödediği ücretlerden kesinti yapmak suretiyle ödediği gelir vergisinin Anayasa Mahkemesi kararı gerekçe gösterilerek fazla ödendiği ileri sürülmek suretiyle yapılan başvuruda, özel hukuk tüzel kişisi olan şirketin güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenmediği gibi tüzel kişiliğe ait bir hak da ihlal edilmiş olmadığından, başvurucu şirketin mağdur statüsü bulunmamaktadır.

36. Açıklanan nedenlerle, özel hukuk tüzel kişisi olan başvurucu şirketin mağdur sıfatı taşımadığı anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Başvurunun, "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

H.Ş.

B. No: 2013/7123 | Karar tarihi: 06.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7123

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

H.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7123)

Karar Tarihi: 6/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : H.Ş.

Vekili : Av. Tolga YURDAKUL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 29/4/2005 tarihinde İzmir 1. ve 5. Asliye Hukuk Mahkemelerinde açtığı manevi tazminat davalarında yapılan yargılamaların makul sürede bitirilemediğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 12/9/2013 tarihinde İzmir 13. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 11/11/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 4/12/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığınca 6/1/2014 tarihli yazı ile görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. a) Başvurucu ve S.K.'nin şikâyeti üzerine İzmir Cumhuriyet Başsavcılığınca, A.E.'nin basın yoluyla hakaret suçundan cezalandırılması istemiyle İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

b) İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesince 26/9/2006 tarih ve E.2005/223, K.2006/681 sayılı kararla; basın yoluyla hakaret suçunun işlendiği kabul edilerek 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesinin 1., 2. ve 4. fıkraları, 43. maddesinin 1. fıkrası ve 62. maddeleri gereği sanığın neticeten 2.187 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

c) Temyiz üzerine, Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 22/11/2010 tarih ve E.2009/4307, K.2010/19168 sayılı ilamıyla ceza miktarının hesaplanmasında hata yapıldığı gerekçesiyle hüküm bozulmuştur.

d) Mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonunda, 29/11/2011 tarih ve E.2011/85, K.2011/697 sayılı kararla; sanığın suçu işlediğine dair kesin ve inandırıcı delil bulunmadığı gerekçesiyle beraatine karar verilmiştir.

e) Hüküm, başvurucu ve S.K.'nin temyizi üzerine, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca 6/1/2014 tarihli yazı ile; 6352 sayılı Kanun'un 105/2-b ve geçici 2. maddesinin 1. fıkrası gereği dosya incelenmeksizin İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

8. Başvurucu ve S.K., Merkez Gazete Dergi Basım Yayın. San. ve Tic. A.Ş., Y.Y. (Yazı İşleri Müdürü) ve A.E. (Haber Muhabiri) aleyhine 29/4/2005 tarihinde İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada; 17/1/2005 tarihli Sabah Gazetesinde çıkan resimli haberin kişilik haklarına saldırı niteliğinde olduğunu ve bu haberden üzüntü duyduklarını ileri sürerek ayrı ayrı 50.000 TL manevi tazminatın tahsilini talep etmişlerdir. Anılan davada yargılama, İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/144 esas sayılı dava dosyasında halen devam etmektedir.

9. Başvurucu ve S.K., Merkez Gazete Dergi Basım Yayın. San. ve Tic. A.Ş., Y.Y. (Yazı İşleri Müdürü) ve A.E. (Haber Muhabiri) aleyhine 29/4/2005 tarihinde İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada; 17/1/2005 tarihli Takvim Gazetesinde çıkan resimli haberin kişilik haklarına saldırı niteliğinde olduğunu ve bu haberden üzüntü duyduklarını ileri sürerek ayrı ayrı 75.000 TL manevi tazminatın tahsilini talep etmişler, yargılamaya İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/152 esas sayılı dava dosyasında devam edilmiştir.

10. Başvurucu ve S.K., Merkez Gazete Dergi Basım Yayın. San. ve Tic. A.Ş., M.O. (Yazı İşleri Müdürü) ve A.E. (Haber Muhabiri) aleyhine 29/4/2005 tarihinde İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada; 17/1/2005 tarihli Yeni Asır Gazetesinde çıkan resimli haberin kişilik haklarına saldırı niteliğinde olduğunu ve bu haberden üzüntü duyduklarını ileri sürerek ayrı ayrı 75.000 TL manevi tazminatın tahsilini talep etmişler, yargılamaya İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/151 esas sayılı dava dosyasında devam edilmiştir.

11. İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesince, 19/4/2007 tarih ve E.2005/152, K.2007/136 sayılı

kararla; İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/144 esas sayılı dava dosyası ile İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/152 esas sayılı dava dosyası arasında irtibat bulunduğu, davaların konularının aynı olduğu gerekçesiyle her iki dava dosyasının birleştirilmesine, yargılamaya İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/144 esas sayılı dava dosyası üzerinden devam edilmesine karar verilmiştir.

12. İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesince, 19/4/2007 tarih ve E.2005/151, K.2007/137 sayılı kararla; İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/144 esas sayılı dava dosyası ile İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/151 esas sayılı dava dosyası arasında irtibat bulunduğu, davaların konularının aynı olduğu gerekçesiyle her iki dava dosyasının birleştirilmesine, yargılamaya İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/144 esas sayılı dava dosyası üzerinden devam edilmesine karar verilmiştir.

13. İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesince, 30/4/2007 tarihinde, 2005/144 esas sayılı dava dosyasında; İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/152 esas sayılı dava dosyası ile İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/144 esas sayılı dava dosyası arasında farklılık bulunduğu, farklı gazetelerde, farklı içerikte yayınlanan haberlere ilişkin davalar oldukları gerekçesiyle dava dosyalarının ayrılmasına, İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesi dava dosyasının Mahkemesine iadesine karar verilmiştir.

14. İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesince, 30/4/2007 tarihinde, 2005/144 esas sayılı dava dosyasında; İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/151 esas sayılı dava dosyası ile İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/144 esas sayılı dava dosyası arasında farklılık bulunduğu, farklı gazetelerde, farklı içerikte yayınlanan haberlere ilişkin davalar oldukları gerekçesiyle dava dosyalarının ayrılmasına, İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesi dava dosyasının Mahkemesine iadesine karar verilmiştir.

15. İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesince, İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından iade edilen dava dosyaları Mahkemenin 2007/189 ve 2007/190 esas numaralarına kaydedilmişlerdir.

16. İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesince, 17/11/2009 tarih ve E.2007/189, K.2009/410 sayılı kararla; 2007/189 esas sayılı dava dosyası ile 2007/190 esas sayılı dava dosyası arasında irtibat bulunduğu gerekçesiyle her iki dava dosyasının birleştirilmesine, yargılamaya 2007/190 esas sayılı dava dosyası üzerinden devam edilmesine karar verilmiştir.

17. İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesince 11/10/2011 tarih ve E.2007/190, K.2011/358 sayılı kararla, gazetelerde yapılan haberlerin güncel olduğu, görünürdeki gerçeğe uyduğu, haberde kamu yararı bulunduğu, manevi tazminatın unsurlarının oluşmadığı gerekçesiyle asıl ve birleşen davaların reddine karar verilmiştir.

18. Temyiz üzerine, Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 19/3/2013 tarih ve E.2012/5542, K.2013/4965 sayılı kararıyla hüküm onanmıştır.

19. Karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 20/6/2013 tarih ve E.2013/9251, K.2013/11968 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

20. Karar, 13/8/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

21. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun “Usul ekonomisi ilkesi” kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

“Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür.”

22. 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu’nun 49. maddesi şöyledir:

“Şahsi menfaatleri haleldar olan kimse hata vukuunda zarar ve ziyan ve hataların hususi ağırlığı icabettiği surette manevi zarar namiyle nakdi bir meblağ itasını dava edebilir. Hakim, bu tazminatın itası yerine diğer bir tazmin sureti ikame yahut ilave edebilir.”

23. Mülga 818 sayılı Kanun’un 53. maddesi şöyledir:

“Hakim, kusur olup olmadığına yahut haksız fiilin faili temyiz kudretini haiz bulunup bulunmadığına karar vermek için ceza hukukunun mesuliyete dair ahkamiyle bağlı olmadığı gibi, ceza mahkemesinde verilen beraet kararıyle de mukayyet değildir. Bundan başka ceza mahkemesi kararı, kusurun takdiri ve zararın miktarını tayin hususunda dahi hukuk hakimini takyit etmez.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 12/9/2013 tarih ve 2013/7123 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, Sabah Gazetesinde yapılan haberin kişilik haklarına saldırı niteliğinde olduğu iddiasıyla 29/4/2005 tarihinde İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde manevi tazminat davası açtığını, yine Yeni Asır ve Takvim Gazetelerinde yapılan haberlerin kişilik haklarına saldırı niteliğinde olduğu iddiasıyla 29/4/2005 tarihinde İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde iki ayrı manevi tazminat davası açtığını, her iki dava dosyasının İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/144 esas sayılı dava dosyası ile birleştirildiğini, İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesince 30/4/2007 tarihinde dava dosyalarının ayrılmasına ve İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesi dava dosyalarının Mahkemesine iadesine karar verildiğini, 3/5/2007 tarihinde anılan dosyaların İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2007/189 ve 2007/190 esas numaralarına kaydedildiğini ve 17/11/2009 tarihinde her iki dava dosyasının birleştirilerek yargılamaya 2007/190 esas sayılı dava dosyası üzerinden devam edildiğini, 11/10/2011 tarihli kararla asıl ve birleşen davaların reddedildiğini, temyiz üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesince hükmün onandığını, karar düzeltme isteminin 20/6/2013 tarihinde reddedildiğini, İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesindeki davanın halen devam ettiğini, yargılamaların 8 yıldan fazla sürdüğünü, tazminat davalarının hepsinde İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesindeki davanın sonucunun beklendiğini, anılan dava sonucunun beklenmesine gerek olmadığı ve hukuk hâkimi ceza davası sonucu verilen kararla bağlı olmadığı halde bekleme kararı verildiğini, yargılamaların uzun sürdüğünü ve makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespitini, manevi tazminat ödenmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

26. Başvurucu, İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde yapılan yargılamanın halen devam ettiğini, İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesindeki davanın ise uzun bir yargılama sonunda neticelendiğini belirtmiştir.

27. Adalet Bakanlığı, başvuruya ilişkin olarak görüş sunulmasına gerek görmemiştir.

28. Başvuru konusu davalar, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlama tarihi olan 23/9/2012'den önce açılmış olup, başvuru tarihinde İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesindeki davanın derdest olduğu, İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesindeki dava sonunda verilen kararın kesinleştiği anlaşılmakla, başvurunun incelenmesi Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi dâhilindedir.

29. Açıklanan nedenlerle, açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmayan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

30. Başvurucu, basın yoluyla kişilik haklarına saldırıda bulunulması nedeniyle İzmir 1. ve 5. Asliye Hukuk Mahkemelerinde açtığı manevi tazminat davalarındaki yargılamaların 8 yıldan fazla süre devam ettiğini, bu sürenin makul olmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

31. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

32. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

33. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

34. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

35. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

36. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda

belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır.

37. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/13, 2/7/2013, § 40).

38. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 41–45).

39. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikmelerin ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

40. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

41. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülükler ile cezai alanda yöneltilen suçlamalara ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda başvurucunun, basın yoluyla kişilik haklarına saldırıda bulunulduğunu ileri sürerek açtığı manevi tazminat davalarında 18/6/1927 tarih ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Kanun'da yer verilen usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

42. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarihtir. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı bireysel başvurunun karara bağlandığı tarihtir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

43. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde, dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 51).

44. Başvuru konusu yargılamaların, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcını teşkil eden 23/9/2012 tarihinden önce başlamış olduğu, başvuru tarihi itibarıyla İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesindeki yargılamanın sona erdiği, ancak İzmir 5. Asliye

Hukuk Mahkemesindeki yargılamanın devam ettiği ve belirtilen tarih itibarıyla davanın derdest olduğu anlaşılmakla, somut başvuruya ilişkin olarak yapılacak makul süre değerlendirmesinde dikkate alınacak sürenin başlangıcı, davaların ikame edildiği tarih olan 29/4/2005 tarihidir.

45. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. Gazetede yapılan haberle kişilik haklarına saldırıda bulunulduğu iddiasını ileri süren bir kişinin, bu fiil sonucu ortaya çıkan zararının karşılanması için derhal bir yargı kararı verilmesinde önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır.

46. 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinde uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Başvuruya konu yargılamalar yazılı yargılama usulüne tabidir.

47. Somut başvuruda makul süre incelemesi yapılırken, kişilik haklarına saldırı iddiasıyla açılan manevi tazminat davalarının başvurucu için taşıdığı değer ve başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurularak yargılama sürecindeki gecikmelerin her biri belirlenerek gecikmeye neden olan unsurlar ve bunların gecikmedeki etkisinin tespiti ve bahsedilen makul süre kriterlerinin toplam etkisinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

48. Başvuru konusu olaylar iki ayrı yargılamaya ilişkin olup, dava dosyaları ayrı ayrı değerlendirilmiştir.

a) 5. Asliye Hukuk Mahkemesindeki Dava Yönünden

49. Öncelikle, başvurucu ve arkadaşının İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları dava dosyasındaki yargılama değerlendirilmiştir. Anılan dosyada, başvurucu ve arkadaşı, Merkez Gazete Dergi Basım Yayın. San. ve Tic. A.Ş., Y.Y. ve A.E. aleyhine 29/4/2005 tarihinde İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada; Sabah Gazetesinde çıkan haberde kişilik haklarına saldırıda bulunulduğunu ileri sürerek ayrı ayrı 50.000 TL manevi tazminatın tahsilini talep etmişlerdir. Anılan davada yargılama, İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/144 esas sayılı dava dosyasında halen devam etmektedir.

50. Mahkemece, 14/9/2006 tarihinde başvurucu ve S.K.'nın şikâyeti üzerine İzmir Cumhuriyet Başsavcılığınca, A.E.'nin basın yoluyla hakaret suçundan cezalandırılması istemiyle İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesine açılan kamu davasının sonuçlanmasının beklenilmesine karar verilmiştir. Bu tarihten itibaren 15 duruşmada, anılan ceza davasının sonuçlanması ve verilen kararın Yargıtaydan dönüşü beklenmiştir. Bu yargılama süresi boyunca 19/7/2007 ve 2/7/2009 tarihli duruşmalarda başvurucu vekili mazeret bildirmiş, ancak anılan duruşmalarda, İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesine yazılan müzekkere cevapları beklenilmiştir. Dolayısıyla başvurucu vekilinin mazeret bildirmesinin yargılama sürecini uzattığından söz edilemez.

51. İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 26/9/2006 tarih ve E.2005/223, K.2006/681 sayılı mahkumiyet kararının Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 22/11/2010 tarihli ilamıyla bozulması üzerine yargılamaya İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 2011/85 esas sayılı dava dosyasında devam edilmiştir. Mahkemece, bozma kararından sonra toplam 8 duruşma, 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 2011/85 esas sayılı dava dosyasının sonuçlanması beklenilmiştir.

52. İlk derece Mahkemesinde davanın açıldığı tarihten itibaren toplam 38 duruşma yapılmıştır. Mahkeme, 5/2/2013 tarihli duruşmada, İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 2011/85 esas sayılı dava dosyasının kesinleşmesine kadar yargılamanın bekletilmesine ve bu

aşamada duruşma günü verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Davanın açıldığı 29/4/2005 tarihinde itibaren 8 yıl 9 ay 7 gün devam eden yargılama sürecinin makul olmadığı açıktır. Başvurucunun fiili nedeniyle yargılama sürecinin uzadığından da söz edilemez.

b) İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesindeki Dava Yönünden

53. İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan dava dosyasındaki yargılama da ayrı değerlendirilmiştir. Anılan davada, başvurucu ve arkadaşı, Merkez Gazete Dergi Basım Yayın. San. ve Tic. A.Ş., Y.Y. ve A.E. aleyhine 29/4/2005 tarihinde açtıkları davada; Takvim Gazetesinde çıkan haber nedeniyle kişilik haklarına saldırıda bulunulduğunu ileri sürerek ayrı ayrı 75.000 TL manevi tazminatın tahsilini talep etmişler, yargılamaya İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/152 esas sayılı dava dosyasında başlanılmıştır.

54. Yine başvurucu ve arkadaşı, Merkez Gazete Dergi Basım Yayın. San. ve Tic. A.Ş., M.O. ve A.E. aleyhine 29/4/2005 tarihinde İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada; Yeni Asır Gazetesinde çıkan haber nedeniyle kişilik haklarına saldırıda bulunulduğunu ileri sürerek ayrı ayrı 75.000 TL manevi tazminatın tahsilini talep etmişler, yargılamaya İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/151 esas sayılı dava dosyasında başlanılmıştır.

55. İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesince, 19/4/2007 tarihli kararlarla 2005/151 ve 2005/152 esas sayılı dava dosyalarının İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/144 esas sayılı dava dosyası ile irtibatlı olduğu gerekçesiyle dava dosyalarının birleştirilmesine, yargılamaya İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/144 esas sayılı dava dosyası üzerinden devam edilmesine karar verilmiştir.

56. İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesince, 30/4/2007 tarihli kararla, 2005/144 esas sayılı dava dosyası ile İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2005/151 ve 2005/152 esas sayılı dava dosyaları arasında farklılık bulunduğu, farklı gazetelerde, farklı içerikte yayınlanan haberlere ilişkin davalar oldukları gerekçesiyle dava dosyalarının ayrılmasına, İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesi dava dosyalarının Mahkemesine iadesine karar verilmiştir.

57. İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesince, İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından iade edilen dava dosyaları Mahkemenin 2007/189 ve 2007/190 esas numaralarına kaydedilmiş ve 17/11/2009 tarihli kararla; 2007/189 esas sayılı dava dosyası ile 2007/190 esas sayılı dava dosyası arasında irtibat bulunduğu gerekçesiyle her iki dava dosyasının birleştirilmesine, yargılamaya 2007/190 esas sayılı dava dosyası üzerinden devam edilmesine karar verilmiştir.

58. İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, 11/10/2011 tarih ve E.2007/190, K.2011/358 sayılı kararla, gazetelerde yapılan haberlerin güncel olduğu, görünürdeki gerçeğe uyduğu, haberde kamu yararı bulunduğu, manevi tazminatın unsurlarının oluşmadığı gerekçesiyle asıl ve birleşen davaların reddine karar vermiştir.

59. Yargıtay 4. Hukuk Dairesince karar düzeltme isteminin reddedildiği 20/6/2013 tarihinde, hüküm kesinleşmiştir.

60. Başvurucu tarafından İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesine açılan dava dosyasında Mahkemece, İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesindeki dava dosyasının sonuçlanması beklenilmiştir. İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 26/9/2006 tarih ve E.2005/223, K.2006/681 sayılı mahkumiyet kararının Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 22/11/2010 tarihli ilamıyla bozulması üzerine yargılamaya İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 2011/85 esas

sayılı dava dosyasında devam edilmiştir. Mahkeme, 2. Asliye Ceza Mahkemesi kararının bozulmasından sonra anılan dava dosyasının sonuçlanmasının beklenmesinden zımnen vazgeçerek yargılamaya devam etmiş ve asıl ve birleşen davaların reddine karar vermiştir. Yargılamanın başından itibaren başvurucunun fiili nedeniyle duruşmaların ertelenmesine karar verilmediği anlaşılmıştır. Davanın açıldığı tarihten itibaren karar düzeltme isteminin Yargıtay 4. Hukuk Dairesince reddine dair karar tarihi olan 20/6/2013 tarihine kadar geçen 8 yıl 2 ay 21 günlük yargılama sürecinin makul olmadığı açıktır. Başvurucunun fiili nedeniyle yargılama sürecinin uzadığından da söz edilemez.

c) Değerlendirme

61. İzmir 1. ve 5. Asiye Hukuk Mahkemeleri yargılama sırasında bilirkişi raporu almamış ve tanık dinlememiştir. Yalnızca, başvurucunun kişilik haklarına saldırı teşkil ettiği iddia edilen gazetelerin haberleri değerlendirilmiş, farklı mahkemelerdeki dava dosyaları incelenmiştir.

62. Hukuk ve ceza davalarının konuları, tarafları ve amaçları farklı olduğundan, ceza mahkemesi kararları, hukuk davaları için kural olarak kesin hüküm oluşturmaz. Haksız fiil nedeniyle açılan tazminat davalarını çözmek bütünüyle hukuk hâkiminin görevi içindedir. Bir “bekletici sorun” iddiası karşısında kalan hâkimin, görevi dışındaki bu iddianın mutlaka görevli mahkemede çözülmesini bekleme yükümlülüğü yoktur. Kendisi de birçok durumda ileri sürülen hususu karara bağlayabilir. Kaldı ki, mülga 818 sayılı Kanun’un 53. maddesi gereğince hukuk hâkimi, ceza mahkemesinin mahkûmiyet kararıyla bağlı ise de, maddi olayı tespit etmeyen beraat kararı hukuk hâkimini bağlamaz. Onun için hukuk hâkimi, topladığı deliller doğrultusunda karar verebilir. Ceza mahkemesinin delilleri tespit ve takdiri ile hukuk mahkemesinin delilleri tespit ve takdirinin farklı olmasının bir sonucu olarak, bir olayda sebep sonuç bağı bulunmadığına dair ceza mahkemesi kararı dahi hukuk hâkimini bağlamayabilir.

63. Somut yargılamalarda, İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesi dava dosyasının akıbetinin uzun süre beklenildiği anlaşılmıştır. Yargılama faaliyetinin süresine ilişkin değerlendirmede göz önünde bulundurulması gereken ilgili makamların tutumu kapsamında sadece yargı makamlarının tutumu dikkate alınmayıp, Devletin kamu gücü kullanan tüm organlarına atfedilebilir bir gecikme olup olmadığı üzerinde durulmalıdır. Yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa’nın 36. maddesi ile Sözleşme’nin 6. maddesi, hukuk sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu yüklemektedir. Belirtilen ceza davası sonucunun beklenilmesi noktasındaki takdir ilgili usul hükümleri uyarınca derece Mahkemelerine ait olmakla beraber, belirtilen ceza davası akıbetinin uzun süre beklenilmesinin somut yargılamaların süresi üzerinde etkili olduğu anlaşılmaktadır.

64. İzmir 1. ve 5. Asliye Hukuk Mahkemelerince yapılan yargılamalar sırasında, İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesinde açılan kamu davasının sonuçlanmasının beklenmesi yargılama süreçlerini uzatmıştır.

65. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu kişilik haklarına saldırı iddiasıyla açılan manevi tazminat davaları; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzaktır. Başvurucunun, tutum ve

davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamaların uzamasına sebep olduğu da söylenemez.

66. Başvurunun konusu olan tazminat davalarında, yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde, ilk derece mahkemesince uzun aralıklarla duruşmalar yapıldığı İzmir 2. Asliye Ceza Mahkemesindeki ceza davasının sonucunun beklendiği, İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesince, farklı Mahkemeye ait dava dosyası ile aynı Mahkemedeki dava dosyaları arasında birleştirme işlemlerinin gerçekleştirildiği, temyiz ve karar düzeltme süreciyle beraber makul olmayan uzun bir süre olan 8 yıl 2 ay 21 günde yargılamanın tamamlandığı görülmektedir. Yine İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesindeki yargılamanın ise 8 yıl 9 ay 7 günden beri devam ettiği anlaşılmaktadır. Kişilik haklarına saldırı iddiasıyla açılan manevi tazminat davalarının niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davalardaki menfaati dikkate alındığında, her iki dava dosyasındaki bu sürelerin makul olmadığı açıktır.

67. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

68. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespitini, 50.000,00 TL manevi tazminatın 20/6/2013 tarihinden itibaren yasal faiziyle ödenmesini talep etmiştir.

69. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tazminat talebi konusunda değerlendirme yapılmamıştır.

70. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

71. Başvurucu, hak ihlalinin giderilmesi için 50.000,00 TL manevi tazminat talep etmiştir. Başvurucu tarafından kişilik haklarına saldırıda bulunulduğu iddiasıyla İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı manevi tazminat davası, makul olmayan bir süre olan 8 yıl 9 ay 7 günden beri devam etmektedir. Dolayısıyla başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurulduğunda başvurucuya yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında takdiren 7.600,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

72. Başvurucu tarafından kişilik haklarına saldırıda bulunulduğu iddiasıyla İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı manevi tazminat davası, İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde devam eden davadan farklı olarak, temyiz ve karar düzeltme süreçleriyle birlikte makul olmayan bir süre olan 8 yıl 2 ay 21 gün devam etmiştir. Dolayısıyla başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurulduğunda başvurucuya yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında takdiren 4.500,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

73. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyetler yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucu Hediye Şahin (Kaya)'e İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde devam eden dava dosyası için 7.600,00 TL, İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde sonuçlanan dava dosyası için 4.500,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

H. Kararın bir örneğinin İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine,

6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

AYŞE HÜLYA POTUR

B. No: 2013/8479 | Karar tarihi: 06.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/8479

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞE HÜLYA POTUR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/8479)

Karar Tarihi: 6/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Emir KAYA

Başvurucu : Ayşe Hülya POTUR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, bürokratların, yargı mensuplarının ve diğer kamu görevlilerinin gerektiği gibi yargılanmaması sonucunda ülkenin suç batağına itildiğini, ihmaller ve geçiştirmeler sebebiyle temel problemlerle ilgilenilmediğini, anayasal güvencelerin sağlanamaması nedeniyle halkın aciz ve çaresiz durumda olduğunu, özellikle Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen kanun önünde eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 21/11/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Emekli çocuk doktoru olan başvurucunun 21/11/2013 tarihli başvurusu, yalnızca “Bireysel başvuru nedenim ekteki dört sayfalık dilekçemde açıklanmıştır. Konu, benimle değil Türkiye Cumhuriyeti demokrasisi ve hukuku ile ilgilidir. Hayati önemde olduğu inancındayım. Saygılarımla.” ifadesini içeren başvuru formundan ve “Anayasa Mahkemesi Başkanlığına / Yüce Divana” başlıklı dört sayfalık açıklama dilekçesinden ibaret olarak alınmıştır.

5. Başvurucu, 4/12/2013 tarihinde kendisine tebliğ edilen 22/11/2013 tarihli eksiklik bildirim yazısı üzerine yeniden doldurduğu başvuru formunu 18/12/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine teslim etmiştir.

6. Sunulan başvuru formlarından ve eklerinden, başvuru konusu olarak öne çıkartılan bir olay yahut birbiriyle bağlantılı bir olaylar serisi tespit edilememiş, başvurucunun yakınmalarının devletin genel anayasal sorumluluklarına ilişkin olduğu anlaşılmıştır.

B. İlgili Hukuk

7. Anayasa'nın “Cumhuriyetin nitelikleri” başlıklı 2. maddesi şöyledir:

“Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.”

8. Anayasa'nın “Devletin temel amaç ve görevleri” başlıklı 5. maddesi şöyledir:

“Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”

9. Anayasa'nın “Kanun önünde eşitlik” başlıklı 10. maddesi şöyledir:

“Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.”

10. Anayasa'nın “Temel hak ve hürriyetlerin korunması” başlıklı 40. maddesi şöyledir:

“Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, resmî görevliler tarafından vâki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır.”

11. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

12. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 6/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 21/11/2013 tarih ve 2013/8479 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu, 21/11/2013 tarihli başvuru eki dilekçesinde, ülkenin ve dünyanın çok önemli sorunları olduğunu, mahkemeler dışında başvurulacak merci olmadığını, mahkemelerde de hukukun ezilmesi karşısında insanların büsbütün çaresiz kaldığını; insanca yaşamaya katkı sunan, tarafsız, ilmî, ciddi denetlenen, hesap vermek zorunda olan, tarafsız adaletin kendilerine de uygulandığı yüksek mahkemelerin büyük bir önemi olduğunu; demokrasinin ve hukukun felçli durumunu seyretmek istemediklerini, halkın birkaç partiden birine oy vermek zorunda bırakıldığını, partilerin padişahlık tarzında yönetildiğini; ülkenin parasını denetleyen Sayıştay üyelerinin yargılanamadığını, belediyelerin yargılanmasının İçişleri Bakanlığı tarafından engellendiğini, denetlenemeyen ve yargılanamayan kurumların ve kişilerin aslında suç işlemeye itilmiş olduğunu, Anayasa ve kanunlar tarafından yargılanması engellenen kurumların en tepeye kadar ağır suçlularla dolacağını; Libya'da ve Suriye'de teröristlerle hareket ederek binlerce insanın ölümüne sebep olan Erdoğan hükümetinin ve destekçisi muhalefet ile Cumhurbaşkanı'nın yargılanması gerektiğini; GAP projesinin tamamlanmadığını ve sorumluların yargılanmadığını; 12 yıllık zorunlu öğrenim süresinin insan haklarına aykırı olduğunu, ekonomik ve sosyal gerçeklerle bağdaşmadığını; üç yıl önce bir günde beş bin kanun çıkartıldığını ve bu kanunların pek çok hukuksuzlukla dolu olduğunu, ehliyetsiz ve anlamaz kişilerin kanun yapmasının ve devlet görevi almasının demokrasi olamayacağını; ülkeye kansız bir şekilde şeriat getirildiğini ve kendisinin güvende olmadığını; Atatürk'ün dediği gibi memleketin bütün kalelerinin fethedildiğini ve her köşesinin bilfiil işgal edildiğini; generallerin iftira karşısında aciz kaldığını, devlet erkânının ses çıkartamadığını; Hanefi Avcı örneğinde olduğu gibi sorunlar karşısında "Neden?" diyenlerin harcandığını; Libya'ya canlı kalkan olarak gittiğini fakat orada Büyükelçilik polislerinin iftirasına uğradığını, polis merkezinde bile kimsenin canının ve namusunun güvende olmadığını; yeni doğmuş bebeklerin yoğun bakım ünitelerinde geceleri ve hafta sonları hekim bulunmadığını, telefonla tedavi yapıldığını, bebeklerin ölmemeleri ve engelli olmamaları için gereğinin yapılmadığını; bu konularda Yargıtaya ve Türkiye Büyük Millet Meclisine (TBMM) verdiği dilekçelere cevap alamadığını; yüksek yargıda, üniversiteye ve mesleğe giriş sınavlarında, seçim sayımlarında büyük usulsüzlükler yapıldığını; yargı mensuplarının seçilmesinde ve terfilerinde ilmî metotlar yerine kayırma ile hareket edildiğini, hukuk kurumlarının yolsuzluk ve ilimsizlik nedeniyle felç olduğunu; üç liraya satılan mazotun iki lirasının vergiye gittiğini, vergilerin insan haklarına aykırı boyutta

olduğunu; iflasların ve işsizliğin çok fazla olduğunu; tüm bunların temelinde “Dur!” diyen birisinin olmamasının, yargılanmayan suçların ve suçluların artmasının yattığını, tarafsız ve adaletli bir ceza sistemi olmadığı için yukarıdaki problemlerin hepsinin doğal olduğunu belirterek, insanların haklarını savunmadaki acziyetlerinin giderilmesi için, suçluların acil ve tarafsız yargılanmalarını temin etmek için, gerçek demokrasi ve hukuk için, çözümlerin bir parçası olmak üzere Türkiye gençliğinin ülkemizin hayatî boyutlardaki temel sorunları hakkında neler yapabileceğini ve nasıl sonuç alabileceğini sormuş, bu hususta bilgilendirilmeyi talep etmiştir.

15. Başvurucu, 18/12/2013 tarihli başvuru formunda ise herkesin kanun önünde eşit olduğu yönündeki temel hukuk kuralının uygulanmaması nedeniyle ülkenin suç batağına itildiğini, sorumluların yargılanmamasının bireysel kusurların kitlelere zarar vermesine yol açtığını, durdurulamayan bu gidişin tüm vatandaşları temel hak ve hürriyetler güvencesinden mahrum bıraktığını, kendisinin ve herkesin tehlikede, aciz ve çaresiz olduğunu; herhangi bir vatandaşın karakolda, mahkemede, hastanede ve benzeri kurumlarda temel hak ve hürriyetlerini savunamayacağını; polislerin kanunsuzluk, mahkemelerin oyalama yaptığını; generaller bile iftiralar karşısında aciz kalırken kendisinin uğradığı iftiralar karşısında başvurabileceği bir yol olmadığını; özetle, her hakkın her an ihlal edilebilir olduğunu, vatandaşların savunmasız ve çaresiz kaldığını belirterek, sorunların kaynağının Anayasa’nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi başta olmak üzere hukukun temel ilkelerinin uygulanmaması olduğunu ileri sürmüş, vatandaşların temel hak ve hürriyetlerin güvencesine kavuşturulmasını ve acizlikten kurtarılmasını talep etmiştir.

B. Değerlendirme

16. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkraları uyarınca, Anayasa’da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiğini düşünen, medeni haklara sahip gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerine Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru açısından dava ehliyeti tanınmıştır. 6216 sayılı Kanun’un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise bireysel başvurunun ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabileceği düzenlenmiştir.

17. Anılan mevzuat hükümleri uyarınca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin yapılabilmesi için başvurucunun iddia ve taleplerinin öncelikle mahiyetinin tespit edilmesi, daha sonra Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

18. Başvurucunun, şikayetlerinin somut bir olaya bağlı olmadığı, kamu gücünün belli bir işlemini ya da eylemini başvuru konusu olarak belirtmediği, genel iddialarda bulunduğu anlaşılmaktadır.

19. Başvurucu özetle, temel hak ve hürriyetlerin korunmasına ilişkin anayasal hükümlerin işlevsiz ve etkisiz kalması sonucunda kendisini aciz, çaresiz, savunmasız ve korumasız hissettiğini belirtmekte, insan hakları alanında genel bir ihmal ve tekâsülün olduğunu iddia etmektedir.

20. Başvurucu, örneklerle açıklamaya çalıştığı bu olgunun temelinde, bazı kamu görevlilerinin soruşturulmasının engellenmesinin ve Anayasa'nın 10. maddesinde

düzenlenen kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı uygulamaların yattığını vurgulamaktadır. Başvurucunun bu hususta, bazı kamu görevlilerinin soruşturulmasının izne tâbi olmasının mutlak olarak Anayasa'ya aykırı olduğunu mu, yoksa ilgili mevzuatın Anayasa'ya uygun olup uygulamada suiistimaller olduğunu mu kastettiği anlaşılamamaktadır. Başvurucunun bu iddiasının, insan hakları alanında devletin genel olarak yetersiz kaldığı yönündeki iddiasının bir parçası olduğunu kabul etmek gerekir.

21. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" başlıklı 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmış olup, anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre; bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için iki temel ön koşul bulunmaktadır. Bunlardan birincisi başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalinden dolayı, "güncel bir hakkının ihlal edilmesi" ve bunun sonucunda başvurucunun kendisinin "mağdur" olduğunu ileri sürmesi, ikincisi ise bu ihlalden dolayı kişinin "kişisel olarak ve doğrudan" etkilenmiş olması gerekir.

22. Bu iki temel koşula ilave olarak, 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre Anayasa Mahkemesine ancak Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin ihlal edildiği iddiasıyla başvurulabilir. Buradan çıkan sonuca göre Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamında bir hakkı doğrudan etkilenmeyen kişi "mağdur" statüsü kazanamaz.

23. Başvurucu, Türkiye'de temel hak ve hürriyetlerin korunması alanında devletin ihmalkâr davrandığı yönündeki soyut iddiasını, öncelikle kendisini doğrudan etkileyen somut olay ve olgular üzerinden ispatlayabilir. Somut bir olaya dayanmayan başvurucunun, potansiyel ve kendisine yaklaşan bir ihlal tehdidi altında olduğunu inandırıcı bir şekilde açıklaması da bireysel başvurunun kabul edilmesini ve esastan incelenmesini sağlayabilecektir. Bu iki koşuldan hiçbirinin gerçekleşmemesi halinde, iddia sahibi başvurucunun kişisel alanına nüfuz eden ve onu doğrudan etkileyen bir ihmalin ve tehdidin olmadığı sonucuna ulaşmak kaçınılmazdır.

24. Bir başvurunun kabul edilebilmesi için başvurucunun sadece mağdur olduğunu ileri sürmesi yeterli olmayıp, ihlalden doğrudan etkilendiğini yani mağdur olduğunu göstermesi veya mağdur olduğu konusunda Anayasa Mahkemesini ikna etmesi gerekir. Bu itibarla, mağdur olduğu zannı veya şüphesi de mağdurluk statüsünün varlığı için yeterli değildir.

25. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun doğrudan maruz kaldığı güncel ve kişisel bir hak ihlali saptanmadığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin"kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

Başvurunun, "kişi yönünden yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

6/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

RAMAZAN ÇELİK

B. No: 2012/152 | Karar tarihi: 20.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/152

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMAZAN ÇELİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/152)

Karar Tarihi: 20/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Ramazan ÇELİK

Vekili : Av. Okay SADAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasındaki azami beş yıllık tutukluluk süresini doldurmasına rağmen tahliye edilmediğini, tutukluluk süresinin uzun olduğunu ve yargılanmasının makul olmayan bir süreden beri devam ettiğini belirterek Anayasa'nın 19. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat ve tahliye talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 10/10/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 18/3/2013 tarihinde başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 26/3/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 1/4/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 3/6/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 5/6/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, karşı beyanlarını 21/6/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve ekleri ile Adalet Bakanlığının görüşünde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, Ankara 2 No.lu F Tipi Yüksek Güvenlikli Ceza ve İnfaz Kurumunda hükmen tutuklu olarak bulunmaktadır.

9. Başvurucu, hakkındaki şikayetler nedeniyle Sinop İl Jandarma Komutanlığınca 24/6/2007 tarihinde ifade vermek üzere çağrılmış, ancak ifadesini savcılık aşamasında vermek istediğini belirterek susma hakkını kullanmıştır.

10. Başvurucu, Sinop Sulh Ceza Mahkemesinin 26/6/2007 tarih ve 2007/38 sorgu sayılı kararıyla, tasarlayarak adam öldürme, nitelikli dolandırıcılık, yağma, zincirleme hırsızlık ve satmak için silah bulundurma suçlarını işlediği iddiasıyla tutuklanmıştır.

11. Sinop Cumhuriyet Başsavcılığının 25/9/2007 tarih ve E.2007/553 sayılı iddianamesi ile başvurucu ve dosya kapsamındaki diğer yirmi bir kişinin suç işlemek amacıyla örgüt kurmak, yönetmek, kasten adam öldürme, dolandırıcılık, nitelikli dolandırıcılık, nitelikli hırsızlık, resmi belgede sahtecilik, yağma, reşit olmayanla cinsel ilişkiye girme, uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapma, tehdit, 10/7/1953 tarih ve 6136 sayılı Kanun'a muhalefet suçlarından cezalandırılması talep edilmiştir.

12. Sinop Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucu hakkında 3/10/2007 tarihinde açılan kamu davasında görevsizlik kararı vererek başvurucunun tutukluluk halinin devamı ile dosyanın görevli Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

13. Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi 20/11/2007 tarihinde 2007/363 Esas sayılı dosyayı kaydetmiş ve başvurucu ve diğer dört sanık hakkında uyuşturucu ticareti yapmak ve sağlamak suçlarından açılan davaları birleştirme kararı vermiştir.

14. Başvurucu hakkında ayrıca 29/4/2008 tarihinde kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma ve basit yaralama suçlarından (iki kez) cezalandırılması istemiyle Ayancık Asliye Ceza Mahkemesi nezdinde kamu davası açılmıştır. Ayancık Asliye Ceza Mahkemesi, söz konusu dava ile Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 2007/363 Esasında görülen kamu davası arasında fiili ve hukuki irtibat nedeniyle birleştirme kararı vererek dosyayı Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesine göndermiştir. Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi 20/1/2009 tarihli kararı ile her iki dosyanın birleştirilmesine ve yargılamanın 2007/363 Esas üzerinden yürütülmesine karar vermiştir.

15. Başvurucu, tutukluk süresinin 5 yılı doldurması üzerine yargılamasının devam ettiği Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesine tahliye talebi ile başvurmuş, ancak talep Mahkemenin

28/8/2012 tarihli kararı ile reddedilerek tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

16. Başvurucu, bu karara 3/9/2012 tarihinde itiraz etmiş, itirazı, Ankara 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 13/9/2012 tarih ve 2012/440 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir. Ret kararı 14/9/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

17. Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/10/2012 tarih ve E.2007/363, K.2012/177 sayılı kararı ile başvurucunun isnat olunan suçlardan toplam 56 yıl 57 ay hapis ve 1.625,00 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Karar başvurucu tarafından temyiz edilmiştir. Başvurucu hakkındaki dava Yargıtayda derdesttir.

18. Bakanlık görüşünde, bireysel başvuruya konu yargılaması devam etmekte iken, başvurucu hakkında üç farklı suçtan ceza verildiği ve bu cezaların farklı zamanlarda infaz edildiği bildirilmiştir. Görüşte, Ayancık Asliye Ceza Mahkemesince başvurucu hakkında kamu malına zarar vermek suçundan 13/9/2006 tarihinde 3.000,00 TL adli para cezası verildiği, hükmedilen bu cezanın 7/7/2010 ila 15/10/2010 tarihleri arasında 101 gün olarak infaz edildiği; Ayancık Sulh Ceza Mahkemesinin 2/11/2006 tarih ve E.2006/94, K.2006/162 sayılı kararı ile başvurucuya 1.800,00 TL adli para cezası verildiği ve bu cezanın 28/4/2011 ila 27/6/2011 tarihleri arasında 61 gün olarak infaz edildiği; Kastamonu Ağır Ceza Mahkemesinin 11/6/2008 tarih ve E.2005/243, K.2008/232 sayılı ilamı ile başvurucu hakkında 1 yıl 6 ay hapis cezası verildiği ve bu cezanın, başvurucunun 8/8/2003 ila 27/1/2004 tarihleri arasında tutuklu olarak kaldığı 172 gün mahsup edildikten sonra geriye kalan 47 gününün 1/2/2012 ila 18/3/2012 arasında, infaz edildiği bildirilmiştir.

B. İlgili Hukuk

19. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı geçemez."

20. 5271 sayılı Kanun'un 104. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini isteyebilir."

21. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi ile son cümlesi şöyledir:

"(1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen,

…

Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler."

22. 5271 sayılı Kanun'un 142. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir."

23. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 81. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bir insanı kasten öldüren kişi, müebbet hapis cezası ile cezalandırılır.”

24. 5237 sayılı Kanun’un 86. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kasten yaralama fiilinin kişi üzerindeki etkisinin basit bir tıbbî müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif olması hâlinde, mağdurun şikâyeti üzerine, dört aydan bir yıla kadar hapis veya adlî para cezasına hükmolunur.”

25. 5237 sayılı Kanun’un 106. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bir başkasını, kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden bahisle tehdit eden kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Malvarlığı itibarıyla büyük bir zarara uğratacağından veya sair bir kötülük edeceğinden bahisle tehditte ise, mağdurun şikayeti üzerine, altı aya kadar hapis veya adlî para cezasına hükmolunur.”

26. 5237 sayılı Kanun’un 109. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bir kimseyi hukuka aykırı olarak bir yere gitmek veya bir yerde kalmak hürriyetinden yoksun bırakan kişiye, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir.”

27. 5237 sayılı Kanun’un 188. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

“Uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak ülke içinde satan, satışa arz eden, başkalarına veren, sevk eden, nakleden, depolayan, satın alan, kabul eden, bulunduran kişi, beş yıldan onbeş yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 10/10/2012 tarih ve 2012/152 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu, 5271 sayılı Kanun’un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen beş yıllık azami tutukluluk süresini doldurmasına rağmen serbest bırakılmadığını, serbest bırakılmamasının herhangi bir kanuni dayanağının bulunmadığını, tutuklanma tarihinden Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunduğu tarihe kadar 5 yıl 3 ay geçmesine rağmen yargılamanın bitmediğini, esas olarak bir tedbir olan tutukluluğun infaza dönüştüğünü, yargılanmasının makul olmayan bir süredir devam ettiğini belirterek Anayasa’nın 19. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat ve tahliye talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

30. Adalet Bakanlığı görüşünde, 5271 sayılı Kanun’un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) ila (d) bentleri uyarınca, kanuna aykırı olarak tutulduğunu iddia eden kişinin tazminat talep etme hakkına sahip olduğunu, anılan kanunun 142. maddesine göre bu başvurunun kararın veya hükmün kesinleşmesinden sonra üç ay içinde yapılması gerektiğini, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin de (AİHM) Demir/Türkiye ve Balca/Türkiye kararlarında, yukarıda bahsedilen Kanun’daki tazminat düzenlemesini öncelikle başvurulması gereken etkin bir iç hukuk yolu olarak değerlendirdiğini, Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 4/4/2012 tarih ve E.2011/15700, K.2012/9187 ile 15/5/2012 tarih ve

E.2011/20114, K.2012/12183 sayılı kararlarında, 5271 sayılı Kanun'un 141. ve 142. maddeleri ile ilgili olarak bazı durumlarda tazminat talebinin incelenebilmesi için davanın esasıyla ilgili karar verilmesi zorunluluğunun bulunmadığı yönünde karar verildiğini, belirtilen mevzuat hükümleri, AİHM içtihatları ve Yargıtay kararlarına göre, öncelikle başvurulması gereken bir yol bulunmasına rağmen, başvurucunun dilekçesinde belirtilen kanun hükümleri doğrultusunda tazminat talebinde bulunduğuna ilişkin herhangi bir bilgi bulunmadığını, bu nedenle başvurucunun tutukluluk süresinin uzun olduğu ve Kanun'da düzenlenen azami tutukluluk süresini doldurmasına rağmen tutukluluğunun devam ettiğine ilişkin şikâyetleri ile ilgili başvuru yollarının tüketilmediğini belirtmiştir.

31. Başvurucu, Adalet Bakanlığının başvuru yollarının tüketilmediğine ilişkin ön itirazına karşı, 5271 sayılı Kanun'un 141. ve 142. maddelerinin kesinleşmiş mahkeme kararları açısından uygulama alanı olduğunu, kendi iddialarının ise Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 5. maddesinin (3) numaralı ve 6. maddesinin (1) numaralı fıkralarına ilişkin olduğunu belirtmiştir.

32. Başvurucu, Kanun'da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılmış olduğunun tespitiyle tahliyesine karar verilmesini ve tazminata hükmedilmesini talep etmektedir. 5271 sayılı Kanun'un koruma tedbirleri nedeniyle tazminata dair düzenlemelerine bu açıdan bakıldığında, başvurucunun şikâyetiyle ilgili bir çözüm getirilmediği görülmektedir. Başvurulması hâlinde bu yol yalnızca maddi ve manevi zararların giderilmesini teminat altına almakta, fakat hukuka aykırı tutulduğu tespit edilse dahi kişiye serbest bırakılma konusunda bir imkân sunmamaktadır. Anayasa Mahkemesi birçok kararında bireysel başvurunun esastan incelenmesinden önce tutukluluk hâli sona ermediği sürece, kişinin bu yola gitmesi somut talebi açısından etkili sayılamayacağına ve dolayısıyla tüketilmesi gerekmediğine hükmetmiştir (Benzer birçok karar yanında bkz: B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 33). Mevcut başvuru açısından bu kararlardan dönmeyi gerektiren bir husus bulunmamaktadır. Bu nedenle Adalet Bakanlığının, başvurucunun tutukluluk nedeniyle tazminat davası açmadığı ve başvuru yollarını tüketmediği yönündeki ön itirazı kabul edilemez.

33. Başvurucunun iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olmadığı, ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı görüldüğünden başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Anayasa'nın 19. Maddesinin Üçüncü Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

34. Başvurucu, Kanun'da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılmasına rağmen tutuklu bulundurulmaya devam edilmesinin hukuka aykırı olduğunu iddia etmiştir.

35. Adalet Bakanlığı görüşünde Kanun'da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşıldığı yönündeki iddialarla ilgili olarak; tutukluluk süresinin hesaplanmasında başlangıç noktasının başvurucunun ilk kez yakalanıp gözaltına alındığı tarih olduğunu, kişinin serbest bırakıldığı ya da ilk derece mahkemesi kararıyla da olsa bir mahkeme kararıyla mahkûmiyetlerine karar verildiği tarihte tutukluluğun sona ereceğini, bu tarihten itibaren tutmanın nedeninin "bir suç şüphesi üzerine tutma" olmaktan çıkıp "mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi" haline geleceğini, somut olayda başvurucunun tutuklu kaldığı süre içerisinde başka suçlardan aldığı cezalar nedeniyle toplam 209 gün hapis cezasının infaz edildiğini, bu infaz süresi başvurucunun

tutuklu kaldığı süreden çıkartılarak hesaplandığında başvurucunun toplam tutukluluk süresinin 4 yıl 8 ay 6 gün olduğunu ve bu sürenin beş yıllık yasal sınırı aşmadığını belirtmiştir.

36. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı; ülkemizdeki ceza yargılaması hukukunun temel prensibinin her bir eylemin kendi dosyası kapsamında değerlendirilmesi olduğunu, başvuru konusu olan Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2007/363 sayılı dosyası kapsamında tutukluluk süresinin kesintisiz olarak altı yıl devam ettiğini, bu sürenin tartışmasız olarak uzun olduğunu, başka yargı kararlarına ait cezaların tutukluluk süresinden mahsubunun hukukumuzun temel prensiplerine aykırı olduğunu, ceza muhakemesinde her bir suç için ayrı değerlendirme yapılması gerektiğini ve farklı suçların ayrı ayrı infaz edilebileceğini belirtmiştir.

37. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yokedilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hakim kararıyla tutuklanabilir. Hakim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir."

38. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak konulduktan sonra, ikinci ve üçüncü fıkralarında şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişinin özgürlük ve güvenlik hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı halinde söz konusu olabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

39. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" başlıklı 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır. Anayasa'nın 19. maddesindeki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının sınırlanabileceği durumların şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi ölçütü, Anayasa'nın 13. maddesindeki temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceğine dair kural ile uyumludur (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 43).

40. Kişi hürriyeti ve güvenliğine ilişkin sınırlamaların, kanunda belirtilen esas ve usule uygunluğunu sağlama yükümlülüğü ilke olarak idari organlara ve derece mahkemelerine aittir. İdare organları ve mahkemeler esas ve usule ilişkin hukuk kurallarına uymakla yükümlüdürler. Anayasa'nın 19. maddesinin amacı bireyi keyfi bir şekilde özgürlüğünden alıkoymaya karşı korumak olup, maddede öngörülen istisnai hâllerde kişi özgürlüğüne getirilecek sınırlamaların maddenin amacına uygun olması ve keyfi uygulamaya yol açmaması gerekir. Bu nedenle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan hürriyetten yoksun bırakmanın şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi kuralı gereğince, başvurucunun tutukluluk durumunun "kanuni" dayanağının bulunup bulunmadığının, kanunun özgürlükten yoksun kılmaya izin verdiği hâllerde ise, hukuk devleti ilkesi gereği, keyfiliği önlemek için, uygulanmasında yeterli ölçüde erişilebilir, kesin ve öngörülebilir olup olmadığının Anayasa Mahkemesince incelenmesi gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 44).

41. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresinin en çok iki yıl olduğu ve bu sürenin zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek uzatılabileceği, ancak uzatma süresinin toplam üç yılı geçemeyeceği belirtilmiştir. Buna göre uzatma süreleri dâhil toplam tutukluluk süresinin azami beş yıl olabileceği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/338, 2/7/2013, § 40).

42. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece derece mahkemelerinin kararlarındaki kanunun yorumuna ya da maddi veya hukuki hatalara dair hususlar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Tutukluluk konusundaki kanun hükümlerinin yorumu ve somut olaylara uygulanması da derece mahkemelerinin takdir yetkisi kapsamındadır. Ancak kanun veya Anayasa'ya bariz şekilde aykırı yorumlar ile delillerin takdirinde bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermesi halinde hak ve özgürlük ihlaline sebebiyet veren bu tür kararların bireysel başvuruda incelenmesi gerekir. Aksinin kabulü bireysel başvurunun getiriliş amacıyla bağdaşmaz. Dolayısıyla incelemenin bu çerçevede yapılması gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 48).

43. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinde soruşturma ve kovuşturma evrelerinde kişilerin tutulabileceği azami kanuni süreler düzenlenmiştir. Madde metninde, ağır ceza mahkemesinin görevine giren ve girmeyen işler bakımından bir ayrıma gidilmiştir. Bireyler hakkındaki birden fazla suça ilişkin soruşturma ve kovuşturmaların bir dosya üzerinden yürütülmesi veya bir dosyada birleştirilmiş olması halinde bu soruşturma ve kovuşturmaların belli bir bütünlük içinde yürütüleceği göz önüne alındığında, uygulanan bir tutuklama tedbirinin soruşturma ve kovuşturmaların tamamı açısından sonuç doğuracağı açıktır. Bu nedenle azami tutukluluk süresinin kişinin yargılandığı dosya kapsamındaki tüm suçlar açısından en fazla beş yıl olması gerektiği anlaşılmaktadır. Tutuklama tedbiri, bir yaptırım olmadığından aynı dosya kapsamındaki her bir suç için azami tutukluluk süresinin ayrı ayrı hesaplanması kabul edilemez. Suç ve sanık sayısı, davanın karmaşık olması gibi etkenler tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusundaki değerlendirmede ele alınabilecek faktörler olup kanuni tutukluluk süresinin belirlenmesinde esas alınmaları mümkün değildir. Normun lafzı ve amacı, tutuklama tedbirinin ceza adalet sistemi içerisindeki yeri ve 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesindeki düzenleme ile kişi özgürlüğüne yönelik sınırlamaların dar yorumlanması hususları birlikte değerlendirildiğinde aksine bir sonuca varmak mümkün görünmemektedir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 49).

44. Diğer taraftan, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası tutuklulukta makul süreyi güvence altına almıştır. Dolayısıyla kanunla tutukluluk süresi için getirilen üst sınırlar makul sürenin aşılmadığı istisnai durumlar için geçerli olabilir ve hiçbir şekilde kişinin bu süre doluncaya kadar tutulabileceği anlamına gelmez. Aksine, üst sınırın aşılmadığı durumlarda dahi, somut olaylarda tutukluluk makul süreyi aşmışsa, anayasal hakkın ihlal edildiği sonucuna varılacaktır (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 50).

45. Anayasa'nın 36. maddesinde adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Bu kapsamda makul sürede yargılanma herkese tanınan bir haktır. Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması da Anayasa'nın 141. maddesinde yargıya bir görev olarak yüklenmiştir. Azami tutukluluk süresinin, suç sayısı gerekçesiyle uzatılması muhtemel özgürlük ve güvenlik ihlallerine ilave olarak, makul sürede yargılanma hakkı açısından da olası ihlallere zemin hazırlayabilecek niteliktedir. Böyle bir uygulama, özgürlük ve güvenlik ihlalini neredeyse otomatik, makul sürede yargılanma hakkının ihlalini ise potansiyel hale getirebileceğinden kabul edilemez (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 51).

46. Diğer yandan, özgürlük ve güvenlik hakkına ilişkin sınırlamaların kanunla yapılması ve sınırlamanın şekil ve şartlarının da kanunda açıkça belirtilmesi gerekir. Kanunun metni, bireylerin, gerektiğinde hukuki yardım almak suretiyle, tutuklama nedenlerini ve sürelerini belli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek şekilde kaleme alınmış olmalıdır. Dolayısıyla uygulanması öncesinde kanun, muhtemel etki ve sonuçları bakımından yeterli derecede öngörülebilir olmalıdır. Bununla birlikte, kanun metninin tüm sonuç ve etkileri göstermesi her zaman beklenemeyeceğinden, aranan açıklığın ölçüsü, söz konusu metnin içeriği, düzenlemeyi hedeflediği alan ile hitap ettiği kitlenin statü ve büyüklüğü gibi faktörler dikkate alınarak belirlenebilir. Bu özelliklere sahip kanunun aynı zamanda kolaylıkla erişilebilir olması da gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 52).

47. 5271 sayılı Kanun'daki azami tutukluluk süresinin ağır cezalık işler bakımından uzatmalarla birlikte azami beş yıl olduğu, bu haliyle düzenlemenin öngörülebilir olduğu anlaşılmaktadır. Ancak derece mahkemelerinin kanuni tutukluluk süresinin her suç için ayrı ayrı hesaplanması gerektiği yönündeki yorumu, bireylerin tutuklu olarak yargılanabileceği azami süreyi belirsiz ve öngörülemez bir şekilde uzatmaya elverişlidir. Zira bir kişi hakkında birden fazla suç isnadı olması halinde azami tutukluluk süresi her biri için ayrı ayrı hesaplandığında kişinin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği süre öngörülemez bir şekilde uzayacaktır. Bu durumun başvurucu açısından öngörülebilir olmadığı açıktır. Bir hukuk devletinde henüz suçluluğu sabit hale gelmemiş bir bireyin mahkemenin benimsediği yorum nedeniyle belirsiz bir süre boyunca özgürlüğünden yoksun bırakılması düşünülemez (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 53).

48. Tutukluluk süresinin hesabında ilk derece mahkemesi önünde yargılama aşamasında geçen sürelerin dikkate alınması gerekir. Zira kişi yargılanmakta olduğu davada ilk derece mahkemesi kararıyla mahkûm edilmişse, bu kişinin hukuki durumu "bir suç isnadına bağlı olarak tutuklu" olma kapsamından çıkmakta ve tutmanın nedeni ilk derece mahkemesince verilen hükme bağlı olarak tutma haline dönüşmektedir. Bu bakımdan temyiz aşamasında geçen süreler tutukluluk süresinin değerlendirmesinde göz önünde bulundurulamaz. Ancak bozma kararı sonrasında bireyin durumu tekrar suç isnadına bağlı tutmaya dönüşeceğinden ilk derece mahkemesi önünde geçen süre değerlendirmede dikkate alınacaktır (B. No: 2013/338, 2/7/2013, § 41).

49. Somut olayda başvurucu, 26/6/2007 tarihinde tutuklanması ile ilk derece mahkemesinin 16/10/2012 tarihli kararı üzerine hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmesi arasında 5 yıl 3 ay 21 gün "bir suç isnadına bağlı olarak" tutulmuştur. Bu haliyle başvurucunun tutuklu kaldığı süre 5271 sayılı Kanun'da öngörülen beş yıllık azami süreyi aşmıştır. Ancak Adalet Bakanlığı görüşünde, 5271 sayılı Kanun'a göre yapılacak beş yıllık azami süre değerlendirmesinde başvurucunun bireysel başvuruya konu yargılaması devam etmekte iken infaz edilen cezalarının mahsup edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

50. Bireysel başvuruya konu yargılaması devam etmekte iken, başvurucu hakkında ilk olarak Ayancık Asliye Ceza Mahkemesince kamu malına zarar vermek suçundan 13/9/2006 tarihinde 3.000,00 TL adli para cezası verildiği, hükmedilen bu cezanın 7/7/2010 ila 15/10/2010 tarihleri arasında 101 gün; ikinci olarak Ayancık Sulh Ceza Mahkemesinin 2/11/2006 tarih ve E.2006/94, K.2006/162 sayılı kararı ile 1.800,00 TL adli para cezası verildiği ve bu cezanın 28/4/2011 ila 27/6/2011 tarihleri arasında 61 gün; üçüncü olarak Kastamonu Ağır Ceza Mahkemesinin 11/6/2008 tarih ve E.2005/243, K.2008/232 sayılı ilamı ile 1 yıl 6 ay hapis cezası verildiği ve bu cezanın 1/2/2012 ila 18/3/2012 arasında, 8/8/2003 ila 27/1/2004 tarihleri arasında tutuklu kaldığı 172 gün mahsup edildikten sonra, 47 gün

olarak infaz edilmiştir. Buna göre başvurucunun tutuklu bulunduğu süre içinde toplam 209 gün hapis cezasının infaz edildiği görülmektedir.

51. Bu aşamada, bireysel başvuruya konu yargılaması devam eden başvurucunun diğer yargılamaları neticesinde aldığı cezaların bireysel başvuruya konu yargılamasındaki tutukluluk süresinden indirilip indirilemeyeceğinin tespiti gerekir.

52. Bir kişinin hukuki durumu, yargılanmakta olduğu davada ilk derece mahkemesi kararıyla mahkûm edilmesi üzerine "bir suç isnadına bağlı olarak tutuklu" olma kapsamından çıkmakta ve tutmanın nedeni "ilk derece mahkemesince verilen hükme bağlı olarak tutma" haline dönüşmektedir.

53. Başvuru konusu yargılama kapsamında 26/6/2007 tarihinde tutuklanan başvurucu, işlediği üç ayrı suçtan dolayı hakkında verilen hükümler nedeniyle toplam 209 gün hapis cezası ile cezalandırılmış ve bu cezalar başvuru konusu yargılama sırasında tutuklu bulunduğu süre içerisinde infaz edilmiştir (bkz: § 50). Başvurucu, 7/7/2010 ila 15/10/2010, 28/4/2011 ila 27/6/2011, 1/2/2012 ila 18/3/2012 tarihleri arasında bir "suç isnadına bağlı olarak" değil "ilk derece mahkemesince verilen mahkûmiyet hükmü"nün infazı anlamında özgürlüğünden mahrum bırakılmıştır. Somut olayda başvurucunun tutuklu bulunduğu sırada infaz edilen bu hükümler, adil yargılanma ilkelerine uygun olarak gerçekleştirilen yargılama neticesinde verilen mahkeme kararlarına dayanmaktadır.

54. Başvuru konusu yargılaması devam ettiği sırada, başvurucunun 26/6/2007 tarihinde başlayan tutulma hali, başka derece mahkemelerince verilen üç farklı kararın infaz edildiği dönemlerde kesintiye uğramıştır. Bir suçtan verilen tutukluluk kararı ile başka bir suçtan verilen mahkûmiyet kararının kesişmesi durumunda, mahkûmiyet kapsamında infaz edilen cezalara ilişkin süreler toplam tutukluluk süresinin hesabına dâhil edilmez (B. No: 2012/348, 4/12/2013, § 49).

55. Bu çerçevede, başvurucunun başvuru konusu yargılama kapsamında "suç isnadına bağlı olarak" tutulma süresi, 26/6/2007 tarihinde tutuklanması ile ilk derece mahkemesinin 16/10/2012 tarihli kararı ile hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmesi arasında geçen 5 yıl 3 ay 21 günden, başka suçlar nedeniyle infaz olunan 209 gün düşüldükten sonra kalan 4 yıl 8 ay 22 gündür.

56. Başvurucunun, "bir suç isnadına bağlı olarak" tutulduğu süre ilk derece mahkemesinin karar verdiği 16/10/2012 tarihi itibarıyla 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen beş yıllık azami süreyi aşmamıştır.

57. Açıklanan gerekçelerle, başvuru kapsamında "Kanun'da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılması" iddiasına ilişkin olarak Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

b. Anayasa'nın 19. Maddesinin Yedinci Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

58. Başvurucu ayrıca tutukluluk süresinin uzunluğundan şikâyet etmiştir.

59. Adalet Bakanlığının görüşünde, başvurucunun uzun bir süredir tutuklu olduğu yönündeki iddiaları ile ilgili olarak, başvurucunun tutuklu olduğu dönemde infaz edilen hapis cezalarının toplam tutukluluk süresinden indirilmesi gerektiğini, tutuklu kaldığı 26/6/2007 ila 16/10/2012 tarihleri arasında başvurucu hakkındaki kesinleşmiş mahkumiyet hükümleri gereğince toplam 209 gün hapis cezasının infaz edildiğini, infaz sürelerinin toplamı başvurucunun tutuklu kaldığı süreden düşüldüğünde toplam tutukluluk süresinin 4

yıl 8 ay 6 gün olduğunu, davanın kapsamının, dosyadaki delillerin çokluğunun, dosya kapsamındaki sanıklara yüklenen suçların sayısı, niteliği ve ağırlığının, sanık sayısının, dava dosyasının karmaşıklığının, isnat olunan suçun organize suç olup olmamasının, başvurucunun kaçma ihtimalinin olup olmadığının ve çarptırılacağı cezanın ağırlığının başvurucunun kaçma riski üzerindeki etkisinin tutukluluk süresinin makul olup olmadığı değerlendirilmesinde dikkate alınması gereken kriterler olduğunu belirtmiştir.

60. Başvurucu Adalet Bakanlığının görüşüne karşı, hakkındaki iddiaların haksız olduğunu, yargılama süresince Mahkeme heyetinin yedi defa değiştiğini, esas hakkında mütalaa verildikten yaklaşık 20 ay sonra karar verildiğini, makul bir sürede yargılanmadığını belirterek başvuru dilekçesindeki iddialarını tekrarlamıştır.

61. Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası şöyledir:

"Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir."

62. Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasında bir ceza soruşturması kapsamında tutuklanan kişilerin, yargılamanın makul sürede bitirilmesini ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme haklarına sahip olduğu güvence altına alınmıştır (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 60).

63. Tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusunun, genel bir ilke çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün değildir. Bir sanığın tutuklu olarak bulundurulduğu sürenin makul olup olmadığı, her davanın kendi özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Tutukluluğun devamı ancak masumiyet karinesine rağmen Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından daha ağır basan somut bir kamu yararının mevcut olması durumunda haklı bulunabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 61).

64. Bir davada tutukluluğun belli bir süreyi aşmamasını sağlamak, öncelikle derece mahkemelerinin görevidir. Bu amaçla, yukarıda belirtilen kamu yararı gereğini etkileyen tüm olayların derece mahkemeleri tarafından incelenmesi ve serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararlarında bu olgu ve olayların ortaya konulması gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 62).

65. Tutuklama tedbirine kişilerin suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunmasının yanı sıra bu kişilerin kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla başvurulabilir. Başlangıçtaki bu tutuklama nedenleri belli bir süreye kadar tutukluluğun devamı için yeterli görülebilirse de bu süre geçtikten sonra, uzatmaya ilişkin kararlarda tutuklama nedenlerinin hâlâ devam ettiğinin gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir. Bu gerekçeler "ilgili" ve "yeterli" görüldüğü takdirde, yargılama sürecinin özenli yürütülüp yürütülmediği de incelenmelidir. Davanın karmaşıklığı, organize suçlara dair olup olmadığı veya sanık sayısı gibi faktörler sürecin işleyişinde gösterilen özenin değerlendirilmesinde dikkate alınır. Tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 63).

66. Dolayısıyla Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirmesinde esas olarak, serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararların gerekçelerine bakılmalı ve tutuklu bulunan kişiler tarafından yapılan tutukluluğa itiraz başvurularında sunulan belgeler çerçevesinde kararların yeterince gerekçelendirilmiş olup

olmadığı göz önüne alınmalıdır.

67. Öte yandan hukuka uygun olarak tutuklanan bir kişinin, suç işlediği yönünde kuvvetli belirti ve tutuklama nedeninin varlığı devam ettiği sürece ilke olarak belli bir süreye kadar tutukluluk halinin makul kabul edilmesi gerekir.

68. Makul sürenin hesaplanmasında sürenin başlangıcı, başvurucunun ilk kez yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih, doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı ya da ilk derece mahkemesince hüküm verildiği tarihtir.

69. Dava dosyasının incelenmesinde başvurucunun 13/3/2012, 10/7/2012 ve 28/8/2012 tarihlerinde tutukluluk halinin devamına ilişkin kararlara itiraz ettiği görülmüştür.

70. Başvurucu 13/3/2012 tarihli 29. celsede tahliye talebinde bulunmuş ancak talebi Mahkemece "… haklarında kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların bulunması, haklarında talep edilen ceza miktarının alt ve üst haddi ile bu miktarın kaçma kuşkusu doğurması, delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık ve mağdurlar üzerinde baskı kurulması ihtimaliyle, talep edilen ceza miktarı ve eylemin niteliği dikkate alındığında adli kontrol kararı verilmesinin yetersiz kalacak olması ve eylemin CMK.nun 100/3. maddesinde sayılan katalog suçlardan oluşu" gerekçesiyle reddedilmiştir. Başvurucu bu karara itiraz etmiş, ancak itiraz Ankara 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 10/4/2012 tarih ve 2012/173 Değişik İş sayılı kararı ile "itiraz dilekçesi, yargılama dosyası ve Mahkeme kararındaki gerekçe birlikte değerlendirildiğinde itiraza konu kararda usul ve yasaya aykırılık görülmediğinden" reddedilmiştir.

71. Başvurucu 10/7/2012 tarihli 31. celsede tahliye talebinde bulunmuş ancak talebi Mahkemece "… üzerlerine atılı suçlarda talep edilen ceza miktarının alt ve üst hadleri nazara alındığında kaçma kuşkusunun bulunması, dosyada mevcut müşteki, mağdur beyanları ile tanık anlatımları, ekspertiz raporları değerlendirilerek atılı suçta kuvvetli suç şüphesinin varlığı, sanıkların delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık ve mağdurlar üzerinde baskı kurulması ihtimaliyle, talep edilen ceza miktarı ve eylemin niteliği dikkate alındığında adli kontrol kararı verilmesinin yetersiz kalacak olması ve eylemin CMK.nun 100/3. maddesinde sayılan katalog suçlardan oluşu nazara alınarak" reddedilmiştir. Başvurucu bu karara itiraz etmiş, ancak itiraz Ankara 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 19/7/2012 tarih ve 2012/404 Değişik İş sayılı kararı ile "itiraz dilekçeleri, yargılama dosyası ve Mahkeme kararındaki gerekçe birlikte değerlendirildiğinde kuvvetli suç şüphesinin bulunması, dosyada yer alan atılı suçların varlığını destekleyen belge, tutanak ve ekleri sanık ifadeleri atılı suç için yasada öngörülen temel hürriyeti bağlayıcı cezaların miktarı nazara alındığında adli kontrol tedbirlerinin yetersiz kalacağı" gerekçesiyle reddedilmiştir.

72. Somut olayda başvurucu son olarak, tutukluk süresinin beş yılı doldurduğu iddiasıyla tahliye talebi ile yargılamasının devam ettiği Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesine başvurmuş, talep Mahkemenin 28/8/2012 tarihli kararı ile "üzerine atılı suçlarda talep edilen ceza miktarının alt ve üst hadleri nazara alındığında kaçma kuşkusunun bulunması, dosyada bulunun müşteki, mağdur beyanları ile tanık anlatımları, ekspertiz raporları değerlendirilerek atılı suçta kuvvetli suç şüphesinin varlığı, sanıkların delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık ve mağdur üzerinde baskı kurulması ihtimaliyle, talep edilen ceza miktarı ve eylemin niteliği dikkate alındığında adli kontrol kararı verilmesinin yetersiz kalacak olması ve eylemin CMK.nun 100/3 maddesinde sayılan katalog suçlardan oluşu"

gerekçesiyle reddedilerek tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir. Başvurucu Mahkemenin bu kararına 3/9/2012 tarihinde itiraz etmiş, itirazı, Ankara 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 13/9/2012 tarihli kararı ile "itiraz dilekçesi, yargılama dosyası ve Mahkeme kararındaki gerekçe ile sanığın birden fazla ağır cezalık suçtan dolayı tutuklu bulunması hususları birlikte değerlendirildiğinde itiraza konu kararda usul ve yasaya aykırılık görülmediği" gerekçesiyle reddedilmiştir.

73. Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hâllerde tutulabilirler. Bu şartların tutukluluk süresince devam ediyor olması, tutukluluğun devamının hukuka uygunluğu ve meşruiyeti bakımından olmazsa olmaz bir koşul olmakla birlikte bu durumun devam edip etmediğinin ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya konulması ve yürütülen işlemlerde gerekli özenin gösterilmesi gerekir.

74. Tutukluluk süresinin hesabında kural olarak ilk derece mahkemesi önünde yargılama aşamasında geçen sürelerin dikkate alınması gerekmekle birlikte, bir suçtan verilen tutukluluk kararı ile başka bir suçtan verilen mahkûmiyet kararının kesişmesi durumunda, mahkûmiyet kapsamında infaz edilen cezalara ilişkin süreler toplam tutukluluk süresinin hesabına dâhil edilmez (bkz: § 54). Başvuru dosyasının incelenmesinden başvurucu hakkındaki davanın Yargıtay önünde derdest olduğu görülmektedir. Somut olayda başvurucunun başvuru konusu yargılama kapsamında "suç isnadına bağlı olarak" tutulma süresi, 26/6/2007 tarihinde tutuklanması ile ilk derece mahkemesinin 16/10/2012 tarihli kararı ile hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmesi arasında geçen 5 yıl 3 ay 21 günden, başka suçlar nedeniyle infaz olunan 209 gün düşüldükten sonra kalan 4 yıl 8 ay 22 gündür.

75. Dava dosyasının incelenmesinde derece mahkemesi, başvurucunun tutukluluğunun devamına ilişkin kararların gerekçelerinde, delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık ve mağdur üzerinde baskı kurma ihtimaline, başvurucunun üzerine atılı suçun vasıf ve mahiyetine, kuvvetli suç şüphesinin varlığına, atılı suç için yasada öngörülen hürriyeti bağlayıcı cezaların miktarına değinmiştir. Derece mahkemelerince verilen tutukluluğa itiraz ve itirazın reddine dair kararların gerekçeleri, tutukluluğun devamının hukuka uygunluğu ve tutulmanın meşruluğunu haklı gösterecek özen ve içeriktedir. Somut olaydaki tutukluluk halinin devamına ilişkin bu gerekçeler ilgili ve yeterlidir. İlgili ve yeterli gerekçelere dayanılarak başvurucunun özgürlüğünden mahrum bırakıldığı dikkate alındığında tutukluluk süresinin makul olduğu görülmektedir.

76. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

77. Üye Engin YILDIRIM bu görüşe katılmamıştır.

c. Anayasa'nın 36. Maddesinin İhlal Edildiği İddiası Yönünden

78. Başvurucu, yargılamasının makul olmayan bir süredir devam ettiğinden şikâyetçi olmuştur.

79. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın

Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra AİHS ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Başka bir ifadeyle, Anayasa ve AİHS'in ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

80. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

81. AİHS'nin "Adil yargılanma hakkı" başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes … cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir …"

82. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriği, AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

83. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 39).

84. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması, adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/673, 19/12/2013, § 27).

85. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 41-45).

86. Ancak belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme dönemlerinin ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

87. Anayasa'nın 36. maddesi ile kişilere, medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıklar yanında, cezai alanda yöneltilen suçlamaların da (suç isnadı) karara bağlanmasını isteme hakkı tanınmıştır. Suç isnadı, bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirilmesidir (B. No: 2013/695, 9/1/2014, § 32). AİHM, kişiye cezai alanda yöneltilen suçlamanın suç isnadı niteliğinde olup olmadığının tespitinde; iddia olunan fiilin ulusal hukuktaki tasnifini, fiilin gerçek niteliğini, fiil için öngörülen cezanın niteliği ve ağırlığını incelemektedir (Bkz: Sergey Zolotukhin/Rusya, B. No: 14939/03, 10/02/2009, § 53

ve Engel ve Diğerleri, B. No: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8/6/1976, § 82). Ancak isnat olunan suç, ceza kanunlarında nitelendirilmiş ve yargılama aşamasında ceza hukukunun kuralları uygulanmış ise, ayrıca bir uygulanabilirlik incelemesi yapılmaksızın kendiliğinden Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasının kapsamında bireysel başvuru konusu edilebilir (B. No: 2013/695, 9/1/2014, § 32).

88. Somut olayda başvurucunun, suç işlemek amacıyla örgüt kurmak, yönetmek, kasten adam öldürme, dolandırıcılık, nitelikli dolandırıcılık, nitelikli hırsızlık, resmi belgede sahtecilik, yağma, reşit olmayanla cinsel ilişkiye girme, uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapma, tehdit suçlarından Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/10/2012 tarih ve E.2007/363, K.2012/177 sayılı kararı ile toplam 56 yıl 57 ay hapis ve 1.625,00 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Bu çerçevede başvurucu hakkındaki suç isnadına dayalı yargılamanın Anayasa'nın 36. maddesinin kapsamına girdiği konusunda kuşku bulunmamaktadır.

89. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

90. Ceza muhakemesinde yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken sürenin başlangıcı, bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirilmesi veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi bir takım tedbirlerin uygulanması anıdır. Ceza yargılamasında sürenin sona erdiği tarih, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul süre şikâyetiyle ilgili kararını verdiği tarihtir (B. No: 2013/695, 9/1/2014, § 32).

91. Bununla birlikte, suç isnadının tarihi ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi ile ilgili zaman bakımından yetkisinin başladığı tarih farklı olabilir. Anayasa Mahkemesince verilen birçok kararda, ceza muhakemesinde yargılama süresinin makul olmadığı yönündeki şikayetlerde, 23/9/2012 tarihinde derdest olmak şartıyla, suç isnadının gerçekleştiği tarih ile suç isnadına ilişkin nihai kararın ilgilisi tarafından öğrenildiği tarihe veya devam eden davalarda Anayasa Mahkemesinin başvuruyu karara bağladığı tarihe kadar geçen sürenin dikkate alınacağına hükmedilmiştir (Birçok kararın yanında bkz: B. No: 2013/695, 9/1/2014, § 36; B. No: 2013/13, 2/7/2013, § 51).

92. Yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi, hukuk sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu yüklemektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 44). Bu kapsamda, yargı sisteminin yapısı, mahkeme kalemindeki rutin görevler sırasındaki aksamalar, hükmün yazılmasındaki, bir dosyanın veya belgenin bir mahkemeden diğerine gönderilmesindeki ve raportör atanmasındaki gecikmeler, yargıç ve personel sayısındaki yetersizlik ve iş yükü ağırlığı nedeniyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelmektedir (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 55).

93. Ancak yargılama süresinin uzunluğunun tespiti açısından davanın karmaşıklığı, davadaki sanık sayısı, atılı suçun vasıf ve mahiyeti, söz konusu suç için öngörülen cezanın miktarı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki

tutumu gibi hususların da göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

94. Başvuru konusu olayda başvurucu, hakkındaki şikayetler nedeniyle 24/6/2007 tarihinde Sinop İl Jandarma Komutanlığına ifade vermek üzere çağrılmış, Sinop Sulh Ceza Mahkemesinin 26/6/2007 tarihli kararı ile tutuklanmış ve hakkında 25/9/2007 tarihinde Sinop Cumhuriyet Başsavcılığınca iddianame düzenlenmiştir. Başvurucu hakkında 3/10/2007 tarihinde açılan kamu davasında görevsizlik kararı verilerek dava dosyası yetkili mahkemeye gönderilmiştir.

95. Başvurucu, suç işlemek amacıyla örgüt kurmak, yönetmek, kasten adam öldürme, dolandırıcılık, nitelikli dolandırıcılık, nitelikli hırsızlık, resmi belgede sahtecilik, yağma, reşit olmayanla cinsel ilişkiye girme, uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapma, tehdit suçlarından oluşan on bir farklı suç işlediği iddiasıyla yargılanmıştır.

96. Başvurucunun, yargılandığı dosyada 20/11/2007 ve 20/1/2009 olmak üzere iki kez birleştirme kararı verilmiştir.

97. Başvurucunun yargılandığı dosya kapsamında toplam 22 sanık bulunmaktadır. Derece Mahkemesince başvurucu hakkında mahkûmiyet hükmü kurulana kadar toplam 33 celse gerçekleştirilmiştir.

98. Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/10/2012 tarih ve E.2007/363, K.2012/177 sayılı kararı ile başvurucunun kasten adam öldürme, hırsızlık, resmi evrakta sahtecilik (iki kez), nitelikli dolandırıcılık (iki kez), basit yaralama, kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma (iki kez), kasten adam öldürmeye teşebbüs ve bıçak taşıma suçlarından toplam 56 yıl 57 ay hapis ve 1.625,00 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

99. Bir suç isnadıyla 24/6/2007 tarihinde ifadesi alınmak üzere Sinop İl Jandarma Komutanlığına çağırılan başvurucu hakkındaki dava Anayasa Mahkemesince gerçekleştirilen bireysel başvuru incelemesi sırasında Yargıtayda derdesttir. Başvurucuya bir suçun isnat edildiği 24/6/2007 ile işbu kararın verildiği 20/2/2014 tarihleri arasında geçen süre yaklaşık 6 yıl 8 aydır.

100. Dava dosyasının incelenmesinde derece mahkemesinin yargılama faaliyetlerinde hareketsiz kalınan bir döneminin bulunmadığı, yargı mercilerine atfedilebilecek bir kusurun olmadığı ve gerekli özenin gösterildiği görülmüştür. Yargılama süresinin makul olup olmadığının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gereken davadaki sanık sayısı, dosyada birleştirme kararı verilip verilmediği, davanın karmaşıklığı, atılı suçun vasıf ve mahiyeti, söz konusu suç için öngörülen cezanın miktarı gibi unsurlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde somut başvuru bakımından yargılama süresinin makul olduğu görülmektedir.

101. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan "makul sürede yargılanma hakkı"nın ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA, OYBİRLİĞİYLE,

B. "Kanun'da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılmaması" nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının İHLAL EDİLMEDİĞİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C. “Tutukluluğun makul süreyi aşmamış olması” nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLMEDİĞİNE, Üye Engin YILDIRIM’ın karşı oyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. “Yargılamanın makul süreyi aşmaması” nedeniyle Anayasa’nın 36. maddesinin İHLAL EDİLMEDİĞİNE, OYBİRLİĞİYLE,

E. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, OYBİRLİĞİYLE,

20/2/2014 tarihinde karar verildi.

FAİK GÜMÜŞ

B. No: 2012/603 | Karar tarihi: 20.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/603

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FAİK GÜMÜŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/603)

Karar Tarihi: 20/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Faik GÜMÜŞ

Vekili : Av. İsa UYSAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, kendisine ait olduğunu iddia ettiği taşınmazın kadastro çalışması sonucu orman vasfında görülerek Hazine adına tescil edilmesi işleminin iptali istemiyle açtığı davada, karar duruşmasından bir önceki duruşmada belirlenen ve Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) üzerinde görünen tarihten iki gün önce Mahkemece duruşma açılarak karar verildiğini, böylece görüşlerini sunmasına fırsat verilmeden davasının reddedildiğini, ayrıca Yargıtay'a yaptığı karar düzeltme isteminin reddedilerek kendisine para cezası verildiğini, bu nedenle mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 7/11/2012 tarihinde Salihli Kadastro Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından

yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 25/12/2012 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için 21/5/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığının 17/7/2013 tarihli görüş yazısı 25/7/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir. Başvurucu vekili Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyanlarını yasal süresinde sunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Demirci İlçesinde 2008 yılında yapılan kadastro çalışması sonucu sekiz farklı tutanakla birçok taşınmaz, tarla, bağ, ev, arsa, depo ve ahır vasfıyla başvurucu adına tespit görmüştür.

8. Başvurucunun kendisi adına tespit gören taşınmazlar dışında tarla olarak 30 yıldır zilyetliğinde bulundurduğunu iddia ettiği Gülpınar Köyü 103 ada 1 numaralı parsel ve 104 ada 1 numaralı parsel içinde yer alan taşınmazlar, 5/9/2008 tarihli kadastro uygulaması ve 13/9/2008 tarihli kadastro tutanaklarıyla orman vasfında olmaları nedeniyle Hazine adına tespit edilmiştir.

9. Başvurucu hakkında 2004 yılında, orman alanını yasa dışı olarak işgal ettiği iddiasıyla ceza davası açılmıştır.

10. Başvurucu, 15/10/2008 tarihinde bahsedilen taşınmazlardan bir kısmını 17/1/1963 tarihli tapu kaydına göre taşınmazın maliki olan Ali Yıldırım isimli bir şahıstan satış senedi ile aldığını, taşınmazların kendisi adına vergi kaydı bulunduğunu ve bahsedilen taşınmazları zilyet olarak kullandığını iddia ederek, kadastro tespitinin iptali ve taşınmazların kendi adına tarla vasfıyla tescili talebiyle Demirci Kadastro Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

11. Demirci Sulh Ceza Mahkemesi, 19/10/2009 tarihinde, üzerine atılı suçla ilgili olarak başvurucu hakkında beraat kararı vermiştir.

12. Mahkemece 12/05/2011 tarihinde dava konusu taşınmazlarda fen, orman ve ziraat bilirkişisi refakatinde keşif yapılmıştır. Başvurucu iki adet taşınmaz için dava açtığı halde keşif sırasında mahkeme ve keşif heyetine üç adet taşınmaz göstermiştir. Bunlar Mahkemece 1, 2, 3 numaralı taşınmazlar olarak numaralanmıştır. Başvurucu 1 numaralı taşınmazın dayanak tapusunu Mahkemeye sunmuştur.

13. Keşif sırasında dinlenen iki tanık ve mahalli bilirkişi tapu kaydı kapsamında kaldığı iddia edilen 1 numaralı taşınmazın kimden alındığını bilmediklerini, iki mahalli bilirkişi ve başvurucunun gösterdiği üç tanıktan biri ise taşınmazı başvurucunun Hikmet Koç isimli şahıstan satın alındığını ve başvurucunun dayandığı Ali Yıldırım adına tapu kaydının 1 numaralı taşınmazı kapsamadığını beyan etmişlerdir. Tapu kaydına dayanılmayan 2 numaralı taşınmazla ilgili olarak ise mahalli bilirkişiler ve başvurucunun gösterdiği tanıklar bu taşınmazı başvurucunun Hikmet Koç'tan aldığını ve kullandığını ifade etmişlerdir. Tapu kaydına dayanılmayan 3 numaralı taşınmazla ilgili olarak ise mahalli bilirkişiler ve başvurucunun gösterdiği tanıklar bu taşınmazın kullanılmadığını belirtmişlerdir.

14. Mahkemece tapu evrakları üzerinde yapılan incelemede başvurucunun sunduğu dayanak tapu kaydı maliklerinden Ali Yıldırım'ın, taşınmazdaki hissesini başvurucu dışında üçüncü şahıslara sattığı görülmüştür.

15. Başvurucu ve vekili 13/10/2011 tarihli duruşmaya mazeretleri nedeniyle katılamamışlar, aynı tarihli Mahkeme ara kararıyla, sundukları mazeret kabul edilmiş ve duruşma gününü UYAP üzerinden öğrenmelerine, sonraki duruşmanın 23/11/2011 tarihinde saat:10:15'te yapılmasına karar verilmiştir.

16. 18/10/2011 tarihli bilirkişi raporlarında, dava konusu taşınmazlar üzerinde yer yer kapalılık teşkil eden, palamut, saçlı meşe ve mazı meşe ağaçları bulunduğu, 2 numaralı taşınmazın sürüldüğü, 1 numaralı taşınmazın kısmen sürüldüğü, 3 numaralı taşınmazın ise sürülmediği ve tarla olarak kullanılmadığı, memleket haritasında yeşil renkli alanda kaldıkları, 1953 ve 1970 tarihli hava fotoğraflarında meşe ağacı ve çalı ile kaplı olduklarının göründüğü, ormana bitişik ve ormanın devamı oldukları, dolayısıyla orman sayılan yerlerden oldukları ifade edilmiştir.

17. UYAP üzerinde de sonraki duruşma günü olarak 23/11/2011 tarihi görüldüğü halde duruşma 21/11/2011 tarihinde yapılmış ve bu duruşmada bilirkişi raporları okunarak birer örneği davalı Hazine (İdare) temsilcisine verilmiş ve bilirkişi raporu hakkında görüşü sorularak itirazları duruşma tutanağına kaydedilmiştir.

18. Mahkeme 21/11/2011 tarih ve E.2008/47, K.2011/39 sayılı kararla taşınmazların tapu kayıtları, bilirkişi ve tanık beyanlarına göre tapusuz oldukları ve orman niteliğinde olmaları nedeniyle zilyetliğe değer verilemeyeceği gerekçesiyle taşınmazların tespiti gibi tesciline karar vererek davayı reddetmiştir.

19. Başvurucu ilk derece mahkemesi karar duruşma gününün kendisine yanlış bildirildiğini, duruşmanın yapılması öngörülen tarihten iki gün önce yapıldığını da ileri sürerek temyiz başvurusunda bulunmuştur. Temyiz talebini inceleyen Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 11/6/2012 tarih ve E.2012/2577, K.2012/8867 sayılı kararıyla, orman kadastrosunun 3402 sayılı Kanun'un 5304 sayılı Kanun ile değişik 4. maddesi hükümlerine göre yapıldığı ve çekişmeli parsellerin orman sınırları içinde yer aldığı ve bu nedenle özel mülkiyet konusu olmasına yasal olarak olanak bulunmadığı gerekçesiyle talebi reddederek yerel mahkeme kararını onamıştır. Başvurucunun belirlenen tarihten erken yapılması nedeniyle, bilirkişi raporlarının da okunduğu duruşmada hazır bulunamadığı iddiasına ilişkin ise bir açıklamaya kararda yer verilmemiştir.

20. Başvurucunun karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 25/9/2012 tarih ve 2012/10890, K. 2012/10723 sayılı kararı ile reddedilmiş ve karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

21. Kesinleşen karar başvurucuya 10/10/2012 tarihinde tebliğ edilmiş ve başvurucu 7/11/2012 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

22. 22/11/2011 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Tescil" başlıklı 705. maddesi şöyledir:

"Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tescille olur.

Miras, mahkeme kararı, cebrî icra, işgal, kamulaştırma hâlleri ile kanunda öngörülen diğer hâllerde, mülkiyet tescilden önce kazanılır. Ancak, bu hâllerde malikin tasarruf işlemleri

yapabilmesi, mülkiyetin tapu kütüğüne tescil edilmiş olmasına bağlıdır.”

23. 4721 sayılı Kanun’un “Olağanüstü zaman aşımı” 713. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Tapu kütüğünde kayıtlı olmayan bir taşınmazı davasız ve aralıksız olarak yirmi yıl süreyle ve malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kişi, o taşınmazın tamamı, bir parçası veya bir payı üzerindeki mülkiyet hakkının tapu kütüğüne tesciline karar verilmesini isteyebilir”

24. 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanun’un “Kadastro çalışma alanı, ilan ve itiraz” kenar başlıklı 4. maddesinin 5304 sayılı Kanunla değişik üçüncü fıkrası şöyledir:

“Çalışma alanında orman bulunması ve 6831 sayılı Orman Kanununa göre orman kadastrosuna başlanılmamış olması halinde, orman kadastrosu ve bu ormanların içinde ve bitişiğinde her çeşit taşınmaz malların ormanlarla müşterek sınırlarının tayini ve tespiti kadastro ekibi tarafından yapılır. Ancak, bu çalışmalarda kadastro ekibine, Orman Genel Müdürlüğü taşra teşkilâtınca görevlendirilecek en az bir orman yüksek mühendisi veya orman mühendisi ile tarım müdürlüklerince görevlendirilecek bir ziraat yüksek mühendisi veya ziraat mühendisinin bildirimden itibaren yedi gün içerisinde iştirak ettirilmesi zorunludur. Bu çalışmalara muhtar ve bilirkişilerin katılmaması halinde çalışmalar re'sen devam ettirilir. Ormanla ilgili yapılan itirazların incelenmesinde kadastro komisyonuna da itiraza konu tespitlerde görev almayan Orman Genel Müdürlüğü taşra teşkilâtınca görevlendirilecek bir orman yüksek mühendisi veya orman mühendisi ile tarım müdürlüklerince görevlendirilecek bir ziraat yüksek mühendisi veya ziraat mühendisi iştirak ettirilmesi zorunludur. Çalışma alanındaki ormanların bu ekipçe sınırlandırma ve tespitleri yapılarak otuz günlük kısmî ilâna alınır. Bu alanlarda orman kadastrosu yapılmış sayılır. Orman kadastrosu kesinleşmiş yerlerde bu sınırlara aynen uyulur.”

25. 3402 sayılı Kanunu’nun “Kadastro tutanaklarının kesinleşmesi ve hak düşürücü süre” başlıklı 12. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Kesinleşmemiş tutanaklar herhangi bir nedenle tapuya tescil edilmişse, iddia ve taşınmazın niteliğine bakılmaksızın, taşınmazı tescil tarihinden itibaren 20 yıl müddetle malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduranlar ile bunların akdi ve kanuni halefleri açılmış ve açılacak olan davalarda medeni kanunun tapuya itimat prensibinden yararlanırlar.”

26. 31/8/1956 tarih ve 6831 sayılı Orman Kanunu’nun 1. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Tabii olarak yetişen veya emekle yetiştirilen ağaç ve ağaççık toplulukları yerleriyle birlikte orman sayılır.”

27. 18/6/1937 tarih ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 442. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Tashihi karar talebi esbabı mezkureye mutabık görülmezse arzuhalin reddine ve mustedii tashihten yüz liraya kadar cezayı nakdi alınmasına ve muvafık ise kabulüne karar verilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 7/11/2012 tarih ve 2012/603 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu, sunduğu deliller doğru değerlendirilmeyerek kendisine ait olan taşınmazların Hazine adına tescil edildiğini, duruşma tarihinin kendisine yanlış bildirildiğini,

bahsedilen karar duruşmasında sunulan bilirkişi raporu ve diğer delilleri değerlendirmesi engellenerek iddia ve savunma hakkının kısıtlandığını, Yargıtay temyiz incelemesinde usuli güvenceler ve temel haklar dikkate alınmadan gerekçesiz karar verildiğini, ayrıca Yargıtay'a yaptığı karar düzeltme isteminin reddedilerek kendisine para cezası verildiğini, bu nedenlerle Anayasa'nın 35 ve 36. maddelerinde yer alan mülkiyet hakkı ve hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini iddia ederek yeniden yargılama yapılmasına ve tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mahkemeye Erişim Hakkı Yönünden

30. Başvurucu Yargıtay nezdinde yaptığı karar düzeltme talebinin reddi üzerine kendisine 203,00 TL para cezası verilmesi nedeniyle hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

31. Yargıtay'ca karar düzeltme isteminin reddi nedeniyle verilen para cezası mahkemeye erişim hakkı kapsamında değerlendirilecektir.

32. Mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir. Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hale getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

33. Mahkemeye erişim hakkı, kural olarak mutlak bir hak olmayıp, sınırlandırılabilen bir haktır. Bununla birlikte getirilecek sınırlandırmaların, hakkın özünü zedeleyecek şekilde kısıtlamaması, meşru bir amaç izlemesi, açık ve ölçülü olması ve başvurucu üzerinde ağır bir yük oluşturmaması gerekir (B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 38).

34. Devletlerin başvuruculara mahkemelere erişimiyle ilgili yargının idaresini sağlamak ve iş yükünü azaltmak amacıyla getirdikleri, hakkın kötüye kullanılmasını engellemeyi hedefleyen ceza niteliğinde düzenlemeler, mahkemeye erişimi engelleyecek kadar yüksek olmadığı ve bariz bir takdir hatası ya da açık keyfilik içermediği sürece mahkemeye erişim hakkının ihlali olarak değerlendirilemez (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Maillard/Frasa, B. No: 35009 /02, 6/12/2005, §§ 35-37).

35. Somut olayda, başvurucular karar düzeltme isteminde bulunmuşlar, Yargıtay 20. Hukuk Dairesince karar düzeltme istemleri reddedilerek, başvurucular aleyhine toplam 203,00 TL para cezasına hükmedilmiştir. Ancak başvurucunun savunmaları ve iddiaları, karar düzeltme safhasından önce iki derecede incelenmiştir.

36. Gereksiz başvuruların önlenerek dava sayısının azaltılması ve böylece mahkemelerin fuzuli yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkları makul sürede bitirebilmesi amacıyla karar düzeltme istemlerinin reddi halinde uygulanan ve yüksek miktarlı olmayan cezalar başvurucular üzerinde aşırı bir yük oluşturmadığı gibi, bu yola başvurulmasını imkânsız hale getirmediği veya aşırı derecede zorlaştırmadığından mahkemeye erişim hakkının ihlali niteliğinde kabul edilemez.

37. Açıklanan nedenlerle derece Mahkemesi kararının onanmasından sonra karar düzeltme isteminin reddine karar verilmesi üzerine, başvurucular aleyhine para cezasına hükmedilmesinin açık bir ihlal niteliğinde olmadığı anlaşıldığından, başvurucuların bu

yöndeki iddiaları “açıkça dayanaktan yoksun” bulunduğundan başvurunun bu kısmının kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Diğer Şikâyetler Yönünden

38. Başvurucunun zilyetliğinde bulundurduğu ve satış vaadi sözleşmesiyle satın aldığını iddia ettiği taşınmazların yapılan orman kadastro çalışmasıyla orman vasfıyla hazine adına tescil edildiği, kararın verildiği duruşmaya Mahkemenin hatası nedeniyle katılamadığı, bu duruşmada okunan bilirkişi raporlarına itirazlarını sunamadığı ve temyiz itirazında dile getirdiği bu hususun Yargıtay Dairesince incelenmediğinden ve adil yargılanması halinde davanın lehine sonuçlanabileceğinden bahisle silahların eşitliği, çelişmeli yargılanma, gerekçeli karar hakları ile mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyetler için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden İnceleme

a. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

39. Başvurucu, taşınmazın kendisi adına tescili amacıyla açtığı davada karar duruşma tarihinin yanlış bildirildiğini, bahsedilen duruşmada sunulan bilirkişi raporu ve diğer delilleri değerlendirmesi engellenerek savunma ve iddia hakkının kısıtlandığını, Yargıtay temyiz incelemesinde usuli ve temel haklar dikkate alınmadan gerekçesiz karar verildiğini ve bu nedenlerle Anayasa’nın 36. maddesinde yer alan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

40. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, adil yargılama ilkesinde yer alan güvencelerden birinin de silahların eşitliği ilkesi olduğu, bu ilke gereği davanın taraflarından birinin diğeri karşısında zayıf duruma düşürülmemesi gerektiği, somut başvuruda başvurucunun karar duruşmasına Mahkemenin hatası nedeniyle katılamadığı ve bu nedenle söz konusu duruşmada okunan bilirkişi raporunu inceleme hakkından mahrum edildiği, Yargıtay’ın başvurucunun bilirkişi raporunun kendisinin bulunmadığı bir duruşmada incelendiği konusundaki itirazını tartışmadığı, ifade edilerek silahların eşitliği ilkesinin ihlal edilip edilmediği incelenirken bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

41. Başvuru konusu davada başvurucunun Mahkemenin hatası nedeniyle katılamadığı duruşmada bilirkişi raporunun ele alınmasıyla bu raporu incelemesinin engellendiği iddiası, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılanma; Yargıtay’ın başvurucunun bu konudaki şikâyetini tartışmaksızın karar verdiğine ilişkin iddiası ise gerekçeli karar hakları açısından incelenecektir.

42. Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

43. Anayasa’nın “Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması” kenar başlıklı 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.”

44. Sözleşme’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir.”

45. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul edilen silahların eşitliği ilkesi kapsamında kabul edilmekte olup, bu hak ve gerekçeli karar hakkı da makul sürede yargılanma hakkı gibi, adil yargılanma hakkının somut görünümleridir. Anayasa Mahkemesi de Anayasa’nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, ilgili hükmü Sözleşme’nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşmenin lâfzî içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen gerekçeli karar hakkı ve silahların eşitliği ilkesi gibi ilke ve haklara, Anayasa’nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013,§ 38).

46. Adil yargılanma hakkının unsurlarından biri silahların eşitliği ilkesidir. Silahların eşitliği ilkesi, davanın taraflarının usuli haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelmektedir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32). Kural olarak başvurucular, davanın karşı tarafına tanınan bir avantajın kendisine zarar vermiş olduğunu veya bu durumdan olumsuz etkilendiğini ispat etmek zorunda değildirler. Taraflardan birine tanınan, diğerine tanınmayan avantajın, fiilen olumsuz bir sonuç doğurduğuna dair delil bulunmasa da silahların eşitliği ilkesi ihlal edilmiş sayılır. (Bkz., AİHM, Zagorodnikov/Rusya, B. No: 66941/01, 7/6/2007, § 30).

47. Silahların eşitliği ilkesinin tamamlayıcısı olan çelişmeli yargılanma hakkı, kural olarak bir hukuk ya da ceza davasında tüm taraflara, gösterilen kanıtlar ve sunulan görüşler hakkında bilgi sahibi olma ve bunlarla ilgili görüş bildirebilme imkânı vermektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. J.J./Hollanda, B. No: 9/1997/793/994, 27/3/1998, § 43; Vermeulen/Belçika, B.No: 19075/91, 20/2/1996, § 33). Bu çerçevede bilirkişi raporunun hazırlanma sürecine başvuranların katılamaması ve başvuranlara delillerle ilgili görüş bildirmelerine fırsat verilmemesi çelişmeli yargılanma hakkının ihlali olarak değerlendirilmektedir (Bkz. Mantovanelli/Fransa, B. No: 21497/93, 18/3/1997, § 33).

48. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olmakla beraber, bu hak yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle, gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır (B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 26).

49. Kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin onama kararlarında kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanmakla beraber (bkz. García Ruiz/İspanya, B. No: 30544/96, 21/1/1999, § 26) başvuruculların dile getirmesine rağmen ilk derece mahkemesinin de tartışmadığı esaslı hususlara ilişkin temyiz başvurularıyla başvuruculların usuli haklarının ihlal edildiğine yönelik somut şikâyetlerinin temyiz incelemesinde tartışılmaması gerekçeli karar hakkının ihlali olarak görülebilir.

50. Başvuru konusu olaya benzer davalarda AİHM, duruşma günü kendilerine duruşmadan sonra tebliğ edildiği için duruşmaya katılamayan başvuranlarla ilgili olarak; hakların teorik olarak garanti edilmesinin yeterli olmadığını, uygulamada da etkin biçimde garanti edilmeleri gerektiğini, duruşmalı yargılamanın her zaman gerekli olmamakla beraber iç hukuktaki duruşmada hazır bulunma hakkını kullanıp kullanmamaya karar verecek olan davanın bir tarafına duruşmaya katılma imkânı verecek şekilde duruşmanın bildirilmemesini, davanın diğer tarafının duruşmada yer alarak sözlü beyanlarda bulunduğunu da göz önünde bulundurarak ve başvuranların karşı tarafın beyanlarına karşı kendi beyanlarına sözlü olarak cevap veremediklerini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (Bkz. Yakovlev/Rusya, B. No: 72701/01, 15/3/2005, §§ 19 ve 21; Groshev/Rusya, B. No: 69889/01, 20/1/2006, §§ 29-31).

51. Somut olayda başvurucu vekili Demirci Kadastro Mahkemesinin 13/10/2011 tarihli duruşmasına mazeret dilekçesi vermek suretiyle katılamamış, Mahkeme başvurucu vekilinin mazeretinin kabulüne ve duruşma gününü UYAP portalı üzerinden öğrenmesine, yeni duruşma gününün ise 23/11/2011 saat 10:15'te yapılmasına karar vermiştir.

52. Ancak Mahkeme son duruşmayı önceki duruşmada belirtilen ve UYAP portalında görünen tarihten iki gün önce 21/11/2011 tarihinde, başvurucu vekilinin bulunmadığı, davalı Hazine idaresinin vekili hazır olduğu halde yapmış ve bu duruşmada fen ve orman bilirkişi raporları Mahkemeye ibraz edilerek davalı Hazine vekilinin bilirkişi raporlarıyla ilgili görüşü sorulmuş ve itirazı tutanağa geçirilmiştir. Başvurucu vekili bu duruşmaya katılamadığından bilirkişi raporlarını inceleme ve bununla ilgili görüşlerini Mahkemeye sunma imkânı bulamamıştır.

53. Ayrıca başvurucu vekili yaptığı temyiz başvurusunda özellikle, Kadastro Mahkemesi'nin duruşmayı belirlediği tarihten önce yaptığı ve bu nedenle karar duruşmasına katılamayarak bu duruşmada mahkemeye sunulan bilirkişi raporları ve diğer delilleri değerlendirmelerinin engellendiğini belirtmiştir. Yargıtay 20. Hukuk Dairesi 11/6/2012 tarihinde başvurucu vekilinin bahsedilen şikâyetini kararında tartışmaksızın temyiz edilen kararı onamıştır.

54. Başvuru konusu davada başvurucunun, mahkemenin hatası nedeniyle duruşmaya katılamayarak bilirkişi raporlarına itiraz edememesiyle ilgili şikâyeti, başvurucunun katılamadığı duruşmada mahkeme karar verdiğinden ilk derecede dile getirilememiştir. Başvurucunun bahsedilen şikâyeti somut bir şikâyet olup, duruşmanın belirlenen günden önce yapıldığı, UYAP kayıtları ve duruşma tutanaklarıyla sabittir. Başvurucunun usuli haklarını kullanamadığı yönündeki somut şikâyetine temyiz dilekçesinde yer vermesine rağmen bu durumun temyiz aşamasında hiç incelememesi veya gerekçede bu hususun karşılanmaması ihlali ağırlaştırmaktadır.

55. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Mülkiyet Hakkı Yönünden

56. Başvurucu, tarla vasfıyla otuz yıldır zilyetliğinde bulundurduğu ve satış vaadi sözleşmesiyle satın aldığını iddia ettiği taşınmazların yapılan orman kadastro çalışmasıyla orman vasfıyla hazine adına tescil edilerek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

57. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre mülkiyet hakkının hâlihazırda sahip olunmayan varlığın mülkiyetini kazanma hakkı vermediğini, başvurucunun bahsettiği mülkiyeti ispatla mükellef olduğunu, ancak mahkeme

önünde iddiasını ispat edemediğini ifade ederek yapılacak incelemede bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

58. Anayasa'nın 35. maddesinde herkesin, mülkiyet hakkına sahip olduğu, bu hakkın ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği, mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır. (AYM, E.2011/58, K.2012/70, K. T. 17/5/2012). Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

59. Anayasa'nın 35. maddesinde yer verilen mülkiyet kavramı, kapsam itibarıyla 4721 sayılı Kanun'da yer alan mülkiyet kavramı ile sınırlı olmamakla birlikte, taşınmaz mülkiyetinin Anayasa'nın 35. maddesindeki güvence kapsamına girdiğinde kuşku yoktur. Anayasa'nın 35. maddesi kapsamındaki hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvurucu, böyle bir hakkın varlığını 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 (B. No: 2013/539, 16/5/2013, §§ 30,31).

60. 4721 sayılı Kanun'un 704. maddesinde mülkiyet hakkının kapsamına arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ile kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümlerin girdiği, 705. maddesinde, taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasının kural olarak tescille gerçekleşeceği; miras, mahkeme kararı, cebrî icra, işgal, kamulaştırma hâlleri ile kanunda öngörülen diğer hâllerde, mülkiyet hakkının tescilden önce kazanılacağı, ancak, bu hâllerde malikin tasarruf işlemleri yapabilmesinin, mülkiyetin tapu kütüğüne tescil edilmiş olmasına bağlı olduğu hükme bağlanmıştır.

61. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, mülkiyet hakkının ayni bir hak olduğu, tapu kütüğüne tescili gerektiği, taşınmaz mallardaki mülkiyet hakkının 4721 sayılı Kanun'un 705. maddesinin hükmü gereği kural olarak tescille doğduğu, bu durumda kazandırıcı zamanaşımı koşullarının oluşması ile taşınmaz üzerindeki zilyetliğin kendiliğinden mülkiyet hakkına dönüşmeyip zilyet yararına "tescili talep hakkı" doğurduğu, bu nedenle hâkimin tescil kararı ile yeni bir hukuki durumun ortaya çıktığı ve bu kararın kesinleştiği tarihten ileriye yönelik olarak sonuç doğurduğu ifade edilmiştir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 7/2/2007 tarih ve E.2007/8-76, K. 2007/58, sayılı kararı).

62. Başvuru konusu olayda başvurucu, dava konusu ettiği taşınmazlardan birinde başkası adına tapu kaydına, diğer ikisinde ise zilyetliğe dayanarak taşınmazların kendi adına tescil edilmesini ve mülkiyetini kazanmayı talep etmiştir. Bu durumda başvurucunun mülkiyet hakkıyla ilgili talebi, mevcut mülkiyetine yapılan müdahalenin önlenmesi değil, henüz maliki olmadığı taşınmazların mülkiyetinin kendisine verilmesidir.

63. Mülkiyet hakkının varlığının tespiti yerel mahkemelere bırakılmış olup; kanunlara göre hakkın kesin bir nitelik taşıdığını ve söz konusu haktan yararlanma yetkisine sahip olunduğunu ortaya koyma yükü başvurucu üzerindedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz., AİHM, Agneessens/Belçika, B. No: 12164/86, 12/10/1998). Başvuru konusu olayda, mülkiyet hakkını ispat yükümlüğü üzerinde bulunan başvurucu, her ne kadar uyuşmazlık konusu taşınmazın orman sınırları içinde kalmadığını, taşınmazlardan birini tapusu olan Ali

Yıldırım'dan aldığını ileri sürmüşse de iddiasını Mahkeme önünde ispatlayamamıştır.

64. Bununla beraber başvurucuya 23/11/2011 tarihinde yapılacağı bildirilen duruşmanın 21/11/2011 tarihinde yapıldığı, bu duruşmada bilirkişi raporu okunarak rapora itirazların değerlendirildiği, başvurucunun ise bu duruşmaya katılamadığından itirazlarını dile getiremediği, ayrıca başvurucu temyiz aşamasında bu durumu ifade ettiği halde değerlendirmeye alınmadığı göz önünde bulundurularak başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından başvuru konusu davada yapılan yargılamanın adil olmadığı açıktır. Adil olmayan bir yargılama sonrası verilen mülkiyet iddiasının reddi kararı üzerinden başvurucunun iddia ettiği mülkiyetin var olduğu ya da olmadığı sonucuna ulaşılması mümkün değildir. Bu durumda önce mülkiyet iddiasının başvurucuya bilirkişi raporuna itiraz edecek fırsatın verildiği adil bir yargılamada tartışılarak sonuca bağlanması ve bu karar üzerinden temyiz incelemesinin yapılması, daha sonra Anayasa Mahkemesi önünde dile getirilmesi gerekmektedir.

65. Açıklanan nedenlerle, adil olmayan bir yargılamanın sonucundan hareketle mülkiyet iddiası tartışılamayacağından mülkiyet hakkına yönelik şikâyet konusunda bu aşamada karar verilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

66. Başvurucu, duruşmaya katılması yapılan hata sonucu engellenerek bilirkişi raporlarını inceleme ve görüşlerini sunma imkânı bulamaması nedeniyle maruz kaldığı manevi zararın giderilmesi için 16.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

67. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tazminat talebi konusunda değerlendirme yapılmamıştır.

68. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesi şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez.

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.

…"

69. Başvuru konusu olayda tespit edilen ihlal mahkemenin duruşmayı belirlediği günden başka bir günde yapmasından kaynaklandığından ve başvurucuya bilirkişi raporlarına itiraz etme imkânı verilecek şekilde yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan, 6216 sayılı Kanun'un (1) ve (2) numaralı fıkraları gereğince ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

70. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 172,50 harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.672,50 TL yargılama giderinin

başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun;

1- Mahkemeye erişim hakkına yönelik şikâyet yönünden “açıkça dayanaktan yoksunluk” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2- Adil yargılanma hakkına yönelik diğer şikâyetler ile mülkiyet hakkına yönelik şikâyetler yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına adil yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Mülkiyet hakkına yönelik şikâyet konusunda bu aşamada KARAR VERİLMESİNE GEREK OLMADIĞINA,

D. 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları uyarınca ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun diğer taleplerinin REDDİNE,

F. Başvurucu tarafından yapılan 172,50 harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.672,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

G. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

İHSAN ASUTAY

B. No: 2012/606 | Karar tarihi: 20.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/606

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İHSAN ASUTAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/606)

Karar Tarihi: 20/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Recep ÜNAL

Başvurucu : İhsan ASUTAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, sivil memur olarak görev yaptığı askeri idarenin, eğitim mazeretine dayalı, kurumlar arası atama talebine muvafakat vermemesi ve buna ilişkin davasının reddedilmesi nedeniyle eğitim hakkı ve eşitlik ilkesinin; Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin (AYİM) bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olmadığı iddiasıyla ve dava açıldıktan sonra yürürlüğe giren Kanun Hükmünde Kararname uyarınca idare lehine maktu vekâlet ücreti ödenmesine hükmedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 9/11/2012 tarihinde Balıkesir İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca 27/6/2013 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, 2004 yılında "makine teknisyeni torna-frezeci" olarak Balıkesir 9. Ana Jet Üs Komutanlığında göreve başlamıştır.

6. Başvurucu, Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan sınav sonucunda 2006 yılında Sakarya Üniversitesi Adapazarı Meslek Yüksek Okulu (MYO) Mekatronik bölümünde ön lisans eğitimine (uzaktan eğitim) başlamış ve 2008 yılında bu bölümden mezun olmuştur.

7. Başvurucu, tekrar sınava girerek Fırat Üniversitesi (Elazığ) Teknik Bilimler, MYO Makine bölümünde öğrenim hakkı kazanmış ve 8/9/2009 tarihinde kesin kaydını yaptırmıştır.

8. Başvurucu, üniversite öğrenimine devam edebilmek için 25/11/2009 tarihinde, MYO'nun bulunduğu Elazığ ilinde atamasının yapılabileceği Hava Kuvvetleri Komutanlığına bağlı birim bulunmaması nedeniyle kurumlar arası atamasının yapılabilmesi için ilgili idareden "muvafakat" talebinde bulunmuştur. Hava Kuvvetleri Komutanlığının 28/12/2009 tarih ve 1290.148989-09 sayılı yazısında, başvurucunun 26/2/2010 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan, Milli Savunma Bakanlığı, Genel Kurmay Başkanlığı ve Kuvvet Komutanlıklarında Görevli Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atamalarına İlişkin Yönetmelik'te (Atama Yönetmeliği) sayılan özür grupları kapsamına girmediği gerekçesiyle atama isteğinin 2010 yılı sivil memur alım ve atama planlaması çerçevesinde değerlendirileceği bildirilmiştir.

9. Başvurucu bu yazıya istinaden 2010 yılı atamaları kapsamında 30/4/2010 tarihinde kurumlar arası atamaya muvafakat talebini yinelemiştir. Hava Kuvvetleri Komutanlığının 2/6/2010 tarih ve 1210-85322-10 sayılı yazısı ile başvurucunun atama isteğinin uygun görülmediği bildirilmiştir. Yazının ilgili kısımları şöyledir:

"…

2. EK-B listede isimleri yazılı sivil memurların ise; garnizon ve birliklerde kadro bulunmaması, yerlerine verilecek personel temininde yaşanan sıkıntılar, anılan unvanda birliğin memur ihtiyacının olması gerektiği gibi nedenlerle atanma/sınıf değişikliği istekleri uygun görülmemiş olup, zaman içerisinde gelişen durumlara (yerlerine memur temin edilmesi, yeni kadroların açılması veya kapanması, naklen tayin isteyen memurların çıkması, becayiş vb.) bağlı olarak değerlendirme işlemine devam edilecektir.

…"

10. Atama taleplerinden sonuç alamayan başvurucu, kayıt olduğu MYO Yönetim Kuruluna başvuruda bulunarak 2009-2010 öğretim yılında geçici izinli sayılma talebinde bulunmuş ve bu talebi 11/9/2009 tarihli kararla kabul edilmiştir.

11. Başvurucunun tekrarladığı bir başka atama talebi, 9. Ana Jet Üs Komutanlığının 7/10/2010 tarih ve 1270-21538-10/ sayılı yazısı ile Hava Kuvvetleri Komutanlığına iletilmiş olup, Kuvvet Komutanlığının 21/10/2010 tarih ve Per:1230-121760-10 sayılı yazısı ile reddedilmiştir. Yazının ilgili kısımları şöyledir:

"… Sivil Memur (Mak.Tekns.) İhsan ASUTAY (…)'ın … dilekçesindeki atanma isteği incelenmiştir.

2. Birliğin makine teknisyeni branşında personel ihtiyacı bulunduğu ve ayrıca anılan memurun atanma isteğinin … yönetmelikte belirtilen özür gruplarına girmediği değerlendirilmektedir. Zira Balıkesir'de makine teknisyenliği ile ilgili yüksek okul bulunmasına rağmen kendisi Elazığ'ı tercih etmiştir.

3. 2010 yılı memur alım müsaadesi kısıtlı olduğundan makine teknisyeni branşında alıma çıkılamamış, müsaadesi alınan kadrolar ihtiyaç duyulan unvanlar için kullanılmıştır. Bu nedenle anılan memurun atanma isteği uygun görülmemiş olup, 2011 yılı sivil memur alım ve atama planlaması (ilave memur alım müsaadesi verilmesi, becayiş vb) çerçevesinde tekrar edilecektir.

…"

12. 9. Ana Jet Üs Komutanlığının başvurucunun durumunu ilgilendiren 28/3/2011 tarih ve Per:1210-6252-11/İd.Ks. sayılı, "Atama Talep ve Teklifleri" konulu yazısı, ilgili idari birimlere dağıtılmıştır. Yazının ilgili kısımları şöyledir:

" … (a) Milli Savunma Bakanlığı, Genel Kurmay Başkanlığı ve Kuvvet Komutanlıklarında Görevli Devlet memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmelik

(b) Hv.K.K.lığının 23 Mart 2011 tarihli, PER. : 1230 -34343- 11/Per.D. Svl.Me.Ş. sayılı "Atama Talep ve Teklifleri" konulu emri

1. Sivil memurlar Türk Silahlı Kuvvetlerinde devamlılık arzeden görevler için alınmakta ve atamaya tabi tutulmadan emekliliğe kadar aynı görevde kalmaları arzu edilmektedir. Ancak ilgi (a) yönetmelik hükümlerine uygun veya uygun olmayan çok sayıda memurun atama isteği bulunmakta olduğu ilgi (b) emirle bildirilmiş olup, memur alımlarındaki sıkıntı nedeniyle yerlerine memur alımı yapılamadığından bu istekler çözülememektedir.

2. Hv.K.K.lığınca söz konusu atama isteklerinde az sayıda da olsa birbirlerinin yerine atama yapılarak sorun çözülebilmektedir.

3. Ayrıca memurlar atanma olasılıklarını artırmak istiyorlarsa, Hava Kuvvetlerinin bulunduğu garnizonlara atama isteğinde bulunmalıdırlar, aksi takdirde memur alım sıkıntısının her geçen gün artarak devam edeceği anlaşıldığından sivil kuruluşlara veya diğer kuvvetlerin bulunduğu garnizonlara atama isteklerine zorunluluk bulunmadıkça olumsuz bakılmaktadır.

…"

13. Başvurucu, 29/3/2011 tarihli dilekçe ile MYO'daki öğrenimine devam edebilmek için kurumlar arası atamaya muvafakat talebini yinelemiş ve Kara Kuvvetleri Komutanlığının Elazığ garnizonundaki boş bir kadroya atamasının yapılmasını talep etmişse de başvurucunun bu talebi de ilgili idare tarafından 4/7/2011 tarihli işlemle reddedilmiştir.

14. Başvurucu, idari işlem aleyhine 18/7/2011 tarihinde AYİM önünde iptal davası açmış ve yürütmenin durdurulması talebinde bulunmuştur.

15. AYİM Nöbetçi Dairesinin 10/8/2011 tarih ve E.2011/162, K.2011/12 sayılı kararı ile dilekçenin reddine karar verilmesi üzerine başvurucu, 26/8/2011 tarihinde dilekçesini yenilemiştir.

16. Başvurucunun yürütmenin durdurulmasına yönelik talebi, AYİM İkinci Dairesinin 16/11/2011 tarih ve E.2011/1168 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

17. AYİM İkinci Dairesinin 4/4/2012 tarih ve E.2011/1168, K.2012/395 sayılı kararı ile başvurucunun iptal davasının reddine ve 26/9/2011 tarih ve 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (659 sayılı KHK) 6. ve 14. maddeleri gereğince ilgili tarifeye göre hesaplanan 1.200,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine oybirliği ile karar verilmiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

"... esas konuya dönüldüğünde; Anayasanın 125'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında düzenlenmiş bulunan 'idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemez.' tarzındaki hükmün, idarenin sınırsız ve mutlak takdir hakkına sahip olduğu ve böylece takdir hakkının idari yargı denetimine tabi olmadığı şeklinde yorumlanması ve uygulanması, yine Anayasa ile öngörülen 'Hukuk Devleti' ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Takdir yetkisinin sınırlarının yargı yerlerince çizilebileceği ve bu konuda hiçbir yasal sınırlamanın kabul görmeyeceği konusunda öğretide ve içtihatlarda ittifak bulunmaktadır.

Belirtilen mevzuat hükümleri ile idareye atamalar konusunda takdir yetkisinin verildiği, bir başka ifade ile davacı gibi eğitim kurumuna öğrencilik kaydını yaptıran devlet memurlarının eğitim kurumunun bulunduğu yere atamalarının yapılacağına ilişkin davalı idarenin bağlı yetkisinin değil takdir yetkisinin bulunduğu, ancak bu takdir yetkisinin sınırlarının da yargı yerlerince çizileceği açıktır.

İdare, işlem ve eylemlerini yaparken 'kişi yararı' ve 'kamu yararı'nı göz önünde bulunduracak, yasal sınırları içerisinde takdir hakkını bu amaçları gerçekleştirmek için kullanacaktır. Ancak, söz konusu yetkinin kullanılma biçim ve esasları ile sınırı ne olmalıdır ki, atamaya yetkili makam hukuka uygun hareket etmiş olsun? Şu halde, söz konusu takdir hakkının davalı idarece hangi kriterlere göre kullanılması halinde hukuka uygun düşeceği hususu, hukuka uygunluk denetimi açısında önem arz etmektedir.

Bu açıklamalar ışığında yapılan inceleme sonunda; Davacının Elazığ Fırat Üniversitesinde kayıt hakkı kazandığı eğitim ile sahip olduğu eğitim seviyesinin aynı olduğu dikkate alındığında bu eğitim durumunun davacı yönünden yönetmeliğe uygun bir atama özrü teşkil etmediği ve dolayısıyla davacının Elazığ garnizonuna atanma talebinin reddi şeklinde tesis edilen işlemde sebep ve amaç unsuru bakımından hukuka aykırılık bulunmadığı kanaat ve sonucuna ulaşılmıştır.

..."

18. Başvurucu bu karara karşı karar düzeltme talebinde bulunmuş olup AYİM İkinci Dairesinin 3/10/2012 tarih ve E.2012/860, K.2012/850 sayılı kararı ile karar düzeltme talebinin reddine oybirliği ile karar verilmiş ve bu şekilde başvuru yolları tüketilmiştir. Bu karar başvurucuya 15/10/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

19. Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir.(Ek Cümle: 7/5/2010-5982/12 md.) Ancak, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır."

20. 14/7/1965 tarih ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Yer değiştirme suretiyle atanma" kenar başlıklı 72. maddesi şöyledir:

“Kurumlarda yer değiştirme suretiyle atanmalar; hizmetlerin gereklerine, özelliklerine, Türkiyenin ekonomik, sosyal, kültürel ve ulaşım şartları yönünden benzerlik ve yakınlık gösteren iller gruplandırılarak tespit edilen bölgeler arasında adil ve dengeli bir sistem içinde yapılır.”

21. 657 sayılı Kanun’un “Memurların kurumlarınca görevlerinin ve yerlerinin değiştirilmesi” kenar başlıklı 76. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Kurumlar, görev ve unvan eşitliği gözetmeden kazanılmış hak aylık dereceleriyle memurları bulundukları kadro derecelerine eşit veya 68 inci maddedeki esaslar çerçevesinde daha üst, kurum içinde aynı veya başka yerlerdeki diğer kadrolara naklen atayabilirler.”

22. Atama Yönetmeliği’nin “Temel ilkeler” kenar başlıklı 5. maddesi şöyledir:

“(1) Yer değiştirme suretiyle atamalarda esas alınacak temel ilkeler şunlardır;

a) Bu Yönetmelik kapsamındaki Devlet memurları için hizmet alanlarındaki görevin sürekliliği esastır.

b) Yer değiştirme sureti ile atamalarda, atanmak istenilen hizmet bölgesi ve alanındaki kadro imkânları ile ayrılmak istenen yerdeki hizmet ihtiyacı öncelikle dikkate alınır.

c) Kurumun hizmet ihtiyacı nedeniyle hizmet bölgelerindeki zorunlu çalışma sürelerine bakılmaksızın belirli bir süre görev yapmak üzere sürekli görevle atama yapılabilir.

ç) Hizmet ihtiyacı nedeniyle yapılacak atamalarda, görevin özelliğine göre hizmet bölgeleri ve alanları arasında memurların adil ve dengeli dağılımının sağlanması esastır.

d) Atama isteklerinin değerlendirilmesinde birlik komutanı veya kurum amirlerinin görüşleri de dikkate alınır.

e) Atanacak memurun asaletinin onaylanmış olması gerekir.”

23. Atama Yönetmeliği’nin “Atamalarda göz önünde bulundurulacak hususlar” kenar başlıklı 9. maddesi şöyledir:

“(1) Atamalarda aşağıdaki hususlar göz önünde bulundurulur:

a) Atamalarda aile bütünlüğünün muhafaza edilmesi bakımından, eş ve sağlık durumları, ilgili kurumlar arasında gerekli koordinasyon sağlanarak dikkate alınır.

b) Aynı kurumda çalışıp da atanma talebinde bulunan eşlerden ast durumunda olanın görev yeri üst durumda olana bağlı olarak değiştirilir.

c) Farklı kurumlarda çalışıp da atanma talebinde bulunan eşlerden unvan, kadro ve görev bakımından daha aşağıda bulunanın görev yeri üst durumda olana bağlı olarak değiştirilir.

ç) Önceki görev yerinden disiplinsizlik ve ahlaki nedenlerle atamaya tabi tutulan memurların, eski görev yerlerine yeniden atanma istek ve teklifleri dikkate alınmaz.

d) Özürlü memurların atanmak istedikleri yerde boş kadro bulunması halinde kadroları ile birlikte atamaları yapılabilir.

e) Terör eylemleri etkisi ve sebebiyle şehit olan veya çalışamayacak derecede malul olan ya da malul olup da çalışabilir durumda olan kamu görevlileri ile er ve erbaşların, Devlet memuru olarak görev yapan eş ve çocukları ile anne, baba ve kardeşlerinin; yer değiştirme

suretiyle atanma talepleri, bu durumlarının ilgili yerlerce belgelendirilmiş olması kaydıyla, kadro imkânları da dikkate alınmak suretiyle bu Yönetmelikteki kısıtlayıcı hükümlere bakılmaksızın öncelikle gerçekleştirilir.”

24. Atama Yönetmeliği’nin “İsteğe bağlı yer değiştirmeler” kenar başlıklı 11. maddesi şöyledir:

“(1) Aşağıda belirtilen öncelik sırası esas alınarak, hizmet bölgelerindeki zorunlu çalışma süreleri tamamlanmadan memurun isteği üzerine yer değiştirme suretiyle atama;

a) Sağlık Durumu: …

b) Eş Durumu: …

…

(3) Eğitim Durumu: Memurun eğitim durumuna dayanarak yer değiştirme isteğinde bulunabilmesi için; durumunu belgelendirmesi şartıyla mevcut tahsil seviyesinin üzerinde en az ön lisans düzeyinde eğitim görmek üzere sınavı kazanmış olması gerekir. Bu durumda eğitim-öğretim yapılacak yüksek öğretim kurumlarının bulunduğu bölgeye sınıf ve unvanına uygun kadro bulunması halinde ataması yapılabilir. Ancak bölgelerdeki zorunlu çalışma süreleri tamamlanmadan, bu istek dikkate alınmaz.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 9/11/2012 tarih ve 2012/606 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

26. Başvurucu, teknisyen statüsünde sivil memur olarak mesleğe başladığını, hali hazırda görev yaptığı Balıkesir 9. Ana Jet Üs Komutanlığında mezun olduğu mekatronik bölümü ile uyumlu tekniker unvanına yükselme imkânının bulunmadığını, görev yerindeki MYO’nun makine bölümüne liseden 1991 ve sonraki yıllarda mezun olanların kabul edildiğini, kendisinin 1990 mezunu olması nedeniyle kendi görev yerindeki yüksek okula başvuramadığını, devam etmek istediği Fırat Üniversitesi Teknik Bilimler MYO’nun makine bölümünün, daha önce mezun olduğu mekatronik bölümü ile aynı seviyede olsa da müfredat ve mesleki alan itibarıyla farklı olduğunu, mesleğiyle ilgili daha fazla teorik bilgi ve beceri sağladığını, bu bölümden mezun olduktan sonra kamuda tekniker kadrolarına geçiş imkânı olduğunu, belirtilen öğrenim mazeretini atama talebinin değerlendirilmesinde dikkate almayan işlem ve AYİM kararıyla eğitim ve maddi-manevi varlığını geliştirme haklarının ihlal edildiğini, ayrıca kendisi ile benzer durumda olan başka kişilere atama konusunda muvafakat verildiğini, bu nedenle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Başvurucu ikinci olarak, dava sonucunda AYİM tarafından idare lehine ve kendisi aleyhine 1.200,00 TL maktu vekâlet ücretine hükmedildiğini, dava açtıktan sonra yürürlüğe giren bu düzenlemenin öngörülebilir olmadığını, kanunların geriye yürümezliği ve kazanılmış hakların korunması ilkelerine aykırı olduğunu ve bu şekilde Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. Başvurucu üçüncü olarak, kadrolarının düzenlenişi, üyelerinin seçim usulleri, subay üyelerinin görevlerinin süreli olması, Mahkeme Başkanlığının idari yönden Milli Savunma Bakanlığına (MSB) bağlı olması, mahkeme üyelerinin denetimlerinin MSB müfettişleri tarafından yapılması dikkate alındığında, AYİM’in bağımsız ve tarafsız olmadığını ve bu

nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Eğitim Hakkı Yönünden

29. Başvurucu, öğrenim mazeretinin, kurumlar arası atamaya muvafakat talebinin değerlendirilmesinde dikkate alınmayarak eğitim ve maddi-manevi varlığını geliştirme haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

30. Anayasa'nın, kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkının düzenlendiği 17. maddesinin somut başvuru açısından, eğitim hakkını düzenleyen 42. maddesi ile paralel mahiyette olduğu ve 42. maddenin daha etkili güvenceler içerdiği dikkate alınarak, başvurunun bu kısmı, Anayasa'nın 42. maddesi çerçevesinde değerlendirilecek olup, Anayasa'nın 17. maddesi bakımından ayrıca incelemeye gerek görülmemiştir.

31. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkraları gereğince, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

32. Anayasa'nın "Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" kenar başlıklı 42. maddesinin birinci fırkası şöyledir:

"Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz. Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tesbit edilir ve düzenlenir."

33. Türkiye'nin de taraf olduğu Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesi şöyledir:

"Hiç kimse eğitim hakkından yoksun bırakılamaz. Devlet, eğitim ve öğretim alanında yükleneceği görevlerin yerine getirilmesinde, ana ve babanın bu eğitim ve öğretimin kendi dini ve felsefi inançlarına göre yapılmasını sağlama haklarına saygı gösterir."

34. Görüldüğü üzere, Anayasa ve 1 No.lu Protokol'de düzenlenen eğitim hakkının, "belirli bir zamanda var olan eğitim kurumlarına erişim hakkı"nı güvence altına aldığı ve herhangi bir ayrıma gidilmeksizin, kamu ve özel eğitim kurumları ile ilk, orta ve yüksek öğrenim seviyelerini kapsadığı anlaşılmaktadır (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 28; benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Kjelds+en, Busk Madsen ve Pedersen/Danimarka, B. No: 5926/72, 7/12/1976, § 50; Leyla Şahin/Türkiye, B. No: 44774/98, 10/11/2005, §§ 134-136). Bu nedenle, başvurucunun eğitim hakkının ihlal edildiği iddiasının, Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetkisi kapsamında yer aldığı anlaşılmaktadır.

35. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası gereğince açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Bu çerçevede temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilecektir (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 20).

36. Anayasa'da yer alan eğitim ve öğrenim hakkı, kamu otoritelerine bireyin eğitim ve öğrenim almasını engellememe negatif ödevini yüklemekle birlikte, bütün bireylere her

alanda eğitim ve öğrenim sağlaması şeklinde pozitif bir ödev yüklememektedir. Bu doğrultuda devletin, yükseköğrenim görmek isteyen herkese, bunu sağlama şeklinde pozitif bir ödevi de bulunmamaktadır (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 29).

37. Bu noktada kamu görevlilerinin eğitim mazeretine dayalı olarak başka yere veya kuruma atanma taleplerinin karşılanmasının, devletin eğitim hakkı kapsamındaki bir pozitif yükümlülüğü olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğinin tartışılması gerekir.

38. Kişinin kamu görevlisi olması, kendisine sağladığı bir takım ayrıcalıklar ve avantajların yanında, bir takım külfet ve sorumluluklara katlanmayı ve diğer kişilerin tabi olmadığı bir takım sınırlamalara tabi olmayı gerektirmektedir. Kişi, kamu görevine kendi isteği ile girmekle, bu statünün gerektirdiği ayrıcalıklardan yararlanmayı ve külfetlere katlanmayı kabul etmiş sayılmakta olup, kamu hizmetinin kendine has özellikleri, bu avantaj ve sınırlamaları zorunlu kılmaktadır.

39. Bazı kamu görevlilerinin, hizmetin niteliği gereği belirli aralıklarla başka yerlere atanmaları; bazılarının ise başka yer veya kurumlara atanmamaları zorunlu olabilir. Bu konuda idareye, belirli bir takdir alanı tanınması makul karşılanmalıdır. Kişilerin bir takım mazeretler çerçevesinde başka yere atanma konusunda talep hakları var ise de atamaya ilişkin mazeretlerini değerlendirip karara bağlayacak olan idarenin, kendi mevzuatı çerçevesinde, ifa edilen kamu hizmetinin gerekleri, insan kaynaklarının verimli kullanılması, teşkilat yapısının elverişliliği ve benzeri faktörleri dikkate alması kaçınılmazdır. Zira kamu hizmetinin sağlıklı ve kesintisiz bir şekilde yerine getirilmesi için gerekli tedbirleri almak, ilgili idarenin öncelikli görevi ve sorumluluğudur.

40. Eğitim hakkının korunması gerekçesiyle idareden, atamaya ilişkin bütün işlemlerde personelin eğitim mazeretlerini kayıtsız şartsız karşılamasının beklenmesi, idarenin üstlendiği kamu hizmetinin yürütülmesini imkânsız hale getirecektir. Ayrıca düzenleniş şekli itibarıyla (§ 36) eğitim hakkının kapsamının, kamu görevlisinin devam etmek istediği bir eğitim programının, atanma veya atanmama taleplerinde mazeret olarak dikkate alınması ve atanma talebinin eğitim mazereti doğrultusunda yerine getirilmesi gibi pozitif yükümlülükler içerecek kadar geniş olduğu sonucuna ulaşılması mümkün değildir. Bu nedenle idarenin naklen atanma taleplerinin reddine dair kararları sonucunda başvurucunun eğitimine devam edememesi, eğitim hakkını dolaylı olarak etkilemekte olup, doğrudan bir müdahale olarak değerlendirilemez.

41. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun eğitim hakkına yönelik bir ihlal olmadığı açık olduğundan, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Eşitlik İlkesi Yönünden

42. Başvurucu, kendisi ile benzer durumda olan başka kişiler hakkında idare tarafından atama veya atamaya muvafakat işlemleri tesis edilmesine rağmen, kendisine muvafakat verilmediğini, bu şekilde eğitim hakkı konusunda ayrımcılık yapıldığını iddia ederek eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

43. Bireysel başvuru kapsamındaki hakların tespitinde Anayasa ve Sözleşme hükümlerinin birlikte değerlendirilmesi ve ortak koruma alanının esas alınması gerekmektedir (§ 31).

44. Anayasa’nın “Kanun önünde eşitlik” kenar başlıklı 10. maddesinin birinci ve beşinci

fıkraları şöyledir:

“Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

…

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.”

45. Sözleşme’nin “Ayırımcılık yasağı” kenar başlıklı 14. maddesi şöyledir:

“Bu Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır.”

46. Başvurucunun, Anayasa’nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ve Sözleşme’nin 14. maddesinde düzenlenen ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine yönelik iddialarının, bahsi geçen maddelerdeki ifadeler dikkate alındığında, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, mutlaka Anayasa ve Sözleşme kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Bir başka ifadeyle, ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğinin tartışılabilmesi için, ihlal iddiasının, kişinin hangi temel hak ve özgürlüğü konusunda ayrımcılığa maruz kaldığı sorularına cevap verebilmesi gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

47. Başvurucu, eşitlik ilkesine dayanan başvurusunu eğitim hakkı ile bağlantılı olarak ileri sürmüştür. Bir başka ifadeyle eğitim hakkının korunması konusunda ayrımcılığa maruz kaldığını iddia etmektedir. Bu bağlamda başvurucunun iddiasının, Sözleşme’nin 14. maddesi de dikkate alınarak Anayasa’nın 10. maddesi çerçevesinde incelenmesi gereklidir.

48. Bireysel başvuru incelemesinde eşitlik ilkesinin bağımsız bir koruma işlevinin olmaması, bu yasağın genişletici bir yoruma tabi tutulmasına engel teşkil etmemektedir. Anayasal bir hakkın ihlal edildiği iddiası tek başına incelendiğinde o hakkın ihlal edilmediği kanaatine varılabilirse de bu durum, o hakka ilişkin ayrımcı bir uygulamanın incelenmesine engel değildir. Bu çerçevede, ilgili temel hak ve özgürlük ihlal edilmemiş olsa da o hakla ilgili bir konuda sergilenen ayrımcı tutumun, eşitlik ilkesini ihlal ettiği sonucuna ulaşılabilir.

49. Salt “eşitlik” kavramı, herhangi bir nesnel ve makul dayanağı olmaksızın aynı durumdaki bireylere farklı muamelede bulunulmamasına ilişkin gerekliliği ifade etmektedir. Bu kavramın somutlaştığı Anayasa’nın 10. maddesi “dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle”; Sözleşme’nin 14. maddesi ise “cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma” dayalı olan farklı muamele şekillerini yasaklamaktadır.

50. 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası gereğince açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı başvurular da bu nedenle açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilecektir (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 20). Buna paralel olarak, başvuruya konu olay veya olguların ve ihlal iddiasına konu anayasal haklar arasındaki bağlantılarının açıklanması ve kanıtlanması yükümlülüğü kural olarak başvurucuya aittir (B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 38).

51. Ayrımcılık iddiasının değerlendirilebilmesi için iddia sahibi başvurucunun farklı muamelenin temelindeki olguyu ispatlaması gerekmekte ise de bu kural, mutlak değildir. Özellikle başvurucunun ayrımcılığa temel teşkil eden olgulara ilişkin bilgi veya belgelere erişememesi halinde, ispat külfeti başvuruya yüklenemez. Ancak bu hallerde dahi başvurucunun, ayrımcılığın temelindeki olgulara ilişkin açıklamada bulunması veya en azından olgulara ilişkin bilgilerinin niçin kısıtlı olduğunu makul bir şekilde gerekçelendirmesi gerekir.

52. Başvurucu, atamaya ilişkin başvurusu reddedilirken, kendisi ile "aynı durumda" ve "aynı hukuksal statüye sahip" olarak nitelediği bazı meslektaşlarının atama isteklerinin kabul edildiğini ve bu durumun eşitlik ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmektedir. Başvurucu tarafından kullanılan bu ifadeler ile başvuru formu ve eklerinde yer alan bilgiler, ayrımcılığın değerlendirilmesi konusunda yeterli çıkarımlar yapılmasına müsait değildir. Zira başvurucu ile diğer meslektaşlarının durumlarının ne derece aynı olduğu net olarak anlaşılamadığı gibi, kendi atanma talebi ile aynı olan bir atama eşleşmesi başvurucu tarafından emsal olarak gösterilememiştir. Bu nedenle, ayrımcılık iddiası ve bu iddianın temelindeki olguların ispatına ilişkin yeterli açıklamalarda bulunmayan başvurucunun, iddiasını kanıtlayamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

53. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

54. Başvurucu, AYİM'in bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olmadığı iddiasıyla ve idare lehine maktu vekâlet ücreti ödemesine hükmedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

55. Bireysel başvuru kapsamındaki hakların tespitinde Anayasa ve Sözleşme hükümlerinin birlikte değerlendirilmesi ve ortak koruma alanının esas alınması gerekmektedir (§ 31).

56. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

57. Anılan Anayasa kuralında, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 22).

58. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"1. Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir. …"

59. Askeri birimlerde görev yapan ve fakat asker kişilerden olmayan sivil memurlar ile

askeri idare arasındaki idari nitelikte uyuşmazlıkların, Sözleşme'nin 6. maddesinde ifade edilen "medeni hak ve yükümlülükler" kavramına dahil olduğu ve bu tür uyuşmazlıkların Anayasa ve Sözleşme'de düzenlenen adil yargılanma hakkının koruma alanı kapsamında yer aldığı konusunda tereddüt yoktur (B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 30; B. No: 2013/2600, 23/1/2013, § 32). Başvurucunun ihlal iddialarına konu olan uyuşmazlığın da bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir.

60. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası gereğince açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Bu çerçevede temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilecektir (§ 35).

a. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Bağımsız Olmadığı İddiası

61. Başvurucu, AYİM'in bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olmadığını ve bu nedenle hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür (§ 28). AYİM'in bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olmadığı iddiaları, daha önce bireysel başvuruya konu olmuş ve Anayasa Mahkemesince, bu iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olduğuna karar verilmiştir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 29; B. No: 2012/1061, 21/11/2013, § 26; 2013/2954, 19/12/2013, § 49). Somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmadığından başvurunun bu kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Başvurucu Aleyhine Maktu Vekâlet Ücretine Hükmedilmesi

62. Başvurucu, idare lehine maktu vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür (§ 27). Aynı kapsamdaki bireysel başvurular Anayasa Mahkemesince incelenmiş ve başvuruya konu maktu vekalet ücretinin mahkemeye erişim hakkına müdahale oluşturduğu, bu müdahalenin meşru olduğu tespit edilerek, her somut başvurunun özel koşulları çerçevesinde müdahalenin orantılılığı değerlendirilmiş, orantılı görülen müdahaleleri konu alan başvuruların, açıkça dayanaktan yoksun olduklarına karar verilmiştir (B. No: 2012/1061, 21/11/2013, §§ 28-33; B. No: 2013/1613, 2/10/2013, §§ 38-39). Kamu görevlisi olan başvurucunun süreklilik arz eden aylık geliri ve öngörülen vekâlet ücretinin başvurucuya dava açmasını imkânsız kılacak veya aşırı derecede zorlaştıracak ağır bir ekonomik yük getirdiğine dair somut herhangi bir bulgu tespit edilememiş olması itibarıyla, somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmadığından, başvurunun bu kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir. Celal Mümtaz AKINCI bu görüşe katılmamıştır.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun,

1. Anayasa'nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

2. Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkin kısmın "açıkça dayanaktan yoksun olması",

3. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında

değerlendirilen AYİM'in bağımsız bir mahkeme olmadığı iddiasına ilişkin kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, OY BİRLİĞİYLE,

4. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilen maktu vekâlet ücretine hükmedilmesine ilişkin kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, Celal Mümtaz AKINCI'nın karşı oyu ve OY ÇOKLUĞUYLA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına OY BİRLİĞİYLE,

20/2/2014 tarihinde karar verildi.

KADİR GÜRBÜZ KAYNAR

B. No: 2012/744 | Karar tarihi: 20.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/744

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

KADİR GÜRBÜZ KAYNAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/744)

Karar Tarihi: 20/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Kadir Gürbüz KAYNAR

Vekili : Av. Bayram Güner ÖZGÜN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 10/3/2011 tarih ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun 10. maddesi ile 27/7/1967 tarih ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen geçici 32. maddesinde düzenlenen haklardan yararlanmak için yaptığı başvurunun Milli Savunma Bakanlığınca reddedildiğini, bu işlem aleyhine başvurduğu yargısal yollardan da sonuç alamadığını belirterek Anayasa'nın 10., 15., 24., 27., 31., 32., 38., 40., 133., 138. ve 142. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 21/11/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 24/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, subay statüsünde görev yapmakta iken disiplinsizlik nedeniyle 31/8/1972 tarihinde resen emekliye sevk edilerek Türk Silahlı Kuvvetlerinden (TSK) ilişiği kesilmiştir.

6. 6191 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (7) numaralı fıkrası ile 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde, 12/3/1971 tarihi sonrasındaki yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararlarıyla TSK'dan ilişiği kesilenlere bazı haklarının iadesinin sağlanması amacıyla idareye başvuru imkânı getirmiş ve bu hükümden yararlanabilmek için 6191 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden itibaren 60 gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvurulması gerektiği hükme bağlanmıştır.

7. Başvurucunun, 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde kapsamından yararlandırılması talebiyle yaptığı başvuru, Milli Savunma Bakanlığının 8/9/2011 tarihli işlemi ile reddedilmiştir.

8. Başvurucu tarafından, anılan işlemin iptali istemiyle açılan davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Üçüncü Dairesi, 17/5/2012 tarih ve E.2011/2809, K.2012/1259 sayılı kararla, " ... davacı hakkında düzenlenen Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayırma işlemi yargı denetimine kapalı olarak oluşturulan bir işlem olmadığından kanun kapsamında olmayan davacının talebinin reddedilmesinde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmamaktadır" gerekçesine yer vererek, davayı reddetmiştir.

9. Başvurucunun bu karara karşı karar düzeltme talebinde bulunması üzerine hazırlanan AYİM Başsavcılığının 14/9/2012 tarihli düşüncesi, 24/9/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

10. AYİM Üçüncü Dairesi 11/10/2012 tarih ve E.2012/1587, K.2012/1993 sayılı kararı ile karar düzeltme talebini reddetmiştir.

11. Karar, başvurucuya 30/10/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

12. 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinin birinci, ikinci ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"12 Mart 1971 tarihinden bu Kanunun yayımı tarihine kadar, yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararları ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilenler veya vefatları hâlinde hak sahipleri, bu madde hükümlerinden yararlanabilmek için altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvururlar.

Milli Savunma Bakanı, başvurunun kabulüne veya reddine en geç altı ay içinde karar verir. Milli Savunma Bakanı, hazırlık amacıyla sadece gerekli yazışmaların yapılması hususunda yardımcı olmak üzere gerektiğinde komisyonlar kurabilir ve bu komisyonlara, ilgili bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarından temsilci çağırabilir. İlgililerin, Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiklerinin kesilmesine esas bilgi ve belgeler Genelkurmay Başkanlığınca en geç altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına gönderilir.

...

Başvurunun reddi hâlinde, bu ret işlemine karşı ilgililer altmış gün içinde Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde dava açabilirler."

13. Anayasa'nın "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi" kenar başlıklı 157. maddesi şöyledir:

"Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, askerî olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idarî işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesidir. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz.

Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin askerî hâkim sınıfından olan üyeleri, mahkemenin bu sınıftan olan başkan ve üyeleri tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oy ile birinci sınıf askerî hâkimler arasından her boş yer için gösterilecek üç aday içinden; hâkim sınıfından olmayan üyeleri, rütbe ve nitelikleri kanunda gösterilen subaylar arasından, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday içinden Cumhurbaşkanınca seçilir.

Askerî hâkim sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.

Mahkemenin Başkanı, Başsavcı ve daire başkanları hâkim sınıfından olanlar arasından rütbe ve kıdem sırasına göre atanırlar.

(Değişik fıkra: 7/5/2010-5982/21 md.)Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, mensuplarının disiplin ve özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir."

14. 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun "Teminat" başlıklı 4. maddesi şöyledir:

"Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Başkanı, Başsavcı, Daire Başkanları ve üyeleri; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi hakimleri olarak Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının kendilerine sağladığı teminat altında hizmet görürler."

15. 1602 sayılı Kanun'un 8., 9. ve 10. maddeleri şöyledir:

"Üyelerin seçimi:

Madde 8 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin askeri hakim sınıfından olan üyeleri, bu sınıftan olan başkan ve üyeler tam sayısının salt çoğunluğu ile her boş yer için gösterilecek üç aday arasından,

Hakim sınıfından olmayan üyeleri, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday arasından,

Cumhurbaşkanınca seçilir."

"Atanma:

Madde 9 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Seçilenler arasından rütbe ve kıdem sırasına göre Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlığına, Başsavcılığına, daire başkanlıklarına ve üyeliklere, Milli Savunma Bakanı ve Başbakanın imzalayacağı, Cumhurbaşkanının onaylayacağı Kararname ile atama yapılır. Atamalar Resmi Gazete'de yayımlanır.

Başkan, Başsavcı ile daire başkanlarının askeri hakim sınıfından olması şarttır."

"Görev süresi:

Madde 10 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Askeri Hakim sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.”

16. 1602 sayılı Kanun’un "Dava dosyalarının Başsavcılığa verilmesi " başlıklı 47. maddesi şöyledir:

“Dilekçeler ve savunmalar alındıktan veya cevap süreleri geçtikten sonra, dava dosyaları Genel Sekreterlikçe Başsavcılığa verilir. Başsavcılığın düşüncesi alındıktan sonra dosyalar Genel Sekreterliğe geri gönderilir. Başsavcılık düşüncesi Genel Sekreterlikçe taraflara tebliğ edilir. Taraflar tebliğden itibaren yedi gün içerisinde cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilirler. Bu süre uzatılamaz. Tarafların cevapları alındıktan veya cevap süresi geçtikten sonra dosyalar görevli daireye Genel Sekreterlik aracılığı ile gönderilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 21/11/2012 tarih ve 2012/744 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, ilişik kesme işleminin iptali için gidilebilecek şekli anlamda bir yargı yolu olmasına rağmen, o günün şartlarında bu yargısal yola başvurmanın mümkün olmadığını ve bu yolun fiilen kapalı olduğunu, siyasi nedenlere dayalı olarak ilişiğinin kesildiğini, TSK’dan ilişiği kesilenler ile ilgili özlük ve statü haklarının geri verilmesini düzenleyen 926 sayılı Kanun’un geçici 32. maddesinden yararlandırılması gerektiğini, aksi durumun eşitlik ilkesine aykırı olduğunu, idare ve mahkemenin yapılan düzenlemeyi hatalı yorumladığını, AYİM’in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini, ayrıca AYİM daire kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin AYİM’in aynı dairesi tarafından incelendiğini belirterek, Anayasa’nın 10., 15., 24., 27., 31., 32., 38., 40., 133., 138. ve 142. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

19. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, resen emekliye sevk edilerek ilişiğinin kesilmesi işleminden, 926 sayılı Kanun’un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davada adil yargılama yapılmamasından ve AYİM’de iki dereceli yargılama olmamasından şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları üç ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir.

1. Resen Emekliye Sevk İşlemi Yönünden

20. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler.”

21. Anılan hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesinin yetkisinin zaman bakımından başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Anayasa Mahkemesinin yetki kapsamının anılan tarihten önce kesinleşmiş nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde genişletilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/947, 12/2/2013, § 16).

22. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir (B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 22).

23. Başvuru konusu olayda, başvurucunun, 31/8/1972 tarihinde resen emekliye sevk edilmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilmiştir. Bu durumda ilişiğinin kesilmesine yönelik şikâyet zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

24. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu işleme yönelik ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

25. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davanın reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu, AYİM'in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ileri sürmüş olup, bu iddiaların ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmiştir.

a. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararının Adil Olmadığı İddiası

26. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davanın reddedildiğini belirterek, bu durumun sonuç itibarıyla adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

27. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Maddede geçen "adil yargılanma hakkının" kapsamı Anayasa'da açık bir şekilde düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir.

28. Bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ve açıkça keyfilik içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

29. Başvuru konusu olayda, başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılmamasının ayrımcılık olduğunu, ilişiğinin kesilmesine ilişkin işleme karşı ilişiğin kesildiği dönemde yargı yolunun şeklen açık olduğunu, bu dönemde ise idare ve mahkemenin yapılan düzenlemeyi hatalı yorumladığını belirtmiş, AYİM ise başvurucunun yargı yolu açık bir işlem ile TSK'dan ilişiğinin kesilmiş olduğu gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Başvurucunun iddialarının mevzuatın yorumlanmasına ve esas itibarıyla

yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

30. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararın değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir. Somut olayda başvurucunun yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmadığı, aksine yargılama sonucunda verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır.

31. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Bağımsız ve Tarafsız Olmadığı İddiası

32. Diğer taraftan, başvurucu, AYİM’in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle bağımsız ve tarafsız olmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

34. Anayasa Mahkemesi tarafından bu konu daha önce incelenirken belirtildiği üzere, AYİM’in oluşumu, statüsü ve görevleri Anayasa ve ilgili Kanun’da hüküm altına alınmıştır. AYİM’e atanan askeri hâkimlerin bağımsızlığının Anayasa ve ilgili Kanun hükümleri ile garanti altına alındığı, atanma ve çalışma usulleri yönünden, askeri hâkimlerin bağımsızlıklarını zedeleyecek bir hususun olmadığı, kararlarından dolayı idareye hesap verme durumunda bulunmadıkları, disipline ilişkin konuların AYİM Yüksek Disiplin Kurulunca incelenip karara bağlandığı görülmektedir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 29). Diğer yandan, sınıf subayı üyelerin en fazla dört yıllık bir süre ile görev yapmaları, disiplin konularında yukarıda bahsedilen Disiplin Kuruluna tabi kılınmaları, görev süreleri zarfında idari veya askeri yetkililerce herhangi bir değerlendirmeye tabi tutulmamaları, bu subayların idareye karşı bağımsızlıklarını güçlendirmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mustafa Yavuz ve Diğerleri/Türkiye (kk.), B. No: 29870/96, 25/5/2000; Bek/Türkiye, B. No: 23522/05, 20/4/2010, § 30).

35. Açıklanan nedenlerle, mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin bir husus saptanmadığından başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Başsavcılık Düşüncesinin Bildirilmediği İddiası

36. Başvurucu, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık

tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ve bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

37. AİHM, dosyaya ilişkin bağımsız bir inceleme yaparak görüşünü mahkemeye sunan AYİM Başsavcısının düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Bkz. Miran/Türkiye, B. No: 43980/04, 21/4/2009). Bu nedenle Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilerek incelemelerine sunulması ve karşı görüşlerini hazırlama imkânı verilmesi adil yargılanma hakkının bir gereğidir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 33).

38. Bu kapsamda kanun koyucu yasal değişikliğe gitmiş ve 3/6/2012 tarih ve 28312 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 22/5/2012 tarih ve 6318 sayılı Kanun'un 60. maddesi ile 1602 sayılı Kanun'un 47. maddesine Başsavcılık düşüncesinin Genel Sekreterlikçe taraflara tebliği ve tebliğden itibaren yedi gün içerisinde tarafların cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilmesi imkânını öngören bir kural eklenmiştir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 34).

39. Dosyanın incelenmesinden ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edildiği anlaşılamamaktadır. Bunun yanında, başvurucunun davasının reddedilmesi üzerine yaptığı karar düzeltme başvurusu sonrasında hazırlanan 14/9/2012 tarihli Başsavcılık düşüncesinin, 24/9/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edildiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvurucu ilk derece yargılaması aşamasında tebliğ edilmemiş olsa bile karar düzeltme aşamasında Başsavcılık düşüncesinden haberdar olmuş ve buna yönelik görüşlerini hazırlama ve mahkemeye sunma imkânı bulmuştur.

40. Diğer taraftan başvurucu eğer ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesi tebliğ edilmiş olsaydı mahkeme önünde dile getiremediği hangi ilave tezleri ileri süreceğine ilişkin olarak da herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Bu nedenle başvurucunun ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden tebliğ edilmemesi sebebiyle yargılamanın sonucunu etkileyecek usuli bir imkândan mahrum bırakıldığı söylenemez. Sonuç olarak somut olayda silahların eşitliği ilkesinin ihlal edilmediği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 47).

41. Açıklanan nedenlerle, AYİM'in kararlarında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine yönelik açık bir ihlalin olmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. İki Dereceli Yargılanma Hakkı Yönünden

42. Başvurucu, ayrıca, AYİM daire kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin AYİM'in aynı dairesi tarafından incelendiğini ve bu durumun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

43. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

44. Başvurucunun başvuru dilekçesinde ifade ettiği AYİM nezdinde temyiz, yani iki dereceli

yargılanma hakkı, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olmadığı gibi, AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokollerden herhangi birinin kapsamına da girmemektedir.

45. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddialarının Anayasa ve AİHS'in ortak koruma alanı dışında kaldığı anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Resen emekliye sevk edilmesine yönelik şikâyetinin "zaman bakımından yetkisizlik",

2. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kararının adil olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

3. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bağımsız ve tarafsız olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

4. Başsavcılık düşüncesinin bildirilmediği iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

5. İki dereceli yargılanma hakkı iddiasının "konu bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

SEBAHAT TUNCEL

B. No: 2012/1051 | Karar tarihi: 20.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1051

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEBAHAT TUNCEL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1051)

Karar Tarihi: 20/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Sebahat TUNCEL

Vekili : Av. Ercan KANAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, milletvekili olduğu halde hakkında “yurtdışına çıkamamak” şeklinde adli kontrol tedbiri uygulanması nedeniyle adil yargılanma ve siyasal katılım hakkı ile ifade hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 28/11/2012 tarihinde İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 17/9/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 25/9/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir.

Adalet Bakanlığı görüşünü 25/11/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 30/12/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarını 14/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olmak suçlamasıyla 5/11/2006 tarihinde gözaltına alınmış ve 8/11/2006 tarihinde tutuklanmıştır.

9. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 13/11/2006 tarihli iddianamesiyle başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediği iddiasıyla cezalandırılması için İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesine ceza davası açılmıştır.

10. Yargılama devam ederken başvurucu 22/7/2007 tarihli milletvekili genel seçimlerinde İstanbul bağımsız milletvekili seçilmiştir.

11. Başvurucunun tahliye talebi üzerine İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi 24/7/2007 tarihinde başvurucunun tahliyesine karar vermiştir. Mahkeme başvurucu hakkında herhangi bir güvenlik tedbirine de karar vermemiştir. Mahkemenin tahliye kararının gerekçesi şöyledir:

"...yargılamasının devam ettiği sırada... 22/7/2007 tarihinde yapılan milletvekili genel seçimlerinde İstanbul 3. bölgeden bağımsız milletvekili seçildiği; İl Seçim Kurulu Başkanlığının 24/7/2007 günlü ve XXIII Dönem milletvekili tutanağının incelenmesi ile sanık Sabahat Tuncel'in 22/7/2007 tarihinde İstanbul 3 numaralı seçim çevresinde bağımsız milletvekili seçilmiş olduğu ve ilgili yazı gereğince milletvekilliğinin resmi olarak kesinleştiği anlaşılmıştır. Anayasanın 83. maddesi gereğince mahkememiz dava dosyasında sanık Sabahat Tuncel'in terör örgütüne üyelik suçundan bir milletvekili olarak meclisin kararı olmadıkça tutukluluk haline ve yargılamasına devam edilemeyecektir."

12. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, 26/7/2007 tarihinde, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin başvurucunun tahliyesine ilişkin 24/7/2007 tarihli kararda yer alan gerekçelerine itiraz etmiştir. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi 26/7/2007 tarihli kararı ile itirazın kabulüne karar vererek başvurucunun tahliyesine ilişkin kararda yer alan Anayasa'nın 83. maddesine yönelik açıklamaların karardan çıkartılmasına ve "...sanık Sebahat Tuncel'in milletvekili seçimlerinde bağımsız olarak milletvekili seçilmiş olması, bu niteliği gereği kaçma ihtimalinin ve delilleri karartma ihtimalinin kalmamış olması nedenleri olarak tahliye gerekçesinin düzeltilmesine" karar vermiştir.

13. Başvurucu, 12 Haziran 2011 tarihinde yapılan 24. Dönem Milletvekili Genel Seçiminde yeniden İstanbul bağımsız milletvekili adayı olmuş ve seçilmiştir.

14. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi 18/9/2012 tarihinde başvurucunun, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 8 yıl 9 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve karar kesinleşinceye kadar yurt dışına çıkmamak adli kontrol tedbirinin uygulanmasına karar vermiştir. Mahkemenin adli kontrol kararının gerekçesi şöyledir:

"Sanığa verilen ceza miktarı, tutuklulukta geçirdiği süre, dikkate alındığında sanık hakkında

CMK nın 109/3-a maddesine göre “yurt dışına çıkamamak” adli kontrol tedbirinin uygulanmasına…”

15. Başvurucunun adli kontrol kararına karşı yaptığı itiraz başvurusu 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 11/10/2012 tarihli kararı ile reddedilmiş ve karar aynı tarihte kesinleşerek başvurucuya 30/10/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir. Ret kararının gerekçesi şöyledir:

“İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi’nin 2006/358 Esas sayılı dosyasında 18/9/2012 tarihli celsesinde sanık Sebahat TUNCEL hakkında adli kontrol tedbirlerinden “yurt dışına çıkamamak” yönünde verilen tedbir kararında ve İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/9/2012 tarihli ara kararında herhangi bir isabetsizlik bulunmadığı, verilen kararın usul ve yasaya uygun olduğu anlaşıldığından, …”

16. Başvurucu, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin nihai kararını temyiz etmiş; Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 24/12/2013 tarihli ilamı ile ilk derece mahkemesinin kararı onanmıştır.

B. İlgili Hukuk

17. Anayasa’nın “Yasama dokunulmazlığı” başlıklı 83. maddesi şöyledir:

“Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisce başka bir karar alınmadıkça bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.

Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak, bu halde yetkili makam, durumu hemen ve doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirmek zorundadır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hakkında, seçiminden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır; üyelik süresince zamanaşımı işlemez.

Tekrar seçilen milletvekili hakkında soruşturma ve kovuşturma, Meclisin yeniden dokunulmazlığını kaldırmasına bağlıdır.

Türkiye Büyük Millet Meclisindeki siyasî parti gruplarınca, yasama dokunulmazlığı ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınamaz.”

18. Anayasa’nın “Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılamaması” başlıklı 14. maddesi şöyledir:

“Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla

düzenlenir.”

19. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun “Silâhlı örgüt” başlıklı 314. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“Madde 314- (1) Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.”

20. 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun “Terör amacı ile işlenen suçlar” başlıklı 4. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi şöyledir:

“Aşağıdaki suçlar 1 inci maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda suç işlemek üzere kurulmuş bir terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlendiği takdirde, terör suçu sayılır:

Türk Ceza Kanununun 79, 80, 81, 82, 84, 86, 87, 96, 106, 107, 108, 109, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 142, 148, 149, 151, 152, 170, 172, 173, 174, 185, 188, 199, 200, 202, 204, 210, 213, 214, 215, 223, 224, 243, 244, 265, 294, 300, 316, 317, 318 ve 319 uncu maddeleri ile 310 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer alan suçlar.

…”

21. 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun “Cezaların artırılması” başlıklı 5. maddesi şöyledir:

“3 ve 4 üncü maddelerde yazılı suçları işleyenler hakkında ilgili kanunlara göre tayin edilecek hapis cezaları veya adlî para cezaları yarı oranında artırılarak hükmolunur. Bu suretle tayin olunacak cezalarda, gerek o fiil için, gerek her nevi ceza için muayyen olan cezanın yukarı sınırı aşılabilir. Ancak, müebbet hapis cezası yerine, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına hükmolunur.

Suçun, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olması dolayısıyla ilgili maddesinde cezasının artırılması öngörülmüşse; sadece bu madde hükmüne göre cezada artırım yapılır. Ancak, yapılacak artırım, cezanın üçte ikisinden az olamaz.

Bu madde hükümleri çocuklar hakkında uygulanmaz.”

22. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun “Adli kontrol” başlıklı 109. maddesinin ilgili fıkraları şöyledir:

(1) Bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, 100 üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, şüphelinin tutuklanması yerine adlî kontrol altına alınmasına karar verilebilir.

…

(3) Adlî kontrol, şüphelinin aşağıda gösterilen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasını içerir:

a) Yurt dışına çıkamamak.

…

(6) Adlî kontrol altında geçen süre, şahsî hürriyeti sınırlama sebebi sayılarak cezadan

mahsup edilemez. Bu hüküm, maddenin üçüncü fıkrasının (e) bendinde belirtilen hallerde uygulanmaz.

(7) Kanunlarda öngörülen tutukluluk sürelerinin dolması nedeniyle salıverilenler hakkında (…) adlî kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir."

23. 5271 sayılı Kanun'un "Adlî kontrol kararı ve hükmedecek merciler" başlıklı 110. maddesi şöyledir:

(1) Şüpheli, Cumhuriyet savcısının istemi ve sulh ceza hâkiminin kararı ile soruşturma evresinin her aşamasında adlî kontrol altına alınabilir.

(2) Hâkim, Cumhuriyet savcısının istemiyle, adlî kontrol uygulamasında şüpheliyi bir veya birden çok yeni yükümlülük altına koyabilir; kontrolun içeriğini oluşturan yükümlülükleri bütünüyle veya kısmen kaldırabilir, değiştirebilir veya şüpheliyi bunlardan bazılarına uymaktan geçici olarak muaf tutabilir.

(3) 109 uncu madde ile bu madde hükümleri, gerekli görüldüğünde, görevli ve yetkili diğer yargı mercileri tarafından da,kovuşturma evresinin her aşamasında uygulanır."

24. 5271 sayılı Kanun'un "Adlî kontrol kararının kaldırılması" başlıklı 111. maddesi şöyledir:

"(1) Şüpheli veya sanığın istemi üzerine, Cumhuriyet savcısının görüşünü aldıktan sonra hâkim veya mahkeme 110 uncu maddenin ikinci fıkrasına göre beş gün içinde karar verebilir.

(2) Adlî kontrole ilişkin kararlara itiraz edilebilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 28/11/2012 tarihli ve 2012/1051 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

26. Başvurucu;

i. Silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılandığı İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 18/9/2012 tarihli kararında, hukuka aykırı olarak hakkında yurt dışına çıkmamak şeklinde adli kontrol tedbir kararı verildiğini, adli kontrol kararının ve itiraz incelemesini yapan mahkemenin kararının gerekçesiz olduğunu bu sebeple Anayasa'nın 141. maddesinin ihlal edildiğini,

ii. Yurtdışına çıkamamak yasağının özgürlüğü kısıtlayıcı niteliğinin bulunduğunu, bu karara yapılan itiraz hakkında başvurucu ve müdafiinin görüşü alınmaksızın karar verilmiş olması nedeniyle özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğini,

iii. Yurtdışına çıkamamak adli tedbir kararının ideolojik ve politik bir karar olduğunu bu sebeple Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesinin, kesinleşmiş bir karar bulunmadan yurtdışına çıkış yasağı konulmuş olmasının Anayasa'nın 38. maddesinde yer alan masumiyet karinesinin ve yasama dokunulmazlığını düzenleyen Anayasa'nın 83. maddesinin ihlali niteliğinde olduğunu,

iv. Henüz kesin bir hüküm bulunmadan ve Parlamento kararı alınmadan bir parlamento üyesinin üzerinde hürriyeti kısıtlayıcı nitelikte yurtdışına çıkış yasağı tedbirinin uygulanmasının Anayasa'nın 23. maddesinde düzenlenen yerleşme ve seyahat özgürlüğünün

ihlali niteliğinde olduğunu,

v. Düşünce açıklamalarının da parlamenter faaliyetlerinin ayrılmaz bir parçası olduğunu, parlamenterlerin yasama faaliyeti çerçevesinde yurt dışına çıkamamasının Anayasa'nın düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünü düzenleyen 26. maddesine aykırı olduğunu,

vi. İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/7/2007 tarihli tahliye kararında kendisinin kaçma şüphesinin bulunmaması sebebiyle tahliye edildiğini buna karşın aynı mahkemenin 18/9/2012 tarihli kararında bir gerekçeye dayanmadan yurtdışına çıkış yasağı konulmasının anayasal haklarının ihlali niteliğinde olduğunu ileri sürmüş ve tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

27. Başvurucunun iddialarına karşı Bakanlık görüşünde, serbest dolaşım hakkının düzenlendiği Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS), Ek 4 No,lu Protokolü'ne ülkemizin taraf olmadığı belirtilmiştir. Bakanlık ayrıca başvurucunun şikâyetlerinin AİHS'e Ek Birinci Protokol'ün 3. maddesi ve Anayasa'nın 67. maddesinde yer alan serbest seçim hakkı çerçevesinde incelenmesi gerektiğini, somut olayda başvurucunun Parlamento'da yasama faaliyetlerine katılım konusunda herhangi bir engelle karşılaşmadığını, başvurucu hakkında verilen tedbir ile ulaşılmak istenen amacın orantılı olup olmadığının Anayasa Mahkemesince değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir.

28. Başvurucu, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı, başvuru dilekçesindeki beyanlarını tekrar etmiş, ayrıca parlamento çalışmalarının yalnızca parlamento içi çalışmalarla sınırlı olamayacağını, yurt içinde veya yurt dışında yapılacak çalışmaların da yasama dokunulmazlığı çerçevesinde ele alınması gerektiğini belirtmiştir. Başvurucu, yurt dışına çıkış yasağının Anayasa'nın 67. maddesinde yer alan seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlali niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür.

29. Ceza hukukunda, işlenen suç nedeniyle başlatılan soruşturma veya kovuşturmanın sağlıklı bir şekilde yürütülmesi için, bazı tedbirlere başvurulması zorunluluk haline gelebilmektedir. Bu tedbirler, şüpheli veya sanığın kaçmasının önlenmesi, şüpheli veya sanığın yargılamada hazır bulundurulması, delillerin karartılmasının önlenmesi suretiyle muhakemenin gecikmeksizin ve tehlikeye düşürülmeden yapılmasını ve verilecek kararların uygulanmasını sağlamak amacını taşıyabilir. Koruma tedbirleri, muhakeme boyunca eski durumu yaşatmak veya verilecek kararın yerine getirilmesini sağlamak için kullanılan birer vasıta oldukları gibi aynı zamanda geçicidir. Koruma tedbirinin geçici olması bir tedbiri haklı gösteren sebeplerin kalmaması halinde o tedbirin sona ermesini ifade eder.

30. Koruma tedbirleri, 5271 sayılı Kanun'un dördüncü kısmının "Koruma tedbirleri" kenar başlıklı 90 ila 144. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bunlardan, yakalama ve gözaltına alma, tutuklama, adli kontrol, arama ve elkoyma, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme gibi tedbirler kişi hürriyetini kısıtlayan tedbirlerdir.

31. Şüpheli veya sanığın, tutuklama koşullarının varlığı halinde, ölçülülük ilkesi çerçevesinde ve tutuklama ile ulaşılabilecek amaçlara uygun olduğu takdirde, kanunda sayılı bir veya birkaç yükümlülüğe tabi tutulması adli kontrol olarak tanımlanmıştır. 5271 sayılı Kanun'un "Adli Kontrol" başlıklı 109. maddesinde tutuklamaya alternatif olarak getirilen adli kontrol araçları sayılmıştır. Aynı maddenin (3) numaralı fıkrasının (a) bendinde "yurt dışına çıkamamak" tedbiri de tutuklama yerine geçen daha hafif bir koruma tedbiri

olarak kabul edilmiştir.

32. Adli kontrol tedbiri olarak kabul edilmiş olması nedeniyle "yurt dışına çıkamamak" tedbirine karar verebilmek için 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinde yer alan kuvveli suç şüphesinin varlığını gösteren olgular ve bir tutuklama nedeninin bulunması gerekmektedir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Eşitlik İlkesi Yönünden

33. Başvurucu, yüz kızartıcı suçlardan dolayı haklarında soruşturma dosyası bulunan parlamenterlere dahi yurt dışına çıkış yasağı konulmuyorken, siyasi nedenlerden dolayı kesinleşmemiş mahkûmiyeti bulunmasından dolayı kendisi hakkında yurt dışına çıkış yasağı konulmasının ideolojik ve politik bir karar olması nedeniyle ayrımcı olduğunu ve bu nedenle Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen "kanun önünde eşitlik ilkesi"nin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

34. Anayasanın 148. ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddeleri dikkate alındığında başvurucunun, Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiğine yönelik iddialarının, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, mutlaka bireysel başvuru konusu başka bir temel hak ve özgürlükle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

35. Başvurucunun, eşitlik ilkesinin ihlali iddiasının esas olarak kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile seyahat özgürlüğü çerçevesinde ve bu hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Dolayısıyla eşitlik ilkesi, bireysel başvuru kapsamında bağımsız nitelikte koruma işlevine sahip olmayıp, diğer hakların kullanılmasını, korunmasını ve başvuru yollarını güvence altına alan tamamlayıcı nitelikte bir haktır (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 34).

36. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddialarının, Anayasa'nın 19. ve 23. maddelerinin ihlal edildiği yönündeki iddialar çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

b. Masumiyet Karinesi Yönünden

37. Başvurucu, hakkında kesinleşmiş bir mahkeme kararı bulunmadan yurtdışına çıkış yasağı konulmuş olmasının Anayasa'nın 38. maddesinde yer alan masumiyet karinesinin ihlali niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür.

38. 5271 sayılı Kanun'un "Adli kontrol" başlıklı 109. maddesinde yer alan adli kontrol tedbirlerine, işlenen suç nedeniyle yapılan soruşturma veya kovuşturmanın sağlıklı bir şekilde yürütülmesi için başvurulabileceği gibi kovuşturma sonucunda verilen hükmün yerine getirilmesinin sağlanması amacıyla da başvurulabilmektedir. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un "Adlî kontrol kararı ve hükmedecek merciler" başlıklı 110. maddesine göre soruşturma ve kovuşturma aşamasının her aşamasında hâkim kararı ile adli kontrol kararı verilebileceği düzenlenmiştir. Öte yandan 5271 sayılı Kanun'un "Adlî kontrol kararının kaldırılması" başlıklı 111. maddesi uyarınca, "yurt dışına çıkamamak" tedbirine karşı itiraz kanun yolu öngörülmüştür.

39. Somut olayda İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi 18/9/2012 tarihli kararı ile sanığın kaçmasının önlenmesi ve verilen kararların uygulanmasını sağlamak amacı ile yurt dışına çıkış yasağı tedbirine hükmetmiştir. Başvurucu, derece mahkemesinin bu kararına karşı itiraz kanun yoluna başvurmuştur. İtiraz mercii olan İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinin

11/10/2012 tarihli kararı ile itiraz reddedilmiş ve adli kontrol kararı aynı tarihte kesinleşmiştir. Bu itibarla, tutuklama yerine geçen “yurt dışına çıkamamak” tedbirine hükmedebilmek için, gerçekleştirilen yargılamanın esasının bir hükümle sonuçlanması gerekmediği gibi yargılamanın esasına ilişkin mahkeme kararının kesinleşmesi de gerekmez.

40. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, yargılamanın esasına ilişkin kesinleşmiş bir mahkeme kararı bulunmadan hakkında yurt dışına çıkış yasağı tedbiri verilmesinin masumiyet karinesinin ihlali niteliğinde olduğunu ileri sürdüğü yargılama işleminde açık ve görünür bir ihlal saptanmadığından, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı ile Seyahat Özgürlüğü Yönünden

41. Başvurucu, yurtdışına çıkma yasağının özgürlüğü kısıtlayıcı niteliği bulunduğunu, bu sebeple özgürlük ve güvenlik hakkı ile yerleşme ve seyahat özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

42. Anayasa’nın “Kişi hürriyeti ve güvenliği” başlıklı 19. maddesi şöyledir:

“Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen :

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

Yakalanan veya tutuklanan kişilere, yakalama veya tutuklama sebepleri ve haklarındaki iddialar herhalde yazılı ve bunun hemen mümkün olmaması halinde sözlü olarak derhal, toplu suçlarda en geç hâkim huzuruna çıkarılıncaya kadar bildirilir.

Yakalanan veya tutuklanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırksekiz saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun bırakılamaz. Bu süreler olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde uzatılabilir.

Kişinin yakalandığı veya tutuklandığı, yakınlarına derhal bildirilir.

Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir.

Her ne sebeple olursa olsun, hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir.

Bu esaslar dışında bir işleme tâbi tutulan kişilerin uğradıkları zarar, tazminat hukukunun genel prensiplerine göre, Devletçe ödenir.

43. Anayasa'nın 19. maddesi, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkını korumaktadır. Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasında kişi özgürlüğüne müdahale oluşturacak durumlar sayılmıştır. Bu bağlamda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), "özgürlük" kavramının, kişinin fiziksel özgürlüğünü kapsamadığını belirtmiştir (Engel ve Diğerleri /Hollanda, B. No: 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, 8/6/1976, § 58). Gözaltına alınıp nezarethanede tutulan, tutuklanan, hapis cezasına mahkûm edilip cezaevine konulan kişilerin özgürlüklerinden mahrum edildiklerinde kuşku bulunmamakla birlikte özgürlükten mahrum bırakma çok çeşitli şekillerde ortaya çıkabilmektedir ve bu kavramlar bütün özgürlükten yoksun bırakma hallerini kapsamaz. Özgürlükten mahrum bırakma çeşitleri, gerek yasalardaki ve gerekse de kamu gücünün uygulamalarındaki değişimlerle artmaktadır (Guzzardi/İtalya, B. No: 7367/76, 6/11/1980 § 95). Bu sebeple "kişi özgürlüğü"nün her olayda ayrıca değerlendirilmesi gereken özerk bir kavram olduğu belirtilmelidir.

44. AİHM, hareket özgürlüğüne yönelik ve AİHS'in 5. maddesi kapsamında kalan sınırlamaların ayrı bir hak olan ve AİHS'e Ek 4 No.lu Protokol'ün 2. maddesi ile güvence altına alınan seyahat özgürlüğünün kısıtlanmasından farklı olduğunu belirtmiştir. AİHM'e göre AİHS'in 5. maddesi anlamında özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik müdahale, AİHS'e Ek 4 No.lu Protokol'ün 2. maddesi kapsamındaki seyahat özgürlüğünün kısıtlanmasının aşırı bir biçimidir. AİHM, özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik sınırlamalar ile seyahat özgürlüğüne yönelik sınırlamalar arasındaki farkın "sınırlamanın niteliği ve esası" ile ilgili olmadığını, aralarındaki farkın yalnızca "derece ve yoğunluk" farkı olduğunu belirtmiştir (Guzzardi/İtalya, § 93). Sınırlamalardaki derece ya da yoğunluğun değerlendirilmesinde ise söz konusu tedbirin çeşidi, süresi, etkileri ve uygulanma tarzı gibi çeşitli faktörler (Guzzardi/İtalya, § 92) ile bireyin gündelik hayatının devlet tarafından ne ölçüde denetim altında tutulduğunun dikkate alınması gerekir. Söz konusu değerlendirmelerde de davanın somut koşulları ile başvurucunun somut durumunun göz önüne alınması gerekir.

45. Anayasa'nın "Yerleşme ve seyahat hürriyeti" başlıklı 23. maddesi şöyledir:

"Herkes, yerleşme ve seyahat hürriyetine sahiptir.

Yerleşme hürriyeti, suç işlenmesini önlemek, sosyal ve ekonomik gelişmeyi sağlamak, sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ve kamu mallarını korumak;

Seyahat hürriyeti, suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek;

Amaçlarıyla kanunla sınırlanabilir.

Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlanabilir.

Vatandaş sınır dışı edilemez ve yurda girme hakkından yoksun bırakılamaz.”

46. AİHS ile Bu Sözleşme’ye Ek Birinci Protokol’de Tanınmış Bulunan Haklardan ve Özgürlüklerden Başka Haklar ve Özgürlükler Tanıyan 4 No’lu Protokol’ün “Serbest dolaşım özgürlüğü” başlıklı 2. maddesi şöyledir:

“1. Bir devletin ülkesi içinde usulüne uygun olarak bulunan herkes, orada serbestçe dolaşma ve ikametgahını seçebilme hakkına sahiptir.

2. Herkes, kendi ülkesi de dahil, herhangi bir ülkeyi terk etmekte serbesttir.

3. Bu haklar, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlık ve ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda zorunlu tedbirler olarak ve yasayla öngörülmüş sınırlamalara tabi tutulabilir.

4. Bu maddenin 1. fıkrasında sayılan haklar, belli yerlerde, yasayla konmuş ve demokratik bir toplumda kamu yararının gerektirdiği sınırlamalara tabi tutulabilir.”

47. Gerek Anayasa’nın 23. maddesi ve gerekse de AİHS’e Ek 4 No’lu Protokolü’ün 2. maddesinde bir devletin ülkesi içerisinde seyahat özgürlüğü hakkı yer aldığı gibi aynı zamanda bir kimsenin bulunduğu devletin ülkesinden ayrılma özgürlüğü hakkı da yer almaktadır. Somut olayda ilk derece Mahkemesince başvurucu hakkında, almış olduğu hürriyeti bağlayıcı cezanın yerine getirilmesini sağlamak amacıyla, “yurt dışına çıkamamak” güvenlik tedbirine hükmedilmiştir. Bu tedbir, kişinin ülkeden ayrılma hakkına yönelik bir kısıtlama oluşturmaktadır.

48. AİHM, bir kimsenin ülkeden ayrılma hakkına yönelik bir kısıtlamanın AİHS’e Ek 4 No.lu Protokol’ün 2. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gereken bir müdahale oluşturduğuna karar vermiştir (Bkz. Riener/Bulgaristan, B. No: 46343/99, 23/5/2006 §§ 110). Anayasa’nın 23. maddesinin “Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlanabilir” biçimindeki dördüncü fıkrasından bir kimsenin yurt dışına çıkmasının engellenmesinin Anayasa’nın 23. maddesinde yer alan seyahat özgürlüğü kapsamında olduğu anlaşılmaktadır.

49. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

50. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

51. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, herkesin, Anayasa’da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, AİHS ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabileceği hükmüne yer verilmiştir.

52. Bir başvurunun veya şikâyetin konu bakımından Mahkemenin yetkisi kapsamına girebilmesi için, başvurucu tarafından ihlal edildiği ileri sürülen hak, AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokollerle korunmuş olmalıdır. Türkiye'nin taraf olmadığı ek protokol hükümlerinden biriyle ilgili başvuruların Anayasa Mahkemesince incelenmesi mümkün değildir. Mahkemenin hangi haklarla ilgili başvuruları inceleyebileceğinin çerçevesi Anayasa ve 6216 sayılı Kanun tarafından çizilmiş olup bu yetki çerçevesinin genişletilmesi mümkün değildir.

53. AİHS'e Ek 4 No.lu Protokol'e ülkemiz taraf değildir. Bu nedenle, anılan Protokol kapsamında kalan ve Anayasa'nın 23. maddesinde yer alan seyahat özgürlüğüne yönelik şikâyetle ilgili olarak bireysel başvuruda bulunulamaz (bkz. Nicolatos ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 45663/99…(dec.), 1/6/2010; Fathi/Türkiye, B. No: 32598/06, 30/6/2009).

54. Açıklanan nedenlerle başvurunun Anayasa'nın 23. maddesinde yer alan seyahat özgürlüğüne yönelik şikâyetle ilgili kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemezliğine karar verilmesi gerekir.

55. Başvurucu hakkında hükmedilen yurt dışına çıkış yasağının Anayasa'nın 23. maddesinde yer alan seyahat özgürlüğüne yönelik şikâyetle ilgili kısmının "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemezliğine karar verilmesi gerekmiştir. Bu sebeple başvurucunun, Anayasa'nın 23. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddiaları çerçevesinde değerlendirilen Anayasa'nın 10. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının, eşitlik ilkesinin bağımsız nitelikte koruma işlevine sahip olmayan ve kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ve seyahat özgürlüğünün korunmasını ve başvuru yollarını güvence altına alan tamamlayıcı nitelikte bir hak olması nedeniyle "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemezliğine karar verilmesi gerekir.

d. Seçme, Seçilme ve Siyasî Faaliyette Bulunma Hakları Yönünden

56. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun düşünce açıklamalarının da parlamenter faaliyetlerinin ayrılmaz bir parçası olduğu ve parlamenterlerin yasama faaliyeti çerçevesinde yurt dışına çıkamamasının Anayasa'nın düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünü düzenleyen 26. maddesine aykırı olduğu yönündeki şikâyetlerinin "Seçme, seçilme ve siyasî faaliyette bulunma hakları"nın yer aldığı Anayasa'nın 67. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

57. Öte yandan başvurucu, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/7/2007 tarihli tahliye kararında kendisinin kaçma şüphesinin bulunmaması sebebiyle tahliye edildiğini buna karşın aynı mahkemenin 18/9/2012 tarihli kararında bir gerekçeye dayanmadan yurtdışına çıkış yasağı konulmasında yeterli ve ilgili gerekçeye yer verilmemesinin Anayasa'nın 141. maddesindeki hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de şikâyetin ifade biçimi göz önünde bulundurularak şikâyetin bu kısmının da bir bütün olarak "Seçme, seçilme ve siyasî faaliyette bulunma hakları"nın yer aldığı Anayasa'nın 67. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

58. Başvurucunun, hakkında verilen yurtdışına çıkamamak adli tedbir kararının gerekçesiz olduğu ve seçilme hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurunun bu şikâyetlere ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

59. Başvurucu, yurtdışına çıkamamak şeklindeki adli tedbir kararının yasama faaliyetlerini engellemesi nedeniyle yasama dokunulmazlığını düzenleyen Anayasa'nın 83. maddesinin ihlali niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür.

60. Adalet Bakanlığı, başvurucunun bu başlık altındaki şikâyetlerinin AİHS'e Ek 1 No.lu Protokol'ün 3. maddesi ile Anayasa'nın 67. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiğini belirtmiştir. Bakanlık görüşünde somut olayda başvurucunun milletvekili seçilip seçilmeyeceğine ilişkin bir meselenin bulunmadığını, meselenin milletvekili seçilen başvurucunun kendisi hakkında verilen adli kontrol kararı nedeniyle siyasal katılım hakkının ihlal edilip edilmediğine ilişkin olduğunu belirtmiştir. Bakanlık görüşünde, başvurucunun 8 yıl 9 ay hürriyeti bağlayıcı ceza ile mahkûm edildiği, derece mahkemesince başvurucunun tutuklanması yerine daha hafif olan yurt dışına çıkış yasağı konulduğu ve bu tedbirin başvurucunun parlamentoda yasama faaliyetlerine katılmasına engel olmadığı, bu anlamda başvurucu hakkında uygulanan tedbir ile siyasal katılım hakkına getirilen sınırlamanın ölçülü olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

61. Başvurucu Bakanlık görüşüne katılmamış, başvuru dilekçesindeki şikâyetlerini tekrar etmiş ayrıca Anayasa'nın 67. maddesinde yer alan haklarının ihlal edildiğinin tespitine karar verilmesini talep etmiştir.

62. Milletvekili seçilmesine rağmen hakkında yurt dışına çıkış yasağı konulması nedeniyle milletvekilliği görevini tam olarak yerine getiremediğini ileri süren başvurucunun bu şikâyetinin, esas itibarıyla seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarıyla ilgili olduğu ve Anayasa'nın 67. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

63. Anayasa'nın "Seçme, seçilme ve siyasî faaliyette bulunma hakları" başlıklı 67. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasî parti içinde siyasî faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir."

64. AİHS'e Ek Protokol 1'in 3. maddesi şöyledir:

"Yüksek Sözleşmeci Taraflar, yasama organının seçilmesinde halkın kanaatlerinin özgürce açıklanmasını sağlayacak şartlar içinde, makul aralıklarla, gizli oyla serbest seçimler yapmayı taahhüt ederler."

65. Anayasa'nın 67. maddesinde seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasî faaliyette bulunma hakkı güvence altına alınmıştır. Seçimler ve siyasi haklar Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan demokratik devletin vazgeçilmez unsurlarıdır (AYM, E.2002/38, K.2002/89, K.T. 8/10/2002). Benzer şekilde AİHM de "serbest seçim hakkı"nı Avrupa kamu düzeninin temel unsuru olan demokrasinin en önemli ilkelerinden biri olarak kabul etmektedir. AİHM, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 3. maddesinin koruduğu hakların, hukukun üstünlüğüne dayanan etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati öneme sahip olduğunu belirtmiştir (bkz. Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika, B. No. 9267/81, 2/3/1987, § 47; Danoka/Letonya [BD], B. No: 58278/00, 16/3/2006, § 103; Yumak ve Sadak/Türkiye [BD], B. No: 10226/03, 8/7/2008, § 105).

66. Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasında yer alan haklar demokrasiyi hayata

geçirme hedefi ile doğrudan bağlantılıdır. Siyasi haklar, seçimlerde oy kullanma, aday olma ve seçilme haklarının yanında siyasi faaliyette bulunma hakkını da kapsar (B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 110). Parlamenter demokraside halk ile yönetim arasındaki bağlantıyı ve parlamentonun siyasi meşruiyetini, demokratik usul ve esaslara göre belirlenen seçimler aracılığıyla halkın temsilcisi olarak seçilen milletvekilleri gerçekleştirirler (B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 127).

67. Bununla birlikte seçilme hakkı sadece seçimlerde aday olma hakkını değil, aynı zamanda ilgilinin seçildikten sonra milletvekili sıfatıyla temsil yetkisini fiilen kullanabilmesini de kapsar. Bu bağlamda seçilmiş milletvekilinin yasama faaliyetine katılmasına yönelik müdahale, sadece onun seçilme hakkına değil, aynı zamanda seçmenlerinin serbest iradelerini açıklama hakkına (aynı yöndeki AİHM kararı için bkz. Sadak ve Diğerleri/Türkiye, B.No. 25144/94, 26149/95, 26154/95, 27100/95, 27101/95, 11/6/2002, § 33, 40) ve siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik bir müdahale teşkil edebilir.

68. Öte yandan seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkı ile ifade özgürlüğü arasında da önemli bağlantılar vardır. Nitekim AİHM, milletvekili-seçmen ilişkisinden hareketle, ifade özgürlüğünün halkın seçilmiş temsilcileri için özellikle önemli olduğunu, zira milletvekilinin seçmeni temsil ettiğini, onların taleplerine dikkat çekerek menfaatlerini savunduğunu, dolayısıyla bir muhalif milletvekilinin ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin daha sıkı bir denetimi gerektirdiğini vurgulamıştır (bkz. Castells/İspanya, B.No. 11798/85, 23/12/1992, § 42).

69. Yasama yetkisinin sahibi olan parlamento ve onu oluşturan milletvekilleri anayasal sınırlar içinde toplumda var olan farklı siyasi görüşlerin temsilcileridirler. Serbest seçimlerle halkın adına karar alma yetkisi verilen milletvekillerinin asli görev alanı parlamento olup, sahip oldukları görev alanı üstün kamusal yarar ve önem içermektedir (B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 128).

70. Siyasi faaliyetlerde her ülkenin kendi koşulları içinde yasalar ile sınırlamalar getirilebileceği söylenebilirse de, milletvekillerinin yasama faaliyetlerinde anayasal bir koruma alanına sahip olduğu açıktır. Aslolan halkın siyasi iradesinin engellenmemesi ve hakkın özünün etkisiz hale getirilmemesidir. Seçilmiş milletvekillerinin yasama faaliyetlerini yerine getirmelerini engelleyecek ölçüsüz müdahaleler halk iradesiyle oluşan siyasal temsil yetkisini ortadan kaldıracak, seçmen iradesinin parlamentoya yansımasını önleyecektir (B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 129).

71. Öte yandan, seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakları, mutlak olmayıp meşru amaçlarla sınırlanabilir. Anayasa’nın 67. maddesinde sınırlama sebepleri öngörülmemekle birlikte bazı anayasal yasaklara yer verilmiştir. Öte yandan Anayasa’nın 67. maddesinde siyasi haklara “kanunda gösterilen şartlara uygun” olarak sahip olunacağı belirtilmiştir. Böylelikle Anayasa, kanun yolu ile hakkın sınırlanabileceğini kabul etmiş olmaktadır. Kanun yolu ile sınırlandırmaya açık bırakılan düzenleme ile öngörülen sınırlandırma imkânlarının anayasanın bütünlüğü ilkesi kapsamında yine Anayasa’nın 13. maddesi ile birlikte değerlendirilmesi gerekir. Başka bir deyişle Anayasa’nın 67. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen özgürlüklere yönelik sınırlamaların da bir sınırının olması gerektiği açıktır. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında Anayasa’nın 13. maddesindeki ölçütler göz önüne alınmak zorundadır. Bu sebeple seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkına getirilen sınırlamaların denetiminin Anayasa’nın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde ve Anayasa’nın 67. maddesi kapsamında yapılması gerekir (bkz. B. No: 2012/1272, 4/12/2013, §

131).

72. Benzer şekilde, AİHM de bu hakların sınırlandırılabileceğini kabul etmekte, ancak bu sınırlamaların "yasama organının seçiminde halkın görüşlerinin serbestçe açıklanması”nı ve bu anlamda belli kişilerin veya grupların ülkenin siyasal hayatına katılımlarını engelleyici, söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ve etkisini ortadan kaldıracak ölçüde olmaması ve öngörülen amaçla orantılı olması gerektiğini belirtmektedir. (bkz. Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika, B. No: 9267/81, 2/3/1987, § 52; Tanase/Moldova [BD], B.No: 7/08, 27/4/2010, §§ 157, 158, 161)

73. Somut olayda başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olmak suçlamasıyla 5/11/2006 tarihinde gözaltına alınmış ve 8/11/2006 tarihinde tutuklanmıştır. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 13/11/2006 tarihli iddianamesiyle başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediği iddiasıyla cezalandırılması için İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesine ceza davası açılmış, yargılama tutuklu olarak devam ederken başvurucu 22/7/2007 tarihinde yapılan 23. Dönem Milletvekili Genel Seçiminde, İstanbul bağımsız milletvekili seçilmiştir. Başvurucunun tahliye talebi üzerine İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi 24/7/2007 tarihinde milletvekili seçilmesi nedeniyle kaçma şüphesinin kalmadığı gerekçesiyle başvurucunun tahliyesine karar vermiştir. Mahkeme başvurucu hakkında herhangi bir güvenlik tedbirine de karar vermemiştir. Bu yönüyle gerek yürütülen kovuşturma, gerekse başvurucunun tutukluluk hali başvurucunun milletvekili seçilmesine engel teşkil etmemiştir. Bu anlamda başvurucunun seçilme hakkına bir müdahale söz konusu olmadığı gibi, buna yönelik bir iddia da ileri sürülmemiştir. Başvurucu, milletvekili seçildikten sonra tahliye edildiğinden Türkiye Büyük Millet Meclisinde yemin etmiş ve milletvekilliği görevini fiilen yerine getirmeye başlamıştır. Başvurucu, 12 Haziran 2011 tarihinde yapılan 24. Dönem Milletvekili Genel Seçiminde yeniden İstanbul bağımsız milletvekili adayı olmuş ve seçilmiştir.

74. Bununla birlikte İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi 18/9/2012 tarihli kararı ile başvurucunun, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 8 yıl 9 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve karar kesinleşinceye kadar yurt dışına çıkmamak adli kontrol tedbirinin uygulanmasına karar vermiştir. Başka bir deyişle başvurucunun şikâyetine konu “yurt dışına çıkamamak” tedbiri, başvurucunun ilk derece mahkemesince 8 yıl 9 ay hapis cezası ile cezalandırıldığı tarihten itibaren uygulanmaya başlanmıştır.

75. Somut olayda çözümlenmesi gereken ilk mesele, “yurt dışına çıkamamak” tedbirinin milletvekili olan başvurucunun seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarından “seçilme hakkı” ile aralarında ayrılmaz bir ilişki bulunan “siyasal faaliyette bulunma” hakkına yönelik bir müdahale oluşturup oluşturmadığını belirlemektir. Sonraki aşamalarda, varlığı kabul edilen müdahalenin meşru amaçlara dayanıp dayanmadığının, söz konusu hakkın özü zedeleyecek ölçüde kısıtlanıp kısıtlanmadığının, kısıtlamanın demokratik toplumda gerekli olup olmadığının ve kullanılan araçların orantısız olup olmadığının tespit edilmesi gerekir.

i. Müdahalenin Mevcudiyeti Hakkında

76. Başvurucu, parlamento çalışmalarının sadece parlamento içine münhasır olmadığını, aynı zamanda yurt içinde veya yurt dışında da parlamenter faaliyetlerin engellenmesinin yasama dokunulmazlığına aykırı olduğunu, kendisinin 23. dönem TBMM Dış İlişkiler Komisyonu üyesi olarak pek çok kez yurtdışına gidip geldiğini, yurt dışına çıkış yasağı konulmasıyla birlikte yurtdışındaki parlamenter faaliyetlere katılamadığını belirtmiştir.

77. Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasında yer alan ve özerk bir kavram olan "siyasi faaliyette bulunma" kavramının demokratik bir toplumda kapsamlı bir tanımının yapılmasında zorluklar bulunduğu açıktır. Somut olayda milletvekili olması nedeniyle bir siyasal aktör olan başvurucunun, devletin ve toplumun siyasal kararlarını etkileme amacıyla giriştiği eylemlerinin siyasi faaliyet olarak kabul edilmesi gerekir. Bu eylemler yurt içinde gerçekleştirilebileceği gibi yurt dışında da gerçekleştirilebilir. O halde başvurucunun siyasi bir faaliyette bulunmak amacıyla yurtdışına çıkmasının engellenmesinde başvurucunun "siyasi faaliyette bulunma" hakkına yönelik bir müdahale vardır.

ii. Müdahalenin Haklı Sebeplere Dayanması Hakkında

78. Yukarıda anılan müdahaleler Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen anayasal yasaklardan olmadığı ve kanunlar tarafından öngörülme koşulunu sağlamadığı ve Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 13. ve 67. maddelerinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebepten dolayı, sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen öze dokunmama, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilmiş olma, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

1. Kanunlar Tarafından Öngörülme

79. Başvurucu 67. maddenin dördüncü fıkrasında yer alan "bu hakların kullanılması kanunla düzenlenir" hükmüne ve Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan "kanunlar tarafından öngörülme" gereğine aykırılık bulunduğuna ilişkin bir iddiada bulunmamıştır. Yapılan değerlendirmeler neticesinde, 5271 sayılı Kanun'un "Adli Kontrol" başlıklı 109. maddesinin "kanunlar tarafından öngörülme" ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

2. Meşru Amaç

80. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 8 yıl 9 ay hapis cezası ile cezalandırılmış ve kararın kesinleşmesinden sonra hükmedilen hapis cezasının infazının temin edilebilmesi amacıyla yurt dışına çıkmamak adli kontrol tedbirinin uygulanmasına karar verilmiştir. Söz konusu yurt dışına çıkamamak tedbirinin suçluların cezalandırılmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

3. Demokratik Bir Toplumda Gerekli Olma ve Ölçülülük

81. Son olarak bu tedbire yönelik olarak yapılan itirazın reddine dair kararlarda demokratik bir toplumda başvurucunun "siyasi faaliyette bulunma" hakkıyla dosyanın temyiz incelemesinde bulunduğu süre içerisinde başvurucunun yurt dışına çıkamamasındaki kamu yararı arasında makul bir dengenin gözetilip gözetilmediği değerlendirilmelidir.

82. Anayasa Mahkemesi yerleşik içtihatlarında demokratik toplumu, "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, istisnaî 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) biçiminde tarif etmiştir. Diğer bir deyişle 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 (Bkz. AYM, E.2009/59, K.2011/69, K.T. 28/4/2011; AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 17/4/2008).

83. Hak ve özgürlüklere yapılacak her türlü sınırlamada devreye girecek bir başka güvence de Anayasa'nın 13. maddesinde ifade edilen "ölçülülük ilkesi"dir. Bu ilke, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin başvurularda öncelikli olarak dikkate alınması gereken bir güvencedir. Anayasa'nın 13. maddesinde demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük ilkeleri iki ayrı kriter olarak düzenlenmiş olmakla birlikte bu iki kriter arasında bir ilişki vardır. Nitekim Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında demokratik toplum düzeni için gerekli olmak ile ölçülülük arasındaki bu ilişkiye dikkat çekmiş, "[T]emel hak ve özgürlüklere yönelik her hangi bir sınırlamanın,] demokratik toplum düzeni için gerekli nitelikte, başka bir ifadeyle güdülen kamu yararı amacını gerçekleştirmekle birlikte, temel haklara en az müdahaleye olanak veren ölçülü bir sınırlama niteliğinde olup olmadığının incelenmesi gerekir…" (AYM, E.2007/4, K.2007/81, K.T. 18/10/2007) diyerek, amaca, temel haklara en az müdahaleyle ulaşmayı sağlayacak aracın tercih edilmesi gerektiğine karar vermiştir.

84. Anayasa Mahkemesinin 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 sebeple seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkı alanında getirilen müdahalelerde, hedeflenen amaca ulaşabilmek için seçilen müdahalenin elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir.

85. Bu bağlamda, başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel ekseni, müdahaleye neden olan derece mahkemelerinin kararlarında dayandıkları gerekçelerin seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkını kısıtlama bakımından "demokratik bir toplumda gerekli" ve "ölçülülük ilkesi"ne uygun olduğunu inandırıcı bir şekilde ortaya koyup koyamadığı olacaktır.

86. Bu çerçevede mahkemelerin milletvekili seçilen kişiler hakkında yurt dışına çıkamamak koruma tedbirine karar verirken seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının kullanılmasından kaynaklanan yarardan çok daha ağır basan, korunması gereken bir yararın varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir. (B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 114). Bunun sonucu olarak başvurucunun seçilme ve siyasi faaliyetlere katılma hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'nın 67. maddesini ihlal boyutuna ulaşıp ulaşmadığı incelenirken, başvurucunun milletvekili seçilmesiyle birlikte ileri sürmüş olduğu iddiaların yurt dışına çıkamamak tedbirinin verildiği kararda gerektiği gibi değerlendirilip değerlendirilmediğine de bakılmalıdır.

87. Dolayısıyla, başvurucunun seçilmiş bir milletvekili olarak yurt dışına çıkamamak tedbiri nedeniyle yerine getiremediği siyasi ve temsil faaliyetleri ile davanın mahkûmiyetle bitirilmesinden sonra Yargıtayın temyiz kararına kadar başvurucunun yurt dışına çıkmasının yasaklanmasındaki kamu yararı arasındaki dengenin ölçülü olduğunun kabulü halinde, yurt dışına çıkamamak tedbirine ilişkin gerekçelerin inandırıcı, başka bir deyişle ilgili ve yeterli oldukları sonucuna varılabilir.

88. Başvurucu, ilk derece mahkemesinin 14/7/2007 tarihli tahliye kararında kendisinin kaçma şüphesinin bulunmaması sebebine dayanıldığını, buna karşın aynı mahkemenin 18/9/2012 tarihli kararında herhangi bir gerekçeye dayanmadan yurtdışına çıkış yasağı

konulmasında bir çelişki bulunduğunu ve bu çelişkili kararın anayasal haklarının ihlali niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür.

89. Yurt dışına çıkamamak tedbirine hükmeden İlk Derece Mahkemesi, tedbir kararını başvurucu hakkında hükmedilen hürriyeti bağlayıcı cezanın 8 yıl 9 ay gibi uzun bir süre olmasına, başvurucunun yasadışı PKK silahlı terör örgütü üyesi olmaktan mahkûm edilmiş olmasına, başvurucunun cezasından mahsup edilecek tutukluluk süresinin hükmedilen cezaya göre az olmasına dayandırmış ve kararın kesinleşmesi halinde hükmün infazının sağlanması amacıyla başvurucu hakkında "yurt dışına çıkamamak" koruma tedbirine karar vermiştir. Başvurucu hakkında hükmedilen hürriyeti bağlayıcı ceza, daha sonra Yargıtay'ın 24/12/2013 tarihli ilamı ile onamıştır.

90. Başvurucu, PKK silahlı terör örgütü üyesi olmak suçlamasıyla tutuklu olarak yargılamasının devam ettiği sırada milletvekili seçilmesi nedeniyle kaçma şüphesinin kalmadığı gerekçesiyle tahliye edilmiştir. Başvurucunun tahliyesine karar verildiği sırada henüz hakkında bir mahkûmiyet kararı bulunmamaktadır. Buna karşın başvurucu, ilk derece Mahkemesinin 18/9/2012 tarihli kararı ile yasadışı PKK silahlı terör örgütü üyesi olmak suçunu işlediği sabit olduğu gerekçesiyle ile 8 yıl 9 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. İlk Derece Mahkemesi mahkûmiyet kararından sonra başvurucu hakkında yurt dışına çıkamamak tedbirine karar vermiştir. Mahkeme tedbirin gerekçesi olarak başvurucuya hükmedilen hürriyeti bağlayıcı cezanın süresini ve kararın kesinleşmesi halinde başvurucunun ceza evinde kalacağı bakiye sürenin uzunluğunu, başvurucunun silahlı terör örgütü üyesi olmaktan cezalandırılmış olmasını göstermiştir.

91. Bireysel başvuru incelemesi açısından, bir kimse hakkında suç isnadında bulunulmasından sonraki sanık statüsü ile aynı kimse hakkında mahkûmiyet kararı verilmesinden sonraki statü arasında esaslı fark bulunmaktadır. "Mahkumiyet" kavramı işlendiği kanıtlanan bir suç nedeniyle "suçluluğun belirlenmesi"ni ifade eder. Mahkûmiyet, yargılamayı yapan mahkeme tarafından mahkûm edilmek anlamına gelir. Mahkûmiyete karar verilmiş olmakla, isnat olunan suçun işlendiği, bundan failin sorumlu olduğunun sübuta erdiği kabul edilmekte ve bu nedenle sanık hakkında hürriyeti bağlayıcı cezaya ve/veya para cezasına hükmedilmektedir. Mahkûmiyetle birlikte kişinin kuvvetli suç şüphesi altına bulunma hali sona ermektedir. Bu açıdan mahkûmiyet kararının kesinleşmiş olması ayrıca gerekmez.

92. Somut olayda başvurucu ilk derece mahkemesinin mahkûmiyet kararını verdiği 18/9/2012 tarihinden itibaren hakkında mahkumiyet kararı verilmiş kişi statüsündedir. Başvurucu hakkındaki yurt dışına çıkamamak güvenlik tedbiri, mahkûmiyet hükmünün bir sonucu olarak verilmiş ve mahkûmiyete dayanılmıştır. İlk Derece Mahkemesinin gerekçesine göre mahkûmiyet kararı ile "yurt dışına çıkamamak" güvenlik tedbiri arasında yeterli nedensellik ilişkisi bulunmaktadır. Bir koruma tedbiri niteliğindeki "yurt dışına çıkamamak" kararı nedeniyle başvurucunun mahkûmiyet kararından sonraki süreçte yurt dışına çıkamamasından ibaret müdahalenin demokratik toplumun gereklerine aykırı olmadığı gibi başvurucunun milletvekilliği görevlerini yapabilmesi nedeniyle amaçlanan hedefler açısından da ölçüsüz olduğu söylenemeyecektir.

93. Bu sebeplerle başvurucunun Anayasa'nın 67. maddesinde güvence altına alınan seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiaları yönünden “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

2. Seyahat özgürlüğünün ihlal edildiği iddiaları yönünden “konu bakımından yetkisizlik”,

3. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddiaları yönünden “konu bakımından yetkisizlik”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun, seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak Anayasa’nın 67. maddesinin birinci fıkrasının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MAHİR AKARSU (ARASLI)

B. No: 2012/1096 | Karar tarihi: 20.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1096

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MAHİR AKARSU (ARASLI) BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1096)

Karar Tarihi: 20/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Mahir AKARSU (ARASLI)

Vekili : Av. Bayram Güner ÖZGÜN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 10/3/2011 tarih ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun 10. maddesi ile 27/7/1967 tarih ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen geçici 32. maddesinde düzenlenen haklardan yararlanmak için yaptığı başvurunun Milli Savunma Bakanlığınca reddedildiğini, bu işlem aleyhine başvurduğu yargısal yollardan da sonuç alamadığını belirterek Anayasa'nın 10., 15., 24., 27., 31., 32., 38., 40., 133., 138. ve 142. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 13/12/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 23/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, subay statüsünde görev yapmakta iken disiplinsizlik nedeniyle 31/8/1972 tarihinde resen emekliye sevk edilerek Türk Silahlı Kuvvetlerinden (TSK) ilişiği kesilmiştir.

6. 6191 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (7) numaralı fıkrası ile 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde, 12/3/1971 tarihi sonrasındaki yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararlarıyla TSK'dan ilişiği kesilenlere bazı haklarının iadesinin sağlanması amacıyla idareye başvuru imkânı getirmiş ve bu hükümden yararlanabilmek için 6191 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden itibaren 60 gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvurulması gerektiği hükme bağlanmıştır.

7. Başvurucunun, 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde kapsamından yararlandırılması talebiyle yaptığı başvuru, Milli Savunma Bakanlığının 8/9/2011 tarihli işlemi ile reddedilmiştir.

8. Başvurucu tarafından, anılan işlemin iptali istemiyle açılan davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Üçüncü Dairesi, 13/4/2012 tarih ve E.2011/2830, K.2012/844 sayılı kararla, " Davacının Türk Silahlı Kuvvetleri'nden re'sen emekli edilmesinin yargı denetimine kapalı bir idari işlem veya Yüksek Askeri Şura kararı ile tesis edilmemiş olması nedeniyle 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun geçici 32'nci maddesinde öngörülen haklardan yararlanma isteminin kabul edilmemesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır" gerekçesine yer vererek, davayı reddetmiştir.

9. Başvurucunun bu karara karşı karar düzeltme talebinde bulunması üzerine hazırlanan AYİM Başsavcılığının 10/9/2012 tarihli düşüncesi, 9/10/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

10. AYİM Üçüncü Dairesi 1/11/2012 tarih ve E.2012/1649, K.2012/2122 sayılı kararı ile karar düzeltme talebini reddetmiştir.

11. Karar, başvurucuya 14/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

12. 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinin birinci, ikinci ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"12 Mart 1971 tarihinden bu Kanunun yayımı tarihine kadar, yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararları ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilenler veya vefatları hâlinde hak sahipleri, bu madde hükümlerinden yararlanabilmek için altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvururlar.

Milli Savunma Bakanı, başvurunun kabulüne veya reddine en geç altı ay içinde karar verir. Milli Savunma Bakanı, hazırlık amacıyla sadece gerekli yazışmaların yapılması hususunda yardımcı olmak üzere gerektiğinde komisyonlar kurabilir ve bu komisyonlara, ilgili bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarından temsilci çağırabilir. İlgililerin, Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiklerinin kesilmesine esas bilgi ve belgeler Genelkurmay Başkanlığınca en geç altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına gönderilir.

…

Başvurunun reddi hâlinde, bu ret işlemine karşı ilgililer altmış gün içinde Askerî Yüksek

İdare Mahkemesinde dava açabilirler.”

13. Anayasa’nın “Askeri Yüksek İdare Mahkemesi” kenar başlıklı 157. maddesi şöyledir:

“Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, askerî olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idarî işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesidir. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz.

Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin askerî hâkim sınıfından olan üyeleri, mahkemenin bu sınıftan olan başkan ve üyeleri tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oy ile birinci sınıf askerî hâkimler arasından her boş yer için gösterilecek üç aday içinden; hâkim sınıfından olmayan üyeleri, rütbe ve nitelikleri kanunda gösterilen subaylar arasından, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday içinden Cumhurbaşkanınca seçilir.

Askerî hâkim sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.

Mahkemenin Başkanı, Başsavcı ve daire başkanları hâkim sınıfından olanlar arasından rütbe ve kıdem sırasına göre atanırlar.

(Değişik fıkra: 7/5/2010-5982/21 md.)Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, mensuplarının disiplin ve özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.”

14. 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu’nun “Teminat” başlıklı 4. maddesi şöyledir:

“Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Başkanı, Başsavcı, Daire Başkanları ve üyeleri; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi hakimleri olarak Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının kendilerine sağladığı teminat altında hizmet görürler.”

15. 1602 sayılı Kanun’un 8., 9. ve 10. maddeleri şöyledir:

“Üyelerin seçimi:

Madde 8 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin askeri hakim sınıfından olan üyeleri, bu sınıftan olan başkan ve üyeler tam sayısının salt çoğunluğu ile her boş yer için gösterilecek üç aday arasından,

Hakim sınıfından olmayan üyeleri, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday arasından,

Cumhurbaşkanınca seçilir.”

“Atanma:

Madde 9 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Seçilenler arasından rütbe ve kıdem sırasına göre Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlığına, Başsavcılığına, daire başkanlıklarına ve üyeliklere, Milli Savunma Bakanı ve Başbakanın imzalayacağı, Cumhurbaşkanının onaylayacağı Kararname ile atama yapılır. Atamalar Resmi Gazete'de yayımlanır.

Başkan, Başsavcı ile daire başkanlarının askeri hakim sınıfından olması şarttır.”

“Görev süresi:

Madde 10 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Askeri Hakim sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.”

16. 1602 sayılı Kanun’un "Dava dosyalarının Başsavcılığa verilmesi " başlıklı 47. maddesi şöyledir:

“Dilekçeler ve savunmalar alındıktan veya cevap süreleri geçtikten sonra, dava dosyaları Genel Sekreterlikçe Başsavcılığa verilir. Başsavcılığın düşüncesi alındıktan sonra dosyalar Genel Sekreterliğe geri gönderilir. Başsavcılık düşüncesi Genel Sekreterlikçe taraflara tebliğ edilir. Taraflar tebliğden itibaren yedi gün içerisinde cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilirler. Bu süre uzatılamaz. Tarafların cevapları alındıktan veya cevap süresi geçtikten sonra dosyalar görevli daireye Genel Sekreterlik aracılığı ile gönderilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 13/12/2012 tarih ve 2012/1096 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, ilişik kesme işleminin iptali için gidilebilecek şekli anlamda bir yargı yolu olmasına rağmen, o günün şartlarında bu yargısal yola başvurmanın mümkün olmadığını ve bu yolun fiilen kapalı olduğunu, siyasi nedenlere dayalı olarak ilişiğinin kesildiğini, TSK’dan ilişiği kesilenler ile ilgili özlük ve statü haklarının geri verilmesini düzenleyen 926 sayılı Kanun’un geçici 32. maddesinden yararlandırılması gerektiğini, aksi durumun eşitlik ilkesine aykırı olduğunu, idare ve mahkemenin yapılan düzenlemeyi hatalı yorumladığını, AYİM’in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini, ayrıca AYİM daire kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin AYİM’in aynı dairesi tarafından incelendiğini belirterek, Anayasa’nın 10., 15., 24., 27., 31., 32., 38., 40., 133., 138 ve 142. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

19. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, resen emekliye sevk edilerek ilişiğinin kesilmesi işleminden, 926 sayılı Kanun’un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davada adil yargılama yapılmamasından ve AYİM’de iki dereceli yargılama olmamasından şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları üç ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir.

1. Resen Emekliye Sevk İşlemi Yönünden

20. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler.”

21. Anılan hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesinin yetkisinin zaman bakımından başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Anayasa Mahkemesinin yetki kapsamının anılan tarihten önce kesinleşmiş nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde

genişletilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/947, 12/2/2013, § 16).

22. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir (B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 22).

23. Başvuru konusu olayda, başvurucunun, 31/8/1972 tarihinde resen emekliye sevk edilmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilmiştir. Bu durumda ilişiğinin kesilmesine yönelik şikâyet zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

24. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu işleme yönelik ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

25. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davanın reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu, AYİM'in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ileri sürmüş olup, bu iddiaların ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmiştir.

a. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararının Adil Olmadığı İddiası

26. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davanın reddedildiğini belirterek, bu durumun sonuç itibarıyla adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

27. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Maddede geçen "adil yargılanma hakkının" kapsamı Anayasa'da açık bir şekilde düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir.

28. Bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ve açıkça keyfilik içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

29. Başvuru konusu olayda, başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılmamasının ayrımcılık olduğunu, ilişiğinin kesilmesine ilişkin işleme karşı ilişiğin kesildiği dönemde yargı yolunun şeklen açık olduğunu, bu dönemde ise idare ve mahkemenin yapılan düzenlemeyi hatalı yorumladığını belirtmiş, AYİM ise başvurucunun yargı yolu açık bir işlem ile TSK'dan ilişiğinin kesilmiş olduğu gerekçesiyle davayı

reddetmiştir. Başvurucunun iddialarının mevzuatın yorumlanmasına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

30. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararın değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir. Somut olayda başvurucunun yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmadığı, aksine yargılama sonucunda verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır.

31. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Bağımsız ve Tarafsız Olmadığı İddiası

32. Diğer taraftan, başvurucu, AYİM’in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle bağımsız ve tarafsız olmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

34. Anayasa Mahkemesi tarafından bu konu daha önce incelenirken belirtildiği üzere, AYİM’in oluşumu, statüsü ve görevleri Anayasa ve ilgili Kanun’da hüküm altına alınmıştır. AYİM’e atanan askeri hâkimlerin bağımsızlığının Anayasa ve ilgili Kanun hükümleri ile garanti altına alındığı, atanma ve çalışma usulleri yönünden, askeri hâkimlerin bağımsızlıklarını zedeleyecek bir hususun olmadığı, kararlarından dolayı idareye hesap verme durumunda bulunmadıkları, disipline ilişkin konuların AYİM Yüksek Disiplin Kurulunca incelenip karara bağlandığı görülmektedir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 29). Diğer yandan, sınıf subayı üyelerin en fazla dört yıllık bir süre ile görev yapmaları, disiplin konularında yukarıda bahsedilen Disiplin Kuruluna tabi kılınmaları, görev süreleri zarfında idari veya askeri yetkililerce herhangi bir değerlendirmeye tabi tutulmamaları, bu subayların idareye karşı bağımsızlıklarını güçlendirmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mustafa Yavuz ve Diğerleri/Türkiye (kk.), B. No: 29870/96, 25/5/2000; Bek/Türkiye, B. No: 23522/05, 20/4/2010, § 30).

35. Açıklanan nedenlerle, mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin bir husus saptanmadığından başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Başsavcılık Düşüncesinin Bildirilmediği İddiası

36. Başvurucu, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ve bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

37. AİHM, dosyaya ilişkin bağımsız bir inceleme yaparak görüşünü mahkemeye sunan AYİM Başsavcısının düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Bkz. Miran/Türkiye, B. No: 43980/04, 21/4/2009). Bu nedenle Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilerek incelemelerine sunulması ve karşı görüşlerini hazırlama imkânı verilmesi adil yargılanma hakkının bir gereğidir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 33).

38. Bu kapsamda kanun koyucu yasal değişikliğe gitmiş ve 3/6/2012 tarih ve 28312 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 22/5/2012 tarih ve 6318 sayılı Kanun'un 60. maddesi ile 1602 sayılı Kanun'un 47. maddesine Başsavcılık düşüncesinin Genel Sekreterlikçe taraflara tebliği ve tebliğden itibaren yedi gün içerisinde tarafların cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilmesi imkânını öngören bir kural eklenmiştir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 34).

39. Dosyanın incelenmesinden ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edildiği anlaşılamamaktadır. Bunun yanında, başvurucunun davasının reddedilmesi üzerine yaptığı karar düzeltme başvurusu sonrasında hazırlanan 10/9/2012 tarihli Başsavcılık düşüncesinin, 9/10/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edildiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvurucu ilk derece yargılaması aşamasında tebliğ edilmemiş olsa bile karar düzeltme aşamasında Başsavcılık düşüncesinden haberdar olmuş ve buna yönelik görüşlerini hazırlama ve mahkemeye sunma imkânı bulmuştur.

40. Diğer taraftan başvurucu eğer ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesi tebliğ edilmiş olsaydı mahkeme önünde dile getiremediği hangi ilave tezleri ileri süreceğine ilişkin olarak da herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Bu nedenle başvurucunun ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden tebliğ edilmemesi sebebiyle yargılamanın sonucunu etkileyecek usuli bir imkândan mahrum bırakıldığı söylenemez. Sonuç olarak somut olayda silahların eşitliği ilkesinin ihlal edilmediği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 47).

41. Açıklanan nedenlerle, AYİM'in kararlarında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine yönelik açık bir ihlalin olmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. İki Dereceli Yargılanma Hakkı Yönünden

42. Başvurucu, ayrıca, AYİM daire kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin AYİM'in aynı dairesi tarafından incelendiğini ve bu durumun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

43. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

44. Başvurucunun başvuru dilekçesinde ifade ettiği AYİM nezdinde temyiz, yani iki dereceli yargılanma hakkı, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olmadığı gibi, AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokollerden herhangi birinin kapsamına da girmemektedir.

45. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddialarının Anayasa ve AİHS'in ortak koruma alanı dışında kaldığı anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun

1. Resen emekliye sevk edilmesine yönelik şikâyetinin "zaman bakımından yetkisizlik",

2. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kararının adil olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

3. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bağımsız ve tarafsız olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

4. Başsavcılık düşüncesinin bildirilmediği iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

5. İki dereceli yargılanma hakkı iddiasının "konu bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ALAETTİN SEVİMLİ

B. No: 2012/1097 | Karar tarihi: 20.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1097

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALAETTİN SEVİMLİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1097)

Karar Tarihi: 20/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Alaettin SEVİMLİ

Vekili : Av. Bayram Güner ÖZGÜN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 10/3/2011 tarih ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun 10. maddesi ile 27/7/1967 tarih ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen geçici 32. maddesinde düzenlenen haklardan yararlanmak için yaptığı başvurunun Milli Savunma Bakanlığınca reddedildiğini, bu işlem aleyhine başvurduğu yargısal yollardan da sonuç alamadığını belirterek Anayasa'nın 10., 15., 24., 27., 31., 32., 38., 40., 133., 138 ve 142. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 13/12/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 20/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, subay statüsünde görev yapmakta iken disiplinsizlik nedeniyle 2/6/1972 tarihinde re'sen emekliye sevk edilerek Türk Silahlı Kuvvetlerinden (TSK) ilişiği kesilmiştir.

6. 6191 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (7) numaralı fıkrası ile 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde, 12/3/1971 tarihi sonrasındaki yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararlarıyla TSK'dan ilişiği kesilenlere bazı haklarının iadesinin sağlanması amacıyla idareye başvuru imkânı getirmiş ve bu hükümden yararlanabilmek için 6191 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden itibaren 60 gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvurulması gerektiği hükme bağlanmıştır.

7. Başvurucunun, 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde kapsamından yararlandırılması talebiyle yaptığı başvuru, Milli Savunma Bakanlığının 8/9/2011 tarihli işlemi ile reddedilmiştir.

8. Başvurucu tarafından, anılan işlemin iptali istemiyle açılan davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Üçüncü Dairesi, 13/4/2012 tarih ve E.2011/2908, K.2012/835 sayılı kararla " Davacının Türk Silahlı Kuvvetleri'nden re'sen emekli edilmesinin yargı denetimine kapalı bir idari işlem veya Yüksek Askeri Şura kararı ile tesis edilmemiş olması nedeniyle 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun geçici 32'nci maddesinde öngörülen haklardan yararlanma isteminin kabul edilmemesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır" gerekçesine yer vererek, davayı reddetmiştir.

9. Başvurucunun bu karara karşı karar düzeltme talebinde bulunması üzerine hazırlanan AYİM Başsavcılığının 18/9/2012 tarihli düşüncesi, 9/10/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

10. AYİM Üçüncü Dairesi 1/11/2012 tarih ve E.2012/1642, K.2012/2123 sayılı kararı ile karar düzeltme talebini reddetmiştir.

11. Karar, başvurucuya 14/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

12. 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinin birinci, ikinci ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"12 Mart 1971 tarihinden bu Kanunun yayımı tarihine kadar, yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararları ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilenler veya vefatları hâlinde hak sahipleri, bu madde hükümlerinden yararlanabilmek için altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvururlar.

Milli Savunma Bakanı, başvurunun kabulüne veya reddine en geç altı ay içinde karar verir. Milli Savunma Bakanı, hazırlık amacıyla sadece gerekli yazışmaların yapılması hususunda yardımcı olmak üzere gerektiğinde komisyonlar kurabilir ve bu komisyonlara, ilgili bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarından temsilci çağırabilir. İlgililerin, Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiklerinin kesilmesine esas bilgi ve belgeler Genelkurmay Başkanlığınca en geç altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına gönderilir.

…

Başvurunun reddi hâlinde, bu ret işlemine karşı ilgililer altmış gün içinde Askerî Yüksek

İdare Mahkemesinde dava açabilirler.”

13. Anayasa’nın “Askeri Yüksek İdare Mahkemesi” kenar başlıklı 157. maddesi şöyledir:

“Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, askerî olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idarî işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesidir. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz.

Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin askerî hâkim sınıfından olan üyeleri, mahkemenin bu sınıftan olan başkan ve üyeleri tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oy ile birinci sınıf askerî hâkimler arasından her boş yer için gösterilecek üç aday içinden; hâkim sınıfından olmayan üyeleri, rütbe ve nitelikleri kanunda gösterilen subaylar arasından, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday içinden Cumhurbaşkanınca seçilir.

Askerî hâkim sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.

Mahkemenin Başkanı, Başsavcı ve daire başkanları hâkim sınıfından olanlar arasından rütbe ve kıdem sırasına göre atanırlar.

(Değişik fıkra: 7/5/2010-5982/21 md.)Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, mensuplarının disiplin ve özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.”

14. 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu’nun “Teminat” başlıklı 4. maddesi şöyledir:

“Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Başkanı, Başsavcı, Daire Başkanları ve üyeleri; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi hakimleri olarak Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının kendilerine sağladığı teminat altında hizmet görürler.”

15. 1602 sayılı Kanun’un 8., 9. ve 10. maddeleri şöyledir:

“Üyelerin seçimi:

Madde 8 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin askeri hakim sınıfından olan üyeleri, bu sınıftan olan başkan ve üyeler tam sayısının salt çoğunluğu ile her boş yer için gösterilecek üç aday arasından,

Hakim sınıfından olmayan üyeleri, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday arasından,

Cumhurbaşkanınca seçilir.”

“Atanma:

Madde 9 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Seçilenler arasından rütbe ve kıdem sırasına göre Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlığına, Başsavcılığına, daire başkanlıklarına ve üyeliklere, Milli Savunma Bakanı ve Başbakanın imzalayacağı, Cumhurbaşkanının onaylayacağı Kararname ile atama yapılır. Atamalar Resmi Gazete'de yayımlanır.

Başkan, Başsavcı ile daire başkanlarının askeri hakim sınıfından olması şarttır.”

“Görev süresi:

Madde 10 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Askeri Hakim sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.”

16. 1602 sayılı Kanun’un "Dava dosyalarının Başsavcılığa verilmesi " başlıklı 47. maddesi şöyledir:

“Dilekçeler ve savunmalar alındıktan veya cevap süreleri geçtikten sonra, dava dosyaları Genel Sekreterlikçe Başsavcılığa verilir. Başsavcılığın düşüncesi alındıktan sonra dosyalar Genel Sekreterliğe geri gönderilir. Başsavcılık düşüncesi Genel Sekreterlikçe taraflara tebliğ edilir. Taraflar tebliğden itibaren yedi gün içerisinde cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilirler. Bu süre uzatılamaz. Tarafların cevapları alındıktan veya cevap süresi geçtikten sonra dosyalar görevli daireye Genel Sekreterlik aracılığı ile gönderilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 13/12/2012 tarih ve 2012/1097 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, ilişik kesme işleminin iptali için gidilebilecek şekli anlamda bir yargı yolu olmasına rağmen, o günün şartlarında bu yargısal yola başvurmanın mümkün olmadığını ve bu yolun fiilen kapalı olduğunu, siyasi nedenlere dayalı olarak ilişiğinin kesildiğini, TSK’dan ilişiği kesilenler ile ilgili özlük ve statü haklarının geri verilmesini düzenleyen 926 sayılı Kanun’un geçici 32. maddesinden yararlandırılması gerektiğini, aksi durumun eşitlik ilkesine aykırı olduğunu, idare ve mahkemenin yapılan düzenlemeyi hatalı yorumladığını, AYİM’in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini, ayrıca AYİM daire kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin AYİM’in aynı dairesi tarafından incelendiğini belirterek, Anayasa’nın 10., 15., 24., 27., 31., 32., 38., 40., 133., 138 ve 142. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

19. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, resen emekliye sevk edilerek ilişiğinin kesilmesi işleminden, 926 sayılı Kanun’un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davada adil yargılama yapılmamasından ve AYİM’de iki dereceli yargılama olmamasından şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları üç ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir.

1. Resen Emekliye Sevk İşlemi Yönünden

20. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler.”

21. Anılan hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesinin yetkisinin zaman bakımından başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Anayasa Mahkemesinin yetki kapsamının anılan tarihten önce kesinleşmiş nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde

genişletilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/947, 12/2/2013, § 16).

22. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir (B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 22).

23. Başvuru konusu olayda, başvurucunun, 2/6/1972 tarihinde resen emekliye sevk edilmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilmiştir. Bu durumda ilişiğinin kesilmesine yönelik şikâyet zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

24. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu işleme yönelik ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

25. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davanın reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu, AYİM'in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ileri sürmüş olup, bu iddiaların ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmiştir.

a. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararının Adil Olmadığı İddiası

26. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davanın reddedildiğini belirterek, bu durumun sonuç itibarıyla adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

27. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Maddede geçen "adil yargılanma hakkının" kapsamı Anayasa'da açık bir şekilde düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir.

28. Bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ve açıkça keyfilik içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (B.No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

29. Başvuru konusu olayda, başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılmamasının ayrımcılık olduğunu, ilişiğinin kesilmesine ilişkin işleme karşı ilişiğin kesildiği dönemde yargı yolunun şeklen açık olduğunu, bu dönemde ise idare ve mahkemenin yapılan düzenlemeyi hatalı yorumladığını belirtmiş, AYİM ise başvurucunun yargı yolu açık bir işlem ile TSK'dan ilişiğinin kesilmiş olduğu gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Başvurucunun iddialarının mevzuatın yorumlanmasına ve esas itibarıyla

yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

30. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararının değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir. Somut olayda başvurucunun yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmadığı, aksine yargılama sonucunda verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır.

31. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Bağımsız ve Tarafsız Olmadığı İddiası

32. Diğer taraftan, başvurucu, AYİM’in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle bağımsız ve tarafsız olmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

34. Anayasa Mahkemesi tarafından bu konu daha önce incelenirken belirtildiği üzere, AYİM’in oluşumu, statüsü ve görevleri Anayasa ve ilgili Kanun’da hüküm altına alınmıştır. AYİM’e atanan askeri hâkimlerin bağımsızlığının Anayasa ve ilgili Kanun hükümleri ile garanti altına alındığı, atanma ve çalışma usulleri yönünden, askeri hâkimlerin bağımsızlıklarını zedeleyecek bir hususun olmadığı, kararlarından dolayı idareye hesap verme durumunda bulunmadıkları, disipline ilişkin konuların AYİM Yüksek Disiplin Kurulunca incelenip karara bağlandığı görülmektedir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 29). Diğer yandan, sınıf subayı üyelerin en fazla dört yıllık bir süre ile görev yapmaları, disiplin konularında yukarıda bahsedilen Disiplin Kuruluna tabi kılınmaları, görev süreleri zarfında idari veya askeri yetkililerce herhangi bir değerlendirmeye tabi tutulmamaları, bu subayların idareye karşı bağımsızlıklarını güçlendirmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mustafa Yavuz ve Diğerleri/Türkiye (kk.), B. No: 29870/96, 25/5/2000; Bek/Türkiye, B. No: 23522/05, 20/4/2010, § 30).

35. Açıklanan nedenlerle, mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin bir husus saptanmadığından başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Başsavcılık Düşüncesinin Bildirilmediği İddiası

36. Başvurucu, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık

tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ve bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

37. AİHM, dosyaya ilişkin bağımsız bir inceleme yaparak görüşünü mahkemeye sunan AYİM Başsavcısının düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Bkz. Miran/Türkiye, B. No: 43980/04, 21/4/2009). Bu nedenle Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilerek incelemelerine sunulması ve karşı görüşlerini hazırlama imkânı verilmesi adil yargılanma hakkının bir gereğidir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 33).

38. Bu kapsamda kanun koyucu yasal değişikliğe gitmiş ve 3/6/2012 tarih ve 28312 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 22/5/2012 tarih ve 6318 sayılı Kanun'un 60. maddesi ile 1602 sayılı Kanun'un 47. maddesine Başsavcılık düşüncesinin Genel Sekreterlikçe taraflara tebliği ve tebliğden itibaren yedi gün içerisinde tarafların cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilmesi imkânını öngören bir kural eklenmiştir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 34).

39. Dosyanın incelenmesinden ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edildiği anlaşılamamaktadır. Bunun yanında, başvurucunun davasının reddedilmesi üzerine yaptığı karar düzeltme başvurusu sonrasında hazırlanan 18/9/2012 tarihli Başsavcılık düşüncesinin, 9/10/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edildiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvurucu ilk derece yargılaması aşamasında tebliğ edilmemiş olsa bile karar düzeltme aşamasında Başsavcılık düşüncesinden haberdar olmuş ve buna yönelik görüşlerini hazırlama ve mahkemeye sunma imkânı bulmuştur.

40. Diğer taraftan başvurucu eğer ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesi tebliğ edilmiş olsaydı mahkeme önünde dile getiremediği hangi ilave tezleri ileri süreceğine ilişkin olarak da herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Bu nedenle başvurucunun ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden tebliğ edilmemesi sebebiyle yargılamanın sonucunu etkileyecek usuli bir imkândan mahrum bırakıldığı söylenemez. Sonuç olarak somut olayda silahların eşitliği ilkesinin ihlal edilmediği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 47).

41. Açıklanan nedenlerle, AYİM'in kararlarında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine yönelik açık bir ihlalin olmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. İki Dereceli Yargılanma Hakkı Yönünden

42. Başvurucu, ayrıca, AYİM daire kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin AYİM'in aynı dairesi tarafından incelendiğini ve bu durumun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

43. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

44. Başvurucunun başvuru dilekçesinde ifade ettiği AYİM nezdinde temyiz, yani iki dereceli

yargılanma hakkı, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olmadığı gibi, AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokollerden herhangi birinin kapsamına da girmemektedir.

45. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddialarının Anayasa ve AİHS'in ortak koruma alanı dışında kaldığı anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Resen emekliye sevk edilmesine yönelik şikâyetinin "zaman bakımından yetkisizlik",

2. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kararının adil olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

3. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bağımsız ve tarafsız olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

4. Başsavcılık düşüncesinin bildirilmediği iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

5. İki dereceli yargılanma hakkı iddiasının "konu bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET GENÇOĞLU

B. No: 2012/1180 | Karar tarihi: 20.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1180

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET GENÇOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1180)

Karar Tarihi:20/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Mehmet GENÇOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 10/3/2011 tarih ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun 10. maddesi ile 27/7/1967 tarih ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen geçici 32. maddesinde düzenlenen haklardan yararlanmak için yaptığı başvurunun Milli Savunma Bakanlığınca reddedildiğini, bu işlem aleyhine başvurduğu yargısal yollardan da sonuç alamadığını belirterek Anayasa'nın 10., 15., 24., 27., 31., 32., 38., 40., 133., 138. ve 142. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 12/12/2012 tarihinde Silifke 1. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 19/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, subay statüsünde görev yapmakta iken disiplinsizlik nedeniyle 17/3/1973 tarihinde re'sen emekliye sevk edilerek Türk Silahlı Kuvvetlerinden (TSK) ilişiği kesilmiştir.

6. 6191 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (7) numaralı fıkrası ile 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde, 12/3/1971 tarihi sonrasındaki yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararlarıyla TSK'dan ilişiği kesilenlere bazı haklarının iadesinin sağlanması amacıyla idareye başvuru imkânı getirmiş ve bu hükümden yararlanabilmek için 6191 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden itibaren 60 gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvurulması gerektiği hükme bağlanmıştır.

7. Başvurucunun, 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde kapsamından yararlandırılması talebiyle yaptığı başvuru, Milli Savunma Bakanlığınca reddedilmiştir.

8. Başvurucu tarafından, anılan işlemin iptali istemiyle açılan davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Üçüncü Dairesi, 12/4/2012 tarih ve E.2011/2234, K.2012/886 sayılı kararla " … olay tarihi itibariyle anılan işleme karşı yargı yolunun kapalı olmadığı, dolayısıyla yargı denetimine açık idari bir işlemle, TSK'den ilişiği kesilen davacının, 926 sayılı Kanunun Geçici 32'nci maddesinden yararlandırılma yönündeki talebinin reddedilmesinde, hukuka aykırı bir yön bulunmadığı…" gerekçesine yer vererek, davayı reddetmiştir.

9. Başvurucunun bu karara karşı karar düzeltme talebinde bulunması üzerine hazırlanan AYİM Başsavcılığının 17/9/2012 tarihli düşüncesi, 4/10/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

10. AYİM Üçüncü Dairesi 1/11/2012 tarih ve E.2012/1606, K.2012/2138 sayılı kararı ile karar düzeltme talebini reddetmiştir.

11. Karar, başvurucuya 15/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

12. 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinin birinci, ikinci ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"12 Mart 1971 tarihinden bu Kanunun yayımı tarihine kadar, yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararları ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilenler veya vefatları hâlinde hak sahipleri, bu madde hükümlerinden yararlanabilmek için altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvururlar.

Milli Savunma Bakanı, başvurunun kabulüne veya reddine en geç altı ay içinde karar verir. Milli Savunma Bakanı, hazırlık amacıyla sadece gerekli yazışmaların yapılması hususunda yardımcı olmak üzere gerektiğinde komisyonlar kurabilir ve bu komisyonlara, ilgili bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarından temsilci çağırabilir. İlgililerin, Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiklerinin kesilmesine esas bilgi ve belgeler Genelkurmay Başkanlığınca en geç altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına gönderilir.

…

Başvurunun reddi hâlinde, bu ret işlemine karşı ilgililer altmış gün içinde Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde dava açabilirler."

13. Anayasa'nın "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi" kenar başlıklı 157. maddesi şöyledir:

"Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, askerî olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idarî işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesidir. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz.

Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin askerî hâkim sınıfından olan üyeleri, mahkemenin bu sınıftan olan başkan ve üyeleri tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oy ile birinci sınıf askerî hâkimler arasından her boş yer için gösterilecek üç aday içinden; hâkim sınıfından olmayan üyeleri, rütbe ve nitelikleri kanunda gösterilen subaylar arasından, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday içinden Cumhurbaşkanınca seçilir.

Askerî hâkim sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.

Mahkemenin Başkanı, Başsavcı ve daire başkanları hâkim sınıfından olanlar arasından rütbe ve kıdem sırasına göre atanırlar.

(Değişik fıkra: 7/5/2010-5982/21 md.)Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, mensuplarının disiplin ve özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir."

14. 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun "Teminat" başlıklı 4. maddesi şöyledir:

"Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Başkanı, Başsavcı, Daire Başkanları ve üyeleri; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi hakimleri olarak Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının kendilerine sağladığı teminat altında hizmet görürler."

15. 1602 sayılı Kanun'un 8., 9. ve 10. maddeleri şöyledir:

"Üyelerin seçimi:

Madde 8 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin askeri hakim sınıfından olan üyeleri, bu sınıftan olan başkan ve üyeler tam sayısının salt çoğunluğu ile her boş yer için gösterilecek üç aday arasından,

Hakim sınıfından olmayan üyeleri, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday arasından,

Cumhurbaşkanınca seçilir."

"Atanma:

Madde 9 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Seçilenler arasından rütbe ve kıdem sırasına göre Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlığına, Başsavcılığına, daire başkanlıklarına ve üyeliklere, Milli Savunma Bakanı ve Başbakanın imzalayacağı, Cumhurbaşkanının onaylayacağı Kararname ile atama yapılır. Atamalar Resmi Gazete'de yayımlanır.

Başkan, Başsavcı ile daire başkanlarının askeri hakim sınıfından olması şarttır."

"Görev süresi:

Madde 10 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Askeri Hakim sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.”

16. 1602 sayılı Kanun’un "Dava dosyalarının Başsavcılığa verilmesi " başlıklı 47. maddesi şöyledir:

“Dilekçeler ve savunmalar alındıktan veya cevap süreleri geçtikten sonra, dava dosyaları Genel Sekreterlikçe Başsavcılığa verilir. Başsavcılığın düşüncesi alındıktan sonra dosyalar Genel Sekreterliğe geri gönderilir. Başsavcılık düşüncesi Genel Sekreterlikçe taraflara tebliğ edilir. Taraflar tebliğden itibaren yedi gün içerisinde cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilirler. Bu süre uzatılamaz. Tarafların cevapları alındıktan veya cevap süresi geçtikten sonra dosyalar görevli daireye Genel Sekreterlik aracılığı ile gönderilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 12/12/2012 tarih ve 2012/1180 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, ilişik kesme işleminin iptali için gidilebilecek şekli anlamda bir yargı yolu olmasına rağmen, o günün şartlarında bu yargısal yola başvurmanın mümkün olmadığını ve bu yolun fiilen kapalı olduğunu, siyasi nedenlere dayalı olarak ilişiğinin kesildiğini, TSK’dan ilişiği kesilenler ile ilgili özlük ve statü haklarının geri verilmesini düzenleyen 926 sayılı Kanun’un geçici 32. maddesinden yararlandırılması gerektiğini, aksi durumun eşitlik ilkesine aykırı olduğunu, idare ve mahkemenin yapılan düzenlemeyi hatalı yorumladığını, AYİM’in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini, ayrıca AYİM daire kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin AYİM’in aynı dairesi tarafından incelendiğini belirterek, Anayasa’nın 10., 15., 24., 27., 31., 32., 38., 40., 133., 138 ve 142. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

19. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, resen emekliye sevk edilerek ilişiğinin kesilmesi işleminden, 926 sayılı Kanun’un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davada adil yargılama yapılmamasından ve AYİM’de iki dereceli yargılama olmamasından şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları üç ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir.

1. Resen Emekliye Sevk İşlemi Yönünden

20. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler.”

21. Anılan hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesinin yetkisinin zaman bakımından başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Anayasa Mahkemesinin yetki kapsamının anılan tarihten önce kesinleşmiş nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde genişletilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/947, 12/2/2013, § 16).

22. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir (B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 22).

23. Başvuru konusu olayda, başvurucunun, 17/3/1973 tarihinde resen emekliye sevk edilmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilmiştir. Bu durumda ilişiğinin kesilmesine yönelik şikâyet zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

24. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu işleme yönelik ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

25. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davanın reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu, AYİM'in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ileri sürmüş olup, bu iddiaların ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmiştir.

a. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararının Adil Olmadığı İddiası

26. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davanın reddedildiğini belirterek, bu durumun sonuç itibarıyla adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

27. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Maddede geçen "adil yargılanma hakkının" kapsamı Anayasa'da açık bir şekilde düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir.

28. Bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ve açıkça keyfilik içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (B.No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

29. Başvuru konusu olayda, başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılmamasının ayrımcılık olduğunu, ilişiğinin kesilmesine ilişkin işleme karşı ilişiğin kesildiği dönemde yargı yolunun şeklen açık olduğunu, bu dönemde ise idare ve mahkemenin yapılan düzenlemeyi hatalı yorumladığını belirtmiş, AYİM ise başvurucunun yargı yolu açık bir işlem ile TSK'dan ilişiğinin kesilmiş olduğu gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Başvurucunun iddialarının mevzuatın yorumlanmasına ve esas itibarıyla

yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

30. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararının değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir. Somut olayda başvurucunun yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmadığı, aksine yargılama sonucunda verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır.

31. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Bağımsız ve Tarafsız Olmadığı İddiası

32. Diğer taraftan, başvurucu, AYİM’in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle bağımsız ve tarafsız olmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

34. Anayasa Mahkemesi tarafından bu konu daha önce incelenirken belirtildiği üzere, AYİM’in oluşumu, statüsü ve görevleri Anayasa ve ilgili Kanun’da hüküm altına alınmıştır. AYİM’e atanan askeri hâkimlerin bağımsızlığının Anayasa ve ilgili Kanun hükümleri ile garanti altına alındığı, atanma ve çalışma usulleri yönünden, askeri hâkimlerin bağımsızlıklarını zedeleyecek bir hususun olmadığı, kararlarından dolayı idareye hesap verme durumunda bulunmadıkları, disipline ilişkin konuların AYİM Yüksek Disiplin Kurulunca incelenip karara bağlandığı görülmektedir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 29). Diğer yandan, sınıf subayı üyelerin en fazla dört yıllık bir süre ile görev yapmaları, disiplin konularında yukarıda bahsedilen Disiplin Kuruluna tabi kılınmaları, görev süreleri zarfında idari veya askeri yetkililerce herhangi bir değerlendirmeye tabi tutulmamaları, bu subayların idareye karşı bağımsızlıklarını güçlendirmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mustafa Yavuz ve Diğerleri/Türkiye (kk.), B. No: 29870/96, 25/5/2000; Bek/Türkiye, B. No: 23522/05, 20/4/2010, § 30).

35. Açıklanan nedenlerle, mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin bir husus saptanmadığından başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Başsavcılık Düşüncesinin Bildirilmediği İddiası

36. Başvurucu, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık

tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ve bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

37. AİHM, dosyaya ilişkin bağımsız bir inceleme yaparak görüşünü mahkemeye sunan AYİM Başsavcısının düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Bkz. Miran/Türkiye, B. No: 43980/04, 21/4/2009). Bu nedenle Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilerek incelemelerine sunulması ve karşı görüşlerini hazırlama imkânı verilmesi adil yargılanma hakkının bir gereğidir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 33).

38. Bu kapsamda kanun koyucu yasal değişikliğe gitmiş ve 3/6/2012 tarih ve 28312 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 22/5/2012 tarih ve 6318 sayılı Kanun'un 60. maddesi ile 1602 sayılı Kanun'un 47. maddesine Başsavcılık düşüncesinin Genel Sekreterlikçe taraflara tebliği ve tebliğden itibaren yedi gün içerisinde tarafların cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilmesi imkânını öngören bir kural eklenmiştir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 34).

39. Dosyanın incelenmesinden ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edildiği anlaşılamamaktadır. Bunun yanında, başvurucunun davasının reddedilmesi üzerine yaptığı karar düzeltme başvurusu sonrasında hazırlanan 17/9/2012 tarihli Başsavcılık düşüncesinin, 4/10/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edildiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvurucu ilk derece yargılaması aşamasında tebliğ edilmemiş olsa bile karar düzeltme aşamasında Başsavcılık düşüncesinden haberdar olmuş ve buna yönelik görüşlerini hazırlama ve mahkemeye sunma imkânı bulmuştur.

40. Diğer taraftan başvurucu eğer ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesi tebliğ edilmiş olsaydı mahkeme önünde dile getiremediği hangi ilave tezleri ileri süreceğine ilişkin olarak da herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Bu nedenle başvurucunun ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden tebliğ edilmemesi sebebiyle yargılamanın sonucunu etkileyecek usuli bir imkândan mahrum bırakıldığı söylenemez. Sonuç olarak somut olayda silahların eşitliği ilkesinin ihlal edilmediği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 47).

41. Açıklanan nedenlerle, AYİM'in kararlarında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine yönelik açık bir ihlalin olmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. İki Dereceli Yargılanma Hakkı Yönünden

42. Başvurucu, ayrıca, AYİM daire kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin AYİM'in aynı dairesi tarafından incelendiğini ve bu durumun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

43. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

44. Başvurucunun başvuru dilekçesinde ifade ettiği AYİM nezdinde temyiz, yani iki dereceli

yargılanma hakkı, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olmadığı gibi, AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokollerden herhangi birinin kapsamına da girmemektedir.

45. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddialarının Anayasa ve AİHS'in ortak koruma alanı dışında kaldığı anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Resen emekliye sevk edilmesine yönelik şikâyetinin "zaman bakımından yetkisizlik",

2. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kararının adil olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

3. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bağımsız ve tarafsız olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

4. Başsavcılık düşüncesinin bildirilmediği iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

5. İki dereceli yargılanma hakkı iddiasının "konu bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

İSMAİL CANKARDEŞ

B. No: 2012/1263 | Karar tarihi: 20.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1263

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMAİL CANKARDEŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1263)

Karar Tarihi: 20/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : İsmail CANKARDEŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 10/3/2011 tarih ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun 10. maddesi ile 27/7/1967 tarih ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen geçici 32. maddesinde düzenlenen haklardan yararlanmak için yaptığı başvurunun Milli Savunma Bakanlığınca reddedildiğini, bu işlem aleyhine başvurduğu yargısal yollardan da sonuç alamadığını belirterek Anayasa'nın 10., 15., 24., 27., 31., 32., 38., 40., 133., 138. ve 142. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 17/12/2012 tarihinde Kadıköy 5. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 19/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, subay statüsünde görev yapmakta iken disiplinsizlik nedeniyle 12/6/1971 tarihinde re'sen emekliye sevk edilerek Türk Silahlı Kuvvetlerinden (TSK) ilişiği kesilmiştir.

6. Başvurucu hakkında İstanbul 1 Nolu Sıkıyönetim Mahkemesinde dava açılmış, anılan Mahkemenin 3/5/1972 tarih ve E.1972/1, K.1972/13 sayılı kararı ile başvurucu beraat etmiş, bu karar Askeri Yargıtay 3. Dairesinin 5/6/1974 tarih ve E.1974/2, K.1974/92 sayılı kararı ile onanmıştır.

7. Bunun yanında başvurucu ilişiğinin kesilmesi işlemine karşı dava açmış, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Daireler Kurulu 6/6/1975 tarih ve E. 1973/189, K. 1975/35 sayılı kararı ile davayı reddetmiştir.

8. 6191 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (7) numaralı fıkrası ile 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde, 12/3/1971 tarihi sonrasındaki yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararlarıyla TSK'dan ilişiği kesilenlere bazı haklarının iadesinin sağlanması amacıyla idareye başvuru imkânı getirmiş ve bu hükümden yararlanabilmek için 6191 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden itibaren 60 gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvurulması gerektiği hükme bağlanmıştır.

9. Başvurucunun, 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde kapsamından yararlandırılması talebiyle yaptığı başvuru, Milli Savunma Bakanlığının 15/9/2011 tarihli işlemi ile reddedilmiştir.

10. Başvurucu tarafından, anılan işlemin iptali istemiyle açılan davada AYİM Üçüncü Dairesi, 26/4/2012 tarih ve E.2011/2695, K.2012/1358 sayılı kararla " … hakkında tesis edilen idari işlemi askeri idari yargıya taşıdığı ve AYİM' de açılan "olumsuz sicil işlemi ve emeklilik işleminin iptali istemli" davanın AYİM Daireler Kurulunun 06.06.1975 tarih ve 1973/189 Esas, 1975/35 Karar sayılı karar ile esastan reddedildiği, dolayısıyla yargı denetimine açık bir idari işlemle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilen ve AYİM' de açtığı dava sayesinde hakkındaki emeklilik işleminin yargısal denetimi de yapılan davacının, 926 sayılı Kanunun Geçici 32'nci maddesi kapsamında olmadığı ve bu madde hükümlerinden yararlandırılmasının mümkün olmadığı…" gerekçesine yer vererek, davayı reddetmiştir.

11. Başvurucunun bu karara karşı karar düzeltme talebinde bulunması üzerine hazırlanan AYİM Başsavcılığının 18/9/2012 tarihli düşüncesi, 10/10/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

12. AYİM Üçüncü Dairesi 1/11/2012 tarih ve E.2012/1666, K.2012/2115 sayılı kararı ile karar düzeltme talebini reddetmiştir.

13. Karar, başvurucuya 19/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinin birinci, ikinci ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"12 Mart 1971 tarihinden bu Kanunun yayımı tarihine kadar, yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararları ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilenler veya vefatları hâlinde hak sahipleri, bu madde hükümlerinden yararlanabilmek için altmış

gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvururlar.

Milli Savunma Bakanı, başvurunun kabulüne veya reddine en geç altı ay içinde karar verir. Milli Savunma Bakanı, hazırlık amacıyla sadece gerekli yazışmaların yapılması hususunda yardımcı olmak üzere gerektiğinde komisyonlar kurabilir ve bu komisyonlara, ilgili bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarından temsilci çağırabilir. İlgililerin, Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiklerinin kesilmesine esas bilgi ve belgeler Genelkurmay Başkanlığınca en geç altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına gönderilir.

…

Başvurunun reddi hâlinde, bu ret işlemine karşı ilgililer altmış gün içinde Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde dava açabilirler.”

15. Anayasa’nın “Askeri Yüksek İdare Mahkemesi” kenar başlıklı 157. maddesi şöyledir:

“Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, askerî olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idarî işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesidir. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz.

Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin askerî hâkim sınıfından olan üyeleri, mahkemenin bu sınıftan olan başkan ve üyeleri tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oy ile birinci sınıf askerî hâkimler arasından her boş yer için gösterilecek üç aday içinden; hâkim sınıfından olmayan üyeleri, rütbe ve nitelikleri kanunda gösterilen subaylar arasından, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday içinden Cumhurbaşkanınca seçilir.

Askerî hâkim sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.

Mahkemenin Başkanı, Başsavcı ve daire başkanları hâkim sınıfından olanlar arasından rütbe ve kıdem sırasına göre atanırlar.

(Değişik fıkra: 7/5/2010-5982/21 md.)Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, mensuplarının disiplin ve özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.”

16. 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu’nun “Teminat” başlıklı 4. maddesi şöyledir:

“Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Başkanı, Başsavcı, Daire Başkanları ve üyeleri; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi hakimleri olarak Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının kendilerine sağladığı teminat altında hizmet görürler.”

17. 1602 sayılı Kanun’un 8., 9. ve 10. maddeleri şöyledir:

“Üyelerin seçimi:

Madde 8 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin askeri hakim sınıfından olan üyeleri, bu sınıftan olan başkan ve üyeler tam sayısının salt çoğunluğu ile her boş yer için gösterilecek üç aday arasından,

Hakim sınıfından olmayan üyeleri, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday arasından,

Cumhurbaşkanınca seçilir.”

“Atanma:

Madde 9 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Seçilenler arasından rütbe ve kıdem sırasına göre Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlığına, Başsavcılığına, daire başkanlıklarına ve üyeliklere, Milli Savunma Bakanı ve Başbakanın imzalayacağı, Cumhurbaşkanının onaylayacağı Kararname ile atama yapılır. Atamalar Resmi Gazete'de yayımlanır.

Başkan, Başsavcı ile daire başkanlarının askeri hakim sınıfından olması şarttır.”

“Görev süresi:

Madde 10 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Askeri Hakim sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.”

18. 1602 sayılı Kanun’un "Dava dosyalarının Başsavcılığa verilmesi " başlıklı 47. maddesi şöyledir:

“Dilekçeler ve savunmalar alındıktan veya cevap süreleri geçtikten sonra, dava dosyaları Genel Sekreterlikçe Başsavcılığa verilir. Başsavcılığın düşüncesi alındıktan sonra dosyalar Genel Sekreterliğe geri gönderilir. Başsavcılık düşüncesi Genel Sekreterlikçe taraflara tebliğ edilir. Taraflar tebliğden itibaren yedi gün içerisinde cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilirler. Bu süre uzatılamaz. Tarafların cevapları alındıktan veya cevap süresi geçtikten sonra dosyalar görevli daireye Genel Sekreterlik aracılığı ile gönderilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 17/12/2012 tarih ve 2012/1263 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, siyasi nedenlere dayalı olarak ilişiğinin kesildiğini, ceza davasından beraat etmesine karşın ilişiğin kesilmesi işlemine karşı açtığı davanın reddedildiğini, bu durumun masumiyet karinesine aykırı olduğunu, aynı zamanda bu davanın makul sürede sonuçlandırılmadığını, ilişik kesme işlemin iptali için gidilebilecek şekli anlamda bir yargı yolu olmasına rağmen, o günün şartlarında bu yargısal yola başvurmanın mümkün olmadığını ve bu yolun fiilen kapalı olduğunu, TSK’dan ilişiği kesilenler ile ilgili özlük ve statü haklarının geri verilmesini düzenleyen 926 sayılı Kanun’un geçici 32. maddesinden yararlandırılması gerektiğini, aksi durumun eşitlik ilkesine aykırı olduğunu, idare ve mahkemenin yapılan düzenlemeyi hatalı yorumladığını, AYİM’in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini, ayrıca AYİM daire kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin AYİM’in aynı dairesi tarafından incelendiğini belirterek, Anayasa’nın 10., 15., 24., 27., 31., 32., 38., 40., 133., 138 ve 142. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

21. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, resen emekliye sevk edilerek ilişiğinin kesilmesi işleminden, 926 sayılı Kanun’un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davada adil yargılama yapılmamasından ve AYİM’de iki dereceli yargılama olmamasından

şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları üç ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir.

1. Resen Emekliye Sevk İşlemi Yönünden

22. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler."

23. Anılan hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesinin yetkisinin zaman bakımından başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Anayasa Mahkemesinin yetki kapsamının anılan tarihten önce kesinleşmiş nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde genişletilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/947, 12/2/2013, § 16).

24. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir (B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 22).

25. Başvuru konusu olayda, başvurucu, ilişiğin kesilmesi işleminin siyasi nitelikte olduğunu, bu işlemin iptali istemiyle açtığı davada masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ve davanın makul sürede sonuçlandırılmadığını ileri sürmekte ise de, ilişik kesme işlemine karşı açtığı dava AYİM Daireler Kurulu 6/6/1975 tarih ve E. 1973/189, K. 1975/35 sayılı kararı ile reddedilmiş olduğundan, başvurucunun bu şikayetleri zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

26. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ilişik kesme işlemine ve Mahkeme kararına yönelik ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

27. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davanın reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu, AYİM'in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ileri sürmüş olup, bu iddiaların ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmiştir.

a. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararının Adil Olmadığı İddiası

28. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davanın reddedildiğini belirterek, bu durumun sonuç itibarıyla adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

29. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Maddede geçen "adil yargılanma hakkının" kapsamı Anayasa'da açık bir şekilde düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir.

30. Bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ve açıkça keyfilik içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (B.No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

31. Başvuru konusu olayda, başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılmamasının ayrımcılık olduğunu, ilişiğinin kesilmesine ilişkin işleme karşı ilişiğin kesildiği dönemde yargı yolunun şeklen açık olduğunu, bu dönemde ise idare ve mahkemenin yapılan düzenlemeyi hatalı yorumladığını belirtmiş, AYİM ise başvurucunun yargı yolu açık bir işlem ile TSK'dan ilişiğinin kesilmiş olduğu gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Başvurucunun iddialarının mevzuatın yorumlanmasına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

32. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararının değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir. Somut olayda başvurucunun yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmadığı, aksine yargılama sonucunda verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır.

33. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Bağımsız ve Tarafsız Olmadığı İddiası

34. Diğer taraftan, başvurucu, AYİM'in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle bağımsız ve tarafsız olmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

35. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

36. Anayasa Mahkemesi tarafından bu konu daha önce incelenirken belirtildiği üzere, AYİM'in oluşumu, statüsü ve görevleri Anayasa ve ilgili Kanun'da hüküm altına alınmıştır. AYİM'e atanan askeri hâkimlerin bağımsızlığının Anayasa ve ilgili Kanun hükümleri ile

garanti altına alındığı, atanma ve çalışma usulleri yönünden, askeri hâkimlerin bağımsızlıklarını zedeleyecek bir hususun olmadığı, kararlarından dolayı idareye hesap verme durumunda bulunmadıkları, disipline ilişkin konuların AYİM Yüksek Disiplin Kurulunca incelenip karara bağlandığı görülmektedir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 29). Diğer yandan, sınıf subayı üyelerin en fazla dört yıllık bir süre ile görev yapmaları, disiplin konularında yukarıda bahsedilen Disiplin Kuruluna tabi kılınmaları, görev süreleri zarfında idari veya askeri yetkililerce herhangi bir değerlendirmeye tabi tutulmamaları, bu subayların idareye karşı bağımsızlıklarını güçlendirmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mustafa Yavuz ve Diğerleri/Türkiye (kk.), B. No: 29870/96, 25/5/2000; Bek/Türkiye, B. No: 23522/05, 20/4/2010, § 30).

37. Açıklanan nedenlerle, mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin bir husus saptanmadığından başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Başsavcılık Düşüncesinin Bildirilmediği İddiası

38. Başvurucu, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ve bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

39. AİHM, dosyaya ilişkin bağımsız bir inceleme yaparak görüşünü mahkemeye sunan AYİM Başsavcısının düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Bkz. Miran/Türkiye, B. No: 43980/04, 21/4/2009). Bu nedenle Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilerek incelemelerine sunulması ve karşı görüşlerini hazırlama imkânı verilmesi adil yargılanma hakkının bir gereğidir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 33).

40. Bu kapsamda kanun koyucu yasal değişikliğe gitmiş ve 3/6/2012 tarih ve 28312 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 22/5/2012 tarih ve 6318 sayılı Kanun’un 60. maddesi ile 1602 sayılı Kanun’un 47. maddesine Başsavcılık düşüncesinin Genel Sekreterlikçe taraflara tebliği ve tebliğden itibaren yedi gün içerisinde tarafların cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilmesi imkânını öngören bir kural eklenmiştir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 34).

41. Dosyanın incelenmesinden ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edildiği anlaşılamamaktadır. Bunun yanında, başvurucunun davasının reddedilmesi üzerine yaptığı karar düzeltme başvurusu sonrasında hazırlanan 18/9/2012 tarihli Başsavcılık düşüncesinin, 10/10/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edildiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvurucu ilk derece yargılaması aşamasında tebliğ edilmemiş olsa bile karar düzeltme aşamasında Başsavcılık düşüncesinden haberdar olmuş ve buna yönelik görüşlerini hazırlama ve mahkemeye sunma imkânı bulmuştur.

42. Diğer taraftan başvurucu eğer ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesi tebliğ edilmiş olsaydı mahkeme önünde dile getiremediği hangi ilave tezleri ileri süreceğine ilişkin olarak da herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Bu nedenle başvurucunun ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden tebliğ edilmemesi sebebiyle yargılamanın sonucunu etkileyecek usuli bir imkândan mahrum bırakıldığı söylenemez. Sonuç olarak somut olayda silahların eşitliği ilkesinin ihlal edilmediği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 47).

43. Açıklanan nedenlerle, AYİM’in kararlarında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama

ilkelerine yönelik açık bir ihlalin olmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. İki Dereceli Yargılanma Hakkı Yönünden

44. Başvurucu, ayrıca, AYİM daire kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin AYİM’in aynı dairesi tarafından incelendiğini ve bu durumun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

45. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS’nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

46. Başvurucunun başvuru dilekçesinde ifade ettiği AYİM nezdinde temyiz, yani iki dereceli yargılanma hakkı, Anayasa’da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olmadığı gibi, AİHS ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokollerden herhangi birinin kapsamına da girmemektedir.

47. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddialarının Anayasa ve AİHS’in ortak koruma alanı dışında kaldığı anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “konu bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Resen emekliye sevk edilmesine yönelik şikâyetinin “zaman bakımından yetkisizlik”,

2. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kararının adil olmadığı iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

3. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bağımsız ve tarafsız olmadığı iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

4. Başsavcılık düşüncesinin bildirilmediği iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

5. İki dereceli yargılanma hakkı iddiasının “konu bakımından yetkisizlik”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

HURŞİT YILMAZ

B. No: 2013/1199 | Karar tarihi: 20.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1199

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HURŞİT YILMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1199)

Karar Tarihi: 20/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Hurşit YILMAZ

Vekili : Av. Bayram Güner ÖZGÜN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 10/3/2011 tarih ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun 10. maddesi ile 27/7/1967 tarih ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen geçici 32. maddesinde düzenlenen haklardan yararlanmak için yaptığı başvurunun Milli Savunma Bakanlığınca reddedildiğini, bu işlem aleyhine başvurduğu yargısal yollardan da sonuç alamadığını belirterek Anayasa'nın 10., 15., 24., 27., 31., 32., 38., 40., 133., 138 ve 142. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 11/2/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 19/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, subay statüsünde görev yapmakta iken disiplinsizlik nedeniyle 31/8/1972 tarihinde re'sen emekliye sevk edilerek Türk Silahlı Kuvvetlerinden (TSK) ilişiği kesilmiştir.

6. 6191 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (7) numaralı fıkrası ile 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde, 12/3/1971 tarihi sonrasındaki yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararlarıyla TSK'dan ilişiği kesilenlere bazı haklarının iadesinin sağlanması amacıyla idareye başvuru imkânı getirmiş ve bu hükümden yararlanabilmek için 6191 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden itibaren 60 gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvurulması gerektiği hükme bağlanmıştır.

7. Başvurucunun, 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde kapsamından yararlandırılması talebiyle yaptığı başvuru, Milli Savunma Bakanlığının 28/9/2011 tarihli işlemi ile reddedilmiştir.

8. Başvurucu tarafından, anılan işlemin iptali istemiyle açılan davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Üçüncü Dairesi, 20/9/2012 tarih ve E.2011/2827, K.2012/1766 sayılı kararla " ... davacı hakkında düzenlenen Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayırma işlemi yargı denetimine kapalı olarak oluşturulan bir işlem olmadığından kanun kapsamında olmayan davacının talebinin reddedilmesinde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmamaktadır" gerekçesine yer vererek, davayı reddetmiştir.

9. Başvurucunun bu karara karşı karar düzeltme talebinde bulunması üzerine hazırlanan AYİM Başsavcılığının 22/11/2012 tarihli düşüncesi, 5/12/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

10. AYİM Üçüncü Dairesi 7/1/2013 tarih ve E.2013/18, K.2013/7 sayılı kararı ile karar düzeltme talebini reddetmiştir.

11. Karar, başvurucuya 25/1/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

12. 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinin birinci, ikinci ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"12 Mart 1971 tarihinden bu Kanunun yayımı tarihine kadar, yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararları ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilenler veya vefatları hâlinde hak sahipleri, bu madde hükümlerinden yararlanabilmek için altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvururlar.

Milli Savunma Bakanı, başvurunun kabulüne veya reddine en geç altı ay içinde karar verir. Milli Savunma Bakanı, hazırlık amacıyla sadece gerekli yazışmaların yapılması hususunda yardımcı olmak üzere gerektiğinde komisyonlar kurabilir ve bu komisyonlara, ilgili bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarından temsilci çağırabilir. İlgililerin, Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiklerinin kesilmesine esas bilgi ve belgeler Genelkurmay Başkanlığınca en geç altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına gönderilir.

...

Başvurunun reddi hâlinde, bu ret işlemine karşı ilgililer altmış gün içinde Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde dava açabilirler."

13. Anayasa'nın "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi" kenar başlıklı 157. maddesi şöyledir:

"Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, askerî olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idarî işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesidir. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz.

Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin askerî hâkim sınıfından olan üyeleri, mahkemenin bu sınıftan olan başkan ve üyeleri tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oy ile birinci sınıf askerî hâkimler arasından her boş yer için gösterilecek üç aday içinden; hâkim sınıfından olmayan üyeleri, rütbe ve nitelikleri kanunda gösterilen subaylar arasından, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday içinden Cumhurbaşkanınca seçilir.

Askerî hâkim sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.

Mahkemenin Başkanı, Başsavcı ve daire başkanları hâkim sınıfından olanlar arasından rütbe ve kıdem sırasına göre atanırlar.

(Değişik fıkra: 7/5/2010-5982/21 md.)Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, mensuplarının disiplin ve özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir."

14. 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun "Teminat" başlıklı 4. maddesi şöyledir:

"Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Başkanı, Başsavcı, Daire Başkanları ve üyeleri; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi hakimleri olarak Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının kendilerine sağladığı teminat altında hizmet görürler."

15. 1602 sayılı Kanun'un 8., 9. ve 10. maddeleri şöyledir:

"Üyelerin seçimi:

Madde 8 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin askeri hakim sınıfından olan üyeleri, bu sınıftan olan başkan ve üyeler tam sayısının salt çoğunluğu ile her boş yer için gösterilecek üç aday arasından,

Hakim sınıfından olmayan üyeleri, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday arasından,

Cumhurbaşkanınca seçilir."

"Atanma:

Madde 9 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Seçilenler arasından rütbe ve kıdem sırasına göre Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlığına, Başsavcılığına, daire başkanlıklarına ve üyeliklere, Milli Savunma Bakanı ve Başbakanın imzalayacağı, Cumhurbaşkanının onaylayacağı Kararname ile atama yapılır. Atamalar Resmi Gazete'de yayımlanır.

Başkan, Başsavcı ile daire başkanlarının askeri hakim sınıfından olması şarttır."

"Görev süresi:

Madde 10 – (Değişik: 25/12/1981 - 2568/1 md.)

Askeri Hakim sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.”

16. 1602 sayılı Kanun’un "Dava dosyalarının Başsavcılığa verilmesi " başlıklı 47. maddesi şöyledir:

“Dilekçeler ve savunmalar alındıktan veya cevap süreleri geçtikten sonra, dava dosyaları Genel Sekreterlikçe Başsavcılığa verilir. Başsavcılığın düşüncesi alındıktan sonra dosyalar Genel Sekreterliğe geri gönderilir. Başsavcılık düşüncesi Genel Sekreterlikçe taraflara tebliğ edilir. Taraflar tebliğden itibaren yedi gün içerisinde cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilirler. Bu süre uzatılamaz. Tarafların cevapları alındıktan veya cevap süresi geçtikten sonra dosyalar görevli daireye Genel Sekreterlik aracılığı ile gönderilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 11/2/2013 tarih ve 2013/1199 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, ilişik kesme işleminin iptali için gidilebilecek şekli anlamda bir yargı yolu olmasına rağmen, o günün şartlarında bu yargısal yola başvurmanın mümkün olmadığını ve bu yolun fiilen kapalı olduğunu, siyasi nedenlere dayalı olarak ilişiğinin kesildiğini, TSK’dan ilişiği kesilenler ile ilgili özlük ve statü haklarının geri verilmesini düzenleyen 926 sayılı Kanun’un geçici 32. maddesinden yararlandırılması gerektiğini, aksi durumun eşitlik ilkesine aykırı olduğunu, idare ve mahkemenin yapılan düzenlemeyi hatalı yorumladığını, AYİM’in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini, ayrıca AYİM daire kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin AYİM’in aynı dairesi tarafından incelendiğini belirterek, Anayasa’nın 10., 15., 24., 27., 31., 32., 38., 40., 133., 138 ve 142. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

19. Başvuru dilekçesinde, başvurucu, resen emekliye sevk edilerek ilişiğinin kesilmesi işleminden, 926 sayılı Kanun’un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davada adil yargılama yapılmamasından ve AYİM’de iki dereceli yargılama olmamasından şikâyet etmektedir. Bu sebeple başvurucunun iddiaları üç ayrı şikâyet çerçevesinde değerlendirilmiştir.

1. Resen Emekliye Sevk İşlemi Yönünden

20. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler.”

21. Anılan hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesinin yetkisinin zaman bakımından başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Anayasa Mahkemesinin yetki kapsamının anılan tarihten önce kesinleşmiş nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde genişletilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/947, 12/2/2013, § 16).

22. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir (B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 22).

23. Başvuru konusu olayda, başvurucunun, 31/8/1972 tarihinde resen emekliye sevk edilmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilmiştir. Bu durumda ilişiğinin kesilmesine yönelik şikâyet zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

24. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu işleme yönelik ihlal iddiasının 23/9/2012 tarihinden öncesine ait olduğu anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

25. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davanın reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu, AYİM'in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle tarafsız ve bağımsız olmadığını, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ileri sürmüş olup, bu iddiaların ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmiştir.

a. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararının Adil Olmadığı İddiası

26. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılması talebiyle açtığı davanın reddedildiğini belirterek, bu durumun sonuç itibarıyla adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

27. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Maddede geçen "adil yargılanma hakkının" kapsamı Anayasa'da açık bir şekilde düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir.

28. Bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ve açıkça keyfilik içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (B.No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

29. Başvuru konusu olayda, başvurucu, 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinden yararlandırılmamasının ayrımcılık olduğunu, ilişiğinin kesilmesine ilişkin işleme karşı ilişiğin kesildiği dönemde yargı yolunun şeklen açık olduğunu, bu dönemde ise idare ve mahkemenin yapılan düzenlemeyi hatalı yorumladığını belirtmiş, AYİM ise başvurucunun yargı yolu açık bir işlem ile TSK'dan ilişiğinin kesilmiş olduğu gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Başvurucunun iddialarının mevzuatın yorumlanmasına ve esas itibarıyla

yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

30. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararının değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir. Somut olayda başvurucunun yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmadığı, aksine yargılama sonucunda verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır.

31. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Bağımsız ve Tarafsız Olmadığı İddiası

32. Diğer taraftan, başvurucu, AYİM’in kuruluşu ve bünyesindeki sınıf subayları nedeniyle bağımsız ve tarafsız olmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

34. Anayasa Mahkemesi tarafından bu konu daha önce incelenirken belirtildiği üzere, AYİM’in oluşumu, statüsü ve görevleri Anayasa ve ilgili Kanun’da hüküm altına alınmıştır. AYİM’e atanan askeri hâkimlerin bağımsızlığının Anayasa ve ilgili Kanun hükümleri ile garanti altına alındığı, atanma ve çalışma usulleri yönünden, askeri hâkimlerin bağımsızlıklarını zedeleyecek bir hususun olmadığı, kararlarından dolayı idareye hesap verme durumunda bulunmadıkları, disipline ilişkin konuların AYİM Yüksek Disiplin Kurulunca incelenip karara bağlandığı görülmektedir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 29). Diğer yandan, sınıf subayı üyelerin en fazla dört yıllık bir süre ile görev yapmaları, disiplin konularında yukarıda bahsedilen Disiplin Kuruluna tabi kılınmaları, görev süreleri zarfında idari veya askeri yetkililerce herhangi bir değerlendirmeye tabi tutulmamaları, bu subayların idareye karşı bağımsızlıklarını güçlendirmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Mustafa Yavuz ve Diğerleri/Türkiye (kk.), B. No: 29870/96, 25/5/2000; Bek/Türkiye, B. No: 23522/05, 20/4/2010, § 30).

35. Açıklanan nedenlerle, mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin bir husus saptanmadığından başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Başsavcı Düşüncesinin Bildirilmediği İddiası

36. Başvurucu, AYİM tarafından davanın reddine karar verilmeden önce Başsavcılık

tarafından hazırlanan yazılı düşüncenin kendisine tebliğ edilmediğini ve bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

37. AİHM, dosyaya ilişkin bağımsız bir inceleme yaparak görüşünü mahkemeye sunan AYİM Başsavcısının düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Bkz. Miran/Türkiye, B. No: 43980/04, 21/4/2009). Bu nedenle Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edilerek incelemelerine sunulması ve karşı görüşlerini hazırlama imkânı verilmesi adil yargılanma hakkının bir gereğidir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 33).

38. Bu kapsamda kanun koyucu yasal değişikliğe gitmiş ve 3/6/2012 tarih ve 28312 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 22/5/2012 tarih ve 6318 sayılı Kanun'un 60. maddesi ile 1602 sayılı Kanun'un 47. maddesine Başsavcılık düşüncesinin Genel Sekreterlikçe taraflara tebliği ve tebliğden itibaren yedi gün içerisinde tarafların cevaplarını yazılı olarak Mahkemeye bildirebilmesi imkânını öngören bir kural eklenmiştir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 34).

39. Dosyanın incelenmesinden ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden taraflara tebliğ edildiği anlaşılamamaktadır. Bunun yanında, başvurucunun davasının reddedilmesi üzerine yaptığı karar düzeltme başvurusu sonrasında hazırlanan 22/11/2012 tarihli Başsavcılık düşüncesinin, 5/12/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edildiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvurucu ilk derece yargılaması aşamasında tebliğ edilmemiş olsa bile karar düzeltme aşamasında Başsavcılık düşüncesinden haberdar olmuş ve buna yönelik görüşlerini hazırlama ve mahkemeye sunma imkânı bulmuştur.

40. Diğer taraftan başvurucu eğer ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesi tebliğ edilmiş olsaydı mahkeme önünde dile getiremediği hangi ilave tezleri ileri süreceğine ilişkin olarak da herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Bu nedenle başvurucunun ilk derece yargılaması sırasında Başsavcılık düşüncesinin önceden tebliğ edilmemesi sebebiyle yargılamanın sonucunu etkileyecek usuli bir imkândan mahrum bırakıldığı söylenemez. Sonuç olarak somut olayda silahların eşitliği ilkesinin ihlal edilmediği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 47).

41. Açıklanan nedenlerle, AYİM'in kararlarında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine yönelik açık bir ihlalin olmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. İki Dereceli Yargılanma Hakkı Yönünden

42. Başvurucu, ayrıca, AYİM daire kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin AYİM'in aynı dairesi tarafından incelendiğini ve bu durumun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

43. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

44. Başvurucunun başvuru dilekçesinde ifade ettiği AYİM nezdinde temyiz, yani iki dereceli

yargılanma hakkı, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olmadığı gibi, AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokollerden herhangi birinin kapsamına da girmemektedir.

45. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddialarının Anayasa ve AİHS'in ortak koruma alanı dışında kaldığı anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Resen emekliye sevk edilmesine yönelik şikâyetinin "zaman bakımından yetkisizlik",

2. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kararının adil olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

3. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bağımsız ve tarafsız olmadığı iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

4. Başsavcılık düşüncesinin bildirilmediği iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

5. İki dereceli yargılanma hakkı iddiasının "konu bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

DEVRİM EVİN

B. No: 2013/2069 | Karar tarihi: 20.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2069

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DEVRİM EVİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2069)

Karar Tarihi: 20/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Devrim EVİN

Vekili : Av. Hasan Hüseyin EVİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, Mimar Sinan Güzel Sanatlar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Sahne Sanatları Tiyatro Bölümü Tezli Yüksek Lisans Programına katılma hakkı kazanmasına rağmen, bu okulun bulunduğu İstanbul iline atanma talebinin zımnen reddi üzerine açtığı iptal davasının reddedilmesi nedeniyle eğitim hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 18/3/2012 tarihinde İzmir Bölge İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 25/11/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, Adana Devlet Tiyatrosu Müdürlüğünde tiyatro sanatçısı olarak görev yapmakta iken, Mimar Sinan Güzel Sanatlar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Sahne Sanatları Tiyatro Bölümü Tezli Yüksek Lisans Programına katılmaya hak kazanmıştır.

6. Söz konusu programda haftanın üç günü ders olduğundan ve yüzde yetmiş devam zorunluluğu bulunduğundan bahisle başvurucu, 9/10/2009 tarihinde Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğüne başvurarak İstanbul Devlet Tiyatrosu Müdürlüğü emrine atanma talebinde bulunmuştur.

7. Anılan başvuru idarece cevap verilmemek suretiyle reddedilmiştir.

8. Başvurucunun zımni ret işleminin iptali istemiyle açtığı dava, Ankara 1. İdare Mahkemesinin 7/7/2011 tarih ve E.2011/1343, K.2011/1326 sayılı kararıyla “Adana Devlet Tiyatrosunda davacıya ihtiyaç olduğu ve tâbi olduğu mevzuatta öğrenim durumu nedeniyle tayin isteyebileceğine dair hüküm bulunmadığı da dikkate alındığında davacının İstanbul Devlet Tiyatrosu emrine atanması istemiyle yaptığı başvurusunun zımnen reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı” gerekçesiyle reddedilmiştir.

9. Temyiz edilen karar, Danıştay 5. Dairesinin 15/11/2011 tarih ve E.2011/5284, K.2011/6394 sayılı kararıyla onanmış, karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 13/11/2012 tarih ve E.2012/1087, K.2012/7268 sayılı kararıyla reddedilmiş, karar aynı tarihte kesinleşmiştir. Bu karar başvurucuya 18/2/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

10. 10/6/1949 tarih ve 5441 sayılı Devlet Tiyatrosu Kuruluşu Hakkında Kanun’un 5. maddesinin (C) fıkrasının ilgili kısımları şöyledir:

“…Devlet Tiyatroları sanatkar memurları, uygulatıcı uzman memurları ve uzman memurları sanat ve yönetim kurulu kararı üzerine Genel Müdürle aralarında yapılacak bir yıl süreli idari sözleşmelerle göreve alınırlar. Yapılacak idari sözleşmelere bu maddede belirtilen hizmet özellikleri de yazılır. Bunların sözleşmelerinin sonunda hizmete devamları da aynı usule tabidir.

Mali hakları ve özellikleri bu kanun içinde kalmak ve Devlet memuru niteliklerine halel gelmemek üzere sanatkar memurlar, uygulatıcı uzman memurlar ve uzman memurların hizmete alınma, hizmete devamı şekilleri ile sair özellik ve yükümlülükleri idari sözleşmelerinde belirtilir.”

11. 7/5/1987 tarih ve 87/11782 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kabul edilen “Devlet Sanatçıları ve Sanatçıların Sözleşmeli Olarak Çalıştırılmalarına Dair Esaslar”ın 13. maddesi şöyledir:

“Bu Esaslarda geçmeyen diğer hususlar hakkında, kurumların özel kanun ve mevzuat hükümleri; özel kanunu ve mevzuatı bulunmayan kurumlar için 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümleri ve "Hizmet Sözleşmesi'' hükümleri uygulanır.”

12. Aynı Esaslar’ın 15. maddesi şöyledir:

“Maliye Bakanlığınca vize edilen pozisyonlarda çalıştırılan personelin kurum içi birim

değişiklikleri, norm pozisyonlarında aynı unvanlı boş pozisyon bulunması kaydıyla, belirlenen norm pozisyon usul ve esaslarına göre Bakanlıkça karara bağlanır. Karara bağlanarak gerçekleştirilen kurum içi birim değişiklikleri, onbeş gün içerisinde Maliye Bakanlığına bildirilir."

13. 25/6/1983 tarih ve 18088 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına Dair Yönetmeliğin "Yer değiştirme suretiyle atanmalarda gözönünde bulundurulacak hususlar" başlıklı 9. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Yer değiştirme suretiyle atanmalar, Devlet Memurlarının dengeli bir şekilde dağılımını sağlamak için öğrenimi, uzmanlığı, iş tecrübesi, mesleki bilgisi gibi özellikleri ile boş kadro durumu göz önünde bulundurularak kurumlarınca hazırlanan bir plan dahilinde yapılır.

Yapılacak atamalarda; aile birimini muhafaza etmek bakımından, eş ve sağlık durumları ilgili kurumlar arasında gerekli koordinasyon sağlanarak dikkate alınır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 18/3/2013 tarih ve 2013/2069 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu, yüksek lisans programına katılma hakkı kazanmasına rağmen İstanbul iline atanmaması ve bunun üzerine açtığı iptal davasının mahkemece reddedilmesi nedeniyle öğrenimini hâlâ tamamlayamadığını, ayrıca atanma talebi İstanbul'da kadro bulunmadığı gerekçesiyle reddedilirken dava sürecinde birçok oyuncunun İstanbul'a atandığını, bu şekilde kendisine karşı ayrımcılık yapıldığını belirterek Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesiyle 42. maddesinde düzenlenen eğitim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

16. Anayasa'nın 42. maddesi şöyledir:

"Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz. Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tespit edilir ve düzenlenir.

…

İlköğretim kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunludur ve Devlet okullarında parasızdır.

…

Devlet, maddi imkanlardan yoksun başarılı öğrencilerin, öğrenimlerini sürdürebilmeleri amacı ile burslar ve başka yollarla gerekli yardımları yapar. Devlet, durumları sebebiyle özel eğitime ihtiyacı olanları topluma yararlı kılacak tedbirleri alır.

…"

17. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ek Türkiye'nin taraf olduğu 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesi şöyledir:

"Hiç kimse eğitim hakkından yoksun bırakılamaz. Devlet, eğitim ve öğretim alanında yükleneceği görevlerin yerine getirilmesinde, ana ve babanın bu eğitim ve öğretimin kendi dini ve felsefi inançlarına göre yapılmasını sağlama haklarına saygı gösterir."

18. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir…"

19. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

20. 6216 sayılı Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

1. Eğitim Hakkının İhlali İddiası Yönünden

21. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre Mahkemece açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Başvurucunun ihlal iddialarını kanıtlayamadığı, iddialarının salt kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 20).

22. Başvurucu, İstanbul ilindeki bir üniversitenin yüksek lisans programına katılma hakkı kazandığı halde görev yerinin Adana ili olması ve İstanbul'a atanma talebinin de reddedilmesi nedeniyle eğitim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Başvurucunun, atanma talebinin reddi üzerine açtığı iptal davasında davalı idare tarafından başvurucunun Adana Devlet Tiyatrosu Müdürlüğü emrine kazandığı sınav sonucu atandığı, sınava girmeden önce atandığı yerde en az altı yıl görev yapacağına ilişkin taahhütname imzaladığı ve tayin başvurularının hizmet süresi, ihtiyaç ve kadro durumu gözetilerek değerlendirildiği belirtilmiş; İdare Mahkemesi de görev yerinde başvurucuya ihtiyaç olduğu ve tâbi olduğu mevzuatta öğrenim durumu nedeniyle tayin isteyebileceğine dair hüküm bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir.

24. Başvurucu, programa katılım hakkı kazandığı üniversitenin bulunduğu İstanbul iline atanma talebinin reddedilmesi işleminin İdare Mahkemesi tarafından iptal edilmemesini, eğitim hakkının ihlali olarak değerlendirmektedir. Başvurucu bunun dışında eğitim hakkına yapılan kamu gücüne dayalı bir müdahaleden bahsetmemektedir. Başvuru konusu olaya ilişkin zımni ret işlemi doğrudan eğitim hakkıyla ilgili olmayıp, başvurucunun atanma talebinin reddedilmesiyle ilgilidir. Yine İdare Mahkemesinin başvuru konusu olaya ilişkin kararı da doğrudan eğitim hakkıyla ilgili olmayıp, asıl olarak atamama işleminin hukuka uygunluğuyla ilgilidir (Bkz. B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 27).

25. Eğitim hakkı, kamu ve özel eğitim kurumlarını kapsadığı gibi eğitimin; ilk, orta ve yüksek öğrenim seviyelerini de kapsar (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 28. Ayrıca benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Kjeldsen, Busk Madsen ve Pedersen/Danimarka, B. No. 5926/72, 7/12/1976, § 50; Leyla Şahin/Türkiye, B. No. 44774/98, 10/11/2005, §§ 134-136).

26. Anayasa'da yer alan eğitim ve öğrenim hakkı, kamu otoritelerine bireyin eğitim ve öğrenim almasını engellememe negatif ödevini yüklemekle birlikte Anayasa'da öngörülen ilköğretim dışında devletin tüm bireylere eğitim ve öğrenim sağlaması şeklinde pozitif bir ödev yüklememektedir. Devletin özellikle lisansüstü eğitim almak isteyen herkese bunu sağlama şeklinde pozitif bir ödevi bulunmamaktadır. Bu çerçevede kamu kurumlarının her personeline yüksek lisans ya da doktora eğitimi amacıyla görev yerinin değiştirilmesini sağlama yükümlülüğü de yoktur (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 29).

27. Başvurucu kendi isteğiyle başvurduğu ve katılmaya hak kazandığı yüksek lisans programına devam edebilmek amacıyla Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğüne müracaat ederek İstanbul Devlet Tiyatroları Müdürlüğü emrine atanma talebinde bulunmuş, ancak talebi ilgili Kurumca reddedilmiştir. Bu durumda başvurucunun eğitim hakkına kamu gücü kullanılarak doğrudan bir müdahalede bulunulmadığı, başvurucunun eğitim hakkının İstanbul iline atanma talebinin reddine ilişkin işlemden dolaylı olarak etkilendiği anlaşılmaktadır (Bkz. B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 30).

28. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun eğitim hakkının ihlali iddialarına ilişkin olarak söz konusu hakkına bir müdahale olmadığı anlaşıldığından, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Eşitlik İlkesinin İhlali İddiası Yönünden

29. Başvurucu, kendisinin atanma talebi İstanbul'da kadro bulunmadığı gerekçesiyle reddedilirken birçok oyuncunun İstanbul'a atandığını, bu şekilde kendisine karşı ayrımcılık yapıldığını belirterek Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen "kanun önünde eşitlik ilkesi"nin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

30. Anayasa'nın "Kanun önünde eşitlik" kenar başlıklı 10. maddesi şöyledir:

"Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

…

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

31. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Ayırımcılık yasağı" kenar başlıklı 14. maddesi şöyledir:

"Bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır."

32. Başvurucunun, Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine yönelik iddialarının, bahsi geçen maddelerdeki ifadeler dikkate alındığında, soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp, mutlaka Anayasa ve AİHS kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

33. Başvurucunun, eşitlik ilkesinin ihlali iddiasının eğitim hakkı çerçevesinde ve bu hakla bağlantılı olarak ele alınması gerekir. Dolayısıyla eşitlik ilkesi, bağımsız nitelikte koruma

işlevine sahip olmayıp, bu hakkın kullanılmasını, korunmasını ve başvuru yollarını güvence altına alan tamamlayıcı nitelikte haklardandır (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 34).

34. Ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğinin tartışılabilmesi için, ihlal iddiasının, kişinin hangi temel hak ve özgürlüğü konusunda hangi temele dayalı olarak ayrımcılığa maruz kaldığının gösterilmesi gerekir. Somut olayda başvurucu kendi atanma talebi reddedilirken başkalarının taleplerinin kabul edilerek atamalarının yapıldığından bahisle ayırımcılığa uğradığını dile getirmiş fakat hangi nedene dayalı olarak kendisine farklı muamelede bulunulduğuna ilişkin olarak her hangi bir beyanda bulunmamıştır. Ayırımcılık iddiasının ciddiye alınabilmesi için başvurucunun kendisiyle benzer durumdaki başka kişilere yapılan muamele ile kendisine yapılan muamele arasında bir farklılığın bulunduğunu ve bu farklılığın meşru bir temeli olmaksızın ırk, renk, cinsiyet, din, dil vb. ayırımcı bir nedene dayandığını makul delillerle ortaya koyması gerekir. Somut olayda başvurucu sözünü ettiği benzer olaylar ile kendi durumunun aynı olduğunu ortaya koyamadığı gibi kendisine hangi nedene dayalı olarak ayırımcılık yapıldığına ilişkin de her hangi bir beyanda bulunmamıştır (B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 50).

35. Açıklanan nedenlerle, başvurucu ihlal iddialarını kanıtlayacak herhangi bir delil ileri sürmediğinden başvurunun bu kısmının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Eğitim hakkının ihlal edildiği iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

2. Eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET YAVUZ

B. No: 2013/2995 | Karar tarihi: 20.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2995

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET YAVUZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2995)

Karar Tarihi: 20/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Mehmet YAVUZ

Vekili : Av. Ferruh ONUR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu tarafı olduğu hukuk davasına ilişkin yargılamanın makul sürede tamamlanmadığını, yargılamanın adil olmadığını ve yargılamanın sonucu itibarıyla mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek, ihlalin tespitiyle, ihlal sonuçlarının ortadan kaldırılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 24/4/2013 tarihinde Antalya Kadastro Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölümün Birinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 10/10/2013 tarihinde yapılan toplantıda, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 10/12/2013 tarihli görüş yazısı 26/12/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş olup, başvurucu tarafından Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyanda bulunulmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucuya ait Kütahya ili Tavşanlı ilçesi Köprücek köyünde kain 162 ada 42 parsel sayılı taşınmazın kadastro tespitinin iptali istemiyle, 5/5/2006 tarihinde Tavşanlı Kadastro Mahkemesinde tespite itiraz davası açılmıştır.

8. Belirtilen dava Tavşanlı Kadastro Mahkemesinin E.2006/855 sırasına kaydedilmiş, Tavşanlı Kadastro Mahkemesinin 20/10/2009 tarih ve E.2006/855, K.2009/943 sayılı kararı ile, davacı tarafından davanın takipsiz bırakıldığından bahisle karar verilmesine yer olmadığına hükmedilmiş ve karar 9/12/2009 tarihinde kesinleşmiştir.

9. Belirtilen davanın davacısı tarafından, 12/2/2010 tarihinde Tavşanlı Sulh Hukuk Mahkemesinde tapu iptal ve tescil talebiyle aynı taşınmazı konu alan yeni bir dava açılmış, açılan bu dava Mahkemenin E.2010/178 sırasına kaydedilmiştir.

10. Mahkemenin 14/7/2010 tarih ve E.2010/178, K.2010/800 sayılı kararı ile, davalılardan biri hakkındaki davanın husumet yoluğundan, başvurucuya yönelik davanın ise esastan reddine karar verilmiştir.

11. İlk derece mahkemesi kararı temyiz edilmekle, Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin 27/6/2011 tarih ve E.2010/7393, K.2011/3892 sayılı kararıyla başvurucu yönünden bozulmuş, bozma ilamı sonrasında davanın Tavşanlı Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2011/1092 sırasına kaydı yapılmıştır.

12. Mahkemenin 1/6/2012 tarih ve E.2011/1092, K.2012/548 sayılı kararı ile, davanın kabulüne ve başvurucuya ait 162 ada 42 parsel sayılı taşınmazın tapusunun 235.16m2'lik kısmının iptali ile davacı adına tapuya tesciline karar verilmiştir.

13. Karar temyiz edilmekle Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin 18/2/2013 tarih ve E.2013/901, K.2013/1041 sayılı ilamı ile onanmıştır.

14. Onama ilamı başvurucu vekiline 17/4/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

15. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 24/4/2013 tarih ve 2013/2995 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, kendisine ait taşınmaza ilişkin olarak yürütülen ve 2006 tarihinde açılan hukuk davasının 2013 yılında sonuçlandırıldığını, keşif ve bilirkişi raporuna karşı yaptığı itirazlarının ve taleplerinin mahkemelerce karşılanmadığını, bu duruma bağlı olarak dava sürecinde yapılan maddi vakıalara ilişkin değerlendirme ve tespitlerin yanlış olduğunu ve dava neticesinde davacı lehine taşınmazının yüzölçümünde azalma meydana getirildiğini belirterek, Anayasa'nın 35 ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik

a. Yargılama Süresinin Makul Olmadığı İddiası

18. Başvurucu tarafı olduğu ve 2006 tarihinde açılan hukuk davasının 2013 yılında sonuçlandırıldığını belirterek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

i. Tavşanlı Kadastro Mahkemesinin E.2006/855 sayılı dosyasına ilişkin olarak

19. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler."

20. Anılan Kanun hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Bu açık düzenleme karşısında, anılan tarihten önce kesinleşmiş nihaî işlem ve kararları da içerecek şekilde yetki kapsamının genişletilmesi mümkün değildir.

21. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin gereğidir (B. No. 2012/51, 25/12/2012, § 18).

22. Başvurucu makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında, makul sürenin tespitinde nazara alınacak sürenin başlangıç tarihi olarak Tavşanlı Kadastro Mahkemesinin E.2006/855 sırasına kayıtlı dava tarihini esas almış olmakla beraber, 5/5/2006 havale tarihli dava dilekçesi ile yargılamasına başlanılan E.2006/855 sayılı davanın 20/10/2009 tarihli celsesinde davacı tarafça yargılamanın takip edilmeyeceğinin beyan edilmesi üzerine, uyuşmazlık hakkında karar verilmesine yer olmadığına dair hüküm tesis edildiği ve gerekçeli kararın başvurucuya 23/11/2009 tarihinde tebliğ edilmesini takiben, 9/12/2009 tarihinde kesinleştiğine dair şerh verildiği görülmekle, başvurucunun belirtilen dava evrakına yönelik makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının incelenmesinin, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi kapsamı dışında kaldığı anlaşılmaktadır.

23. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu kararın bireysel başvuruların incelenmeye başlandığı tarih olarak belirlenen 23/9/2012 gününden önce kesinleşmiş olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Tavşanlı Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2011/1092 sayılı dosyasına ilişkin olarak

24. Başvuru evrakı kapsamından, başvurucunun Tavşanlı Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2011/1092 sayılı dosyası yönünden ileri sürdüğü makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından, kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılamanın Adil Olmadığı İddiası

25. Başvuru evrakı kapsamından, başvurucunun yargılamanın adil olmadığı yönündeki şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından, kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

a. Yargılama Süresinin Makul Olmadığı İddiası

26. Başvurucu, 2006 tarihinde açılan hukuk davasının 2013 yılında sonuçlandırıldığını beyan ederek, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucunun iddiasına konu ettiği Tavşanlı Kadastro Mahkemesi'nin E.2006/855 sırası üzerinde yürütülen yargılama faaliyeti açısından, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasının "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiş olmakla, belirtilen iddia açısından değerlendirmeye alınacak yargılama süreci Tavşanlı Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2011/1092 sayılı dosyası kapsamında yürütülen süreçtir.

27. Adalet Bakanlığı görüşünde, Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkına ilişkin kararlarına atfen, başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası açısından görüş sunulmasına gerek görülmediği bildirilmiştir.

28. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

29. 6216 sayılı Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

30. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır.

31. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın

çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 40).

32. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

33. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 46).

34. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

35. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, iki adet taşınmaz arasındaki sınır ihtilafı nedeniyle genel yetkili mahkemelerde açılan bir tapu iptali ve tescil davasının söz konusu olduğu görülmekle, 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 49).

36. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, bu tarih somut başvuru açısından 12/2/2010 tarihidir.

37. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde, dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir.(B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 51).

38. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup, bu tarih mevcut başvuru açısından Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin E.2013/901 ve K.2013/1041 sayılı onama ilamı tarihi olan 18/2/2013 tarihidir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 52).

39. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun iki taşınmaz arasındaki sınır ihtilafına dayanan bir tapu iptal ve tescil davası olduğu, 12/2/2010 havale tarihli dava dilekçesi üzerine Tavşanlı Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2010/178 sırasına kaydı yapılan davanın 15/2/2010 tarihli tensip zaptı ile birlikte dava evrakının ikmaline başlanıldığı, devam eden celsede taraflara delil ibrazı hususunda mehil verilerek 8/7/2010 tarihinde yapılan keşfi takiben 14/7/2010 tarihli celsede başvurucu hakkındaki davanın esastan, diğer davalı hakkındaki davanın ise husumet yokluğundan reddine karar verildiği, ilk derece mahkemesi kararı temyiz edilmekle Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin 27/6/2011 tarih ve E.2010/7393, K.2011/3892 sayılı kararıyla başvurucu yönünden bozulduğu, bozma ilamı sonrasında Tavşanlı Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2011/1092 sırasına kaydı yapılan davanın 11/10/2011 tarihli tensip zaptı sonrasında, bozma ilamına

uyulmasına karar verilerek, ilam gereğince evrak ikmaline başlanıldığı, 30/4/2012 tarihinde icra edilen keşif sonrasında, 1/6/2012 tarihli celsede davanın kısmen kabulü ile, başvurucuya ait taşınmazın tapusunun 235,16 m2'lik kısmının iptaline ve davacı adına tesciline karar verildiği, kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin 18/2/2013 tarih ve E.2013/901, K.2013/1041 sayılı kararıyla onandığı, onama kararının 17/4/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edildiği ve karar düzeltme kanun yoluna başvurulmadığı anlaşılmaktadır.

40. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu yargılamanın iki adet taşınmaza ilişkin sınır ihtilafı nedeniyle yetkili sulh hukuk mahkemesinde görülen bir mülkiyet uyuşmazlığı olduğu, iki davalı aleyhine açılan davada iki defa taşınmaz başında keşif icra edilerek bilirkişi raporu temin edildiği, yargılama kapsamında uyuşmazlığa ilişkin olarak ilk derece mahkemesince iki defa karar verildiği, belirtilen kararların iki defa Yargıtay denetiminden geçtiği, bu inceleme süreçlerinin toplamda üç yıl altı günlük bir süreyi kapsadığı, yargılamanın özellikle taşınmazın aynına ilişkin bir ihtilaf olması nedeniyle, keşif ve bilirkişi incelemesi gibi usul işlemlerini gerektirmesine bağlı olarak karmaşık bir niteliğe sahip olduğu ve başvuru konusu olayda uygulanması gereken usul hükümleri nazara alındığında, söz konusu iki dereceli yargılama prosedüründe geçen üç yıllık yargılama süresinin makul süreyi aşmadığı ve başvuruya konu uyuşmazlığın karara bağlanmasının yargılama makamlarının tutumu nedeniyle geciktirildiğine dair bir bulgu saptanmadığı anlaşılmaktadır.

41. Yukarıda açıklanan nedenlerle, başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yargılama süresinin makul süreyi aşmadığı ve başvuruya konu uyuşmazlığın karara bağlanmasının yargılama makamlarının tutumu nedeniyle geciktirildiğine dair bir bulgu saptanmadığı anlaşılmakla, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

b. Yargılamanın Adil Olmadığı İddiası

42. Başvurucu, maliki olduğu taşınmaza ilişkin olarak yürütülen yargılamada ileri sürdüğü talep ve itirazlarının mahkemelerce karşılanmadığını, bu kapsamda dava sürecinde yapılan maddi vakıalara ilişkin değerlendirme ve tespitlerin yanlış olduğunu ve dava neticesinde davacı lehine taşınmazının yüzölçümünde azalma meydana getirildiğini belirterek, Anayasa'nın 35 ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

43. Başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların esasen, hatalı değerlendirmeler içerdiği iddia edilen bilirkişi raporu karşısında, yeniden keşif yapılarak bilirkişi raporu temin edilmesi ve başvurucu tarafından dosyaya sunulan harita ve kadastro mühendisi raporunda yer alan aksi yöndeki tespitler de tartışılarak, taşınmazların sınırına ilişkin değerlendirmenin yeniden yapılması yönündeki itiraz ve taleplerinin derece mahkemelerince karşılanmadığı noktasında toplandığı anlaşılmakla, belirtilen iddiaların gerekçeli karar hakkı kapsamında değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

44. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, başvurucunun davaya katılma hakkına riayet edildiği, yargılama süreci boyunca hakkını savunmak için görüşlerini sunma imkânı bulduğu, başvurucunun iddialarının mahkeme tarafından esastan incelendiği, bir temel hak ve özgürlük ihlal edilmedikçe, yerel mahkemeler tarafından yapılan maddi ve hukuki hataların bireysel başvuru incelemesine konu edilemeyeceği, mülkiyet iddiası açısından ise, öncelikle 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun 1007. maddesi kapsamında tazminat davası açma imkânının bulunduğunun ve ihtilafın iki özel kişi arasında görülmekte

olduğunun nazara alınması gerektiği yönünde görüş bildirilmiştir.

45. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No. 2012/1049, 26/3/2013, § 18)

46. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

47. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

48. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

49. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, esasen Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Gerekçeli karar hakkı da makul sürede yargılanma hakkı gibi, adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biri olup, Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşmenin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşmenin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen gerekçeli karar hakkı gibi ilke ve haklara, Anayasanın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No. 2012/13, 2/7/2013,§ 38). Ayrıca, hakkaniyete uygun yargılamanın bir unsuru olan gerekçeli karar hakkı Anayasa'nın 141. maddesinin birinci fıkrası uyarınca, mahkemelerin uyması gereken bir yükümlülük olarak düzenlenmiştir.

50. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması, kanun yoluna başvurma olanağını etkili kullanabilmek ve mahkemelere güveni sağlamak açısından, hem tarafların hem kamunun menfaatini ilgilendirmekte olup, kararın gerekçesi hakkında bilgi sahibi olunmaması, kanun yoluna müracaat imkânını da işlevsiz hale getirecektir. Bu nedenle mahkeme kararlarının dayanaklarının yeteri kadar açık bir biçimde gösterilmesi zorunludur.

51. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olmakla beraber, bu hak yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle, gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır. Bunun yanı sıra, kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması da bu hakkın ihlal edildiği şeklinde yorumlanmamalıdır.

Kanun yolu mahkemelerince verilen bu tür kararların, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanması gerekmektedir (B. No. 2013/1213, 4/12/2013,§ 26; Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Ruiz Torija/İspanya, B. No. 18390/91, 09/12/1994, §§ 29,30; Hiro Balani/İspanya, B. No. 18064/91, 09/12/1994, § 28; Georgiadis/Yunanistan, B. No. 21522/93, 29/05/1997, §§ 40-43; H.A.L./Finlandiya, B. No. 38267/97, 27/01/2004, §§ 50-51; X/Yunanistan, B. No. 8769/79, 16/07/1981; Les Travaux Du Midi/Fransa, B. No. 12275/86, 02/07/1991).

52. Başvuru konusu olayda, iki taşınmaz arasındaki sınır ihtilafı nedeniyle yürütülen yargılama neticesinde kurulan hükmün temyiz incelemesi sonucunda, Mahkemece yapılan araştırma, inceleme ve uygulamanın hüküm vermeye yeterli olmadığından bahisle bozulduğu, özellikle bozma kararında keşfen tatbiki gerektiği belirtilen ve davacı taşınmazının dayanak kaydı olan tapu kaydı kapsamının tayini yönünden yapılan keşif sonrasında alınan bilirkişi raporunda, başvurucunun taşınmazına dâhil olan 235,16 m2'lik kısmın davacının dayanak tapu kaydı kapsamında kaldığının belirtildiği, ilk derece mahkemesi tarafından takdiri bir delil olan bilirkişi raporunun yanı sıra, dinlenilen tanık beyanları ve dayanak tapu kayıtları da nazara alınarak, başvurucuya ait taşınmazın bilirkişi raporunda belirtilen kısmının davacıya ait taşınmazın dayanak tapu kaydı kapsamında kaldığı ve taraf taşınmazları arasında bulunduğu iddia edilen ark ve dereye ilişkin olarak mahallinde somut olguların bulunmadığı belirtilerek davanın kısmen kabulüne karar verildiği, bu suretle başvurucu tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen talebinin ilk derece mahkemesi kararında denetlenerek reddedildiği, ilk derece mahkemesince oluşturulan karar ve gerekçesi hukuka uygun bulunmak suretiyle kanun yolu mahkemelerinin denetiminden geçerek kesinleştiği, bu kapsamda yerel mahkeme gerekçesini benimsediği anlaşılan kanun yolu merciince kararlarda ayrıntılı gerekçeye yer verildiği anlaşılmakla, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

53. Başvurucunun mülkiyet hakkı kapsamındaki iddialarını ise yargılama neticesine dayandırdığı, özellikle derece Mahkemelerince yürütülen ve adil yargılanma hakkına riayet edilmediği iddia edilen yargılama neticesinde verilen kabul kararının taşınmazın yüz ölçümünde azalma meydana gelmesine neden olduğunun ve sonucu itibariyle mülkiyet hakkını ihlal ettiğinin iddia edildiği anlaşılmaktadır. Somut olayda olduğu gibi, özel kişiler arasındaki mülkiyet ihtilafları açısından, çoğu zaman mülkiyet hakkına klasik müdahale biçimlerinden biri söz konusu olmamakla beraber, bu hak kapsamında da yetkili makamlar için geçerli olan usulî özen yükümlülüğü, gerekli usulî güvenceleri sunan yargısal prosedürleri sağlamak ve bu suretle yargısal ve idari makamların özel kişiler arasındaki bir uyuşmazlıkta etkili ve adil bir karar vermesini temin etme sorumluluğunu ifade etmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Novoseletskiy/Ukrayna, B. No. 47148/99, 22/2/2005, § 102; Sovtransavto Holding/Ukrayna, B. No. 48553/99, 25/7/2002, § 96). Başvurucu tarafından mülkiyet hakkının ihlal edildiği hususundaki iddianın yargılamanın sonucuna dayandırıldığı ve yargılama sürecine ilişkin olarak yukarıda yapılan değerlendirme neticesinde (§§ 41-52) başvurucunun delillerinin ve iddialarının adil yargılanma hakkı çerçevesinde derece mahkemelerince ayrıntılı bir değerlendirmeye tabi tutularak karar verildiği tespit edilmiş olmakla, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddianın ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Tavşanlı Kadastro Mahkemesinin E.2006/855 sayılı dosyası yönünden ileri sürdüğü makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının “zaman bakımından yetkisizlik” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Tavşanlı Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2011/1092 sayılı dosyası yönünden ileri sürdüğü makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

3. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

D. Yapılan yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET BOZKURT

B. No: 2013/3081 | Karar tarihi: 20.02.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3081

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET BOZKURT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3081)

Karar Tarihi: 20/2/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Ahmet BOZKURT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, vazife malullüğü aylığı bağlanmamasına ilişkin işlemin iptali talebiyle açtığı davada verilen karar nedeniyle sosyal güvenlik hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 3/5/2013 tarihinde Tokat İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 17/12/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, İstanbul ilinde polis memuru olarak görev yapmakta iken 28/11/1979

tarihinde ateşli silah ile yaralanmış, yapılan tedavi sonrasında tekrar görevine başlamıştır.

6. Ayrıca başvurucu, Kağıthane ilçesi Gültepe Polis Merkezi amiri olarak görev yapmakta iken 2/1/2005 tarihinde madde bağımlısı bir kişiye müdahale ettiği sırada ağır bir şekilde yaralanmış, yaralanma nedeniyle bir çok kez ameliyat olmak zorunda kalmıştır.

7. Başvurucu 1/1/2006 tarihinde yaş haddi nedeniyle emekliye sevk edilmiştir.

8. Başvurucunun, vazife malulü olarak emekliye sevk edilmesine ve 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu hükümlerinden yararlandırılmasına yönelik talebi Emekli Sandığı Genel Müdürlüğünün 11/8/2006 tarihli işlemi ile reddedilmiştir.

9. Başvurucu, 19/1/2007 tarihinde anılan işlemin iptali istemiyle Ankara 15. İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

10. Dava devam etmekte iken başvurucunun durumu yeniden incelenmiş, 28/11/1979 tarihinde meydana gelen olayın terör saldırısı olduğuna dair mahkeme kararının bulunmaması ve olay nedeniyle malul olmaması nedeniyle bu olay için vazife malulü kabul edilemeyeceği ve dolayısıyla 3713 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanamayacağı, ancak 2/1/2005 tarihinde gerçekleşen yaralanma olayına ilişkin olarak vazife malulü kabul edilerek hakkında ayrıca 3/11/1980 tarih ve 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun hükümlerinin uygulanmasına karar verilmiş ve 30/4/2007 tarih ve 627189 sayılı işlemle 15/1/2006 tarihinden itibaren başvurucuya 6. derece vazife malulü aylığı bağlanmıştır.

11. Ankara 15. İdare Mahkemesi, dava devam ederken başvurucunun vazife malulü kabul edilmesine yönelik işlemi de değerlendirmeye alarak 31/12/2007 tarih ve E.2007/253, K.2007/1996 sayılı kararı ile davanın, 5434 sayılı Kanun uyarınca başvurucunun vazife malulü sayılmaması kısmı yönünden karar verilmesine yer olmadığına, 3713 sayılı Kanun hükümlerinden yararlandırılmaması kısmı yönünden ise davanın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

“Olayda, davacı 01/01/2006 tarihinden itibaren yaş haddinden emekli edilmiş ve dava konusu edilen 11.08.2006 tarihli işlemle vazife malülü sayılma istemi reddedilmiş ise de daha sonra, 02/01/2005 tarihli saldırıdan dolayı 5434 sayılı kanun uyarınca vazife malülü kabul edilerek hakkında ayrıca 2330 sayılı Yasa hükümlerinin uygulanmasına karar verilmesi üzerine 30/04/2007 gün ve 627189 sayılı işlemle 15/01/2006 tarihinden itibaren 6. derece vazife malülü aylığı bağlandığı görüldüğünden, dava konusu işlemin 5434 Sayalı Yasa uyarınca vazife malüllüğü sayılmaması kısmının konusuz kaldığı anlaşılmakla bu kısım açısından karar tesisi olanaklı bulunmamaktadır.

Dava konusu işlemin, davacının 3713 sayılı Yasadan yararlandırılmamasına ilişkin kısmına gelince; dosyadaki bilgi ve belgelerden, 28.11.1979 tarihinde gerçekleşen ve ilgilinin işine gitmekte iken kimliği belirsiz kişilerce açılan ateş sonucu yaralanması olayının, terör örgütü mensuplarınca gerçekleştirildiğine yönelik hukuken geçerli herhangi bir tespit olmadığı, olaya ilişkin yapılan yargılamada sanıkların beraat ettiği, dolayısıyla eylemin davacının görevi sırasında ya da bizzat terör önleme ile ilgili bir görevlendirme esnasında olmadığı anlaşıldığından 3713 sayılı Yasa ile tanınan haktan yararlanamayacağı sonucuna ulaşılmakla, tesis edilen işlemin bu isteme yönelik kısmında hukuka aykırılık görülmemiştir.”

12. Başvurucu, davanın reddine ilişkin kısmını temyiz etmiş, Danıştay Onbirinci Dairesi

12/5/2010 tarih ve E.2008/7180, K.2010/4070 sayılı kararı ile İlk Derece Mahkemesi kararını gerekçe ekleyerek onamıştır. Dairenin gerekçesi şöyledir:

“Davacının, 28.11.1979 tarihinde görevine giderken kimliği belirsiz kişilerce açılan ateş sonucu yaralanmasının terör eylemlerinin yoğun olduğu bir dönemde vuku bulması, olayın oluş biçimi ve zamanı, terör eyleminin sebep ve etkisiyle olma ihtimalini güçlendirdiği, ceza davasında sanıkların beraat etmesinin ise olayın 3713 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesine engel oluşturamayacağı, bu nedenle davacının 1979 yılındaki olayda terör eylemlerinin neden ve etkisiyle yaralandığının kabulü gerekmekte ise de, dosyadaki bilgi ve belgelerden davacının maluliyetinin söz konusu olaydan kaynaklanmadığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan, davacının 2.1.2005 tarihinde İstanbul’da bir ihbar üzerine polis ekibi ile birlikte gittiği yerde etkisiz hale getirmeye çalıştığı kişi tarafından bıçaklı saldırıya uğraması sonucu yaralandığı ve olayın güvenlik ve asayişle ilgili olması nedeniyle 2330 sayılı Kanun kapsamında vazife malülü kabul edilerek aylık bağlandığı anlaşılmış olup, davacının 1979 yılında meydana gelen olaydan dolayı malül kabul edilmemesi nedeniyle 3713 sayılı Yasadan yararlandırılmaması yolunda tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.”

13. Bu karara karşı yapılan karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 8/2/2013 tarih ve E. 2010/8774, K. 2013/1066 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

14. Karar, başvurucuya 10/4/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

15. 8/6/1949 tarih ve 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun mülga 44. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Her ne sebep ve suretle olursa olsun vücutlarında hasıl olan arızalar veya düçar oldukları tedavisi imkansız hastalıklar yüzünden vazifelerini yapamıyacak duruma giren iştirakçilere (Malül) denir ve haklarında bu kanunun malüllüğe ait hükümleri uygulanır."

16. 5434 sayılı Kanun'un mülga 45. maddesi şöyledir:

"44 üncü maddede yazılı malüllük;

a) İştirakçilerin vazifelerini yaptıkları sırada vazifelerinden doğmuş olursa;

b) Vazifeleri dışında kurumların verdiği her hangi bir kuruma ait başka işleri yaparken, bu işlerden doğmuş olursa;

c) Kurumların menfaatini korumak maksadiyle bir iş yaparken o işten doğmuş olursa (Maksadın ilgili kurumlarca kabul edilmesi şartiyle);

ç) Fabrika, atelye ve benzeri işyerlerinde, işe başlamadan evvel iş sırasında veya işi bitirdikten sonra, o işyerinde husule gelen ve yine o işyerinin mahiyetinden veya çalışma konusundan ileri gelen kazadan doğmuş olursa;

Buna (Vazife malüllüğü) ve bunlara uğrıyanlara da (Vazife malülü) denir."

17. 3713 sayılı Kanun’un 21. maddesi şöyledir:

“Kamu görevlilerinden yurtiçinde ve yurtdışında görevlerini ifa ederlerken veya sıfatları kalkmış olsa bile bu görevlerini yapmalarından dolayı terör eylemlerine muhatap olarak yaralanan, sakatlanan, ölen veya öldürülenler hakkında 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık

Bağlanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanır. Ayrıca;

a) (Değişik bent: 28/02/1995 - 4082/6 md.) Malul olanlarla, ölenlerin aylığa müstehak dul ve yetimlerine bağlanacak aylığın toplam tutarı, bunların görevde olan emsallerinin almakta oldukları aylıklardan; emekli olanların öldürülmeleri halinde ise, dul ve yetimlerine bağlanacak aylığın toplam tutarı ve Kanuna göre kendisine bağlanabilecek emekli aylığından az olamaz. Yaşamak için gereken hareketleri yapamayacak ve başkasının yardım ve desteğine muhtaç olacak derecede malül olanlar ile ölenlerin dul ve yetimlerine en yüksek devlet memuru aylığı üzerinden, diğerlerine mevcut aylıkları üzerinden, 30 yıl hizmet yapmış gibi emekli ikramiyesi ödenir. Bu bent hükümlerine göre ilgililere fazla olarak yapılan ödemeler, faturası karşılığı ilgili sosyal güvenlik kuruluşlarınca Hazineden tahsil edilir.

…”

18. 2330 sayılı Kanun’un 1. maddesi şöyledir:

“Bu kanunun amacı; barışta güven ve asayişi korumak, kaçakçılığı men, takip ve tahkikle , trafik ve yol güvenliğini veya tutuklu ve hükümlülerin sevk ve nakillerini sağlamakla görevli olanların ; Türk Silahlı Kuvvetleri, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ve Emniyet Teşkilatında bulunan patlayıcı maddelerin incelenmesi, muhafazası, nakli, imha edilmesi ve zararsız hâle getirilmesi işlemlerinde görevlendirilenlerin bu görevlerinden dolayı ya da görevleri sona ermiş olsa bile yaptıkları hizmet nedeniyle derhal veya bu yüzden maruz kaldıkları yaralanma veya hastalık sonucu ölmeleri veya engelli hâle gelmeleri halinde ödenecek nakdi tazminat ile birlikte bağlanacak aylığın ve bu yüzden yaralanmaları halinde ödenecek nakdi tazminatın esas ve yöntemlerinin düzenlenmesidir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 3/5/2013 tarih ve 2013/3081 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, 1979 yılında meydana gelen olayın bir terör saldırısı olduğunu, bu olaydan dolayı vücudunda halen mermi çekirdeği taşıdığını, riskli bölgede bulunduğu için çekirdeğin alınamadığını, bu durumun hareket kabiliyetini kısıtladığını, 3713 sayılı Kanun hükümlerinden yararlandırılması gerektiğini, yararlandırılmış olsaydı emekli maaşının daha yüksek olacağını belirterek sosyal güvenlik hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, aldığı maaş ile alması gereken maaş arasındaki farkın tazmin edilmesini istemiştir.

B. Değerlendirme

21. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı değildir. Başvurucu, sosyal güvenlik hakkının ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de esas itibarıyla 1979 yılındaki olay nedeniyle vazife malulü sayılmasını, ayrıca 3713 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanarak emekli aylığının artırılmasını ve geçmişte oluşan farkın tazmin edilmesini istemektedir. Başvurucu her ne kadar sosyal güvenlik hakkından söz etmekteyse de sosyal güvenlik hakkı bireysel başvuru konusu edilebilecek haklardan olmadığından bu iddialar başvurucunun alacağının somutlaşmış olması halinde ancak mülkiyet hakkı çerçevesinde değerlendirilebilir. Ancak başvuru konusu olayda, başvurucu hakkında vazife malulü hükümlerinin uygulandığı, başvurucu tarafından, 1979 yılındaki olayın 3713 sayılı Kanun kapsamına girip girmediği ve bu olay nedeniyle malul olup olmadığının

değerlendirilmesi sonucunda elde edeceği maddi gelirin başvuru konusu edildiği, bu hususun ise başvurucunun açtığı davada verilecek karar ile ortaya çıkacağı ve Mahkeme tarafından da 1979 yılındaki olay nedeniyle başvurucunun bir maluliyeti olmadığı tespiti yapılarak, bu hususa ilişkin başvurucu talebinin reddedildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda başvurucunun iddiaları Mahkeme kararının sonucuna ilişkin olup, değerlendirmenin de bu kapsamda yapılması gerekir.

22. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

23. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

24. 6216 sayılı Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

25. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

26. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

27. Başvuru konusu olayda, başvurucu, 28/11/1979 tarihinde meydana gelen saldırıda yaralanmış, hastanede yapılan tedavisinin ardından yeniden görevine dönmüştür. Başvurucu 20/1/2005 tarihinde meydana gelen saldırıya kadar görevini ifa etmiş, anılan tarihte uğradığı saldırı neticesinde önce yaş haddi nedeniyle, sonra yeniden yapılan değerlendirme sonucunda ise vazife malulü olarak emekliye sevk edilmiştir. Vazife malulü sayılması ve hakkında 3713 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması talebiyle açtığı davada, yerel mahkeme başvurucunun vazife malulü sayılmamasına yönelik davanın konusunun kalmadığına karar vermiş, 3713 sayılı Kanun hükümlerinden yararlandırılmamasına yönelik olarak ise 28/11/1979 tarihinde meydana gelen olayın terör saldırısı olduğuna ilişkin hukuken geçerli bir kanıt olmadığı gerekçesiyle davanın bu kısmını reddetmiştir. Bu kararın temyiz incelemesinde ise Danıştay Onbirinci Dairesi, 28/11/1979 tarihinde meydana gelen

olayın terör saldırısı olduğunun kabul edilmesi gerektiği, ancak başvurucunun maluliyetinin bu olaydan kaynaklanmaması nedeniyle dava konusu işlemin hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşarak, Mahkeme kararının onanmasına karar vermiştir.

28. Bu duruma göre, yapılan yargılamada, başvurucunun 28/11/1979 tarihinde uğradığı saldırının bir terör saldırısı olduğu kabul edildikten sonra bu olaydan dolayı malul olup olmadığı değerlendirilmiş, dosya kapsamında bulunan bilgi ve belgelere göre başvurucunun maluliyetinin anılan olay neticesinde meydana gelmediği, 2/1/2005 tarihine kadar vazifesini yaptığı ve bu tarihte meydana gelen saldırıdan dolayı malul duruma düştüğü sonuç ve kanaatine varılmıştır.

29. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararın değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediği, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da bariz takdir hatası veya açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir. Somut olayda başvurucu, yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmamış olup, başvurucunun mahkemece delillerin değerlendirilmesinin ve verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır.

30. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemeleri kararlarının bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA KIVRAK

B. No: 2013/3175 | Karar tarihi: 20.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3175

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA KIVRAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3175)

Karar Tarihi: 20/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Mustafa KIVRAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 3. sınıf emniyet müdürlüğünden 2. sınıf emniyet müdürlüğüne terfi ettirilmemesi ve bu işlemin gerekçesi olan hakkındaki kamu davasının makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ve Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında tanımlanan masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 15/4/2013 tarihinde Sarıgöl Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 6/12/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Emniyet amiri olarak görev yapmakta iken "görevli memura hakaret" suçundan Eşme Cumhuriyet Başsavcılığının 29/3/2005 tarih ve 2005/162 sayılı iddianamesi ile hakkında kamu davası açılan başvurucunun, Eşme Asliye Ceza Mahkemesi kararıyla 2 ay 20 gün hürriyeti bağlayıcı ceza ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

6. Başvurucunun temyizi üzerine anılan karar Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 24/6/2008 tarih ve E.2008/6664, K.2008/14420 sayılı kararıyla bozulmuş, bozma kararına uyan yerel mahkeme tarafından bu kez 21/5/2010 tarih ve E.2008/373, K.2010/210 sayılı kararla hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına hükmedilmiştir. Karar, 22/6/2010 tarihinde kesinleşmiştir.

7. 12/5/2010 tarihinde Emniyet Genel Müdürlüğünce elektronik ortamda yayınlanan Emniyet Teşkilatı 2010 yılı değerlendirme dönemi terfi sonuçlarına göre başvurucu, 3. sınıf emniyet müdürlüğünden 2. sınıf emniyet müdürü rütbesine terfi ettirilmemiştir.

8. Başvurucunun Emniyet Genel Müdürlüğü Yüksek Değerlendirme Kurulu tarafından terfi ettirilmemesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı dava, Manisa İdare Mahkemesinin 4/3/2011 tarih ve E.2010/1205, K.2011/482 sayılı kararıyla davacının 2. sınıf emniyet müdürlüğü rütbesine terfi ettirilmemesine yönelik kararda hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle reddedilmiştir.

9. Başvurucu tarafından temyiz edilen karar, Danıştay 12. Dairesinin 5/3/2012 tarih ve E.2011/4020, K.2012/1300 sayılı kararıyla onanmıştır. Karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 19/2/2013 tarih ve E.2010/8239, K.2013/736 sayılı kararıyla reddedilmiştir. Bu karar başvurucuya 4/4/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

10. 4/6/1937 tarih ve 3201 sayılı Emniyet Teşkilatı Kanunu'nun "Terfî ve atama" başlıklı 55. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Polis Amirleri, rütbe sırası ile Komiser Yardımcısı, Komiser, Başkomiser, Emniyet Amiri, 4 üncü Sınıf Emniyet Müdürü, 3 üncü Sınıf Emniyet Müdürü, 2'nci Sınıf Emniyet Müdürü, 1 inci Sınıf Emniyet Müdürü ve Sınıf Üstü Emniyet Müdürüdür.

Bu rütbelere terfiler, bu maddede öngörülen sınav ve eğitim şartı saklı kalmak üzere, kıdem ve liyakata göre yapılır.

...

Taksirli suçlar hariç, paraya çevrilse veya tecil edilse dahi alınan hapis cezaları, aylıksız izinde geçen süreler, uzun ve kısa süreli durdurma cezaları ile meslekten ve memuriyetten men cezaları, ceza süreleri kadar rütbe terfiini geri bıraktırır. Her olumsuz sicil, rütbe terfiini bir yıl geciktirir.

..."

11. Aynı maddenin son fıkrası uyarınca çıkarılan ve 10/8/2001 tarih ve 24489 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Emniyet Hizmetleri Sınıfı Personeli Rütbe Terfileri ve Değerlendirme Kurullarının Çalışmalarına İlişkin Yönetmeliğin "Yüksek Değerlendirme Kurulunun değerlendirme ve karar usulü" başlıklı 25. maddesi şöyledir:

"Yüksek Değerlendirme Kurulu üyeleri; 22'nci madde belirtilen terfi edecek personel

hakkında;

a) Bulunduğu rütbede, affa uğramış olsa bile, adli mercilerce verilen kararlar ve bu kararlara dayanak olan fiillerini,

b) Bulunduğu rütbede, affa uğramış olsa bile, disiplin kurullarınca verilen disiplin cezalarına veya soruşturma bilgilerini ve bu soruşturmalara dayanak olan fiil ve hareketlerini,

c) Performans değerlendirme, ödül ve başarı belgesi bilgilerini,

d) Meslek içerisindeki bilgi, beceri ve davranışlarını, değerlendirerek edinecekleri kanaate göre oy çokluğu ile karar verirler.

…”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 15/4/2013 tarih ve 2013/3175 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu, hakkında Eşme Asliye Ceza Mahkemesinde açılan kamu davasında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiğini ve bu kararın ceza hükmünde olmadığını, dolayısıyla rütbe terfiine engel teşkil edecek bir durumunun bulunmadığını, buna rağmen terfi ettirilmemesinin mevzuata aykırı olduğunu, 2007 yılı değerlendirme döneminde terfi ettirilirken 2010 yılında terfi ettirilmediğini, hakkında açılan kamu davasının makul sürede sonuçlandırılmadığını ve bu nedenle terfi değerlendirmesinde 2 ay 20 günlük mahkûmiyet kararının esas alındığını, İdare Mahkemesi kararının verildiği tarihte sonuçlanmış ve kesinleşmiş olmasına rağmen Mahkemece kamu davasının temyiz aşamasında devam etmekte olduğu belirtilerek kesinleşmiş hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının dikkate alınmadığını belirterek Anayasa’nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının ve 38. maddesinin dördüncü fıkrasında düzenlenen masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, mahrum kaldığı özlük haklarının ödenmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

14. Başvurucu, hakkında açılan kamu davasının makul sürede sonuçlandırılmadığından, 2. sınıf emniyet müdürlüğüne terfi ettirilmemesi üzerine açtığı davada verilen kararın hukuka aykırı olduğundan ve idare mahkemesinin hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararını dikkate almaksızın karar vermiş olması nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiğinden şikâyet etmektedir. Başvuru, belirtilen iddialara göre üç başlık altında incelenecektir.

1. Kamu Davasının Makul Sürede Sonuçlandırılmadığı İddiası Yönünden

15. Başvurucu, hakkında açılan kamu davasının yedi yılda sonuçlandırıldığını, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair kararın makul bir süre içinde verilmemesi nedeniyle terfi edemediğini, zira terfisinin devam eden bir yargılama nedeniyle gerçekleşmediğini ileri sürmüştür.

16. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler.”

17. Anılan hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesinin yetkisinin zaman bakımından başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Anayasa Mahkemesinin yetki kapsamının anılan tarihten önce kesinleşmiş nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde genişletilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/947, 12/2/2013, § 16).

18. Başvuru konusu olayda, başvurucu hakkında "görevli memura hakaret" suçundan açılan kamu davasında Eşme Asliye Ceza Mahkemesinin 27/9/2007 tarih ve E.2005/50, K.2007/154 sayılı kararı ile başvurucunun mahkumiyetine karar verilmiştir. Söz konusu karar, Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 24/6/2008 tarih ve E.2008/6664, K.2008/14420 sayılı kararıyla bozulmuş, bozmaya uyan yerel mahkemenin 21/5/2010 tarih ve E.2008/373, K.2010/210 sayılı kararıyla hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına hükmedilmiştir. Karar, 22/6/2010 tarihinde kesinleşmiştir.

19. Açıklanan nedenlerle, başvurunun, makul sürede yargılama yapılmadığı iddiasına konu kararın 23/9/2012 tarihinden önce kesinleştiği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Yargılamanın Adil Olmadığı İddiası Yönünden

20. Kamu görevlisi olan başvurucunun terfi ettirilmemesine yönelik uyuşmazlığın "medeni hak ve yükümlülük" kapsamında ve dolayısıyla adil yargılanma hakkı bakımından Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetkisi kapsamında yer aldığı açıktır.

21. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

22. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

23. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 20).

24. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

25. Başvuru konusu olayda başvurucu, hakkında açılan kamu davasında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesine ve dolayısıyla üzerine atılı suç nedeniyle herhangi bir ceza almamış olmasına rağmen terfi ettirilmemesinin mevzuata

aykırı olduğunu, kamu davasının devam ettiği 2007 yılı değerlendirme döneminde terfi ettirilirken 2010 yılında terfi ettirilmemesinin hukuka aykırı olduğunu iddia etmiş, ilk derece mahkemesi ise davacıdan kıdem sırasına göre daha sonra gelen ve terfi eden beş emsal emniyet müdürüne ait belgeler ile davacının sicil durumu bir arada değerlendirildiğinde takdir ve taltifleri genel olarak davacıdan daha fazla olan kişilerin terfi ettirildiği ve bu kişilerin sicil durumlarının davacının durumuna yakın olduğu, ayrıca davacının Kurulda görüşülme tarihi itibarıyla adli yargı yerinde 2 ay 20 gün hapis ve para cezasına mahkûm edildiği ve bu davanın temyiz yargılamasının devam ettiği, bu haliyle davacının terfi ettirilmemesi şeklinde oluşan kanaatte objektiflikten uzaklaşıldığına dair bir husus bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Başvurucunun iddialarının mevzuatın yorumlanmasına, delillerin değerlendirilmesine ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

26. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararın değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe veya bariz takdir hatasına ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir. Somut olayda başvurucunun yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmadığı, aksine terfi ettirilmemesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davada verilen kararın sonucunun adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır (B. No: 2013/2767, 2/10/2013, § 22).

27. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararının açık bir keyfilik veya bariz takdir hatası da içermediği anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin, “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiği İddiası Yönünden

28. Başvurucu, hakkındaki ceza davasının İdare Mahkemesi kararının verildiği tarihte sonuçlanmış ve kesinleşmiş olduğu halde, Mahkemenin gerekçesinde adli yargı yerinde mahkûmiyetine karar verildiğinin ve bu davanın temyiz aşamasında devam etmekte olduğunun belirtildiğini, böylece lehine olan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı dikkate alınmaksızın davasının reddedildiğini belirterek masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Bireysel başvuru incelemesinde, bir ihlal iddiasının Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetki alanına girip girmediğinin tespitinde Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (Sözleşme) ortak koruma alanı esas alınmaktadır (B. No: 2012/1049, § 18, 26/3/2013).

30. Başvurucunun ihlal iddiasına konu olan masumiyet karinesi, Anayasa’nın 38. maddesinin dördüncü, Sözleşme’nin ise 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenmektedir.

31. Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz"

32. Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kendisine bir suç isnat edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır."

33. Masumiyet (suçsuzluk) karinesi, kişinin suç işlediğine dair kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu olarak kabul edilmemesini güvence altına alır. Bunun sonucu olarak, kişinin masumiyeti "asıl" olduğundan suçluluğu ispat külfeti iddia makamına ait olup, kimseye suçsuzluğunu ispat mükellefiyeti yüklenemez. Ayrıca hiç kimse, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar yargılama makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilemez ve suçlu muamelesine tabi tutulamaz (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 26).

34. Bu çerçevede, masumiyet karinesi kural olarak, hakkında bir suç isnadı bulunan ve henüz mahkûmiyet kararı verilmemiş kişileri kapsayan bir ilkedir. Suç isnadı mahkûmiyete dönüşen kişiler açısından ise, artık "hakkında suç isnadı olan kişi" statüsünde olmadıkları için masumiyet karinesi iddiasının geçerli bir dayanağı kalmamaktadır (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 27). Ancak suç isnadı mahkûmiyete dönüşse bile söz konusu mahkûmiyet hükmü hukuksal anlamda kesinleşmediği sürece masumiyet karinesinin devam ettiğinin kabulü gerekir. Çünkü bu durumda Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü ve Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkraları anlamında kişinin suçluluğu sabit olmamıştır ve bu nedenle suçlu sayılamaz.

35. Öte yandan, ceza davasının herhangi bir nedenle düştüğü, belirli bir süre sonra şarta bağlı olarak düşeceği veya sanık hakkında mahkûmiyet hükmü kurulmaksızın davanın ertelendiği durumlarda kişi hakkında masumiyet karinesinin devam ettiğini kabul etmek gerekir. Çünkü bu durumlarda ortada henüz verilmiş bir mahkûmiyet hükmü bulunmamaktadır (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 27).

36. Masumiyet karinesi, ceza yargılaması kapsamında bir usul güvencesi olmasına rağmen, buna ilişkin korumanın uygulanabilir ve etkili şekilde sağlanabilmesi için beraat eden veya bir şekilde hakkındaki ceza yargılaması devam etmeyen kişilere, kamu görevlileri veya otoriteleri tarafından bunlar gerçekte suçlularmış gibi muamele edilmesinin önlenmesi gerekir. Bu kapsamda ceza davasını takip eden "ceza yargılaması niteliğinde olmayan herhangi bir yargılamada" da (hukuk, disiplin gibi), masumiyet karinesine özen gösterilmelidir. Bununla birlikte ceza yargılamasında mahkûmiyetle sonuçlanmamış aynı olaylara dayanılarak bir kişinin disiplin suçundan suçlu bulunması veya hakkında tazminata karar verilmesi masumiyet karinesini otomatik olarak ihlal etmez. Bu kapsamda "karar vericilerin kullandıkları dil" kritik önem taşır (benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Allen/Birleşik Krallık [BD], B. No: 25424/09, 12/7/2013, §§ 92-105 ve 120-126).

37. Buna göre, ceza davası dışında fakat ceza davasına konu olan eylemler nedeniyle devam eden idari uyuşmazlıklarda, henüz kesinleşmemiş mahkûmiyet kararına dayanılması masumiyet karinesi ile çelişebilir. Buna karşılık, idari uyuşmazlığın çözümüne esas teşkil etmesi bakımından salt kişinin yargılanmış olmasından ve mahkûmiyetine dair karardan söz edilmesi, masumiyet karinesinin ihlal edildiğinden söz edebilmek bakımından yeterli değildir. (Bkz. B. No:2012/665, 13/6/2013, § 29). Bunun için kararın gerekçesinin bütün halinde dikkate alınarak mahkemece kişinin suçlu olduğuna dair bir yargıda ya da imada bulunulup bulunulmadığının incelenmesi gerekir.

38. Öte yandan, ceza muhakemesi hukuku ve idare hukuku farklı kural ve ilkelere tabi disiplinlerdir. Kamu görevlisinin davranışı, suç tanımına uymasının yanı sıra disiplin sorumluluğunu gerektirebileceği gibi sicil, terfi, atama gibi işlemlerin tesisinde de idarece takdir yetkisi çerçevesinde göz önünde bulundurulabilir. Böyle durumlarda ceza muhakemesi ile idarece yürütülen işlemler farklı süreçlere tabidir. Ceza muhakemesi sonucunda kişinin isnat edilen eylemi işlemediğine dair hükümler dışında, ceza mahkemesi hükmü idare makamları açısından doğrudan bağlayıcı değildir (Bkz. B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 30).

39. Bireysel başvuruya konu olan İdare Mahkemesi kararının gerekçesi şöyledir:

“Emniyet Teşkilatının üst düzey yönetici kademelerinin belirlenmesinde, meslekte geçirilen sürenin başlı başına belirleyici olamayacağı; bu kamu hizmetinin kadrolarının oluşturulmasında mesleki liyakatin de kıdem öğesiyle beraber önemli bir yer tuttuğu; dolayısıyla aynı kıdeme sahip personel arasında daha liyakatli olanların tespitinde haklarında devam eden rütbe terfiine engel adli ve idari soruşturmaların bulunması, … önceki hizmetlerinde aldığı idari ve adli cezaların niteliği, bekleme süresi içindeki sicil not ortalamasının yüksekliği şeklindeki unsurların belirleyici olacağı açık olup, bu değerlendirme biçimi yerleşik yargısal içtihatlarla da kabul edilmektedir (Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 21/1/2000 tarihli, E.1999/765, KR.2000/87 sayılı kararı).

Bu kapsamda oluşturulan terfi sistemi açısından davacının durumu, 2010 yılında 2. sınıf emniyet müdürlüğünde terfiyi hak eden personel listesi, terfi kararı verilen personel listesi, terfi ettirilmeyen personel listesi, davacıdan kıdem sırasına göre daha sonra gelen ve terfi eden beş emsal emniyet müdürüne ait belgeler ile ilgilinin sicil durumu bir arada değerlendirildiğinde; soruşturma ve disiplin bilgileri ile takdir ve taltifleri genel olarak davacıdan daha fazla olan kişilerin terfi ettirildiği, kendinden sonra yer alıp terfi eden bu personellerin de sicil durumlarının davacının durumuna yakın olduğu, ayrıca davacının Kurulda görüşülme tarihi itibarıyla adli yargı yerinde 2 ay 20 gün hapis ve para cezasına mahkûm edildiği ve bu davanın temyiz yargılamasının devam ettiği, bu haliyle idarenin davacının ilk defa girdiği değerlendirmede terfi ettirilmemesi şeklinde oluşan kanaatte objektiflikten uzaklaşıldığına dair bir hususun bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Varılan bu sonuca göre, davacının 2. sınıf emniyet müdürlüğü rütbesine terfi ettirilmemesine yönelik kararda hukuka aykırılık görülmemiştir.”

40. Görüldüğü üzere İdare Mahkemesi kararında, dava konusu terfi ettirilmeme işleminin hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşılırken, ceza davasının sonucundan bağımsız olarak soruşturma ve disiplin bilgilerinin, takdir ve taltif belgelerinin ve sicil durumlarının birlikte değerlendirilmesi neticesinde varılan kanaate göre işlem tesis edildiğine vurgu yapılmaktadır.

41. Mahkeme kararında ek gerekçe olarak yer alan “ayrıca davacının Kurulda görüşülme tarihi itibarıyla adli yargı yerinde 2 ay 20 gün hapis ve para cezasına mahkûm edildiği ve bu davanın temyiz yargılamasının devam ettiği” ifadesinin ise Mahkeme tarafından başvurucunun suçlu olduğunu kabul ya da ima eden bir gerekçe olduğu söylenemez. Zira anılan ifadede başvurucunun mahkûm edildiği bilgisinin yanında davanın temyiz yargılamasının devam ettiğinden de bahsedilmesi, yargı kararının sonucundan ziyade devam eden yargısal sürece dikkat çekildiğini göstermektedir. Danıştay İdari Dava Dairelerinin liyakat değerlendirilmesinde devam eden adli, idari soruşturmaların gözetileceği yönündeki kararına atfen Mahkeme tarafından başvurucunun suçluluğuna dair herhangi bir yargıda

bulunulmaksızın salt bu sürecin vurgulanmış olmasının tek başına masumiyet karinesini ihlal ettiği söylenemez.

42. Öte yandan, anılan ifade ile başvurucu hakkındaki kamu davasının terfi değerlendirme kurulunun karar tarihindeki aşamasına işaret edilmekte olup, idare mahkemesinin kararı tarihindeki hukuki durumun kastedilmediği açıktır. Dolayısıyla mahkeme tarafından terfi ettirilmemeye ilişkin işlem tarihindeki hukuki durumun belirtilmiş olması başvurucunun iddia ettiği şekilde hakkındaki hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair kararın göz ardı edildiği anlamına gelmemektedir.

43. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun iddiaları çerçevesinde masumiyet karinesinin ihlal edilmediğinin açık olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun,

1. Ceza davasının makûl sürede sonuçlandırılmadığı iddiasına ilişkin kısmının "zaman bakımından yetkisizlik",

2. Yargılamanın adil olmadığı iddiasına ilişkin kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması"

3. Masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkin kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması"

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MÜMİN MERİÇ

B. No: 2013/7204 | Karar tarihi: 20.02.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7204

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MÜMİN MERİÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/7204)

Karar Tarihi: 20/2/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Zehra Ayla PERKTAŞ

Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Mümin MERİÇ

Vekili : Av. Ender Serdar ÖNALDI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, işçi alacaklarının ödenmesi talebiyle açtığı dava sonunda, hükmedilen tazminat ve alacakların en yüksek banka mevduat faiziyle tahsiline karar verilmediğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 15/8/2013 tarihinde Bakırköy 4. İş Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 8/1/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, 1/3/2005 tarihinde, Akser İş Makinaları Servis ve Tic. A.Ş. aleyhine İstanbul 6. İş Mahkemesinde açtığı davada; 15/8/1996 ilâ 10/12/2004 tarihleri arasında davalıya ait işyerinde "operatör" olarak çalıştığını, 10/12/2004 tarihinde işveren tarafından iş akdinin haksız feshedildiğini ileri sürerek kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık izin ücreti, fazla mesai ücreti, hafta tatili ücreti ve genel tatil çalışma ücreti alacakları toplamı olarak 2.000 TL'nin en yüksek faiz oranı ile tahsilini talep etmiştir.

6. Mahkemece, 11/5/2006 tarih ve E.2005/146, K.2006/308 sayılı kararla; başvurucunun çalıştığı işyerinin bulunduğu yerin Bakırköy ilçesi sınırları içinde kaldığı gerekçesiyle dava dilekçesinin yetki yönünden reddine karar verilmiştir.

7. Başvurucunun talebi üzerine dava dosyası Bakırköy 4. İş Mahkemesinin 2006/1779 esasına kaydedilmiştir.

8. Başvurucu, 19/7/2007 tarihli açıklama dilekçesi ile 2.000 TL'nin hangi tazminat ve alacakları kapsadığını bildirmiştir.

9. Başvurucu, 12/10/2009 havale tarihli ıslah dilekçesi ile talebini artırarak 30.232,71 TL'nin tahsilini talep etmiş, faiz isteminde bulunmamıştır.

10. Mahkeme, 13/5/2010 tarih ve E.2006/1779, K.2010/405 sayılı kararla; davalının iş akdini feshetmesinin haklı olduğu, bu nedenle başvurucunun kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanamadığı, hafta tatilinde çalıştığını da ispatlayamadığı gerekçeleriyle davanın kısmen kabulüne, 105.60 TL brüt fazla mesai ücretinden 100 TL'sinin dava tarihi olan 1/3/2005 tarihinden itibaren işleyecek en yüksek banka mevduat faizi ile birlikte, 5.60 TL'sinin faizsiz; 105.60 TL brüt genel tatil ücretinden 100 TL'sinin dava tarihinden itibaren işleyecek en yüksek banka mevduat faizi ile birlikte, 5.60 TL'sinin faizsiz; 475.20 TL brüt yıllık izin ücretinden 250 TL'sinin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte, 225.20 TL'sinin faizsiz olarak davalıdan tahsiline; başvurucunun sübut bulmayan kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, hafta tatili ücreti ile fazlaya dair fazla mesai ücreti ve genel tatil ücreti taleplerinin reddine karar vermiştir.

11. Başvurucu temyiz dilekçesinde, reddedilen kısımlar yönünden hükmü temyiz etmiş, faiz yönünden temyiz talebinde bulunmamıştır.

12. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 7/6/2012 tarih ve E.2010/25651, K.2012/20014 sayılı ilamıyla; iş akdinin davalı işveren tarafından haksız feshedildiğinin kabulü ile kıdem ve ihbar tazminatının hüküm altına alınması gerekirken bu taleplerin reddine karar verilmesi hatalı bulunmuş ve hüküm bu yönden bozulmuştur.

13. Mahkeme bozma kararına uyarak yeniden yaptığı yargılama sonunda; 27/12/2012 tarih ve E.2012/436, K.2012/776 sayılı kararı ile iş akdinin davalı işveren tarafından haksız feshedildiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne, 12.956.01 TL brüt kıdem tazminatından 1.000 TL'nin akdin feshedildiği tarih olan 10/12/2004 tarihinden itibaren işleyecek en yüksek banka mevduat faizi ile birlikte 11.956.01 TL'sinin faizsiz; 3.124.80 TL brüt ihbar tazminatından 300 TL'sinin dava tarihi olan 1/3/2005 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte, 2.824.80 TL'sinin faizsiz olarak davalıdan tahsiline, diğer alacakların ilk kararda belirtildiği şekilde davalıdan tahsiline, başvurucunun sübut bulmayan hafta tatili ücreti ile fazlaya dair fazla mesai ücreti ve genel tatil ücreti taleplerinin reddine karar vermiştir.

14. Başvurucu, reddedilen kısımlar ve hükmedilen tazminat ile alacaklara faiz hükmedilmemesi yönünden kararın bozulması için temyiz isteminde bulunmuştur.

15. Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 4/6/2013 tarih ve E.2013/13740, K.2013/10411 sayılı ilamla; "dosyadaki yazılara, kararın bozmaya uygun olmasına, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre" gerekçesiyle hükmün onanmasına karar vermiştir.

16. Karar, 23/7/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

17. 22/5/2003 tarih ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesinin birinci fıkrasının II numaralı bendi şöyledir:

"Süresi belirli olsun veya olmasın işveren, aşağıda yazılı hallerde iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeksizin feshedebilir:

.....

II- Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri:

…

e) İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması.

…

h) İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi.

ı) İşçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması.

…

İşçi feshin yukarıdaki bentlerde öngörülen sebeplere uygun olmadığı iddiası ile 18, 20 ve 21 inci madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurabilir."

18. 25/8/1971 tarih ve 1475 sayılı mülga İş Kanunu'nun 14. maddesinin onbirinci fıkrası şöyledir:

"13 üncü maddesinde sözü geçen tazminat ile bu maddede yer alan kıdem tazminatına esas olacak ücretin hesabında 26 ncı maddenin birinci fıkrasında yazılı ücrete ilaveten işçiye sağlanmış olan para ve para ile ölçülmesi mümkün akdi ve kanundan doğan menfaatler de gözönünde tutulur. Kıdem tazminatının zamanında ödenmemesi sebebiyle açılacak davanın sonunda hakim gecikme süresi için, ödenmeyen süreye göre mevduata uygulanan en yüksek faizin ödenmesine hükmeder. İşçinin mevzuattan doğan diğer hakları saklıdır."

19. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 176. maddesi şöyledir:

"(1) Taraflardan her biri, yapmış olduğu usul işlemlerini kısmen veya tamamen ıslah edebilir.

(2) Aynı davada, taraflar ancak bir kez ıslah yoluna başvurabilir."

20. 6100 sayılı Kanun'un 179. maddesi şöyledir:

"(1) Islah, bunu yapan tarafın teşmil edeceği noktadan itibaren, bütün usul işlemlerinin yapılmamış sayılması sonucunu doğurur.

(2) Ancak ikrar, tanık ifadeleri, bilirkişi rapor ve beyanları, keşif ve isticvap tutanakları, yerine getirilmiş olan veya henüz yerine getirilmemiş olmakla beraber, karşı tarafın yerine getireceğini ıslahtan önce bildirmiş olması koşuluyla, yeminin teklifi, reddi veya iadesi ıslah ile geçersiz kılınamaz.

(3) Şu kadar ki, ıslahtan sonra yapılacak tahkikat sonucuna göre, bu işlemlerin göz önünde tutulması gerekmiyorsa, bunlar da yapılmamış sayılır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 20/2/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 15/8/2013 tarih ve 2013/7204 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu, 10/12/2004 tarihinde iş akdinin işveren tarafından haksız feshedildiğini, Bakırköy 4. İş Mahkemesinde açtığı tazminat ve alacak davası sonunda faiz talebi konusunda hatalı değerlendirme yapıldığını, İş Kanunu'na göre kıdem tazminatının en yüksek banka mevduat faiziyle tahsiline karar verilmesi gerektiği ve bu yönde talebi olduğu halde alacaklarının hiçbiri için faize hükmedilmediğini, temyiz itirazlarının Yargıtay tarafından yeterince incelenmeden ve gerekçe gösterilmeden reddedilerek hükmün onandığını, T.C. Merkez Bankasınca belirlenen mevduat faizine hükmedilmediği için zararının doğduğunu belirterek, Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve faiz kaybının ödenmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

23. Başvurucunun, 15/8/2013 tarihli başvuru dilekçesi ile 8/11/2013 tarihli eksiklik giderme dilekçesinde Mahkemece en yüksek banka mevduat faizine hükmedilmemesi nedeniyle faiz kaybı olduğunu ileri sürerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ve Yargıtay onama kararının gerekçesiz olduğunu ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Başvurucunun ihlal iddiaları bu yönlerden ayrı ayrı değerlendirilmiştir.

1. Faize Hükmedilmediği İddiası Yönünden

24. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"… Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

25. 30/03/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un, "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

26. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmak için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir.

27. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde, ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır.

28. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde, olağan yasa yolları ile çözüme kavuşturulması esastır. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 18).

29. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle hukuk sisteminde düzenlenen başvuru yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca, başvurucunun Anayasa Mahkemesi önüne getirdiği şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve adli mercilere usulüne uygun olarak iletmesi ve bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması ve aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 19).

30. Bireysel başvurunun ikincil niteliğinin bir sonucu olarak olağan kanun yollarında ve genel mahkemeler önünde dayanılmayan iddialar Anayasa Mahkemesi önünde şikâyet konusu edilemeyeceği gibi genel mahkemelere sunulmayan yeni bilgi ve belgeler de Anayasa Mahkemesine sunulamaz (B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 20).

31. Başvuru konusu olayda başvurucu, Mahkemece hükmedilen tazminat ve alacaklara en yüksek banka mevduat faizinin uygulanmamasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

32. Başvurucu, 1/3/2005 havale tarihli dava dilekçesinde kıdem ve ihbar tazminatı, fazla mesai ücretleri, kullanılmayan izin ücretleri ve diğer alacakları toplamı olarak 2.000 TL'nin en yüksek faiz oranı ile davalıdan tahsilini talep etmiştir. Başvurucu, 19/6/2007 havale tarihli, dava dilekçesinde talep ettiği miktara ilişkin açıklamayı içeren dilekçesiyle; 1.000 TL kıdem tazminatı, 300 TL ihbar tazminatı, 100 TL fazla çalışma ücreti, 100 TL genel tatil ücreti, 250 TL yıllık ücretli izin alacağı, 250 TL hafta tatili çalışma ücreti alacakları toplamı 2.000 TL'nin en yüksek banka mevduat faiziyle, diğer alacaklarının dava tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte tahsilini talep ettiğini bildirmiştir.

33. Başvurucu, 12/10/2009 havale tarihli ıslah dilekçesi ile kıdem tazminatını 12.956,01 TL'ye, ihbar tazminatını 3.124,80 TL'ye, yıllık izin ücreti alacağını 475,20 TL'ye, fazla mesai ücreti alacağını, 11.752,24 TL'ye, genel tatil çalışma ücreti alacağını 1.924,46 TL'ye yükseltmiş ve toplam 30.232,71 TL'nin tahsilini talep etmiştir. Başvurucu ıslah dilekçesinde faiz talebinde bulunmamıştır.

34. Mahkemece, 13/5/2010 tarihli kararla kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin reddine, diğer alacakların bir kısmının dava tarihinden itibaren en yüksek banka mevduat faiziyle, bir kısmının yasal faiziyle, bir kısmının ise faizsiz olarak davalıdan tahsiline karar verilmiştir. Başvurucu, bu kararı faiz yönünden temyiz etmemiştir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesince hüküm, kıdem ve ihbar tazminatına karar verilmesi gerektiği belirtilerek bozulmuştur.

35. Mahkemece bozma kararına uyularak, 27/12/2012 tarihli kararla; kıdem ve ihbar tazminatının da davalıdan tahsiline karar verilmiş, başvurucunun diğer alacaklarına ve faize yönelik olarak ilk kararla aynı şekilde hüküm kurulmuştur. Zira ilk hüküm faizin niteliğine göre temyiz edilmemiş, bu şekilde başvuru yolları usulünce tüketilmemiştir. Dolayısıyla

kıdem ve ihbar tazminatı dışında kalan diğer alacaklar ve faizin niteliği itibarıyla kararın kesinleştiği anlaşılmıştır.

36. Mahkeme, 27/12/2012 tarihli kararda 12.956,01 TL kıdem tazminatından ilk dava dilekçesiyle talep edilen 1.000 TL'nin akdin fesih tarihi olan 10/12/2004 tarihinden itibaren en yüksek banka mevduat faiziyle tahsiline, 11.956.01 TL'sinin faizsiz olarak davalıdan tahsiline karar vermiştir. İhbar tazminatının da ilk dava dilekçesinde belirtilen 300 TL'sinin dava tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte, ıslah ile artırılan 2.824,80 TL'sinin faizsiz olarak davalıdan tahsiline karar vermiştir. Zira başvurucu, 12/10/2009 tarihli ıslah dilekçesiyle, dava dilekçesinde talep ettiği tazminat miktarını artırmış, fakat faiz talebinde bulunmamıştır. Mahkemece, başvurucunun ıslah dilekçesindeki talebi doğrultusunda karar verildiği anlaşılmaktadır.

37. 6100 sayılı Kanun'un 26. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Hakim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir."

38. Her ne kadar, mülga 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinde kıdem tazminatının en yüksek banka mevduat faiziyle tahsiline karar verilmesi gerektiği hüküm altına alınmışsa da başvurucu, ıslah dilekçesinde faiz talebinde bulunmadığından, kanun gereği taleple bağlı olan Mahkemece, ıslahla artırılan miktara faiz uygulanmadığı anlaşılmaktadır. Mahkemece, başvurucunun ıslah dilekçesindeki talebine uygun olarak karar verildiği görülmektedir. Başvurucu bu anlamda, ihlale neden olduğunu ileri sürdüğü iddiaya ilişkin olarak yargılama sırasında talepte bulunmadığı için yargısal yollar usulünce tüketilmemiştir.

39. Açıklanan nedenlerle, tazminat ve alacaklara en yüksek banka mevduat faizinin uygulanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasının başvuru yolları usulüne uygun şekilde tüketilmeden bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "başvuru yollarının tüketilmemesi" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Yargıtay Kararının Gerekçesiz Olduğu İddiası Yönünden

40. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

41. Başvuru konusu olayda başvurucu, temyiz itirazlarının ve dava dosyasının incelenmeden hükmün onandığını, Yargıtay kararının gerekçesiz olduğunu ileri sürmüştür.

42. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

43. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisidir. Bu bağlamda Anayasa'nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de, hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (B. No: 2013/307,

16/5/2013, § 30).

44. Temyiz mercilerinin kararlarının tamamen gerekçeli olması zorunlu değildir. Temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararıyla aynı fikirde olması ve bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da basit bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus, temyiz merciinin bir şekilde temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 57).

45. Somut olayda Mahkeme, bozma kararında öngörülen gerekçeye uygun olarak, iş akdinin davalı tarafından haksız feshedildiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar vermiştir. Yargıtay tarafından da Mahkemece verilen kararın gerekçesine atıf yapılarak ve bu gerekçe aynen kabul edilerek hüküm onanmıştır (bkz. § 15). Dolayısıyla Yargıtay onama kararının gerekçesiz olduğundan söz edilemez.

46. Açıklanan nedenlerle, gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, başvurunun bu yönü itibarıyla diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun,

1. Faize ilişkin ihlal iddiaları yönünden “başvuru yollarının tüketilmemesi”,

2. Yargıtay kararının gerekçesiz olduğuna ilişkin ihlal iddiaları yönünden “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/2/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

NEBAHAT TANRIVERDİ

B. No: 2012/1313 | Karar tarihi: 06.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1313

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NEBAHAT TANRIVERDİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1313)

Karar Tarihi: 6/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Nebahat TANRIVERDİ

Vekili : Av. Abdurrahman EROL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, maliki olduğu taşınmazın kamulaştırılması nedeniyle açılan bedel tespiti ve tescil davasının 10 yıldan uzun sürmesi, dava tarihine göre belirlenen kamulaştırma bedelinin dava sonunda faiz işletilmeden kendisine ödenmesi ve Anayasa'nın 46. maddesinde yer alan kamulaştırma bedelinin faiziyle ödenmesi kuralına aykırı hüküm tesis edilmesi nedenleriyle mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 14/12/2012 tarihinde Tarsus 3. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca 29/3/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 20/5/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için 21/5/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığının 18/7/2013 tarihli görüş yazısı 30/7/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde 19/8/2013 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucuya ait Mersin ili, Tarsus ilçesi, Şehit Mustafa mahallesi, 281 ada 15 no'lu parselde yer alan üç katlı taşınmaz hakkında imar planında yol güzergâhına isabet ettiği gerekçesiyle Tarsus Belediyesi (İdare) Encümeni tarafından 23/10/2001 tarihinde kamulaştırma kararı verilmiştir.

8. Tarsus Belediye Başkanlığı tarafından oluşturulan kıymet takdir komisyonu 3/12/2001 tarihinde taşınmazın kamulaştırma bedelini 55.090,00 TL olarak belirlemiştir.

9. Bu bedel üzerinde başvurucuyla uzlaşma sağlanamaması üzerine İdarece 27/12/2001 tarihli dilekçesiyle Tarsus 2. Asliye Hukuk Mahkemesinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davası açılmıştır.

10. Başvurucu, kamulaştırma işleminin iptali ve yürütmesinin durdurulması istemi ile Adana İdare Mahkemesine E.2002/217 sayılı dosya üzerinden dava açmıştır. Adana İdare Mahkemesi 31/5/2002 tarihinde yaptığı incelemede, yürütmenin durdurulması istemini reddetmiştir.

11. Mersin İdare Mahkemesinin faaliyete geçmesi üzerine Adana İdare Mahkemesi 11/9/2002 tarih ve E.2002/281, K.2002/1618 sayılı kararıyla davanın yetki yönünden reddine ve dosyanın Mersin İdare Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

12. Mersin İdare Mahkemesi 28/10/2004 tarih ve E.2002/641, K.2004/1400 sayılı kararıyla davanın kabulüne ve dava konusu taşınmazın kamulaştırılmasını öngören idari işlemin iptaline karar vermiştir.

13. Kararın temyizi üzerine Danıştay 6. Dairesi 6/7/2005 tarih ve E.2005/1681, K.2005/3931 sayılı kararıyla iptal kararının bozulmasına hükmetmiştir. Aynı daire karar düzeltme talebini 5/7/2006 tarih ve E.2005/7475, K.2006/3623 sayılı kararıyla reddetmiştir.

14. Mersin İdare Mahkemesi bozma kararı üzerine 21/3/2007 tarih ve E.2006/3166, K.2007/838 sayılı kararıyla kamulaştırma işleminin iptali isteminin reddine karar vermiş, bu karar 24/7/2009 tarihinde kesinleşmiştir.

15. Tarsus 2. Asliye Hukuk Mahkemesi (Mahkeme) tarafından, Mersin İdare Mahkemesinde görülen kamulaştırma işleminin iptali davası bekletici mesele yapıldığından İdare Mahkemesi kararının kesinleşmesi beklenmiştir.

16. Mahkeme, idare mahkemesinde davanın reddedilmesi üzerine 21/10/2010 tarihinde bilirkişiler nezaretinde taşınmazın bulunduğu yerde keşif yapmış ve zemin+3 kattan oluşan taşınmazın zemin katının işyeri, diğer katların mesken olarak kullanıldığını tespit etmiştir.

17. Mahkemeye sunulan 14/12/2010 tarihli bilirkişi raporunda taşınmazın değeri 27/12/2001

tarihli dava dilekçesi tarihi esas alınarak 61.211,30 TL olarak tespit edilmiştir. Başvurucu vekili 10/1/2011 tarihli dilekçesiyle rapora itirazlarını mahkemeye sunmuştur.

18. Bilirkişi raporuna itiraz üzerine alınan 21/2/2011 tarihli ikinci bilirkişi raporunda Ocak-Aralık 2001 arasında taşınmazın değerinde güncelleme yapılarak taşınmazın değeri 100.999,00 TL olarak tespit edilmiştir.

19. Mahkeme, 19/4/2011 tarih ve E.2003/887, K.2011/319 sayılı kararıyla davayı kabul ederek bilirkişi raporu doğrultusunda tespit ettiği 100.999,00 TL kamulaştırma bedelinin başvurucuya ödenmesine ve taşınmazın tapu kaydının terkinine karar vermiştir.

20. Mahkeme kararına yapılan temyiz başvurusunu inceleyen Yargıtay 18. Hukuk Dairesi, kamulaştırma bedelinin 2001 yılı birim fiyatlarına göre belirlenmesi gerektiği ve yapılan endeks ilavesinin hukuka uygun olmadığı gerekçesiyle, 12/9/2011 tarih ve E.2011/6660, K.2011/8640 sayılı kararıyla yerel mahkeme kararını bozmuştur.

21. Mahkeme, bozma kararına uyarak 2/2/2012 tarih ve E.2011/714, K.2012/39 sayılı kararıyla kamulaştırma bedelini 61.211,30 TL olarak tespit etmiş ve fazla ödenen bedelin başvurucudan alınarak idareye iadesine karar vermiştir.

22. Başvurucunun ikinci karara karşı yaptığı temyiz başvurusu Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 7/5/2012 tarih ve E.2012/4315, K.2012/5185 sayılı kararıyla reddedilerek yerel mahkeme kararı onanmıştır.

23. Başvurucunun karar düzeltme talebi de aynı dairenin 18/10/2012 tarih ve E.2012/8772, K.2012/11632 sayılı kararıyla reddedilmiş ve karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

24. Başvurucu, kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davası devam ederken kamulaştırmaya konu taşınmazın rayiç değerinin tespit edilmesi istemiyle aynı mahkemeye müracaat etmiş ve Mahkeme, 23/5/2011 tarih ve 2011/37 Değişik İş sayılı kararıyla aynı tarihte bilirkişiler eşliğinde keşif yapılmasına ve bilirkişi raporu alınmasına karar vermiştir. Mahkemeye sunulan 4/11/2011 tarihli bilirkişi raporuyla 23/5/2011 tarihli keşif günü rayiciyle taşınmazın değeri 732.540,00 TL olarak tespit edilmiştir. İdare bu tespite karşı 17/10/2011 havale tarihli dilekçeyle itiraz etmiştir.

B. İlgili Hukuk

25. 4/11/1983 tarih ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun "Kamulaştırma bedelinin mahkemece tespiti ve taşınmaz malın idare adına tescili" kenar başlıklı 10. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Kamulaştırmanın satın alma usulü ile yapılamaması halinde idare, … asliye hukuk mahkemesine müracaat eder ve taşınmaz malın kamulaştırma bedelinin tespitiyle, … idare adına tesciline karar verilmesini ister.

Mahkeme, idarenin başvuru tarihinden itibaren en geç otuz gün sonrası için belirlediği duruşma gününü, … taşınmaz malın malikine … bildirerek duruşmaya katılmaya çağırır. Duruşma günü idareye de tebliğ olunur.

…

Mahkemece yapılan duruşmada tarafların bedelde anlaşamamaları halinde hakim, en geç on gün içinde keşif ve otuz gün sonrası için de duruşma günü tayin ederek, 15 inci maddede sayılan bilirkişiler marifetiyle ve tüm ilgililerin huzurunda taşınmaz malın değerini tespit

için mahallinde keşif yapar…

Bilirkişiler, taraflar ve diğer ilgililerin beyanını da dikkate alarak, 11 inci maddedeki esaslar doğrultusunda taşınmaz malın değerini belirten raporlarını onbeş gün içinde mahkemeye verirler. Mahkeme bu raporu, duruşma günü beklenmeksizin taraflara tebliğ eder. Yapılacak duruşmaya hakim, taraflar veya vekillerini ve bilirkişileri çağırır. Bu duruşmada tarafların bilirkişi raporlarına varsa itirazları dinlenir ve bilirkişilerin bu itirazlara karşı beyanları alınır.

Tarafların bedelde anlaşamamaları halinde gerektiğinde hakim tarafından onbeş gün içinde sonuçlandırılmak üzere yeni bir bilirkişi kurulu tayin edilir ve hakim, tarafların ve bilirkişilerin rapor veya raporları ile beyanlarından yararlanarak adil ve hakkaniyete uygun bir kamulaştırma bedeli tespit eder. Mahkemece tespit edilen bu bedel, taşınmaz mal, kaynak veya irtifak hakkının kamulaştırılma bedelidir. … İdarece, kamulaştırma bedelinin hak sahibi adına yatırıldığına … dair makbuzun ibrazı halinde mahkemece, taşınmaz malın idare adına tesciline ve kamulaştırma bedelinin hak sahibine ödenmesine karar verilir ve bu karar, tapu dairesine ve paranın yatırıldığı bankaya bildirilir. Tescil hükmü kesin olup tarafların bedele ilişkin temyiz hakları saklıdır.

(Ek fıkra: 11/04/2013-6459 S.K./6. md) Kamulaştırma bedelinin tespiti için açılan davanın dört ay içinde sonuçlandırılamaması hâlinde, tespit edilen bedele bu sürenin bitiminden itibaren kanuni faiz işletilir.

…

14 üncü maddede belirtilen süre içinde, kamulaştırma işlemine karşı hak sahipleri tarafından idari yargıda iptal davası açılması ve idari yargı mahkemelerince de yürütmenin durdurulması kararı verilmesi halinde mahkemece, idari yargıda açılan dava bekletici mesele kabul edilerek bunun sonucuna göre işlem yapılır.

…”

26. 2942 sayılı Kanun’un 24/4/2001 tarih ve 4650 sayılı Kanunla değişik 11. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Taşınmaz malın değerinin tespitinde, kamulaştırmayı gerektiren imar ve hizmet teşebbüsünün sebep olacağı değer artışları ile ilerisi için düşünülen kullanma şekillerine göre getireceği kâr dikkate alınmaz.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Mahkemenin 6/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 14/12/2012 tarih ve 2012/1313 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, maliki olduğu taşınmaza ilişkin olarak açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davasının 10 yıldan uzun sürdüğünü, 2001 yılı birim fiyatları üzerinden hesaplanan kamulaştırma bedeli olan 61.211,30 TL’nin dava sonunda faiz işletilmeden kendisine ödendiğini, talebi üzerine aynı mahkemece taşınmazın 2011 yılındaki gerçek değerinin 732.540,00 TL olarak tespit edildiğini, ayrıca Anayasa’nın 46. maddesinde öngörülen faiz ödenmesi ilkesine aykırı hüküm tesis edildiğini belirterek mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, talebi üzerine mahkemece tespit edilen taşınmazın 2011 yılı değerinin tespit tarihinden itibaren işleyecek en yüksek banka mevduat faiziyle

birlikte kendisine maddi tazminat olarak ödenmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

29. Açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de görülmeyen başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

a. Mülkiyet Hakkı Yönünden

30. Başvurucu, kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davasında dava tarihine göre belirlenen bedelin dava sonunda faiz işletilmeden kendisine ödendiğini, taşınmazın rayiç değerinin yapılan ödemeden oldukça yüksek olduğunu, Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen devlet alacakları için en yüksek faizin kendisine ödenen kamulaştırma bedeline uygulanmadığını, bu nedenlerle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

31. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, başvurucu tarafından açılan kamulaştırma işleminin iptaline ilişkin davanın reddedilmesinin taşınmazın kamu yararı amacıyla kamulaştırıldığını ortaya koyduğu, başvurucunun taşınmazının yasaya uygun olarak ve kamu yararıyla kamulaştırıldığı ve kamulaştırma bedelinin usulüne uygun olarak tayin edildiği konusunda herhangi bir ihtilaf bulunmadığı, başvurunun çözümlenmesi bakımından başvurucunun üzerine orantısız ve aşırı bir yük yüklenip yüklenmediğinin araştırılması gerektiği, kamulaştırma bedeline Anayasa'nın 46. maddesinde düzenlenen kamu alacaklarına uygulanan en yüksek faizin uygulanması isteminin Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına göre ancak kesinleşip de ödenmeyen kamulaştırma bedelleri için uygulanabileceği, ancak başvuruda dava tarihi ile bedelin ödendiği tarih arasında geçen süre zarfında kamulaştırma bedelinin %168.86 oranında değer kaybına uğradığı ve benzer mağduriyetlerin önlenmesi amacıyla 6459 sayılı Kanunla 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesinde değişiklik yapıldığı ifade edilerek Anayasa'nın 35. maddesine ilişkin şikâyet incelenirken bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

32. Başvurucu, Adalet Bakanlığı görüşüne karşı cevabında, taşınmazın Asliye Hukuk Mahkemesince tespit edilen gerçek değeri ile ödenen kamulaştırma bedeli arasında 11 kat fark bulunduğunu, bakanlığın ileri sürdüğü %168.86 oranında değer kaybının karşılanmasının ihlali ortadan kaldırmayacağını belirterek, taşınmazın idare adına tescil tarihi için geçerli olan gerçek satış değerinin kendisine ödenmesi talebini sunmuştur.

33. 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."

34. Anayasa'nın "Kamulaştırma" kenar başlıklı 46. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Devlet ve kamu tüzelkişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Kamulaştırma bedeli ile kesin hükme bağlanan artırım bedeli nakden ve peşin olarak ödenir. … Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir.

…

İkinci fıkrada öngörülen taksitlendirmelerde ve herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedellerinde kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz uygulanır.”

35. Anayasa'nın “Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması” kenar başlıklı 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.”

36. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne (Sözleşme) Ek (1) No.lu Protokol’ün “Mülkiyetin korunması” kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

“Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez.”

37. Somut başvuruda başvurucu, kamulaştırmanın kamu yararı şeklinde meşru bir amaca yönelik olmadığı yönünde bir şikâyette bulunmamaktadır. Başvuru dosyası incelendiğinde başvurucunun taşınmazının yol güzergâhında kalması nedeniyle Tarsus Belediyesi tarafından kamulaştırıldığı ve kamulaştırma sürecinin 2492 sayılı Kanun’a uygun olarak sürdürülerek tamamlandığı görülmektedir. Bu durumda mülkiyetten yoksun bırakmanın meşru amacının bulunduğu ve kanuna uygun olarak yapıldığı anlaşıldığından başvurucunun rayiç değer ve faiz ödenmemesine yönelik şikâyetleri Anayasa’nın 13 ve 35. maddeleri kapsamında ölçülülük ilkesi yönünden incelenecektir.

38. Anayasa’nın 35. maddesine göre kişilerin mülkiyetleri ancak kanunla öngörülmüş usullerle ve kamu yararı gereği karşılığı ödenmek suretiyle ellerinden alınabilir. Anayasa’nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi gereği kişilerin mülklerinden mahrum bırakılmaları halinde elde edilmek istenen kamu yararı ile mülkünden mahrum bırakılan bireyin hakları arasında adil bir denge kurulması gerekmektedir (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 37).

39. 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 ulaşılmasının mümkün olmamasını, “orantılılık” ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

40. AİHM de mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin Sözleşme'ye uygunluğunu denetlerken yapılan müdahalenin kamu yararı ya da genel yararı amaçlamasının yanı sıra toplumun genel yararı ile birey haklarının korunması arasında adil bir dengenin de gözetilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Bu çerçevede bireylerin, mülklerinin değeriyle orantılı makul bir bedel ödenmeden mülklerinden mahrum edilmeleri halinde yapılan müdahalenin ölçülü olmadığına hükmetmektedir. (Sporrong ve Lönnroth/İsveç, B. No: 7151/75 ve 72/52/75, 23/9/1982, § 69; James ve Diğerleri/İngiltere, B. No: 8793/79, 21/2/1986, § 54; Papachelas/Yunanistan, B. No: 31423/96, 25/3/1999, § 48; Lithgow ve Diğerleri/İngiltere, B. No: 9006/80, 9262/81, 9263/81, 9265/81, 9266/81; 9313/81, 9405/81, 8/7/1986 § 120-121).

41. Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen ve temel öğesinin "kamu yararı" olduğu kabul edilen kamulaştırma, bir taşınmaz üzerindeki özel mülkiyet hakkının, malikin rızası olmaksızın, kamu yararı için ve karşılığı ödenmek koşuluyla devlet tarafından sona erdirilmesidir. Kamulaştırmayı düzenleyen 46. maddenin birinci fıkrasında; "Devlet ve kamu tüzelkişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde, karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir" denilmektedir. Kamu yararı bulunması, kamulaştırma kararının yasada gösterilen esas ve usullerine uyulması, gerçek karşılığın peşin ve nakden ödenmesi kamulaştırmanın anayasal öğeleridir. (AYM, E.2004/25, K.2008/42, K.T.17/1/2008)

42. Başvurucu taşınmazın dava tarihi olan 2001 yılı değeri yerine idare adına yola terkin edildiği 2011 yılı itibariyle taşınmazın rayiç değerinin kendisine ödenmesini talep etmiştir.

43. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün, bu mülkte gelecekteki değer artışını da içerecek şekilde mülkiyetini kazanma hakkı, kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun Anayasa'da yer alan ve korunan mülkiyet kavramı içerisinde değildir. Gelecekte elde edilecek bir kazanç kazanılmadığı veya bu kazanca yönelik icrası mümkün bir iddia mevcut olmadığı sürece bir mülk olarak değerlendirilemez. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Denimark Ltd/Birleşik Krallık, Başvuru No: 37660/97, 26/9/2000)

44. 2942 sayılı Kanun'un 10. ve 11. maddeleri uyarınca tarafların kamulaştırma kararı sonrasında bedel hususunda anlaşamamaları halinde dava tarihine göre taşınmazın adil ve hakkaniyete uygun bir şekilde bedeli mahkemece tespit edilmesi gerekmektedir. Değer tespitinin dava tarihine göre tespiti, Kanun gereği olduğu gibi dava sürecinde taşınmazın değerinde meydana gelecek artış veya azalışların bedele etki etmemesi ve bu şekilde bedel tespitine belirlilik kazandırmanın gereğidir. Aksi halde taşınmazın değeri uzun süren davalarda artabileceği gibi azalabileceğinden idare veya vatandaşlara olumsuz etkide bulunabilir (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 52).

45. Başvuruya konu davada Mahkeme, 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesi doğrultusunda kamulaştırmaya konu taşınmaza ilişkin tapu kayıtlarını, kroki bilgilerini ve emsal satış bedellerini gösterir belgeleri temin etmiş, 1 fen bilirkişisi, 3 inşaat ve 2 mülk bilirkişisi eşliğinde mahallinde keşif yapmış, bilirkişi raporlarının alınmasının ardından taraflara tebliğ etmiş ve taraflardan gelen itirazlar doğrultusunda ek bilirkişi raporu almış, ek bilirkişi raporunun taraflara tebliği üzerine tekrar itiraz hakkı tanınmış ve usulüne uygun olarak kamulaştırma bedelini tespit etmiştir. Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin, kamulaştırma bedelinin 2001 yılı birim fiyatlarına göre belirlenmesi gerektiği ve yapılan endeks ilavesinin hukuka uygun olmadığı gerekçesiyle kararı bozması üzerine bozma kararına uygun şekilde

endeks ilavesi yapılmaksızın hesaplama yaparak kamulaştırma bedelini 61.211,30 TL olarak tespit etmiş ve fazla ödenen bedelin idareye iadesine karar vermiştir.

46. Davanın konusu kamulaştırılan taşınmazın dava tarihindeki bedelinin tespiti olduğundan Mahkeme, 2942 sayılı Kanun'un 11. maddesine uygun olarak kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davasının açılmış olduğu 2001 yılı fiyatları üzerinden kamulaştırma bedeline hükmetmiş ve daha sonra taşınmazın değerinde meydana gelen artışları ve başvurucunun Mahkemeden talebi üzerine taşınmazın 2011 yılına göre tespit edilen rayiç değerini bedel tespitinde değerlendirmeye almamıştır.

47. Başvurucu dava tarihine göre belirlenen bedele faiz ödenmemesi nedeniyle alması gereken bedelin değerinde azalma olduğundan şikâyet etmekte ve geç ödenen kamulaştırma bedeline Anayasa'nın 46. maddesinde yer alan kamu alacaklarına uygulanan en yüksek faizin (gecikme faizinin) uygulanması gerektiğini iddia etmektedir.

48. Başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantılı olabilmesi için ödenen tutarların enflasyonun etkilerinden arındırılarak güncelleştirilmesi, yani kamulaştırma tarihi ile ödeme tarihi arasında geçen süredeki hissedilir değer kaybını telafi edecek biçimde faiz uygulanması gerekir. (Scordino/İtalya (no:1), B. No: 36813/97, 29/3/2006, § 258).

49. Anayasa'nın 46. maddesindeki düzenlemeye göre; kamulaştırma bedeli nakden ve peşin olarak ödenmelidir. Ancak tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenmesi taksitlendirilebilmektedir. Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde ve herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedellerinde devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faiz işletilebilir. Yargıtay'ın istikrar kazanan içtihatlarına göre de, Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen faiz oranı ancak kesinleşip de ödenmeyen kamulaştırma bedelleri için işletilebilir (Yargıtay 18. Hukuk Dairesi, E.2002/7971, K.2002/9752, 15/10/2002). Dolayısıyla dava sonunda tespit edilen kamulaştırma bedelinin dava tarihinden itibaren devlet alacaklarına uygulanan en yüksek faizle ödenmesi talebinin yasal bir dayanağı veya yargı kararlarıyla oluşmuş ve istikrar kazanmış bir uygulaması bulunmamaktadır (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 50).

50. Başvuru konusu davada Mahkeme tarafından belirlenen kamulaştırma bedeli başvurucu adına banka hesabına peşin olarak yatırılmıştır. Bu durumda başvurucunun kamulaştırma bedeline devletin alacakları için öngörülen en yüksek faizin uygulanması talebinin Anayasa'nın 46. maddesi kapsamında yasal dayanağı bulunmamaktadır. (Benzer yönde AİHM kararı için bkz., Yetiş/Türkiye, B. No: 40349/05, 6/7/2010, § 44).

51. Bununla birlikte kamu kurumları uzun süren kamulaştırma bedelinin tespiti davalarında faiz ödemeyerek bireylerin almaları gereken bedelin enflasyon karşısında aşınmasına neden olmaktadırlar. Bu durumda taşınmazı kamulaştırılan kişilere ödenen kamulaştırma bedelinin kişinin uğradığı zararı telafi edebilmesi için taşınmazın gerçek karşılığı olması yanında ayrıca ödenen bedelin tespitiyle ödenmesi arasında geçen dönemde gözlemlenen enflasyona nispetle hissedilir derecede değer kaybetmemiş olması gerekir (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 59).

52. Bir eşyanın devir tarihindeki bedelinin daha sonra ödenmesi durumunda arada geçen sürede enflasyon nedeni ile paranın değerinde oluşan hissedilir aşınma ile mülkiyetin gerçek değeri azaldığı gibi bu bedelin tasarruf veya yatırım aracı olarak getirisinden

yararlanmak imkânı da bulunmamaktadır. Bu şekilde kişiler mülkiyet haklarından mahrum edilerek haksızlığa uğratılmaktadır (AYM, E.2008/58, K.2011/37, 10/2/2011).

53. Bu çerçevede AİHM, Türkiye'de kamulaştırma bedellerinin geç ödenmesi ve enflasyon sonucu bedelin değerinde aşınma olması ile arada geçen sürede bedele faiz ödenerek durumun telafi edilmemesi veya ödenen faizin enflasyonun oldukça altında olması sonucu tespit edilen bedelin değerini koruyucu nitelikte olmaması nedenleriyle birçok davada başvuranların üzerinde meşru kamu yararıyla haklı gösterilemeyecek orantısız ve aşırı bir yük bindiği ve mülkiyet haklarının ihlal edildiği sonucuna varmıştır (Aka/Türkiye, B. No: 19639/92, 23/12/1998, § 48-50; Akkuş/Türkiye, B. No: 19263/92, 9/7/1997, § 28-31; Yetiş/Türkiye, B. No: 40349/05, 6/7/2010, § 57-60).

54. Nitekim kanun koyucu bahsedilen hususstaki yasal eksiği gidermek ve kamulaştırma bedelinin tespiti davalarında davanın zamanında sonuçlandırılamaması halinde yargılama sürecinde kamulaştırma bedelinin enflasyon etkisiyle uğrayacağı değer kaybını telafi ederek benzer mağduriyetlerin önlenmesi maksadıyla 6459 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesine ek fıkra ekleyerek "Kamulaştırma bedelinin tespiti için açılan davanın dört ay içinde sonuçlandırılamaması hâlinde, tespit edilen bedele bu sürenin bitiminden itibaren kanuni faiz işletilir." hükmünü getirmiş ve zamanında tamamlanamayan kamulaştırma bedelinin tespiti davalarında ödemenin yapıldığı tarihe kadar kamulaştırma bedeline faiz ödenmesi imkânını tanımıştır (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 53).

55. Somut başvuruya konu kamulaştırma işleminde ise dava, bahsedilen kanun hükmünün yürürlüğe giriş tarihinden önce sonuçlandığından yasal faiz ödemesi yapılmamıştır. Bu durumda kamulaştırma sürecinde kamu yararına ulaşmak için kullanılan yöntemler ile izlenen amaç arasında makul bir orantılılığın ve mülkünden mahrum bırakılan başvurucunun üzerine orantısız ve aşırı bir yük binip binmediğinin araştırılması gerekmektedir.

56. Başvuru konusu kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davası, 27/12/2001 tarihli dilekçeyle Tarsus Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılmış, Mahkeme 19/4/2011 tarihli kararıyla dava dilekçesinin verildiği tarihe göre taşınmazın kamulaştırma değerini 100.999,00 TL olarak tespit ederek başvurucuya derhal ödenmesine karar vermiştir. Bu kararın Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 12/9/2011 tarihli kararıyla bozulmasının ardından yapılan yargılamada kamulaştırma bedelinin 61.211,30 TL olarak tespit edilmesi üzerine başvurucuya peşinen ödenen kamulaştırma bedeli arasındaki fark başvurucudan tahsil edilmiştir.

57. Bu durumda dava tarihi esas alınarak tespit edilen ve daha önceki bir tarihte bankaya depo edilen kamulaştırma bedelinin başvurucuya 19/4/2011 tarihinde ödendiği göz önüne alındığında dava dilekçesinin verildiği tarih ile ödeme tarihi arasında 9 yıl 4 ay (112 ay) süre geçtiği görülmektedir. Merkez Bankası verilerine göre dava dilekçesinin verildiği ve bedel tespitinde esas alınan Aralık 2001 ile bedelin ödendiği tarih olan Nisan 2011 tarihleri arasında enflasyonda meydana gelen artış %174,68'dir. Bir başka ifadeyle Aralık 2001 tarihindeki 100 TL'nin Nisan 2011'de enflasyon karşısında değer kaybı giderilmiş karşılığı 274,68 TL'dir.

58. Başvurucuya dava tarihine göre belirlenerek ödenen 61.211,30 TL kamulaştırma bedelinin ödeme tarihinde Merkez Bankası verileri kullanılarak enflasyon karşısında değer kaybı giderilmiş karşılığı 168.137,00 TL'dir. Bir diğer ifadeyle kamulaştırma bedelinin uğradığı değer kaybını telafi edecek fark 106.925,70 TL'dir.

59. Yukarıdaki unsurlara bakarak, kamulaştırma bedelinin dava açıldığı tarihteki değeri ile ödendiği tarihteki değeri arasında gözlemlenen farkın kamulaştırma bedeline faiz eklenmemesinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Ödenmeyen bu fark, bireyin mülkiyet hakkının korunması ile kamu yararı arasında olması gereken adil dengeyi bozarak, Anayasa'da yer alan ölçülülük ilkesine aykırı bir şekilde başvurucu üzerine orantısız ve aşırı bir yük binmesine sebep olarak başvurucunun mülkiyet hakkını ihlal etmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Yetiş/Türkiye, B. No: 40349/05, 6/7/2010, § 56).

60. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu kamulaştırma bedelinin tespiti davasının 27/12/2001 tarihli dilekçeyle açıldığı ve Mahkeme tarafından bu tarih esas alınarak belirlenen bedelin 112 ay sonra Mahkemenin 19/4/2011 tarihli kararıyla başvurucuya faiz işletilmeksizin ödendiği, bu süre zarfında Merkez Bankası verilerine göre enflasyonda meydana gelen artışın %174,68 olduğu, bahsedilen değer kaybı oranı dikkate alındığında, başvurucunun üzerine idarenin ulaşmak istediği meşru kamu yararı ile haklı gösterilemeyecek şekilde orantısız ve aşırı yük yüklediği sonucuna ulaşılmıştır.

61. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

62. Başvurucu 2001 yılı Aralık ayında açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davasına ilişkin yargılamanın makul süreyi aşacak biçimde yaklaşık olarak 11 yılda tamamlanarak Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

63. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, makul süreye ilişkin değerlendirmede Anayasa Mahkemesinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) yaklaşımını benimseyerek yargılama sürecinin bütününü ele aldığı, somut başvuruda davanın yaklaşık on bir yıl sürmesinin nedeninin başvurucunun idare mahkemesinde açmış olduğu kamulaştırma kararının iptali davasının bekletici mesele yapılmış olması olduğu, ifade edilerek yargılama süresinin makul olup olmadığı incelenirken bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

64. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

65. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

66. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

67. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu

belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 39).

68. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/13, 2/7/2013, § 40).

69. Makul süre incelemesinde; yargılamaya intikal eden maddi vakıalar ve ispat araçlarından oluşan dava malzemesinin veya uygulanacak hukuk kurallarının karmaşık olması; tarafların genel olarak yargılama sürecindeki tutumu, yargılama sürecinin uzamasındaki etkisi ve usuli haklarını kullanırken gereken dikkat ve özeni gösterip göstermedikleri; yargı makamları yanında dava süreciyle ilgili kamu gücü kullanan tüm devlet organlarına atfedilebilir yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden kaynaklanan bir gecikme olup olmadığı ve yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilip gösterilmediği; başvurucu için hukuki korumanın bir an önce gerçekleştirilmesindeki yararının ne olduğu gibi davanın niteliği ve niceliğine ilişkin birçok hususun birlikte değerlendirilerek karar verilmesi gerekmektedir (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 58)

70. Kanun koyucu, 2942 sayılı Kanun'un 37. maddesiyle basit yargılama usulünün uygulanmasını kabul etmekle beraber, taşınmazı kamulaştırılan kişilerin dava süresince geçen zaman nedeniyle hak kaybına uğramamaları ve taşınmazın bedelinin ilgilisine kısa sürede ödenmesini sağlamak için kamulaştırma davalarının diğer davalara oranla daha hızlı bir şekilde karara bağlanması amacıyla Kanunun 10. maddesinde ayrıca özel hükümlere yer vermiştir. Anılan maddeye göre, tarafların kamulaştırma bedeli konusunda anlaşamamaları ve idarenin bedel tespiti ve tescil davası açması halinde mahkemenin otuz gün sonrası için duruşma günü tayin etmesi ve taraflara duruşma gününü tebliğ etmesi, duruşmada bedel konusunda anlaşma sağlanamaz ise yine otuz gün sonrası için duruşma günü tayin edilmesi ve bu sırada bilirkişi tayin ederek keşif yapması, taraflar yine anlaşamazlar ise onbeş gün sonrasına duruşma günü tayin etmesi ve ikinci bilirkişi raporuna başvurması ve bunun sonucunda bedeli tespit ederek davayı sonuçlandırması gerekmektedir. Görüldüğü üzere kanun koyucu, kamulaştırma davalarının kısa sürede bitirilmesini öngörmektedir. Bu öngörüye bağlı olarak yakın zamana kadar kamulaştırma bedelinin tespiti davaları için yasal faiz öngörülmemiştir (B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 38).

71. Taraflar için 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesinde kamulaştırma bedelinin tespiti davalarının sonuçlandırılması için öngörülen süreler mahkemelere yönelik süreler olduğundan düzenleyici nitelikte olup, mahkemeler bu sürede davayı sonuçlandıramasalar da daha sonra verdikleri kararların geçerli olduğunda şüphe yoktur. 2942 sayılı Kanun'un gereği yapılması gereken duruşmalar ve duruşma aralıkları, bilirkişi raporlarının beklenmesi ve tebligat işlemleri göz önünde bulundurulduğunda, bu sürelerin aşılabileceği görülmektedir (Bkz., B. No: 2013/817, 19/12/2013, §§ 47-48).

72. Nitekim AİHM de, benzer şekildeki düzenleyici sürelerin yargılama süresini kısaltma amacı taşıdığını vurgulamaktadır. AİHM, ulusal mahkemelerin yasal süreye riayetlerine ilişkin yerel mevzuatı nasıl yorumladıklarını ve uyguladıklarını denetlemenin görevi olmadığını belirterek davaların "makul süre" içerisinde tamamlanıp tamamlanmadığını

tespit etmek amacıyla yargılama süresinin bütününü ele almakta ve bu sürenin Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasına uygun olup olmadığıyla sınırlı bir inceleme yapmaktadır. (Çalık/Türkiye, B. No: 3675/07, 31/8/2010; Dildirim ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 42927/10, 12/3/2013).

73. 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesindeki sürelerin düzenleyici nitelikte süreler olduğu ve dava süreci göz önünde bulundurulduğunda, bu sürelerin aşılabileceği görülmekle birlikte kamulaştırma bedelinin tespiti davalarında kamulaştırma işlemlerinin başlamasıyla kişilerin mülkiyet haklarını kullanmalarının kısıtlandığı, kamulaştırma bedelini ancak dava sonunda alabildikleri ve bu bedele 11/04/2013 tarih ve 6459 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce faiz uygulanmadığı göz önünde bulundurulduğunda bu davaların süratle sonuçlandırılması gerektiği de açıktır (B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 41).

74. Başvuru konusu olayda, davacı idare tarafından 27/12/2001 tarihli dava dilekçeyle Tarsus Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde açılan kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasında Mahkemece 11/1/2002 tarihinde ilk duruşma yapılmış, başvurucu idare mahkemesinde açtığı kamulaştırma işleminin iptali davasının mahkemeye bildirilmesi ve sonucunun beklenmesini istemiştir. İdare Mahkemesinin 31/5/2002 tarihinde yürütmenin durdurulması istemini reddetmesi üzerine davacı idare vekili 26/11/2002 tarihli duruşmada idare mahkemesindeki iptal davasının bekletici mesele sayılmasından vazgeçilmesini talep etmişse de başvurucu vekili bekletici mesele sayılmaya devamını talep etmiş ve Mahkeme iptal davasını bekletici mesele yapmaya devam etmiştir. Sonraki duruşmalarda da tarafların talepleri ve mahkemenin ara kararları aynı yönde olmuştur.

75. İdare Mahkemesinin 28/10/2004 tarihli kararıyla taşınmazın kamulaştırılmasını öngören idari işlemin iptaline karar vermesinden sonraki duruşmalarda ise davacı idare ve başvurucu, idari yargıdaki davanın kesinleşmesinin beklenmesini talep etmişler ve Mahkeme kesinleşmenin beklenmesine karar vermiştir.

76. Danıştay 6. Dairesinin idare mahkemesi kararını 6/7/2005 tarihli kararıyla bozmasından sonraki duruşmalarda ise davacı idare davanın devamıyla keşif günü verilmesini ve bilirkişi raporu alınmasını istemiş, ancak başvurucu kesinleşmenin beklenmesini talep etmiş ve Mahkeme ara karalarında idari yargıdaki kararın kesinleşmesinin beklenmesine karar vermiştir. Bu süreç 24/7/2009 tarihinde idari yargıdaki davanın kesinleşerek Mahkemeye bildirilmesine kadar devam etmiş ve 12/10/2010 tarihine kadar 8 yıldan fazla bir süre yapılan 46 duruşmada idare mahkemesinin kararının kesinleşmesi beklenmiştir.

77. İdare mahkemesinde davanın reddi kararının kesinleşmesinden sonra yapılan 7 duruşmada keşif ve bilirkişi incelemeleri yaptırılarak 19/4/2011 tarihinde dava sonuçlandırılmıştır. İlk derece mahkemesindeki ilk yargılama 53 duruşma içermektedir ve yaklaşık 9 yıl 4 ay sürmüştür.

78. Kararın temyizi üzerine Yargıtay 18. Hukuk Dairesi beş ay sonra 12/9/2011 tarihinde Mahkeme kararını bozmuştur. Bozma kararı üzerine yapılan yargılama yine yaklaşık 5 ay sürmüş ve Derece Mahkemesi 2/2/2012 tarihinde Yargıtay bozma kararına uyarak yeni bir karar vermiştir. Verilen kararın tekrar temyiz edilmesi üzerine 3 aylık bir temyiz aşamasından sonra 7/5/2012 tarihinde karar onanmış ve karar düzeltme istemi de yaklaşık 5 ay sonra 18/10/2012 tarihinde reddedilerek karar kesinleşmiştir. Yargılama sürecinin tamamı yaklaşık 10 yıl 10 aylık bir süreyi içermektedir.

79. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, özellikle ilk derece mahkemesince,

yargılamanın uzunluğuna neden olan en önemli unsurun idare mahkemesinde devam eden davanın bekletici mesele yapılarak yaklaşık 8 yıl bu kararın beklenmesi olduğu anlaşılmaktadır. Duruşma tutanaklarından, idare mahkemesi kararının bekletici mesele yapılmasının başvurucu tarafından talep edildiği anlaşılmaktadır.

80. Bununla birlikte başvurucunun amacının bedel tespit ve tescil davasında taşınmazın kendisine kamulaştırma bedeli ödenerek idare adına tescil edilmesi halinde idare mahkemesinde davanın kabulünün fiili imkânsızlık nedeniyle mülkiyetini korumaya yetmeyeceği düşüncesi olduğu anlaşıldığından başvurucunun usuli haklarını davayı uzatmak amacıyla kullanmadığı, aynı zamanda başvurucunun idari yargıdaki davanın bekletici mesele yapılması yönündeki talebinin her seferinde zorunlu olmadığı halde Mahkemece kabul edildiği göz önünde bulundurulduğunda davanın uzamasındaki kusurun başvurucuya atfedilemeyeceği görülmektedir.

81. Yargıtay kararlarında idare mahkemesinde açılan kamulaştırma kararının iptali davalarında yürütmenin durdurulması kararı verilmediği sürece asliye hukuk mahkemesinin idari yargıda açılan davayı bekletici mesele yapamayacağı yönünde içtihatlar bulunmaktadır (Bkz., Yargıtay 5. Hukuk Dairesi, E:2004/210, K:2004/3406, 22/3/2004).

82. Somut olayda, idare mahkemesinde görülen kamulaştırma kararının iptali davasında talep edilen yürütmenin durdurulması isteminin reddedildiği 26/11/2002 tarihli duruşmada Mahkemeye bildirilmesine rağmen Mahkeme, dava sonucunun beklenmesine devam edilmesi yönünde karar vermiş ve bu kararlarını idari davadaki karar kesinleşinceye kadar devam ettirmiştir.

83. Yargılama sürecinde tarafların yargılamayı geciktirici yöndeki işlem ve davranışları kural olarak, yargılamanın uzamasında taraf kusuru olarak kabul edilmekte ise de, yargılama makamlarının ilgili usulü imkânları kullanmak suretiyle bu girişimleri engelleme sorumluluğu bulunmaktadır (B. No: 2012/673, 19/12/2013, § 41). Nitekim AİHM bir kararında, AİHM'ne konu edilen davada uzun yargılama şikâyetini incelerken ulusal hukukta açtığı diğer bir davanın bekletici mesele yapılmasını başvuranın kendisinin istediğini tespit etmiş, ancak davaların ivedilikle görülmesini sağlamanın ulusal mahkemelerin görevi olduğunun altını çizerek uzun yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (Bkz., AİHM, Sebahattin Evcimen/Türkiye, B.No: 31792/06, 23/2/2010, § 32).

84. Bu durumda, başvuruya konu kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davasının toplam 10 yıl 10 ay sürdüğü ve başvuruya konu davada makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

85. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

86. Başvurucu, kamulaştırılan taşınmazının bedelinin dava tarihi esas alınarak belirlenmesi ve faize hükmedilmemesi nedenleriyle 671.328,70 TL ve bu bedele 25/5/2011 tarihinden itibaren en yüksek banka mevduat faizi üzerinden hesaplanacak bedelin maddi tazminat olarak ödenmesini talep etmiştir.

87. Adalet Bakanlığı görüşünde, dava tarihi ile kamulaştırma bedelinin başvurucuya ödendiği tarih arasında geçen süre için hesaplanacak faizin başvurucuya ödenmesinin

başvurucu üzerinde oluşan orantısız yükü telafi edeceğini beyan etmiştir.

88. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

89. Başvurucu tarafından yalnızca maddi tazminat talebinde bulunulmuş olup, başvuruda Anayasa'nın 35. ve 36. maddelerinin ihlal edildiği tespit edilmiştir.

90. Başvurucunun manevi tazminat talebi bulunmadığından uzun yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlalinin tespiti sonucunda tazminata hükmedilmesi mümkün değildir.

91. Başvurucuya dava dilekçesinin verildiği tarihe göre belirlenen kamulaştırma bedelinin 112 ay süren dava sonunda faiz işletilmeden ödenmesi sonucu kamulaştırma bedelinde bu sürede gerçekleşen %174,68 oranındaki enflasyon nedeniyle ciddi bir değer kaybı oluştuğu, bu durumun başvurucu üzerine idarenin ulaşmak istediği meşru kamu yararı ile haklı gösterilemeyecek şekilde orantısız ve aşırı yük binmesine neden olduğu, bahsedilen maddi değer kaybını telafi edebilmek için kamulaştırma bedeline enflasyon oranında faiz işletilerek başvurucuya 106.925,70 TL maddi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekmektedir.

92. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 172,50 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan 1.672,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurunun, KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Yargılamanın makul süreyi aşması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucuya 106.925,70 TL maddi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

E. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

F. Başvurucu tarafından yapılan 172,50 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.672,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

G. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

H. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

6/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

C.D.

B. No: 2013/394 | Karar tarihi: 06.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/394

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

C.D. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/394)

Karar Tarihi: 6/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Özcan ÖZBEY

Başvurucu : C.D.

Vekili : Av. Abdulkerim YENİL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, “çocukların cinsel istismarı” suçundan yargılandığı dosyada, emniyette işkence ve kötü muamele gördüğü için ifadesinde suçu kabul ettiğini, maruz kaldığı bu durumu Cumhuriyet Savcılığı, Mahkeme ve temyiz aşamasında Yargıtayda da iddia etmesine rağmen buna ilişkin hiçbir işlemin yapılmadığını, mağdur çocukların dinlenmesi sırasında görüntü veya seslerin kayda alınmasının kanuni zorunluluk olmasına karşın, dosyanın mağduru olan K. D.’nin şikayetinin alınmasında bu kurala uyulmadığını, olayın doğruluğu konusunda mağdurun psikolog bilirkişi tarafından yeterli düzeyde teste tabi tutulmadığını, dolayısıyla, işkence altında alınan ifadesinin delil olarak kabul edilmesi ve usule aykırı alınan mağdurun anlatımı sonucunda mahkumiyetine hükmedilmesi nedeniyle Anayasa’nın 17., 36. ve 38. maddelerinde düzenlenen haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 4/1/2013 tarihinde Aksaray Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir

eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 13/9/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Aksaray Cumhuriyet Başsavcılığının 19/6/2007 tarih ve Sor. 2007/3223, E.2007/918 sayılı iddianamesiyle "çocukların cinsel istismarı" suçundan başvurucu hakkında kamu davası açılmıştır.

6. Mağdur K. D., bir kampanya kapsamında bedava bir litre kola almak amacıyla 4/6/2007 tarihinde saat 13.30 sıralarında başvurucunun çalıştığı Tekel Bayiine gelerek başvurucuya bedava kapağı gösterip kola istemiştir.

7. Mağdur K. D., vekili ve psikolog huzurundaki şikâyetinde özetle; "... Olay tarihinde öğlen saatlerinde sanığın çalıştığı bakkala gittiğini, … bedava yazılı kapağı kendisine gösterdiğini, bedavası yok dediğini, kendisini 3 ayrı koltuğa oturttuğunu, daha sonra kucağına oturmasını isteyip kucağına oturttuğunu, dükkanda kendisinden başka kimse olmadığını, elini şortunun içerisine sokup poposunu elediğini, cinsel organını şortun üzerinden elediğini, bir ara dönüp kot pantolonun düğmesini açtığını gördüğünü, beni bırak dediğini, bırakmadığını, sonra bir kişi işyerine geldiğinde bıraktığını, kendisine zorla topkek verdiğini, gelen kişinin sigara alacağım dediğini, kapağını alıp eve gittiğini…, annesine durumu anlattığını…" beyan etmiştir.

8. Başvurucu, emniyette avukat huzurunda 4/6/2007 tarihinde verdiği ifadesinde suçu kabul etmiş, Savcılıkta avukat eşliğinde verdiği 5/6/2007 tarihli ifadesinde suçu kabul etmemiş, ayrıca emniyette işkence ve kötü muamele gördüğüne dair de bir anlatımda bulunmamıştır. Başvurucu, aynı gün tutuklama istemi ile sevk edildiği Sulh Ceza Mahkemesindeki sorgusunda suçu kabul etmemiştir. Mahkemenin, ifadesindeki çelişkinin nedenini sorması üzerine başvurucu, "emniyette beni çok sıkıştırdılar ve ifade verdikten sonra beni serbest bırakacaklarını söylediler, bu nedenle o şekilde ifade verdim" şeklinde cevap vermiş, ancak kendisine kolluk tarafından işkence ya da kötü muamele yapıldığından bahsetmemiştir. Başvurucu ve müdafisi tarafından soruşturma aşamasında söz konusu iddialara ilişkin olarak herhangi bir şikâyette bulunduklarına ya da bu konuda doktor raporu aldıklarına veya alınması için talepte bulunduklarına yönelik bir bilgi veya belgeye rastlanılmamıştır.

9. Başvurucu, Mahkemedeki savunmasında ise özetle; "... M. K.'ye ait tekel bayiinde 8 yıldır çalıştığını, olay günü dükkâna bir kız çocuğu gelip, kola kapağı vererek bedava kola almak istediğini belirttiğini, kendisine olmadığını söylediğini, bu sırada rafları düzeltirken kendisinin masaya 25 kuruş bırakarak kek istediğini, parası yetmediği halde işyerinde olan patronu M. K.'nin talimatıyla keki verdiğini, bu arada dükkâna C. G.'nin girdiğini, sigara istediğini, mağdurun da dükkândan ayrıldığını, daha sonra annesinin geldiğini, hakaret ederek eşyaları yere atıp gittiğini, bir süre sonra da mağdurun babasının gelerek, tekme ile dövdüğünü, akabinde polislerin geldiğini, 3 saat kadar işkence yaptıklarını, bunun sonucunda üzerine atılı suçu işlediğini kabul ettiğine ilişkin beyanını aldıklarını, baskı sonucu suçu kabul ettiğini, üzerine atılı suçu işlemediğini" beyan etmiştir.

10. Mağdur K. D.'nin anlatımlarını Savcılıkta dinleyen Psikolog bilirkişi H. B. ve Mahkemede hazır bulunan Psikolog F. A. benzer gözlemlerinde özetle "mağdurenin 9 yaşında olduğu, ifade sırasında mağdurenin göz kontağı kurabildiği, genel görünümünün yaşı ile uyumlu olduğu, bilişsel gelişim açısından somut işlemler döneminde olduğu, kendini sözel olarak ifade edebildiği, duygularında belirgin azalma, artma, oynamaların olmadığı, yer, kişi yöneliminin tam olduğu, zaman yöneliminin biraz bozulduğu, yargılamasında bozulmanın olmadığı, dışa vuran davranışında belirgin bir uygunsuzluğun gözlenmediği, yaşına uygun bir dil ve anlatım kullandığı, tecavüzden bahsettiği ve tecavüz kelimesini de televizyondan gördüğünü belirttiği, ancak yaşadığı olaya yaşı itibari ile duygusal bir anlam veremediği, olayı samimi bir şekilde anlattığı, olayı olduğu gibi anlattığı, şu anda yaşadığı olaydan etkilenmemiş gözükmediği, yaşı büyüdükçe olaya duygusal anlam yüklediğinde asıl olayın etkisinin o zaman baş göstereceği, genelde bu tip olayların etkilerinin ergenlik döneminde kendisini gösterdiği, şu anda herhangi bir ruhsal bozukluğu tespit etmediklerini" belirtmişlerdir.

11. Tanık M. K. anlatımında özetle; "işyeri işletmecisi olduğunu, sanığın yaklaşık 7 yıldır yanında çalıştığını, olay günü işyerinde iken mağdurenin geldiğini, sanığın Mahkemede anlattığı biçimde olayın gerçekleştiğini, mağdureye yönelik herhangi bir eyleminin olmadığını" söylemiştir.

12. Tanık C. G. beyanında özetle; "olay günü saat 12.30-13.00 sıralarında Tekel Bayisine gittiğini, işyeri sahibi M. K.'yi dükkânın kapısının önünde oturmuş vaziyette gördüğünü, içeriye girdiği sırada bir kız çocuğunun elinde kek ile dışarıya çıktığını, sanıktan sigara istediğini, sigarayı alarak dükkândan ayrıldığını, olayları görmediğini" söylemiştir.

13. Konya Adli Tıp Kurumu Başkanlığı Şube Müdürlüğünün 10/12/2007 tarih ve 1891 sayılı raporunda "küçüğün yapılan muayenesinde herhangi bir çocukluk çağı psikiyatrik sendrom arazı, akıl hastalığı ve zeka geriliği bulgusuna rastlanılmadığı, beden ve ruh sağlığının bozulmadığı" belirtilmiştir.

14. Suçun unsurlarının tespiti bakımından mahallinde 7/8/2007 tarihinde icra edilen keşif sonucunda bilirkişi V. B. tarafından sunulan 9/8/2007 tarihli raporda; "M. K.'nin olay anında iş yerinin terminale açılan kapısının yanında bulunduğu, mağdurenin krokide gösterilen ve Atatürk bulvarı üzerinden girilen kapının solunda masanın arkasındaki döner sandalye ve bu sandalyenin hemen yanında bulunan tabelaya oturduğu ve cinsel tacizde bulunulduğu, bu yerlerin işyerinin içi olduğu, iş yerinin her iki tarafa bakan kısımların cam bölme olduğu, bu cam bölmelerin yakınından geçen kişiler tarafından içerinin görülebileceği, ancak dosyada anlatıldığı gibi yapılan tacizlerin içerideki kişinin dışarıyı gözetlemek suretiyle bu eylemleri yapabileceği, dışarıdan bu tür eylemlerin yapıldığının fark edilemeyeceği" belirtilmiştir.

15. Başvurucunun işkence veya kötü muamele gördüğüne dair gerek başvuru dosyasında gerekse UYAP üzerinde incelenen ilişkili dosyadan herhangi bir rapora ya da başkaca delile rastlanılmamıştır.

16. Mahkemece yapılan yargılama sonucunda başvurucuya isnat edilen suç sabit görülerek 1/2/2008 tarih ve E.2007/264, K.2008/44 sayılı karar ile başvurucunun eylemine uyan 5237 sayılı Kanun'un 103/1. ve 62. maddeleri uyarınca 5 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına hükmedilmiştir.

17. Mahkemenin, başvurucunun işkence iddialarını da karşıladığı gerekçesi özetle şu şekildedir:

“Tüm dosya kapsamı, sanık savunması, mağdur müdahil beyanı, tanık anlatımları, mağdura ait doktor raporu birlikte değerlendirildiğinde, mağdurun suç tarihinde sanığın çalıştığı Tekel Bayiine giderek Cola Turka kapağından bedava bir litre cola çıktığını bunu almak istediğini beyan ettiği, sanığın gel diyerek mağduru çağırıp, masanın yanında bulunan sandalyeye oturttuğu, kucağına aldığı, eli ile mağdurun vücudunu okşamaya başladığı, giysisinin üzerinden poposunu okşadığı, aynı zamanda kendi cinsel organı ile oynamaya başladığı, mağdurun kucağından inmek istemesi üzerine engel olarak döner koltuğa oturtarak kot pantolonunun düğmelerini açmaya başladığı, bu arada tanık olarak dinlenilen müşteri C. G.’nin dükkana girmesi üzerine eylemine son vermek zorunda kaldığı, tanık C. G’ye sigara verirken mağdura da kek verdiği, mağdurun kaçarak evine gidip olayı annesine anlattığı, psikolog bilirkişinin beyanından anlaşılacağı üzere mağdurun… olayı samimi bir şekilde anlattığının anlaşıldığı, sanığın savunmasında poliste baskı altında kaldığını, işkence gördüğünü, bu şekilde savunma yaptığını, suçu kabul ettiğini belirttiği, poliste alınan 4/6/2007 tarihli beyanının incelenmesinde avukat huzurunda alındığının anlaşıldığı, avukat huzurunda alınan savunmalarda baskıdan söz edilemeyeceği, sanığın, olay tarihinde kot pantolon giydiğini, kot pantolonun ise düğmeli olduğunu, fermuarlı olmadığını belirttiği, mağdurun da beyanlarında sanığın kot pantolonunun düğmesini açtığından bahsettiği, mağdurun sanık tarafından belirttiği üzere olayları iftira şeklinde anlatması halinde sanığın olay günü giydiği kot pantolonunun düğmeli olduğunu bilmesinin mümkün bulunmadığı, …bu hali ile mağdurun beyanlarının samimi olduğu, olayın oluş şekline uyduğu, uydurma, iftira atmaya yönelik beyanlar olmadığı, sanığın gösterdiği tanıkların taraflı beyanlarda bulundukları, anlatımlarında çelişkiler bulunduğu, görgüye dayalı olmadığı, beyanların hayatın olağan akışına uygun olmadığı, yönlendirilmiş olduklarının anlaşıldığı ve beyanlarına itibar edilemeyeceği…, tüm dosya kapsamı ve mağdurun samimi beyanları birlikte değerlendirildiğinde sanığın üzerine atılı suçu işlediği anlaşılmakla, mahkumiyeti yönünde hüküm kurmak gerekmiştir.”

18. Başvurucu tarafından söz konusu karara karşı temyiz kanun yoluna gidilmiş olup, Yargıtay 14. Ceza Dairesinin 2/11/2012 tarih ve E.2011/5972, K.2012/10656 sayılı kararı ile başvurucunun temyiz itirazları yerinde görülmeyerek, hükmün onanmasına karar verilmiştir. Bu karar, 25/12/2012 tarihinde başvurucu tarafından öğrenilmiş olup, başvurucu, 4/1/2013 tarihli dilekçesi ile 30 gün içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

19. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun “Çocukların cinsel istismarı” kenar başlıklı 103. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Çocuğu cinsel yönden istismar eden kişi, üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Cinsel istismar deyiminden;

a) Onbeş yaşını tamamlamamış veya tamamlamış olmakla birlikte fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama yeteneği gelişmemiş olan çocuklara karşı gerçekleştirilen her türlü cinsel davranış,

b) Diğer çocuklara karşı sadece cebir, tehdit, hile veya iradeyi etkileyen başka bir nedene dayalı olarak gerçekleştirilen cinsel davranışlar, anlaşılır.”

20. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun “Tanıkların dinlenmesi” kenar başlıklı 52. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkraları şöyledir:

“(3) Tanıkların dinlenmesi sırasındaki görüntü veya sesler kayda alınabilir. Ancak;

a) Mağdur çocukların,

b) Duruşmaya getirilmesi mümkün olmayan ve tanıklığı maddî gerçeğin ortaya çıkarılması açısından zorunlu olan kişilerin,

Tanıklığında bu kayıt zorunludur.

(4) Üçüncü fıkra hükmünün uygulanması suretiyle elde edilen ses ve görüntü kayıtları, sadece ceza muhakemesinde kullanılır."

21. 5271 sayılı Kanun'un "Mağdur ile şikâyetçinin dinlenmesi" kenar başlıklı 236. maddesi şöyledir:

"(1) Mağdurun tanık olarak dinlenmesi halinde, yemin hariç, tanıklığa ilişkin hükümler uygulanır.

(2) İşlenen suçun etkisiyle psikolojisi bozulmuş çocuk veya mağdur, bu suça ilişkin soruşturma veya kovuşturmada tanık olarak bir defa dinlenebilir. Maddî gerçeğin ortaya çıkarılması açısından zorunluluk arz eden haller saklıdır.

(3) Mağdur çocukların veya işlenen suçun etkisiyle psikolojisi bozulmuş olan diğer mağdurun tanık olarak dinlenmesi sırasında psikoloji, psikiyatri, tıp veya eğitim alanında uzman bir kişi bulundurulur. Bunlar hakkında bilirkişilere ilişkin hükümler uygulanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 6/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 4/1/2013 tarih ve 2013/394 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu, "çocukların cinsel istismarı" suçundan yargılandığı dosyada, emniyette işkence ve kötü muamele gördüğü için ifadesinde suçu kabul ettiğini, maruz kaldığı bu durumu Cumhuriyet Savcılığı, Mahkeme ve temyiz aşamasında Yargıtayda da iddia etmesine rağmen buna ilişkin hiçbir işlemin yapılmadığını, doktor raporunun aldırılmadığını, bu nedenle Anayasa'nın 17. maddesinin; mağdur çocukların dinlenmesi sırasında görüntü veya seslerin kayda alınmasının kanuni zorunluluk olmasına karşın, dosyanın mağduru olan K. D.'nin şikâyetinin alınmasında bu kurala uyulmaması ve işkence ile ifadesinin alınmış olmasına rağmen bunların delil olarak kullanılması nedenleriyle Anayasa'nın 38. maddesi ve olayın doğruluğu konusunda psikolog bilirkişi tarafından mağdurun yeterli düzeyde teste tabi tutulmaması ve kanuna aykırı elde edilen delillerle mahkûmiyet hükmü kurulması nedenleriyle de Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen haklarının ihlal edildiğini belirterek, hükmün infazının durdurulması, yargılamasının yeniden yapılması ve manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. İşkence Yasağı Yönünden

24. Başvurucu, emniyetteki ifadesini işkence ve kötü muamele altında verdiği için suçu kabul ettiğini, maruz kaldığı bu durumu soruşturma ve kovuşturma aşamasında ileri sürmesine rağmen buna ilişkin hiçbir işlemin yapılmadığını, bu nedenle Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

25. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1)

numaralı fıkraları uyarınca, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiğini iddia eden kişilere Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı tanınmıştır.

26. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ...açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

27. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz."

28. Bireyin, bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması halinde, Anayasa'nın 17. maddesi, "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddedeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında etkili resmi bir soruşturmanın yapılmasını gerektirmektedir (B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25). Ancak, etkili bir soruşturmanın başlayabilmesi için, öncelikle işkence ve kötü muamele konusundaki iddialar, uygun delillerle desteklenmelidir. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Klaas/Almanya, B. No: 15473/89, 22/9/1993, § 30). İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için, her türlü makul şüpheden uzak kanıtların varlığı gerekir. Bu nitelikteki bir kanıt, yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilemeyen birtakım karinelerden de oluşabilir. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. İrlanda/Birleşik Krallık, B. No: 5310/71, 18/1/1978, § 161; Labita/İtalya [BD], B. No: 26772/95, 6/4/2000, § 121). Ancak bu uygun koşulların tespiti halinde bir soruşturma yükümlülüğün gerekliliğinden bahsedilebilir.

29. Somut olay bu ilkeler kapsamında incelendiğinde, başvurucunun, iddialarını bir doktor raporu veya gerçekten kötü muamele gördüğüne dair makul bir açıklamayı destekleyen bir kanıt unsuruna ya da delil başlangıcına dayandırmadığı anlaşılmaktadır. Gerek başvuru dosyasında gerekse yargılamaya konu dosyada, başvurucunun emniyet müdürlüğünde tutulduğu sırada Anayasa'nın 17. maddesine aykırılık teşkil edecek bir kötü muameleye maruz kaldığı izlenimi doğuracak ya da soruşturma organları karşısında gözaltılar ile ilgili düzenlenmesi zorunlu olan doktor raporlarına itiraz ettiğine ilişkin herhangi bir bilgi ya da belge bulunmamaktadır. Ayrıca, başvurucunun emniyetteki ifadesi de dâhil tüm ifade ve savunmaları avukat huzurunda alınmış olup, Cumhuriyet Savcısı ya da sorgu hâkimi tarafından dinlendiği sırada da, işkence gördüğüne yönelik herhangi bir beyanda bulunmadığı görülmektedir.

30. Öte yandan bir kimsenin, özellikle içinde bulunduğu hassas durum da göz önüne alındığında, gözaltı sırasında şiddete maruz kaldığını kanıtlayacak doktor raporu elde etmesinin zor olabileceği kabul edilmelidir. Bununla birlikte, başvurucunun gözaltına hem alınırken hem de çıkartılırken yasa gereği zorunlu olarak düzenlenen doktor raporlarına itiraz ettiği veya başka bir doktor tarafından muayene edilmeyi istediği hususunda da bir tespit yapılamamıştır. Ayrıca başvurucunun, ilgili kötü muamele iddialarını Mahkeme

huzurunda sadece genel olarak açıklamaya çalıştığı ve gözaltı veya ifadesi sırasında olanlar hakkında hiçbir ayrıntılı bilgi sunmadığı, ilgililer hakkında herhangi bir şikâyet girişiminde bulunmadığı anlaşılmaktadır.

31. Bu açıklamalar ışığında somut başvuru değerlendirildiğinde, başvurucunun emniyetteki ifadesi sırasında veya öncesinde işkence ya da kötü muamele gördüğünün ispat edilmesini mümkün kılar nitelikte her türlü makul şüpheden uzak hiçbir kanıtın bulunmadığı, dolayısıyla Anayasa'nın 17. maddesi kapsamındaki iddialarının soyut ve kanıtlanmamış şikâyetlerden oluştuğu açıkça anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

32. Başvurucu, olayın doğruluğu konusunda psikolog bilirkişi tarafından mağdurun yeteri kadar teste tabi tutulmaması, yasal zorunluluğa karşın mağdur çocuğun dinlenmesi sırasında görüntü veya sesinin kayda alınmaması ve işkence ile ifadesinin alınmış olmasına rağmen bunların delil olarak kullanılarak, kanuna aykırı elde edilen delillerle mahkûmiyet hükmü kurulması nedenleriyle Anayasa'nın 36. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini belirtmiş olup, başvurucunun bütün bu iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

33. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

34. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz"

35. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ...açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

36. 6216 sayılı Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

37. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

38. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının bariz takdir hatası veya açık

keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/828, 21/11/2013, § 21).

39. Diğer taraftan adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararın değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânını verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediği, bu süreçte karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir (B. No: 2013/2767, 2/10/2013, § 22).

40. Somut olayda başvurucunun işkence gördüğüne ilişkin iddiaları yukarıdaki açıklamalar ışığında açıkça dayanaktan yoksun bulunduğundan, işkence ile alınan ifadesinin delil olarak kullanıldığı yönündeki iddiasının bu kısımda incelenmesine gerek görülmemiştir. Ancak, mağdur çocuğun dinlenmesi sırasında görüntü veya sesinin kayda alınmaması ve olayın doğruluğu konusunda psikolog bilirkişi tarafından mağdurun yeteri kadar teste tabi tutulmamasına ilişkin şikâyetlerinin incelenmesi gerekmektedir.

41. 5271 sayılı Kanun'a göre mağdur çocukların dinlenmesi sırasındaki görüntü veya seslerin kayda alınması ve tanık olarak dinlenmeleri sırasında psikoloji, psikiyatri, tıp veya eğitim alanında uzman bir kişinin bulundurulması zorunlu ise de, Yargıtay içtihatlarında da ifade edildiği üzere (Yargıtay 2. C. D., E.2010/607, K.2011/42168, K.T. 21/12/2011), yargılamada elde edilen tüm kanıtlar karşısında, görüntü veya seslerin kayda alınmamasına dair usul eksikliği adil yargılama açısından sonuca etkili olmadığı gibi, buna ilişkin düzenlemenin de savunmaya ilişkin yapılmadığı, özellikle mağduru korumak için öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Zira bu düzenleme ile her dinlenmede psikolojileri daha da bozulacak olan mağdur çocukların, böyle bir duruma maruz kalmamaları için, 5271 sayılı Kanun'un 236. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca zorunluluk arz eden haller dışında, soruşturma veya kovuşturmada tanık olarak bir defa dinlenmesi amaçlanmıştır. Aşamalarda, başvurucunun savunma hakkının bu nedenle kısıtlandığından ya da mağdur veya bilirkişi tespitlerine yönelik itiraz ve karşı düşünce ileri sürme hakkından mahrum bırakıldığından söz edilemez.

42. Buna göre, başvurucunun, yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair ciddi bir bilgi ya da belge sunmadığı, aksine yargılama sonucunda verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, başvurucunun iddialarının esas itibarıyla ilk derece mahkemesi ve Yargıtay tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve yorumlanmasında isabet olmadığına ve dolayısıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu görülmekte ise de; yapılan incelemede, derece mahkemelerince yürütülen yargılama sırasında başvurucunun, karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerle ilgili bilgi sahibi olma ve bunlara karşı etkili bir şekilde itiraz etme ve kendi delillerini ve iddialarını sunma konularında bir sorunla karşılaştığına dair bir bulguya rastlanılmadığı gibi, somut olayda mağdur, tanık ve sanık anlatımları ile olay tutanakları ve doktor raporları gibi bilgi ve belgeler dikkate alınarak yapılan yargılama ve kurulan hükümde bariz takdir hatası veya açık keyfilik de tespit edilmemiştir.

43. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu ve derece mahkemeleri kararlarının bariz takdir hatası veya açık keyfilik de içermediği anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün de “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun,

1. İşkence yasağının ihlal edildiğine yönelik iddiaların “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

2. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiaların “açıkça dayanaktan yoksun olması”,

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

6/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

SEMA ÖKTEM

B. No: 2013/852 | Karar tarihi: 06.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/852

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEMA ÖKTEM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/852)

Karar Tarihi: 6/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Sema ÖKTEM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, uyarma ve kınama disiplin cezalarına karşı yargı yolunun açılmasının ardından hakkında daha önce verilen kınama cezasının iptali istemiyle açtığı davada bu husus dikkate alınmaksızın davanın süre aşımı gerekçesiyle reddedilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 24/1/2013 tarihinde Iğdır 2. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 17/12/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başbakanlık Dış Ticaret Müsteşarlığı emrinde Dış Ticaret Standardizasyon Denetmeni olarak görev yapan başvurucu, 11/11/2009 tarih, 218 sayılı işlemle kınama cezası ile cezalandırılmıştır.

6. Başvurucunun, 17/11/2009 tarihinde anılan cezaya karşı yaptığı itiraz idare tarafından cevap verilmemek suretiyle reddedilmiştir.

7. Başvurucu, Anayasa'nın 129. maddesinde değişiklik öngörerek devlet memurlarına verilen uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yolunu açan 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un kabul edilerek halk oyuna sunulmak üzere 13/5/2010 tarih ve 27580 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanması üzerine 20/5/2010 tarihinde hakkında tesis edilen kınama cezasının iptali istemiyle dava açmıştır.

8. Muğla 1. İdare Mahkemesi, 24/9/2010 tarih ve E.2010/2844, K.2010/2477 sayılı kararıyla, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun ilgili hükümlerinde belirtilen sürelerden sonra açıldığı anlaşılan davada süre aşımı bulunduğu gerekçesiyle davayı reddetmiştir.

9. Başvurucu tarafından temyiz edilen karar, Danıştay 12. Dairesinin 24/9/2012 tarih ve E.2011/2181, K.2012/5016 sayılı kararı ile onanmıştır. Karar başvurucuya 26/12/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

10. Başvurucu, Danıştay 12. Dairesinin onama kararına karşı karar düzeltme isteminde bulunmuş, akabinde 24/1/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

11. Başvurucunun karar düzeltme başvurusu Danıştay 12. Dairesinin 24/10/2013 tarih ve E.2013/2748, K.2013/7397 sayılı kararı ile reddedilmiş ve karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

B. İlgili Hukuk

12. Anayasa'nın 129. maddesinin, 7/5/2010 tarih ve 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile değişik üçüncü fıkrası şöyledir:

"Disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz."

13. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay'da ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür."

14. 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesi şöyledir:

"1. İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur.

2. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır.

3. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır."

15. Aynı Kanun'un 14. maddesinin 3/e bendinde dilekçenin süre aşımı yönünden inceleneceği; 15. maddesinin 1/b bendinde ise süre aşımı hususunda kanuna aykırılık

görülmesi halinde davanın reddine karar verileceği hükme bağlanmıştır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 6/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 24/1/2013 tarih ve 2013/852 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, tarafına denetim görevi sırasında birtakım usulsüzlüklerde bulunduğuna dair mesnetsiz ve ağır ithamlarda bulunularak disiplin amiri tarafından savunmasının istenildiğini, savunmada bulunmasına rağmen kınama cezası ile cezalandırıldığını, anılan cezanın ilerideki terfileri yönünden sakınca doğurduğunu, söz konusu ithamlarla ilgili hakkında açılan kamu davasından beraat ettiğini, cezanın verildiği tarihte uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yolunun kapalı olduğunu, anılan cezalara karşı yargı yolunu açan Anayasa değişikliğine ilişkin kanunun Resmi Gazete'de yayımlanmasının ardından yasal süresinde davasını açtığını, mahkemece bu husus gözetilmeksizin karar verildiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

18. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde, ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde, olağan kanun yolları ile çözüme kavuşturulması esastır. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (B. No: 2012/946, § 17, 18, 26/3/2013).

19. Başvurucu, hakkında tesis edilen kınama cezasının iptali istemiyle açtığı davanın süre aşımından reddedilmesi üzerine temyiz kanun yoluna başvurmuş ve anılan karar Danıştay 12. Dairesince onanmıştır. Karar düzeltme kanun yolu açık olan bu karara karşı başvurucu aynı Danıştay Dairesine başvurarak karar düzeltme kanun yoluna da gitmiş; ancak başvurunun sonucunu beklemeden 24/1/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

20. Bireysel başvuru dosyası Anayasa Mahkemesinde derdest iken Danıştay 12. Dairesinin 24/10/2013 tarih ve E.2013/2748, K.2013/7397 sayılı kararı ile başvurucunun karar düzeltme talebi reddedilmiştir.

21. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca, ihlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir. Buna karşın başvuru yollarının tüketilmesi kuralının temel hak ve özgürlükleri koruma bağlamında yer aldığı göz önünde tutularak aşırı şekilcilikten uzak ve belirli bir esneklikte uygulanması gerektiğinden, somut olayın koşulları içerisinde anılan kuralın haklı görülebilecek bazı istisnaları bulunabilir.

22. Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kullanılan bir kanun yolundan sonra aynı sonuca varmak amacıyla ikinci bir kanun yoluna ayrıca gidilmesini zorunlu kılmamaktadır (bkz. Patricia Raquel Real Alves/Portekiz, B. No:19485/02, 9/11/2004; İsmail

Çınar/Türkiye, B. No:28602/95, 13/11/2003). Türk Hukukunda da idari yargı ve hukuk yargılaması açısından karar düzeltme kanun yolu, temyiz kanun yolundan sonra kullanılabilen ve temyiz aşamasında incelenen kararın aynı temyiz mercii tarafından tekrar gözden geçirilmesini ve dolayısıyla temyizden beklenen sonucu sağlamaya yönelik bir başvuru yolu olup, bireysel başvuruda bulunabilmek için karar düzeltme kanun yolunun tüketilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır.

23. Ancak bireysel başvuruda bulunmak isteyenler tarafından etkili ve sonuç almaya yeterli görülerek karar düzeltme kanun yoluna da başvurulması durumunda anılan kanun yolunun sonuçlanmasının beklenmesi gerekmektedir. Bununla birlikte, Anayasa Mahkemesine başvurunun yapılmasından sonra, ancak başvurunun kabul edilebilirliği hakkında karar verilmeden önce karar düzeltme başvurusu sonuçlanmış ise başvuru yollarının tüketildiği kabul edilmelidir.

24. Somut olayda, bireysel başvuru 24/1/2013 tarihinde yapılmış, başvuru yolları ise Anayasa Mahkemesince kabul edilebilirlik meselesi hakkında bir karar verilmeden önce, Danıştay 12. Dairesinin 24/10/2013 tarih ve E.2013/2748, K.2013/7397 sayılı kararı ile tüketilmiştir. Bu nedenle, başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmesi gerekir.

25. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde, başvurucu belirli bir Anayasa hükmünün ihlal edildiğinden bahsetmemekle birlikte iddialarının özü, süresinde açtığı davada yargılamanın adil olmadığı hususuna ilişkin olduğundan başvuru Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı çerçevesinde incelenmiştir.

26. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

27. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

28. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

29. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular bariz takdir hatası veya açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

30. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararının değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun

yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir (B. No:2013/2767, 2/10/2013, § 22).

31. Somut olayda başvurucu, hiç bir hukuki ve fiili dayanağı olmayan isnatlara dayanılarak 11/11/2009 tarihinde kınama cezasıyla cezalandırıldığını, cezanın verildiği tarihte kınama cezalarına karşı yargı yolunun kapalı olduğunu, tüm disiplin kararlarına karşı yargı yolunu açan 7/5/2010 tarihli ve 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un Resmi Gazete'de yayımlanması üzerine yedi gün içinde süresinde dava açtığı halde bu husus gözetilmeksizin davasının süre aşımından reddedildiğini iddia etmiş ve söz konusu Anayasa değişikliğinden önce tesis edilmiş olan kınama cezalarına karşı açılan ve ilk derece mahkemelerince reddedilen iptal davalarında, Danıştay tarafından Anayasa değişikliği uyarınca yeniden bir değerlendirme yapılarak karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle verilen bozma kararlarını emsal olarak sunmuştur.

32. Başvurucunun, hukuka aykırı olarak disiplin cezasıyla cezalandırıldığı ve hakkında tesis edilen disiplin cezasına karşı açtığı davada kınama cezalarını yargı denetimine açan Anayasa değişikliğinin yargı makamlarınca göz önüne alınmadığı şeklinde özetlenebilecek olan iddiaları, hukuk kurallarının uygulanmasında isabet bulunmadığına ve dolayısıyla kararın sonucuna ilişkindir.

33. Öte yandan, Anayasa'nın 129. maddesinde değişiklik öngörerek devlet memurlarına verilen uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yolunu açan 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, 7/5/2010 tarihinde kabul edilmiş ve halk oyuna sunulmak üzere 13/5/2010 tarih ve 27580 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. 12/9/2012 tarihli halk oylaması sonucu kabul edilen düzenleme 23/9/2010 tarih ve 27708 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Anayasa değişikliği uyarınca kabul edilen ve 25/2/2011 tarih ve 27857 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6111 sayılı Kanun'un 117. maddesiyle de uyarma ve kınama cezalarına karşı yedi gün içerisinde yapılan itiraz sonucu verilen kararların kesin olduğunu ve bu kararlar aleyhine yargı yoluna başvurulamayacağını düzenleyen 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 136. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

34. Kanunların geriye yürümezliği ilkesi uyarınca kamu yararı ve kamu düzeni, kazanılmış hakların korunması, mali haklarda iyileştirme gibi kimi ayrıksı durumlar dışında kanunlar, ilke olarak yürürlük tarihlerinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılırlar. Ancak, kanun koyucunun kişilerin lehine yeni haklar sağlayan kanuni düzenlemeleri geçmişe etkili olarak yapma konusunda takdir yetkisine sahip olduğunda kuşku yoktur (AYM, E.2010/82, K.2012/159, K.T. 18/10/2012).

35. Uyarma ve kınama cezalarına yargı yolunu açan yukarıda belirtilen düzenlemeler açısından ise kanun koyucu takdir yetkisini geçmişe etkili olma yönünde kullanmamıştır. Bu nedenle anılan düzenlemeler, yürürlüğe girdikleri tarih itibarıyla hüküm ifade etmekte olup bu tarihten önce tesis edilen ve iptali için süresinde dava açılmayan disiplin cezaları yönünden yeni bir başvuru ya da dava hakkı sağlamamaktadır.

36. Başvurucu, hakkında tesis edilen disiplin cezasına karşı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda öngörülen süreler geçtikten sonra Anayasa değişikliğinin halkoyuna sunulmak üzere Resmi Gazete'de yayımlanması üzerine iptal davası açmıştır. Anılan davanın karara bağlandığı tarihte kınama cezalarına yargı yolunu açan Anayasa değişikliği yürürlükte ise de İdari Yargılama Usulü Kanunu hükümlerine göre süresinde açılmayan bir davanın esasının incelenmesi mümkün olmadığından ve yukarıda belirtildiği gibi geçmişte verilen cezalara yönelik yeni bir dava hakkı da tanınmadığından başvurucunun esasa yönelik herhangi bir iddiasının ve dolayısıyla söz konusu Anayasa değişikliğinin açtığı davada değerlendirilmesi ve uygulanması olanağı bulunmamaktadır.

37. Başvurucu tarafından sunulan ve Danıştay'ın, Anayasa ve Kanun değişikliği göz önüne alınarak işin esası hakkında yeniden bir karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle bozduğu kararlar ise uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yolunun kapalı olduğu dönemde ve fakat süresi içinde açılan, yargı yolunun kapalı olması gerekçe gösterilerek ilk derece mahkemelerince reddedilen ve Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesinden sonra yargılaması henüz sonuçlanmamış, dolayısıyla işin esasının incelenmesinin mümkün olduğu davalara ilişkindir. Bu nedenle anılan kararlar başvurucunun açtığı dava açısından emsal teşkil etmemektedir.

38. Sonuç itibarıyla, yapılan incelemede Mahkemenin ilgili hukuku uygulamasında ve gerekçelendirmesinde bariz takdir hatası ve açıkça keyfilik tespit edilmemiştir.

39. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararının açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

6/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

CELALETTİN AŞÇIOĞLU

B. No: 2013/1436 | Karar tarihi: 06.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1436

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CELALETTİN AŞÇIOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1436)

Karar Tarihi: 6/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Celalettin AŞÇIOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, maliki olduğu taşınmazın İzmir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü (İZSU) tarafından kanal haline dönüştürülmesi üzerine oluşan zararın tahsil edilmesi talebiyle açtığı davada, davanın taraflarının talebi olmadan kamulaştırmasız el atma şeklinde ele alınması ve tarımsal net gelir yöntemi esas alınarak daha düşük tazminat belirlenmesi ile taşınmazın yol olarak terkinine karar verilmesi sonucu adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek el atılan taşınmazının iadesi ve tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 12/2/2013 tarihinde Seferihisar Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 29/3/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölümün 17/9/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun kabul edilebilirlik ve

esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için 24/9/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığının 14/11/2013 tarihli görüş yazısı 9/12/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde 19/12/2013 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru formu ve ekleri ile ilgili dava dosyasında yer alan olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucunun maliki olduğu İzmir ili Seferihisar ilçesi sınırları içerisinde bulunan 5.207 m2 tarla vasıflı taşınmazın tarladan daha düşük kotlu ve kışın su birikmesine sebep olan tarla yolu niteliğindeki bölümü, 2009 yılının Ekim ayında İZSU Genel Müdürlüğünce ıslah çalışmaları sırasında dere yatağı kabul edilerek 1,5-2 metre genişliğinde şerit halinde herhangi bir ölçüm yapılmadan 2 metre derinlikte oyulmuş ve 229,01 m2'lik bölümü kanala dönüştürülmüştür.

8. Başvurucu, 22/10/2009 tarihli dilekçesiyle İZSU Genel Müdürlüğüne (idare) başvurmuş ve yapılan yanlışlığın giderilmesi, tarla yolunun doldurularak eski seviyesine getirilmesi, tarlaya giriş yolunun açılması ve tarlasından alınan değerli toprağın iadesi talebinde bulunmuştur.

9. Taşınmazın eski haline dönüştürülmesi talebinden sonra, İZSU Genel Müdürlüğü verimli toprak yerine açılan kanalı 0,5 metre yeşil kaya dolgu malzemesiyle doldurmuştur.

10. Bunun üzerine başvurucu, Seferihisar Asliye Hukuk Mahkemesine başvurarak zararının tespit edilmesi talebinde bulunmuş, Mahkemece 25/3/2010 tarihinde keşif yapılmış, 2010/31 değişik iş sayılı kararla, 12/4/2010 tarihli bilirkişi raporuna istinaden taşınmazın eski haline getirilerek yeniden tarıma elverişli arazi olarak kullanılabilmesi için toplam 13.551,65 TL tutarında imalat ve nakliye yapılması gerektiği belirtilmiştir.

11. Başvurucu, İZSU Genel Müdürlüğünün kusurlu ve haksız eylemi nedeniyle oluşan zararın karşılanmaması üzerine 3/6/2010 tarihinde Seferihisar Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde fazlaya dair haklarını saklı tutarak, 13.500,00 TL tazminat talebiyle dava açmıştır. Davalı idare kendilerinin taşınmaza zarar vermediğini aşırı yağışlar nedeniyle dere taşması sonucu zarar meydana geldiğini ve yine aşırı yağışlar nedeniyle doldurma işlemi yapılamadığından zararın giderilemediğini belirtmiş, doğal afet nedeniyle meydana gelmiş felaketten idarenin sorumlu tutulamayacağını dile getirerek davanın reddini talep etmiştir.

12. Mahkeme tarafından 13/1/2011 tarihinde taşınmazın bulunduğu yerde bilirkişilerle birlikte keşif yapılmış, Mahkemeye sunulan 28/1/2011 tarihli bilirkişi raporu ile dava konusu taşınmaza dere ıslah çalışması kapsamında kamulaştırmasız el atıldığı ve el atma bedelinin 5.141,27 TL olduğu tespit edilmiştir.

13. Tarafların itirazı üzerine Mahkemece ek bilirkişi raporu hazırlatılmak amacıyla 11/5/2011 tarihinde taşınmazın bulunduğu yerde bilirkişiler eşliğinde ikinci keşif yapılmış, 9/6/2011 tarihli bilirkişi raporuyla dava konusu taşınmaza dere ıslah çalışması kapsamında kamulaştırmasız el atıldığı ve el atılan 229,01 m2'lik alanın değerinin tarımsal net gelir hesap yöntemiyle 7.495,50 TL olduğu tespit edilmiştir.

14. 21/6/2011 tarihli duruşmada taraflara bilirkişi raporuna itirazlarını sunmak üzere 20

günlük süre verilmiş ve taraflar itirazlarını Mahkemeye sunmuşlardır.

15. 26/7/2011 tarihli duruşmada ise haksız fiil esaslarına göre zararın tespiti için yeni bir bilirkişi incelemesi istenmiş ve 19/8/2011 tarihli bilirkişi raporuyla başvurucuya ait taşınmazın yeniden tarıma elverişli arazi olarak kullanılabilmesi için dava tarihi itibariyle yapılması gereken imalat ve nakliye maliyetinin 13.551,65 TL olduğu tespit edilmiştir. Taraflara bu rapora karşı da itirazlarını Mahkemeye sunmaları için 11/10/2011 tarihli duruşmada iki hafta süre verilmiş ve taraflar itirazlarını mahkemeye sunmuşlardır.

16. Mahkeme, 1/11/2011 tarih ve E.2010/139, K.2011/259 sayılı kararıyla davaya konu taşınmazın bir bölümünü çevreleyen yolun, kadastro çalışmasında İrimi Çayı ve yol olarak yazıldığını, paftada yol olarak göründüğünü, kuru havalarda yol olarak kullanıldığını, ancak yağışlı havalarda su ile dolduğunu ve taşkına neden olduğunu, idare dere ıslahı çalışması yaparken başvurucuya ait taşınmazın bir bölümünün de alındığını ve kamulaştırmasız el atmanın gerçekleştiğini tespit ederek bilirkişi raporu doğrultusunda kamulaştırmasız el atma prensibine göre tarımsal net gelir yöntemini esas alarak başvurucuya 7.495, 50 TL tazminatın dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine hükmetmiştir.

17. Başvurucu, ilk derece mahkemesinin kararını, haksız fiil hükümlerine göre hesaplama yapmak yerine tarımsal net gelir usulü ile hesaplanan değer üzerinden hüküm kurulmasının hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle; davalı idare ise, davanın haksız fiil nedeniyle tazminat davası olduğunun dikkate alınmadığı ve zararla idarenin yaptığı çalışma arasında illiyet bağı olmadığı, dolayısıyla haksız fiil sebebiyle ödenmesi gereken tazminat şartlarının oluşup oluşmadığı araştırılmadan kamulaştırmasız el atma yönünden hüküm kurulmasının hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle temyiz etmiştir.

18. Temyiz talebini inceleyen Yargıtay 5. Hukuk Dairesi, 13/6/2012 tarih ve E.2012/4383, K.2012/12659 sayılı kararıyla, eski hale getirme bedeli taşınmazın değerinden fazla belirlendiğinden taşınmazın bedelinin tahsiline karar verilmesinde bir isabetsizlik görülmediği gerekçesiyle, “el atılarak yol haline dönüştürülen 229,01 m2’lik taşınmaz bölümünün yol olarak terkinine” cümlesinin eklenerek ilk derece mahkemesi hükmünün düzeltilerek onanmasına karar vermiştir.

19. Yargıtay’ın aynı Dairesince incelenen karar düzeltme talebi de, 29/11/2012 tarih ve E.2012/18214, K.2012/24560 sayılı kararla reddedilmiştir. Karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

20. Kesinleşen karar başvurucuya 18/1/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

21. 4/11/1983 tarih ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu’na 18/6/2010 tarih ve 5999 sayılı Kanunla ilave edilen geçici 6. maddenin 24/5/2013 tarih ve 6487 sayılı Kanun’un 21. maddesiyle değişmeden önceki birinci ve altıncı fıkraları şöyledir:

“Kamulaştırma işlemleri tamamlanmamış veya kamulaştırması hiç yapılmamış olmasına rağmen 9/10/1956 tarihi ile 4/11/1983 tarihi arasında fiilen kamu hizmetine ayrılan veya kamu yararına ilişkin bir ihtiyaca tahsis edilerek üzerinde tesis yapılan taşınmazlara veya kaynaklara kısmen veya tamamen veyahut irtifak hakkı tesis etmek suretiyle malikin rızası olmaksızın fiili olarak el konulması sebebiyle, malik tarafından ilgili idareden tazminat talebinde bulunulması halinde, öncelikle uzlaşma yoluna gidilmesi esastır.

…

İdare ve malik arasında uzlaşma sağlanamadığı takdirde, uzlaşmazlık tutanağının tanzim edildiği veya ikinci fıkradaki sürenin uzlaşmaya davet olmaksızın sona erdiği tarihten itibaren üç ay içerisinde malik tarafından sadece tazminat davası açılabilir. Dava açılması halinde, fiilen el konulan taşınmazın veya üzerinde tesis edilen irtifak hakkının müracaat tarihindeki değeri, ikinci fıkranın birinci cümlesindeki esaslara göre mahkemece tespit ve taşınmazın veya hakkın idare adına tesciline veya terkinine ve malike tazminat ödenmesine hükmedilir. Tescile veya terkine ilişkin hüküm kesin olup tarafların hükmedilen tazminata ilişkin temyiz hakkı saklıdır."

22. 13/2/2011 tarih ve 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması İle Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un iptal edilen geçici 2. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren onbeş yıl süreyle geçerli olmak üzere; 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun geçici 6 ncı maddesi hükmü, 4/11/1983 tarihinden sonraki kamulaştırmasız el koyma işlemlerine de uygulanır. Ancak, bu tarihten sonraki kamulaştırmasız el koyma işlemleri sebebiyle açılan tazminat davalarında verilen ve kesinleşen mahkeme kararlarına istinaden 2942 sayılı Kanunun geçici 6 ncı maddesinin yedinci fıkrası uyarınca ödemelerde kullanılmak üzere, ihtiyaç olması halinde, idarelerin yılı bütçelerinde sermaye giderleri için öngörülen ödeneklerden ayrıca yüzde beş pay ayrılır."

23. 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Kaydedilmeyecek taşınmazlar" kenar başlıklı 999. maddesi şöyledir:

"Özel mülkiyete tabi olmayan ve kamunun yararlanmasına ayrılan taşınmazlar, bunlara ilişkin tescili gerekli bir ayni hakkın kurulması söz konusu olmadıkça kütüğe kaydolunmaz. Tapuya kayıtlı bir taşınmaz, kayda tabi olmayan bir taşınmaza dönüşürse, tapu sicilinden çıkarılır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 6/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 12/2/2013 tarih ve 2013/1436 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

25. Başvurucu, İZSU Genel Müdürlüğünün kusurlu ve haksız eylemi nedeniyle oluşan zararın tazmini talebiyle açtığı davada, Mahkemenin tarafların talebi olmaksızın kamulaştırmasız el atma prensibini göz önünde bulundurmak suretiyle ve tarımsal net gelir yöntemini esas alarak tazminata hükmettiğini, hükmün temyizi sonucu ise Yargıtay'ın "el atılan ve yol haline dönüştürülen 229,01 m 2'lik bölümdeki davacı payının iptali ile yol olarak terkinine" cümlesini ekleyerek ilk derece mahkemesi hükmünü düzelterek onadığını belirterek adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve ihlalin ortadan kaldırılarak terkin edilen payın kendisine iadesi ile zararına karşılık olarak 13.444,65 TL maddi tazminat taleplerinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

26. Başvurucu, İZSU Genel Müdürlüğünün kusurlu ve haksız eylemi nedeniyle oluşan zararın tazmini talebiyle açtığı davada, Mahkemenin tarafların talebi olmaksızın kamulaştırmasız el atma prensibini göz önünde bulundurmak suretiyle ve tarımsal net gelir yöntemini esas alarak tazminata hükmetmesinin adil olmadığını, mahkemenin hatalı karar verdiğini ve sonuçta sahibi olduğu mülkiyetin kendisinden alınarak haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

27. Adalet Bakanlığı görüş yazısında delillerin kabul edilmesi ve değerlendirilmesinin öncelikle yerel mahkemelerin görevi olduğunu, yerel mahkemelerce olguların ve hukukun değerlendirilmesinde haklar ve özgürlükler ihlal edilmedikçe Anayasa Mahkemesi'nin yerel mahkemelerin maddi ve hukuki hatalarını denetlemekle yükümlü olmadığını, somut başvuruda başvurucunun Asliye Hukuk Mahkemesi önünde başvuruya konu şikâyetlerini dile getirdiğini, mahkemenin bilirkişi raporlarını incelemek üzere kendisine süre verdiğini, mahkemenin başvurucunun itirazı üzerine ek bilirkişi raporu aldırdığını, başvurucunun şikâyetlerini usulüne uygun şekilde değerlendirerek keyfilikten uzak ve usulüne uygun karar verdiğini dile getirmiştir.

28. Başvurucu Adalet Bakanlığı görüş yazısına karşı beyanlarında el atılan arazinin denize 1000 metre yakınlıkta olduğunu, belirlenen değerden daha iyi bir değere sahip olduğunu, kendisinin ve idarenin kamulaştırma talebi olmadığını, Mahkemenin tarafların talep etmedikleri bir şekilde karar vermesinin keyfi olduğunu belirtmiştir.

29. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

30. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Taraflarca getirilme ilkesi" kenar başlıklı 25. maddesi şöyledir:

1) Kanunda öngörülen istisnalar dışında, hâkim, iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz ve onları hatırlatabilecek davranışlarda dahi bulunamaz.

(2) Kanunla belirtilen durumlar dışında, hâkim, kendiliğinden delil toplayamaz.

31. 6100 sayılı Kanun'un "Hukukun uygulanması" kenar başlıklı 33. maddesi şöyledir:

"Hâkim, Türk hukukunu resen uygular."

32. Başvurucu, davanın haksız fiil yerine kamulaştırmasız el atma prensiplerine göre ele alınmasının ve bedelin düşük tespit edilmesinin hak arama hürriyeti ve mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvurunun özünün derece mahkemelerince dava konusu uyuşmazlığın hukuki nitelendirilmesinde ve yorumlanmasında isabet olmadığı iddiasına yönelik olduğu ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşıldığından bahsedilen şikâyet adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilecek, kamulaştırmasız el atma nedeniyle Mülkiyet hakkı ihlali iddiası ayrıca incelenecektir.

33. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, bireysel başvurulara ilişkin incelemelerde kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların incelemeye tabi tutulamayacağı, 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir.

34. Bir anayasal hakkın ihlali iddiasını içermeyen, yalnızca derece mahkemelerinin kararlarının yeniden incelenmesi talep edilen başvuruların açıkça dayanaktan yoksun ve Anayasa ve Kanun tarafından Mahkemenin yetkisi dışında bırakılan hususlara ilişkin olduğu açıktır.

35. Bahsedilen kurallar uyarınca, derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış olayların sübutu, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ve açıkça keyfilik içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar da bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz. (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26,)

36. Başvurucunun, idarenin haksız fiili nedeniyle verdiği zararın giderilmesi (eski hale getirme) amacıyla açtığı tazminat davası, mahkemece yapılan keşifler, alınan bilirkişi raporları, tanıkların beyanı, ilgili belgelerin incelenmesi sonucunda; başvurucuya taşınmazın bir kenarını çevreleyen kayıtlarda dere ve yol olarak görünen alanda su birikintisini önlemek amacıyla ıslah çalışması yapıldığı ve bu çalışma sırasında başvurucuya ait taşınmaza şerit halinde 1,5-2 metre olmak üzere toplam 229,01 m2 el atıldığı; ayrıca idarenin dere yatağı olarak kabul ettiği ıslah çalışmasına konu alanda su birikintisi olduğunu, kış mevsiminde tamamıyla su ile dolduğunu, yaz mevsiminde ise bu alanın yol olarak kullanıldığı tespit edilerek el atma işleminde kamu yararı olduğu tespit edilerek dava kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davası olarak görülmüştür.

37. Ayrıca Mahkeme, yargılama boyunca gerekli araştırmayı yapmış, mahallinde iki defa keşif yapmış, iki bilirkişi raporu almış, ayrıca başvurucunun talebi üzerine taşınmazı eski haline döndürme bedelinin tespiti için ek bilirkişi raporu almış ve başvurucuya her aşamada itirazlarını sunma fırsatı vererek bu itirazları değerlendirmiştir. Sonuç olarak Mahkeme, usulüne uygun bir yargılama yaparak kararını vermiştir.

38. Temyiz aşamasında eski hale getirme bedelinin taşınmazın değerinden fazla olarak tespit edilmesi nedeniyle taşınmazın bedelinin tahsil edilmesine karar verilmesinde isabetsizlik olmadığı, ayrıca dava konusu taşınmazın bir bölümüne idarece dere ıslahı yapılması zaruri olan bir alanda yapılan çalışma sonucu el atıldığı, el atılan kısmın yol haline dönüştürülmesi nedeniyle Türk Medeni Kanunu'nun 999. maddesi uyarınca özel mülkiyet konusu olamayacağı gerekçesiyle tapudan terkin edilmesine ve derece mahkemesi kararının düzeltilerek onamasına karar verilmiştir.

39. 6100 sayılı Kanun'un 25. maddesinde yer alan taraflarca getirilme ilkesi gereği hâkim iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz ve onları hatırlatabilecek davranışlarda bulunamaz. Kanunla belirtilen durumlar dışında, hâkim, kendiliğinden delil toplayamaz. Bu ilkenin anlamı, hükme esas teşkil edecek vakıaların ve delillerin oluşturduğu dava malzemesinin toplanması yetkisinin hâkime değil, taraflara ait olduğudur. Bu ilke uyarınca hâkim, taraflarca getirilen dava malzemesini, "getirildikleri şekilde" hükme esas almakla yükümlüdür. Somut bireysel başvuru konusu yapılan olayda da Asliye Hukuk Mahkemesi tarafların getirdiği delillerle bağlı olarak kararını vermiştir.

40. Yukarıda bahsedilen taraflarca getirilme ilkesi gereği hâkimin tarafların getirmediği olayları dikkate alamayacağı açık olmakla birlikte 6100 sayılı Kanun'un 33. maddesi gereği

mevcut dava malzemesini inceleyerek uyuşmazlık konusunda karar vermek, yani hukukun uygulanması ve yorumlanması hâkimin resen gözeteceği bir hususdur. Bu kapsamda dava konusu uyuşmazlığın hukuki nitelemesi ve yorumlanmasıyla buna getirilen çözüm hâkimin takdir yetkisi içindedir. Derece mahkemelerinin uyuşmazlık konusunun hukuki nitelemesinde ve yorumlamasında açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz.

41. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun davanın nitelemesiyle ilgili iddiasının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, derece mahkemesi kararlarının bariz bir şekilde keyfilik de içermediği anlaşıldığından, başvurunun hak arama hürriyetiyle ilgili şikâyetinin diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Mülkiyet Hakkı Yönünden

42. Başvurucunun Anayasada yer alan kamulaştırma usulü yerine kamulaştırmasız el atmak suretiyle mülkünden yoksun bırakılması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden İnceleme

43. Başvurucu, idarenin kusurlu ve haksız eylemi nedeniyle oluşan zararın tazmini talebiyle açtığı davada, Mahkemenin tarafların talebi olmaksızın kamulaştırmasız el atma prensibini göz önünde bulundurmak suretiyle ve tarımsal net gelir yöntemini esas alarak tazminata hükmettiğini, bu şekilde karar vermenin keyfi uygulamaların önünü açacağını, bu yolla idarenin istediği taşınmaza tecavüz ederek ve sonrasında kamulaştırma bedelini ödeyerek sahip olabileceğini belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

44. Adalet Bakanlığı görüş yazısında taşınmazlar yönünden mülkiyet hakkına müdahalede yasal yolun kamulaştırma işlemi yapmak olduğu, uygulamada el koyma şeklinde müdahaleler bulunduğu, bu durumun AİHM kararlarında eleştirildiği, somut davada kamulaştırma işlemi olmadan başvurucuya ait taşınmaza el atılmayı meşru kılan tek unsurun bu durumun yasal olmadığını tespit eden ve tazminat ödenmesine karar veren mahkeme kararı olduğu, bu şekilde başvurucunun mülkiyet hakkıyla kamu yararı arasında makul dengenin kurularak hukuki güvencenin sağlandığı belirtilerek başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin şikâyeti incelenirken bu hususların dikkate sunulduğu yönünde beyanda bulunulmuştur

45. Başvurucu Adalet Bakanlığı görüş yazısına karşı beyanlarında el atılan arazinin denize 1000 metre yakınlıkta olduğunu, kamulaştırılmasını istemediğini, kendisinin ve idarenin kamulaştırma talebi olmadığını, Mahkemenin tarafların talep etmedikleri bir şekilde karar vermesinin keyfi olduğunu belirtmiştir.

46. 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."

47. Anayasa'nın "Kamulaştırma" kenar başlıklı 46. maddesi şöyledir:

“Devlet ve kamu tüzelkişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Kamulaştırma bedeli ile kesin hükme bağlanan artırım bedeli nakden ve peşin olarak ödenir. … Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir.

…

48. Sözleşmeye Ek (1) No.lu Protokol’ün “Mülkiyetin korunması” kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

“Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez.”

49. Başvurucunun tarla olarak kullandığı taşınmazı çevreleyen dere yatağı ve tarla yolu üzerinde yapılan ıslah çalışması sırasında başvurucuya ait taşınmaza tecavüz edilmesi ve sonrasında mahkemenin davayı kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davası olarak ele almasıyla yargılama sonucunda el atılan taşınmaz bölümünün mülkiyeti başvurucudan alınarak yola dönüştürülmüştür. Bu durumda başvurucunun mülkiyet hakkına bir müdahale olduğu açıksa da bu müdahalenin başvurucunun mülkiyet hakkını ihlal edip etmediğinin incelenmesi gerekir.

50. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının mutlak bir hak olmadığı ve kamu yararı amacıyla sınırlandırılabileceği belirtilmiştir. Anayasa’nın 13. maddesi temel hak ve hürriyetleri sınırlandırmada genel ilkeleri tespit ederken Devlet ve kamu tüzel kişilerine özel mülkiyette bulunan taşınmazları kamulaştırma yetkisi veren ve kamulaştırma ilkelerini belirleyen Anayasa’nın 46. maddesi mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına ilişkin özel hükümler içermektedir. Anayasa’nın bütünselliği ilkesi gereği, başvuruculaların bahsedilen talebinin değerlendirilmesinde Anayasa’nın 35. maddesiyle birlikte 13. ve 46. maddelerinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 28).

51. Çağdaş demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlükleri büyük ölçüde kısıtlayan ve kullanılamaz hale getiren sınırlamalar hakkın özüne dokunur. Temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamaların yalnız ölçüsü değil, koşulları, nedeni, yöntemi, kısıtlamaya karşı öngörülen kanun yolları gibi güvenceler hep demokratik toplum düzeni kavramı içinde değerlendirilmelidir. Bu nedenle, temel hak ve özgürlükler, istisnai olarak ve ancak özüne dokunmamak koşuluyla demokratik toplum düzeninin gerekleri için zorunlu olduğu ölçüde ve ancak kanunla sınırlandırılabilirler. Demokratik bir toplumda temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın, bu sınırlamayla güdülen amacın gerektirdiğinden fazla olması düşünülemez. Demokratik hukuk devletinde güdülen amaç ne olursa olsun, kısıtlamaların, bu rejimlere özgü olmayan yöntemlerle yapılmaması ve belli bir özgürlüğün kullanılmasını önemli ölçüde zorlaştıracak ya da ortadan kaldıracak düzeye vardırılmaması gerekir (AYM,

E.2012/108, K.2013/64, K.T.22/5/2013).

52. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkına getirilecek sınırlamaların kamu yararı amacıyla ve kanunla yapılması gerektiği hüküm altına alınırken (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 (bkz. Malonei/İngiltere, B. No: 8691/79, 2/8/1984, §§ 66-68) Anayasa, tüm sınırlandırmaların mutlak manada kanunla yapılacağını öngörerek Sözleşme'den daha geniş bir koruma sağlamaktadır (B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 31).

53. Hak ve özgürlüklerin ve bunlara yapılacak müdahalelerin ve sınırlandırmaların kanunla düzenlenmesi bu haklara ve özgürlüklere keyfi müdahaleyi engelleyen ve hukuk güvenliğini sağlayan demokratik hukuk devletinin en önemli unsurlarından biridir. Bununla beraber kanunla düzenleme zorunluluğu, hakka yapılacak müdahalenin uygulanmasının kanun çerçevesini aşmayacak şekilde tüzük, yönetmelik, tebliğ ve genelge gibi yürütme organının çıkardığı ikincil düzenlemelerle yapılmasına mani değildir (B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 60)

54. Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin önkoşullarındandır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013).

55. Kamulaştırma yapmaya yetkili olan Devlet, kamu tüzel kişileri, kamu kurumları veya kamu yararı bulunması halinde yararlarına kamulaştırma yapılabilecek gerçek ve özel hukuk kişileri tarafından, Anayasa'nın 46. maddesi ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'na aykırı şekilde, özel mülkiyete konu taşınmazlara kısmen veya tamamen, fiilen veya hukuken bedelsiz olarak el koyma işlemine "kamulaştırmasız el atma" denmektedir.

56. Kamulaştırmasız el atma, kamulaştırma ile kıyaslandığında daha az güvence sunan ve hukuki olmayan bir yöntemdir. Şöyle ki, 2942 sayılı Kanun'a göre, kamulaştırma kararı verilebilmesi için öncelikle taşınmazın değerinin idare tarafından tespit ettirilmesi, uyuşmazlık halinde idarenin mahkemeye başvurarak bedel tespitini istemesi gerekmektedir. Tespit edilen bedelin peşin olarak bankaya yatırılmasıyla kamulaştırma kararı kesinleşmektedir. Bu nedenle bir kamu idaresi kamulaştırma bedelini ödeyecek yeterli ödeneği olmadıkça kamulaştırma kararı alamayacaktır. Diğer taraftan, kamulaştırmasız el atılan taşınmazlarla ilgili olarak uzlaşma ve dava yoluna başvurma külfeti maliklere yüklenmiştir. Bu nedenle dava harçlarını ödeme yükümlülüğü de maliklerin üzerindedir (Bkz. AYM, E.2010/83, K.2012/169, 1/11/2012).

57. Kamulaştırmasız el atma, idareye, taşınmazı kullanma ve kamulaştırma işlemi yapmadan taşınmazı elde etme imkânı sağlamaktadır. Böyle bir kamulaştırma işlemi olmadığından, kullanılan taşınmazın devrini meşrulaştırma ve belli bir hukuki güvence sağlama imkânı sunan tek unsur, idare tarafından kullanımın yasal olmadığını tespit eden ve bireylere "kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat" ödenmesine hükmeden mahkeme kararıdır.

Kamulaştırmasız el atma uygulaması, hukuki planda taşınmazların maliki olarak kalan başvuranları, herhangi bir kamu yararı gerekçesi ile eylemini haklı kılmayan idareye karşı dava açmak zorunda bırakmaktadır. Böyle bir kamu yararı gerekçesinin gerçekliği ancak daha sonra mahkemeler tarafından değerlendirilmektedir. Başka bir deyişle, kamulaştırmasız el atma, her ne olursa olsun, idare tarafından isteyerek oluşturulmuş kanuna aykırı bir durumu hukuki olarak kabul etmeye ve idareye, kanuna aykırı davranışından fayda sağlama imkânı sunmaya yol açmaktadır. İdareye resmi kamulaştırma kurallarının ötesine geçme imkânı sağlayan böyle bir uygulama, kişilere öngörülemez ve keyfi durumlarla karşılaşma tehlikesi taşımaktadır. Söz konusu uygulama, yeterli derecede hukuki güvence temin edecek ve gerektiği şekilde gerçekleştirilen bir kamulaştırmanın alternatifini oluşturacak nitelikte değildir (Bkz. AİHM, Sarıca ve Dilaver/Türkiye, 11765/05, 27/5/2010, §§ 40, 43, 45).

58. Anayasa'nın 35 ve 46. maddeleri taşınmaz mülkiyetine son verecek müdahalelerin yasal olmasını zorunlu tutmaktadır. Bu zorunluluk hukuk devletinin gereğidir. Anayasa'nın 46. maddesi hükmü ve 2942 sayılı Kanun gereği asıl olan kamulaştırma işlemi yapmak suretiyle idarenin taşınmazı iktisap etmesidir. Yöntem olarak Anayasa ve yasalara uygun bir kamulaştırma işlemi yapılması söz konusu iken, dayanağını Anayasa ve yasalardan almayan, bireylerin mülkiyet hakkına son veren bir uygulama olan kamulaştırmasız el atma yasalara uygun bir kamulaştırma ile aynı hukuki çerçeve içinde değerlendirilemez. İdarelere resmi kamulaştırma kurallarının ötesine geçme imkânı sağlayan böyle bir uygulama, taşınmaz sahipleri için öngörülemeyen ve hukuki olmayan müdahale riski taşımaktadır.

59. Başvuru dosyasında mevcut belgeler incelendiğinde; idarenin taşınmaza 1,5-2 metre civarında ve şerit halinde el atmasının, komşu taşınmazın tel örgüsünün yola tecavüz edecek biçimde çekilmesi ve yeterli ölçüm yapılmaması sebebiyle başvurucuya ait taşınmazın bir bölümünün idarece yol zannedilmesi nedeniyle, yani ihmal sonucu meydana geldiği ve bu durumun başvurucu tarafından da kabul edildiği anlaşılmaktadır.

60. Başvuru konusu olayda idarenin paftada yol olarak görünen ve kadastro çalışmaları sırasında ölçü krokisinde İrimi Çayı ve Yol olarak yazılı olan, kuru havalarda yol olarak kullanılan, bir kısmının ise dere yatağı görünümünde olduğu tespit edilen alanda tarım arazisi olarak kullanılan alanlara zarar verme ihtimali bulunan su birikintisini önlemek amacıyla, yani meşru kamu yararı amacıyla dere ıslahı çalışması yaparken başvurucuya ait 5.207 m2 alanlı taşınmazın şerit halinde 229,01 m2 'lik kısmına kamulaştırmasız el atılarak verimli toprak kaybına neden olduğu, verimli toprağın alındığı, yerine dolgu malzemesi yerleştirildiği, bu şekilde Anayasa ve kanunlarla belirlenmiş süreçler takip edilmeden başvurucunun mülkiyetinde bulunan taşınmaza kamulaştırmasız olarak el atıldığı mahkeme kararıyla sabittir.

61. Sonuç olarak başvurucuya ait taşınmazın bir bölümüne dere ıslah çalışması kapsamında idarenin ihmali neticesinde kamulaştırmasız el atmasının Anayasa'nın 35. ve 46. maddeleriyle 2942 sayılı Kanun'da belirtilen usule uymayan bir müdahale olduğu ve mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanunilik ilkesini ihlal ettiği kanaatine ulaşılmıştır.

62. Belirtilen nedenlerle, başvuruculaların Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının kanunilik ilkesine uyulmayarak ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

63. Başvurucu, dere ıslah çalışması kapsamında kendisine ait 229,01 m2'lik taşınmaz

parçasının idarece dolgu malzemesiyle doldurularak kamulaştırmasız el atma ile mülkiyet hakkının ihlal edildiğini, kamulaştırma kararının iptal edilerek 229,01 m2'lik taşınmaz parçasının kendisine iade edilmesini ve tarlasına verilen zararın eski hale getirilmesi için gerekli bedelin masraflar düştükten sonra kalan kısmına faiz işletilerek kendisine 13.444,65 TL ödenmesini talep etmiştir.

64. Adalet Bakanlığı görüşünde, doğrudan tazminata ilişkin bir açıklama yapmamakla beraber Mahkemenin davayı kamulaştırmasız el atma davası olarak görmesinde ve neticelendirmesinde keyfilik olmadığı ve başvurucuya el atılan taşınmaz parçasına karşılık 2942 sayılı Kanuna göre tespit edilmiş kamulaştırma bedelinin faiziyle birlikte ödendiği ve dolayısıyla kamu yararıyla kişi yararı arasında denge kurulduğu yönünde değerlendirme yapılmıştır.

65. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

66. Başvurucuya ait taşınmaza Anayasa ve 2942 sayılı Kanunda öngörülmeyen kamulaştırmasız el atma şeklindeki müdahalenin mülkiyet hakkını ihlal ettiği yönünde karar verilmiştir.

67. Bunun yanında bahsedilen müdahaleyle dere yatağının ıslah edilerek su birikmesine ve taşkınlarına engel olmak şeklinde ulaşılmak istenen kamu yararıyla başvurucunun mülkiyet hakkı arasında adil bir dengenin kurulması gerekmektedir. Bu denge başvurucuya el atılan taşınmaz bölümünün mahkemece tespit edilen gerçek karşılığı ödenerek sağlanmaktadır. Mahkemelerin kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat ödenmesine karar vermeleri kamu yararıyla kişi yararı arasında adil dengeyi sağladığı gibi, idare tarafından kullanımın yasal olmadığını tespit ederek belli bir hukuki güvence sağlamaktadır.

68. Başvurucu, taşınmazının daha değerli olduğunu iddia etse de, Mahkemenin ve bedel tespiti yapan bilirkişilerin objektif kriterleri esas alarak bedel tespiti yapmaları gerektiği hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Somut davada başvurucuya 2942 sayılı Kanun'da öngörülen bedel tespiti prensiplerine uygun olarak el atmayla elinden alınan 229,01 m2'lik taşınmaz bölümü için tazminat olarak tarımsal gelir yöntemine göre hesaplanan kamulaştırma bedeli dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmiştir. Mahkeme bedel tespitini iki defa keşif yaparak, bilirkişi raporlarına müracaat ederek ve başvurucunun her aşamada itirazlarını sunmasına imkân vererek ve bu itirazları dikkate alarak sonuçlandırmıştır.

69. Bu durumda başvurucuya el atılan 229,01 m2'lik taşınmaz parçasına karşılık dava tarihine göre belirlenen kamulaştırma bedeli dava tarihinden itibaren işleyen faiziyle ödenerek ulaşılmak istenen kamu yararıyla başvurucunun müdahale edilen mülkiyet hakkı arasında makul bir orantının kurulduğu, idarenin el atma işleminin ihmalden kaynaklandığı ve kanuni olmayan el atma hakkında ihlal kararı verildiği göz önünde bulundurulduğunda başvurucuya ayrıca tazminat ödenmesine gerek bulunmadığı yönünde karar verilmesi

gerekir.

70. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle

A. Başvurunun

1- Adil yargılanma hakkıyla ilgili şikâyetinin diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2- Mülkiyet hakkıyla ilgili şikâyet yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

F. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

06/03/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA KEMAL SUNGUR

B. No: 2013/2507 | Karar tarihi: 06.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2507

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA KEMAL SUNGUR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2507)

Karar Tarihi: 6/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Özcan ÖZBEY

Başvurucu : Mustafa Kemal SUNGUR

Vekili : Av. Yasin TEKAKÇA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, Türk Silahlı Kuvvetlerinden (TSK) dini inançları nedeniyle ilişiğinin kesildiğini, Yüksek Askeri Şura (YAŞ) kararlarına karşı yargı yolunun kapalı olduğunu, 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun 10. maddesi ile 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen geçici 32. maddenin sağladığı haklardan yararlanmak üzere yaptığı başvurunun kabul edildiğini, ancak emsallerinden farklı olarak, kendisine statü dışında olduğu döneme ait aylık ve özlük haklarının ödenmesi yönünde yaptığı talebin reddedildiğini, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin (AYİM) tek dereceli ve son karar mercii olduğunu, subay sınıfından olan üyelerin seçim ve atanma usullerinin hâkimlik teminatı ve yargı bağımsızlığına aykırılık teşkil ettiğini, Mahkemenin kararlarına karşı itiraz ve temyiz yolunun bulunmadığını, karar düzeltme başvurusunun aynı heyetçe incelendiğini, bu talebin reddedilmesi halinde ayrıca para cezasına hükmedildiğini, bu nedenlerle Anayasa'nın 2., 10., 17., 19., 20., 24., 25., 26., 36., 38. ve 60. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 15/4/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 17/7/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, TSK bünyesinde subay statüsünde görev yapmakta iken, YAŞ kararı ile 5/11/1987 tarihinde resen emekli edilmiştir.

6. Başvurucunun, 10/3/2011 tarih ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun 10. maddesi ile 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. maddeden yararlanma istemi ile Milli Savunma Bakanlığı'na yaptığı başvuru, 13/5/2011 tarihinde kabul edilmiştir.

7. Başvurucu, 17/10/2011 tarihli dilekçesi ile anılan Bakanlıktan 5/11/1987 – 13/5/2011 tarihleri arasındaki sürelere ait aylıklar ile diğer mali haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesini talep etmiştir.

8. Söz konusu idarenin talebe cevap vermeyerek zımnen başvuruyu reddetmesi üzerine, başvurucu tarafından, işlemin iptali istemiyle AYİM'e dava açılmıştır.

9. AYİM Üçüncü Dairesi, 22/11/2012 tarih ve E.2012/1038, K.2012/2286 sayılı kararla, "... Geçici 32'nci madde ile getirilen haklar söz konusu kanun maddesi metninde ayrıntılı olarak belirtilmiştir. Bununla birlikte madde, görev (statü) dışında geçirilen süreye ilişkin aylık ve diğer mali hakların ödenmesine yönelik bir düzenlemeyi içermemektedir. Bu konu yasama iradesine taalluk eden bir husus olduğundan, bunun eksik düzenleme olarak kabulünün mümkün olmadığı değerlendirilmiş, Anayasaya aykırılık iddiası ciddi görülmemiştir. YAŞ kararıyla Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiğinin kesildiği tarihten, 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. madde hükümlerinden yararlandırılmasına karar verildiği tarihe kadar geçen döneme ilişkin aylık ve diğer mali haklarının ödenmesinin mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır..." gerekçesine yer vererek, yasal dayanaktan yoksun gördüğü davayı reddetmiştir.

10. Bunun üzerine başvurucu, karar düzeltme isteminde bulunmuştur. AYİM Üçüncü Dairesi, 21/3/2013 tarih ve E.2013/376, K.2013/381 sayılı kararı ile istemi reddetmiş ve bu nedenle 203 TL para cezasının başvurucudan alınmasına karar vermiştir.

11. Bu karar, başvurucuya 6/4/2013 tarihinde tebliğ edilmiş olup, başvurucu, 15/4/2013 tarihli dilekçesi ile 30 gün içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

12. 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesi ve 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 4., 8., 9., 10., 63., 66. ve 67. maddeleri.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 6/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 15/4/2013 tarih ve 2013/2507 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu, TSK'den dini inançları nedeniyle ilişiğinin kesildiğini, YAŞ kararlarına karşı yargı yolunun kapalı olmasının hak arama hürriyetini engellediğini, bu işlemden dolayı Anayasa'nın 2., 17., 19., 20., 24., 25., 26 ve 38. maddelerinde düzenlenen haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

15. Başvurucu ayrıca, 6191 sayılı Kanun'un 10. maddesi ile 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. maddenin sağladığı haklardan yararlanmak üzere yaptığı başvurunun kabul edildiğini, ancak emsallerinden farklı olarak, kendisine statü dışında olduğu döneme ait aylık ve özlük hakları ile OYAK aidat ve nemalarının yasal faizi ile birlikte ödenmesi yönünde yaptığı talebin reddedildiğini, anılan maddede mali ve özlük haklarının tazminine ilişkin bir kural bulunmadığını, ancak yasa koyucunun iradesinin söz konusu hakların verilmesi yönünde olduğunu, AYİM'in tek dereceli ve son karar mercii olduğunu, subay sınıfından olan üyelerin seçim ve atanma usullerinin hâkimlik teminatı ve yargı bağımsızlığına aykırılık teşkil ettiğini, Mahkemenin kararlarına karşı itiraz ve temyiz yolunun bulunmadığını, karar düzeltme başvurusunun aynı heyetçe incelendiğini, bu talebin reddedilmesi halinde ayrıca para cezasına hükmedildiğini, bu nedenlerle Anayasa'nın 10., 36. ve 60. maddelerinin ihlal edildiğini iddia ederek, ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. YAŞ Kararına İlişkin İddia Yönünden

16. Başvurucu, dini inançlarından dolayı YAŞ kararı ile TSK'den ilişiğinin kesilmesi ve bu işleme karşı yargı yolunun kapalı olması nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

17. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler."

18. Anılan Kanun hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Mahkemenin zaman bakımından yetkisine ilişkin bu düzenlemeler kamu düzenine ilişkin olup, anılan tarihten önce kesinleşmiş nihaî işlem ve kararları da içerecek şekilde yetki kapsamının genişletilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/832, 12/2/2013, § 14).

19. Başvurucunun, temel hak ihlaline sebep olduğunu iddia ettiği 5/11/1987 tarihli idari işlemin, 6216 sayılı Kanun'un 76. maddesi ile geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası dikkate alındığında, 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olduğu görülmektedir. Anayasa Mahkemesinin, bu tarihten önce kesinleşen kamu gücü işlemlerini bireysel başvuru yoluyla denetleme yetkisi bulunmamaktadır.

20. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu işlemin 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olduğu anlaşıldığından, başvurunun "zaman bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. AYİM Kararına İlişkin İddialar Yönünden

21. Başvurucu, davasının Mahkemece reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 10., 36. ve 60. maddelerinin ihlal edildiğini belirtmiş ise de, bu yöndeki tüm iddiaların adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Mahkemenin Mevzuatı Yanlış Yorumladığı İddiası

22. Başvurucu, 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 32. maddesinin sağladığı haklardan yararlanmasına rağmen, kendisine statü dışında olduğu döneme ait aylık ve özlük hakları ile OYAK aidat ve nemalarının yasal faizi ile birlikte ödenmesi yönünde yaptığı talebin reddedildiğini, anılan maddede mali ve özlük haklarının tazminine ilişkin bir kural bulunmadığını, ancak yasa koyucunun iradesinin söz konusu hakların verilmesi yönünde olduğunu, Mahkemece talebinin bu şekilde yorumlanmayarak adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

24. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

25. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, …açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

26. 6216 sayılı Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

27. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

28. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/828, 21/11/2013, § 21).

29. Diğer taraftan adil yargılanma hakkı bireylere, dava sonucunda verilen kararın değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle,

bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediği, bu süreçte karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da bariz takdir hatası veya açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir (B. No: 2013/2767, 2/10/2013, § 22).

30. Somut olayda başvurucu, işlemin hukuka aykırı olduğunu belirtmiş, AYİM ise söz konusu maddenin, görev (statü) dışında geçirilen süreye ilişkin aylık ve diğer mali hakların ödenmesine yönelik bir düzenlemeyi içermediği gerekçesiyle davayı reddetmiştir.

31. Buna göre, başvurucunun iddialarının esas itibarıyla derece Mahkemesi tarafından Kanun hükmünün yorumlanmasında isabet olmadığına ve dolayısıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu görülmekte ise de; yapılan incelemede, derece Mahkemesince yürütülen yargılama sırasında başvurucunun, bu yoruma ilişkin iddialarını Mahkemeye sunabildiği ve Mahkemece bunların yeterli düzeyde değerlendirildiği (§ 9) anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, somut olayda tüm bilgi ve belgeler dikkate alınarak yapılan yargılama ve kurulan hükümde bariz takdir hatası veya açık keyfilik tespit edilmemiştir.

32. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu ve derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermediği anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Bağımsız ve Tarafsız Olmadığı İddiası

33. Başvurucu, subay sınıfından olan üyelerin seçim ve atanma usullerinin hâkimlik teminatı ve yargı bağımsızlığına aykırılık teşkil ettiğini, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının karara bağlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini belirtmiştir.

34. Anayasa Mahkemesi tarafından bu konu daha önce incelenirken belirtildiği üzere, AYİM’in oluşumu, statüsü ve görevleri Anayasa ve ilgili Kanun’da hüküm altına alınmıştır. AYİM’e atanan askeri hâkimlerin bağımsızlığının Anayasa ve ilgili Kanun hükümleri ile garanti altına alındığı, atanma ve çalışma usulleri yönünden, askeri hâkimlerin bağımsızlıklarını zedeleyecek bir hususun olmadığı, kararlarından dolayı idareye hesap verme durumunda bulunmadıkları, disipline ilişkin konuların AYİM Yüksek Disiplin Kurulunca incelenip karara bağlandığı görülmektedir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 29). Diğer yandan, sınıf subayı üyelerin en fazla dört yıllık bir süre ile görev yapmaları, disiplin konularında Disiplin Kuruluna tabi kılınmaları, görev süreleri zarfında idari veya askeri yetkililerce herhangi bir değerlendirmeye tabi tutulmamaları, bu subayların idareye karşı bağımsızlıklarını güçlendirmiştir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 30; benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Mustafa Yavuz ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 29870/96, 25/5/2000; Bek/Türkiye, B. No: 23522/05, 20/4/2010).

35. Açıklanan nedenlerle, somut olayda mahkemenin bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin bir husus saptanmadığından, başvurunun bu bölümünün “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Karar Düzeltme Talebinin Reddedilmesi Sonucunda Para Cezasının Verilmesi İddiası

36. Başvurucu, karar düzeltme talebiyle yaptığı başvurunun reddedilmesi üzerine, ayrıca aleyhine para cezasına hükmedilmiş olmasının mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiğini söylemiştir.

37. Somut olayda başvurucu, karar düzeltme isteminde bulunmuş, Mahkemece talebi reddedilerek, başvurucu aleyhine toplam 203 TL para cezasına hükmedilmiştir.

38. 1602 sayılı Kanun'un 67. maddesinin dördüncü fıkrasında, "Yargılamanın iadesi ve kararın düzeltilmesi istekleri kanunda yazılı sebeplere dayanmıyor ise isteğin reddine karar verilir ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun bu hususta hükümlerine göre para cezasına da hükmolunur." kuralına yer verilmiştir.

39. Anılan maddeyle karar düzeltme isteminin reddi halinde başvurucu aleyhine para cezasına hükmedilmesi düzenleme altına alınmıştır. Bu kural, mahkemeye erişim hakkı ile ilişkili bir düzenlemedir. Ancak, mahkemeye erişim hakkı mutlak bir hak değildir. Bazı sınırlamalara tabi tutulabilir. Gereksiz başvuruların önlenerek dava sayısının azaltılması ve böylece mahkemelerin fuzuli yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkları makul sürede bitirebilmesi amacıyla başvuruculara belli yükümlülükler öngörülebilir. Bu yükümlülüklerin kapsamını belirlemek kamu otoritelerinin takdir yetkisi içindedir. Öngörülen yükümlülükler dava açmayı imkânsız hale getirmedikçe ya da aşırı derecede zorlaştırmadıkça mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği söylenemez (B. No: 2013/1613, 2/10/2013, §§ 38, 39). Diğer bir ifadeyle, yükletilen para cezası miktarının, bu hakkı, özünü zedeleyecek şekilde kısıtlamaması, meşru bir amaç izlemesi, açık ve ölçülü olması ve başvurucu üzerinde ağır bir yük oluşturmaması gerekir. Dolayısıyla davayı kaybetmesi halinde başvurucuya verilecek olan para cezası miktarı bu çerçevede değerlendirilmelidir.

40. Buna göre, adli sürecin istismarı gerekçesiyle para cezası verilmesi, ilke olarak adil yargılanma hakkına aykırı değildir. Adaletin doğru idaresini sağlamak ve kötü niyetli başvuruları önlemek açısından bu nitelikte düzenlemelerin yapılması meşru ise de, uygulanacak para cezası miktarı, mahkemeye erişim için bir engel olarak kabul edilebilecek kadar yüksek olmamalıdır. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Maillard/Fransa, B. No: 35009/02, 6/12/2005, §§ 35, 37; Topaloğlu/Türkiye, B. No: 38388/04, 3/7/2012; Dalar/Türkiye, B. No: 35957/05, 21/2/2012, § 52).

41. Somut iddia bu ilkeler kapsamında incelendiğinde, başvurucunun davasının reddedilmesi sonucunda 203 TL para cezası ödemekle yükümlü tutulmasına karar verilmiş ise de, hükmolunan bu miktarın, gözetilen meşru amaç ile korunmak istenen hak açısından orantılı olduğu ve başvurucu üzerinde ağır bir yük oluşturmadığı görülmüştür. Dolayısıyla söz konusu yaptırımın mahkemeye erişim hakkına bir engel teşkil etmediği sonucuna varılmıştır.

42. Açıklanan nedenlerle, Mahkemece karar düzeltme isteminin reddine karar verilmesi üzerine, başvurucu aleyhine para cezasına hükmedilmesinin açık bir ihlal niteliğinde olmadığı anlaşıldığından, başvurucunun bu yöndeki iddiası da "açıkça dayanaktan yoksun" bulunmuştur.

d. İki Dereceli Yargılamanın Bulunmaması İddiası

43. Başvurucu AYİM'in tek dereceli ve son karar mercii olduğunu, kararlarına karşı başvurulabilecek bir temyiz merciinin olmadığını, karar düzeltme taleplerinin aynı daire tarafından incelendiğini, bu durumun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

44. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

45. Başvurucunun başvuru dilekçesinde ifade ettiği AYİM nezdinde temyiz, yani iki dereceli yargılanma hakkı, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olmadığı gibi, AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokollerden herhangi birinin kapsamına da girmemektedir (B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 40).

46. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu ihlal iddialarının Anayasa ve AİHS'nin ortak koruma alanı dışında kaldığı anlaşıldığından, başvurunun bu bölümünün "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun;

1. YAŞ kararına ilişkin kısmının "zaman bakımından yetkisizlik",

2. Mahkemenin mevzuatı yanlış yorumladığı, Mahkemenin bağımsız olmadığı ve karar düzeltme talebinin reddedilmesi sonucunda para cezası verilerek mahkemeye erişim hakkının engellendiği iddialarına ilişkin kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

3. İki dereceli yargılama hakkıyla ilgili kısmının "konu bakımından yetkisizlik",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

6/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULLAH ÖZEN

B. No: 2013/4424 | Karar tarihi: 06.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4424

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULLAH ÖZEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4424)

Karar Tarihi: 6/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Abdullah ÖZEN

Vekili : Av.Nedim KOÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu iki taşınmaz arasındaki kadastral sınırın düzeltilmesi talebiyle açtığı hukuk davasının yedi yıl sürdüğünü ve yargılamanın adil olmadığını ileri sürerek, ihlalin tespitiyle uğradığı maddi ve manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 30/5/2013 tarihinde Nazilli 1.Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölümün İkinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 10/10/2013 tarihinde yapılan toplantıda, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına

gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 10/12/2013 tarihli görüş yazısı 17/12/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş olup, başvurucu vekili tarafından Adalet Bakanlığı görüşüne karşı 2/1/2014 tarihli beyan dilekçesi sunulmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucunun, maliki olduğu Bozdoğan ilçesi Hisar Mahallesi 165 ada 22 parsel sayılı taşınmaz ile komşu taşınmaz olan 165 ada 7 parsel arasındaki kadastral sınırın düzeltilmesi hususunda 10/5/2006 tarihinde Bozdoğan Kadastro Müdürlüğüne yaptığı talep üzerine, ilgili müdürlükçe yaptırılan inceleme sonucunda, 3402 sayılı Kadastro Kanununun 41. maddesi uyarınca düzeltme işlemi yapılmıştır.

8. Başvurucu tarafından, belirtilen karar sonrasında Bozdoğan Sulh Hukuk Mahkemesine verilen 9/8/2006 havale tarihli dilekçe ile, 165 ada 22 parsel sayılı taşınmazın kendisine ait olduğu ve zeminde kullanılan alan ve sınırın 7 nolu parselden kot farkıyla ayrıldığı, ancak bu doğal sınırın kazı yapılmak suretiyle değiştirilmek istenildiği beyan edilerek, belirtilen bu doğal sınıra uyumlu olacak şekilde kadastral sınırların düzeltilmesine karar verilmesi talep edilmiştir.

9. Bozdoğan Sulh Hukuk Mahkemesinin 21/2/2012 tarih ve E.2006/311, K.2012/118 sayılı kararı ile, kadastro müdürlüğü aleyhine açılan davanın husumet yokluğu nedeniyle, diğer davalılar aleyhine açılan davanın ise ispat edilemediğinden reddine karar verilmiştir.

10. İlk derece mahkemesi kararı temyiz edilmekle, Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin 21/1/2013 tarih ve E.2012/7112, K.2013/28 sayılı kararıyla onanmıştır. Yargıtay ilamı 30/4/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

11. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

12. 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun "Hataların düzeltilmesi" kenar başlıklı 41. maddesi şöyledir:

"Kadastro sırasında veya sonrasında yapılan işlemlerle geometrik durumları kesinleşmiş olan taşınmazlarda ölçü, sınırlandırma, tersimat ve hesaplamalardan doğan hatalar, ilgilinin müracaatı veya kadastro müdürlüğünce re'sen düzeltilir. Düzeltme, taşınmaz malikleri ile diğer hak sahiplerine tebliğ olunur. Tebliğ tarihinden başlayan otuz gün içinde düzeltmenin kaldırılması yolunda sulh hukuk mahkemesinde dava açılmadığı takdirde, yapılan düzeltme kesinleşir.

Kadastro sırasında veya sonrasında yapılan işlemlerle kesinleşmiş olan taşınmazlarda, değişiklik işlemleri sırasında ortaya çıkan yüzölçümü farklılıklarından, kadastronun dayandığı teknik kurallarda belirtilen hata sınırları içinde kalanların re'sen düzeltilmesine kadastro müdürlükleri yetkilidir.

Bu maddenin uygulanmasında, 12 nci maddede belirtilen hak düşürücü süre aranmaz.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 6/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 30/5/2013 tarih ve 2013/4424 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu, iki taşınmaz arasındaki kadastral sınırın düzeltilmesi talebiyle açmış olduğu hukuk davasının yedi yıl sonra karara bağlandığını, yargılamanın son celsesinde vekili tarafından verilen mazeret dilekçesi kabul edilmeyerek yokluğunda karar verildiğini ve bu suretle savunma ve dinlenilme haklarının kısıtlandığını, ayrıca dosya kapsamında seçilen bilirkişilerin tarafsız olmadıklarını, yeterli açıklıkta olmayan bilirkişi raporuna istinaden hüküm kurulduğunu, tanıklarının dinlenilmediğini, yanlış hukuki değerlendirme yapılarak davalılardan bir kısmı hakkındaki talebin husumet yokluğundan reddedildiğini, yine ilgili mevzuat hükümleri doğru uygulanmadığı için davanın kabulü ile iki taşınmaz arasındaki sınırın düzeltilmesine karar verilmesi gerekirken davanın reddine karar verildiğini beyan ederek, Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Adil Olmadığı iddiası Yönünden

15. Başvurucu, yargılamanın son celsesinde vekili tarafından verilen mazeret dilekçesi kabul edilmeyerek yokluğunda karar verildiğini ve bu suretle savunma ve dinlenilme haklarının kısıtlandığını, ayrıca dosya kapsamında seçilen bilirkişilerin tarafsız olmadıklarını, yeterli açıklıkta olmayan bilirkişi raporuna istinaden hüküm kurulduğunu ve tanıklarının dinlenilmediğini beyan ederek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

16. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası açısından, bir temel hak ve özgürlüğün ihlali söz konu olmadıkça, yerel mahkemeler tarafından yapılan maddi ve hukuki hataların bireysel başvuru incelemesine konu edilemeyeceğinin, başvuruya konu yargılama sürecinde, başvurucunun davaya katılma hakkına riayet edilerek iddialarının mahkemelerce esastan incelendiğinin, özellikle başvurucunun bilirkişilerle ilgili itirazı noktasında, yapılan keşif sırasında başvurucu vekilince bilirkişilere yönelik herhangi bir itirazda bulunulmadığının ve tanık listesi verilmekle beraber, tanıkların gerek keşif gerekse duruşmalarda dinlenilmeleri için mahkemeden herhangi bir talepte bulunulmadığının, yapılacak değerlendirmede nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

17. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un “Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi” kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

18. 6216 sayılı Kanun’un “Esas hakkındaki inceleme” kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının

belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

19. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme ve bilirkişi görüşüne başvurulması hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul edilen silahların eşitliği ilkesi kapsamında kabul edilmekte olup, bu ilke ve yargılamaya etkin katılım hakkı ile çelişmeli yargılama ilkesi, adil yargılanma hakkının somut görünümleridir. Anayasa Mahkemesi de Anayasa’nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşmenin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşmenin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen bu ilke ve haklara, Anayasanın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (Başvuru No.2012/13, 2/7/2013,§ 38).

20. Taraflar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin sağlanmasını amaçlayan silahların eşitliği ilkesi, mahkeme önünde sahip olunan hak ve yükümlülükler bakımından taraflar arasında eşitliğin sağlanması ve bu dengenin yargılamanın her aşamasında korunmasını ifade etmekte olup, bu usuli güvence gereğince, uyuşmazlığın her iki tarafına da savunmasının temel dayanağı olan delilleri sunma imkânı tanınmalıdır (B. No. 2012/998, 7/11/2013, § 37; B. No. 2013/2116, 23/1/2014, § 21; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. De Haes ve Gijsels/Belgium, B. No. 19983/92,24/02/1997, § 58). Silahların eşitliği ilkesi kapsamında aranan usuli imkânlar noktasındaki denge, tarafların tanıkları arasında da farklı muamele yapılmamasını gerektirir. Ancak yargılama sırasında bir tarafın tanığına özel bir ağırlık verilmemişse ve mahkeme hükmü başka delillerle desteklenerek oluşturulmuşsa, silahların eşitliği ilkesine aykırı ve sonucu itibarıyla bir tarafı diğer taraf karşısında önemli bir dezavantaj içine sokan bir uygulamanın varlığından söz etmek mümkün değildir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Ankerl/Switzerland, B. No. 17748/91, 23/10/1996, § 38).

21. Bunun yanısıra, adil yargılanma hakkının unsurlarından olan çelişmeli yargılama ilkesi taraflara dava malzemesi hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını ve bu nedenle tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirmektedir. Bu anlamda, mahkemece tarafların dinlenilmemesi, delillere karşı çıkma imkânı verilmemesi, yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hale gelmesine neden olabilecektir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Ruiz-Mateos/Spain, § 63; Feldbrugge/Netherlands, B. No. 8562/79, 29/05/1986, § 44). Çelişmeli yargılama ilkesi, silahların eşitliği ilkesi ile yakından ilişkili olup, bu iki ilke birbirini tamamlar niteliktedir. Zira çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edilmesi durumunda, davasını savunabilmesi açısından taraflar arasındaki denge bozulacaktır. Çelişmeli yargılamanın medeni haklara ilişkin davalarda da kabul ediliyor olması, medeni bir hakka ilişkin yargılamada da tarafların duruşmada hazır bulunmasını, daha genel bir ifade ile, yargılamanın bütününe aktif olarak katılmalarını ifade etmektedir.

22. Yargılama makamları, yargılamanın taraflarınca ileri sürülen iddiaları ve gösterdikleri delilleri gereği gibi incelemek zorundadır. Bununla birlikte, belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine aittir. Mevcut yargılamada geçerli olan delil sunma ve inceleme yöntemlerinin adil yargılanma hakkına uygun olup olmadığını denetlemek Anayasa Mahkemesi’nin görevi kapsamında olmayıp, Mahkemenin görevi başvuru konusu yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığının değerlendirilmesidir. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ışığında, taraflara iddialarını sunmak hususunda uygun

olanakların sağlanması şarttır. Taraflara tanık delili de dâhil olmak üzere delillerini sunma ve inceletme noktasında da uygun imkânların tanınması gerekir. Bu anlamda, delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsizlik iddialarının da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilmesi zorunludur (B. No. 2013/2116, 23/1/2014, § 22; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Barbera Messegue ve Jabardo/İspanya, B.No.10590/83, 6/12/1988, § 68). Ancak bu noktada dikkat edilmesi gereken önemli bir husus, tarafların tanık ve bilirkişi incelemesi de dâhil, dermeyan ettikleri delillerin değerlendirilmesi ve özellikle bu taleplerin reddi halinde, yargılama makamınca bu karara ilişkin tutarlı şekilde gerekçe gösterilmesi gereğidir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Vidal/Belgium, B. No. 12351/86, 22/04/1992, § 34; Tamminen/Finland, B. No. 40847/98,15/06/2004, §§ 40-42).

23. Somut başvuru açısından, başvuruya konu Mahkeme kararında, yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi neticesinde, kadastro sırasında yapılan ölçüm ve belirtmelere göre tersimat hatası yapılmadığının tespit edildiği gerekçesine dayanılarak hüküm tesis edildiği ve hüküm gerekçesi nazara alındığında tarafların delil listelerinde yer verdiği tanık beyanlarına dayanılmadığı ve bu kapsamda başvurucunun tanık dinletme talebinin de 24/5/2011 tarihli celse ara kararıyla, davanın esasına etki etmeyeceğinin değerlendirildiği belirtilerek reddedildiği, başvurucu tarafından bilirkişilerin tarafsız ve yeterli olmadıkları iddia edilmiş olmakla birlikte, Mahkemece yapılan keşif için İzmir Harita ve Kadastro Mühendisleri odasına kayıtlı ve tersimat hataları konusunda uzman bir bilirkişiden ve resen seçilen teknik bilirkişilerden müştereken rapor ve görüş alındığı ve başvurucu tarafından da, yapılan keşif sırasında, bilirkişilerin nitelik ve keşif sırasındaki beyanlarına karşı bir itirazları olmadığının beyan edildiği anlaşılmaktadır. Ayrıca başvurucu tarafından yargılamanın son celsesinde vekili tarafından verilen mazeret dilekçesi kabul edilmeyerek yokluğunda karar verildiği ve bu suretle savunma ve dinlenilme haklarının kısıtlandığı beyan edilmekle beraber, keşfi müteakip bilirkişi raporlarının taraf vekillerine tebliğ edildiği ve bilirkişi raporları hakkında beyanda bulunulmak üzere mehil verilen celseyi takip eden iki celsede başvurucu vekili tarafından mazeret dilekçesi sunulması üzerine ve raporların tebliğini takiben dört ayı aşkın bir süre sonra yapılan yargılamanın son celsesinde, davalı tarafça başvurucu vekilince davayı uzatma maksatlı olarak mazeret dilekçesi sunulduğu ve bu nedenle mazeret talebinin reddedilmesi ile uyuşmazlığın karara bağlanmasının talep edildiği, mahkemece bu talep de nazara alınarak dosyanın karara bağlandığı, belirtilen bu dört ayı aşkın sürede başvurucu ile vekili tarafından bilirkişi raporları hakkında yazılı bir beyanda da bulunulmadığı görülmektedir. Bu çerçevede, başvuru dosyası kapsamından başvurucunun delillerini ve iddialarını sunma fırsatı bulamadığına ve yargılamaya etkin olarak katılma imkânının elinden alındığına dair bir bulgu saptanmadığı anlaşılmaktadır.

24. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun yargılamanın adil olmadığı yönündeki yukarıda belirtilen iddialarının, bir ihlalin olmadığı açık olduğundan “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

25. Başvurucu tarafından ayrıca, yanlış hukuki değerlendirme yapılarak davalılardan bir kısmı hakkındaki talebin husumet yokluğundan reddedildiği, yine ilgili mevzuat hükümleri doğru uygulanmadığı için davanın kabulü ile iki taşınmaz arasındaki sınırın düzeltilmesine karar verilmesi gerekirken davanın reddine karar verildiği beyan edilerek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddia edilmiştir.

26. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, bireysel başvurulara ilişkin incelemelerde kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların incelemeye tabi tutulamayacağı, 6216 sayılı Kanun’un 48.

maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir.

27. Bir anayasal hakkın ihlali iddiasını içermeyen, yalnızca derece mahkemelerinin kararlarının yeniden incelenmesi talep edilen başvuruların açıkça dayanaktan yoksun ve Anayasa ve Kanun tarafından Mahkemenin yetkisi kapsamı dışında bırakılan hususlara ilişkin olduğu açıktır. Bu kapsamda, bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Anayasada yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ve bariz takdir hatası içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz bir takdir hatası bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (B. No. 2012/1027, 12/2/2013, §§ 25-26).

28. Başvurucu tarafından, yanlış hukuki değerlendirme yapılarak davalılardan bir kısmı hakkındaki talebin husumet yokluğundan reddedildiği, yine ilgili mevzuat hükümleri doğru uygulanmadığı için davanın kabulü ile iki taşınmaz arasındaki sınırın düzeltilmesine karar verilmesi gerekirken davanın reddine karar verildiği belirtilmekte olup, başvurucunun belirtilen iddiasının özünün derece mahkemelerince delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

29. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun belirtilen iddiasının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, derece mahkemesi kararlarının bariz bir takdir hatası da içermediği anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılama Süresinin Makul Olmadığı İddiası Yönünden

30. Başvurucu Yargıtay onama ilamının tebliği tarihinden itibaren süresi içinde başvuruda bulunulduğunu belirtmiştir.

31. Başvuru dosyası kapsamından, açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun, kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

32. Başvurucu, iki taşınmaz arasındaki kadastral sınırın düzeltilmesi talebiyle açmış olduğu hukuk davasının yedi yıl sonra karara bağlandığını beyan ederek, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

33. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvuruya konu yargılamanın toplamda altı yıl beş ay sürdüğünün, ancak bu sürenin uzamasında, başvurucunun hava fotoğraflarına ilişkin delile dayanmasına rağmen ilgili evrakın temini hususunda gerekli müzekkere masraflarını süresinde ikmal etmemesinin, birkaç defa başvurucu tarafından müracaat edilmemesi ve keşif masrafı yatırılmaması nedeniyle keşiflerin ertelenmesinin ve başvurucu vekilince müteaddit defa mazeret dilekçesi verilmesinin de etkili olduğunun, yapılacak

değerlendirmede nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

34. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No. 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

35. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

36. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

37. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

38. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 39).

39. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 40).

40. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

41. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 46).

42. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi

gereklidir.

43. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, iki taşınmaz arasındaki kadastral sınırın düzeltilmesi talebiyle sulh hukuk mahkemesinde yürütülen bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu görülmekle, 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 49).

44. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olmakla beraber, bazı özel durumlarda girişimin niteliği göz önünde tutularak uyuşmazlığın ortaya çıktığı daha önceki bir tarih başlangıç tarihi olarak kabul edilebilmektedir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 45). Somut başvuru açısından benzer bir durum söz konusu olup, makul süre değerlendirmesinde nazara alınacak zaman diliminin başlangıç tarihi, 3402 sayılı Kanunun 41. maddesi uyarınca kadastral sınırın düzeltilmesi talebiyle, başvurucu tarafından kadastro müdürlüğüne müracaatta bulunulduğu 10/5/2006 tarihidir. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup, davanın reddi hükmüyle sonuçlanan başvuru konusu yargılama açısından bu tarih 21/1/2013 tarihidir.

45. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde, dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir.(B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 51).

46. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun iki taşınmaz arasındaki kadastral sınırın düzeltilmesi talebi olduğu, başvurucu tarafından verilen 9/8/2006 havale tarihli dava dilekçesi üzerine Bozdoğan Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2006/311 sırasına kaydı yapılan davanın 9/8/2006 tarihli tensip zaptı sonrasında, taraflara delillerini ibraz hususunda mehil verilerek 21/3/2007 tarihli celsede verilen keşif ara kararının müracaat yokluğu ve masraf ikmal edilmemesi nedeniyle icra edilmediği, davacının iddiasını dayandırdığı hava fotoğraflarının ilgili kurumlardan talep edilmesi üzerine, beş celse ve yaklaşık yedi ay süreyle belirtilen müzekkere cevaplarının akıbetleri tetkik edilmeksizin beklenildiği ve bu arada taraf vekili mazeretlerinin kabul olunduğu, akabinde başvurucu vekili tarafından ilgili evrakın Adalet Bakanlığından temin edilebileceğinin belirtilmesi üzerine ilgili kuruma müzekkere yazıldığı, 2/9/2008 tarihli celse itibarıyla Adalet Bakanlığına yazılan müzekkere cevabının beklenilmesine karar verilerek, dokuz celse boyunca ve toplamda bir yıl yedi ay süreyle belirtilen müzekkere cevabının beklenildiği, bu süreçte defalarca taraf vekili mazeretlerinin kabulüne karar verildiği, 23/3/2010 tarihli celsede yazılan müzekkerenin yinelenmesine karar verilerek, bir celse daha müzekkere akıbetinin beklenildiği, akabinde verilen keşif ara kararının masraf ikmal edilmemesi nedeniyle yerine getirilmediği, takip eden celsede masraf ikmal etmeyen başvurucu vekilinin mazeretinin kabulüne ve keşif hususunun bilahare değerlendirilmesine karar verildiği, devam eden celsede ise iki taraf vekilinin de mazereti kabul olunmak suretiyle, iki ayı aşkın sürenin herhangi bir usuli işlem yapılmaksızın geçirildiği görülmektedir.

47. Devam eden yargılama sürecinde, verilen iki keşif ara kararının masraf ikmal edilmemesi ve bilirkişi temin edilememesi nedeniyle yapılamadığının belirtildiği, akabinde verilen ara karar uyarınca mahallinde keşif icra edilerek, keşfi takip eden celsede taraflara bilirkişi raporlarına karşı beyanda bulunmak üzere süre verildiği, takip eden iki celsede başvurucu vekili tarafından mazeret dilekçesi sunulması üzerine, raporların tebliğini takiben dört ayı aşkın bir süre sonra ve yargılamanın son celsesinde, davalı tarafça ileri sürülen, başvurucu vekilince davayı uzatma maksatlı olarak mazeret dilekçesi sunulduğu ve bu nedenle mazeret talebinin reddedilmesi ile uyuşmazlığın karara bağlanması yönündeki talep de nazara alınarak, ilk derece mahkemesince dosyanın 21/2/2012 tarihinde karara bağlandığı, ilk derece mahkemesi kararının temyiz edilmekle, Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin 21/1/2013 tarih ve E.2012/7112, K.2013/28 sayılı kararıyla onanmasına karar verildiği ve karara, Yargıtay onama ilamı tarihi olan 21/1/2013 tarihinde kesinleştiğine dair şerh verildiği anlaşılmaktadır.

48. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu yargılamanın konusunun iki adet taşınmazın ortak kadastral sınırına ilişkin düzeltme talebi olduğu, yargılamanın özellikle keşif ve bilirkişi incelemesi gibi usul işlemlerini gerektirmesine bağlı olarak karmaşık bir niteliğe sahip olduğu, ancak yargılama sürecindeki gecikme periyotları ayrı ayrı değerlendirildiğinde, özellikle başvurucu tarafa defalarca ve kesin sürelere ilişkin hükümlere aykırı mahiyette, bir kısım eksikliklerin ikmali hususunda süreler verildiği, ara karar gereklerinin yerine getirilmemesi karşısında usul kanununda yer alan kesin sürelere ilişkin müeyyidelerin uygulanmadığı, defalarca verilen keşif ara kararlarının özellikle müracaat yokluğu ve masraf ikmal edilmemesi nedeniyle yerine getirilmediği, ara kararı gereklerinin yerine getirilmediği ve keşiflerin icra edilmediği süreçlerde taraf vekili mazeretlerinin bir çok kez kabul edildiği, ancak yine kesin süreye riayet edilmemesinin müeyyidelerinin ve celse harcı tayini gibi usuli imkânların yargılama makamlarınca kullanılmadığı anlaşılmaktadır (1086 sayılı Kanun md. 163, 271, 278/son, 282, 414; 6100 sayılı Kanun md. 94, 114/1-g, 115/2, 120, 253, 269, 280; 2/7/1964 tarih ve 492 sayılı Harçlar Kanunu md.12). Belirtilen hususların yanı sıra, bir kısım yargılama evrakının temini hususunda yazılan müzekkere cevaplarının, akıbetleri tetkik edilmeksizin on beş celseyi ve toplamda üç yılı aşkın süreyle beklenildiği ve bu uygulamaların yargılamanın uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır.

49. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesi, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır.

50. Yargılama sürecinde başvurucular dışındaki tarafların yargılamayı geciktirici yöndeki işlem ve davranışları kural olarak, yargılamanın uzamasında taraf kusuru olarak kabul edilmekte ise de, yargılama makamlarının ilgili usuli imkânları kullanmak suretiyle bu girişimleri engelleme sorumluluğu bulunmaktadır. Bu kapsamda, başvurucu vekili de dâhil olmak üzere taraf vekillerince muhtelif celselerde mazeret dilekçeleri sunulduğu görülmekle birlikte, yukarıda belirtilen özel usul hükümleri nazara alındığında, başvurucunun tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

51. Davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında söz konusu yaklaşık yedi yıllık yargılama sürecinde, makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

52. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

53. Başvurucu, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve adil olmaması nedeniyle 5.000,00 TL maddi, 5.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

54. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

55. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık yedi yıllık yargılama süresi nazara alındığında, başvurucunun yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında, başvurucuya takdiren 3.500,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

56. Başvurucu tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olup, mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla beraber, tespit edilen ihlalle iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

57. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yargılamanın adil olmadığı yönündeki iddialarının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 3.500,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE

D. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin

sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına, 6/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

GÜLSİM GENÇ

B. No: 2013/4439 | Karar tarihi: 06.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4439

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜLSİM GENÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4439)

Karar Tarihi: 6/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Gülsim GENÇ

Vekili : Av. Ayten ÜNAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, evli kadının kızlık soyadını tek başına kullanmasına engel olan 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 187. maddesine istinaden yapılan uygulama neticesinde, Anayasa'nın 10., 12., 17. ve 90. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek, ihlalin tespitiyle, uğradığı zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 17/6/2013 tarihinde İstanbul 4. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 7/11/2013 tarihinde yapılan toplantıda, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 7/1/2014 tarihli yazısında, Anayasa Mahkemesinin 19/12/2013 tarih ve 2013/2187 başvuru numaralı kararına atfen, görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Biyokimya uzmanı olan başvurucu, evlenmekle "Genç" olarak değişen soyadının evlenmeden önce taşıdığı "Dolgun" soyadı ile değiştirilmesi istemiyle dava açmıştır.

8. İzmir 9. Aile Mahkemesinin 5/5/2011 tarih ve E.2011/140, K.2011/389 sayılı kararı ile davanın reddine hükmedilmiştir.

9. Başvurucu tarafından yapılan temyiz talebi Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 17/12/2012 tarih ve E.2011/13342, K.2012/30687 sayılı kararı ile reddedilerek ilk derece mahkemesi kararı onanmıştır.

10. Başvurucu tarafından yapılan karar düzeltme talebi, Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 11/4/2013 tarih ve E.2013/5562, K.2013/10319 sayılı kararı ile reddedilmiş, ret kararı 17/5/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

11. 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Kadının soyadı" kenar başlıklı 187. maddesi şöyledir:

"Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuruyla kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 6/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 17/6/2013 tarih ve 2013/4439 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu, biyokimya uzmanı olarak uzun yıllar kamu sektörü ve özel sektörde görev yaptığını, evlenmeden önce "Dolgun" olan soyadının evlenmekle "Genç" olarak değiştiğini, evlendiği tarihe kadar eğitim ve çalışma yaşamında "Dolgun" soyadı ile kişilik ve kimlik kazandığını ve bu nedenle eski soyadını kullanma talebiyle açılan davanın reddedildiğini belirterek, Anayasa'nın 10., 12., 17. ve 90. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

14. Başvurunun incelenmesi neticesinde, açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

15. Başvurucu evli kadınların yalnızca evlilik öncesindeki soyadlarını kullanmasını engelleyen 4721 sayılı Kanun'un 187. maddesine dayanılarak yapılan uygulama nedeniyle, Anayasa'nın 17. maddesinde tanımlanan hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

16. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No. 2012/1049, 26/3/2013, § 18)

17. Başvurucunun ihlal iddiasına konu isim hakkı, Anayasa'nın 17. maddesi ve Sözleşme'nin 8. maddesinde düzenlenmiştir.

18. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

19. Sözleşme'nin "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

(2) Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."

20. Özel yaşama saygı hakkı alt kategorisinde geçen "özel yaşam" kavramı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) tarafından oldukça geniş yorumlanmakta ve bu kavrama ilişkin tüketici bir tanım yapmaktan özellikle kaçınılmaktadır.

21. Kişinin bireyselliğinin, yani bir kişiyi diğerlerinden ayıran ve onu bireyselleştiren niteliklerin hukuken tanınması ve bu unsurların güvence altına alınması son derece önemlidir. Birçok uluslar arası insan hakları belgesinde "kişiliğin serbestçe geliştirilmesi" kavramına yer verilmekle beraber, Sözleşme kapsamında bu kavrama açıkça işaret edilmediği görülmektedir.

22. Bununla birlikte, Sözleşme'nin denetim organlarının içtihatlarında, "bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirmesi" kavramının, özel yaşama saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde temel alındığı anlaşılmaktadır. Özel yaşamın korunması hakkının sadece mahremiyet hakkına indirgenemeyeceği gerçeği karşısında, kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hak, bu hak kapsamında değerlendirilmiştir. Bu kapsamda dış dünya ile ilişki kurma noktasında son derece önemli olan isim hakkı da, Sözleşme denetim organları tarafından ön ad ve soyadını kapsayacak şekilde maddenin güvence alanı içinde yorumlanmıştır.

23. AİHM, Sözleşmenin 8. maddesinin ad ve soyadı konusunda açık bir hüküm içermediğini

belirtmekle beraber, kişinin kimliğinin ve aile bağlarının belirlenmesinde kullanılan bir araç olması nedeniyle, belirli bir dereceye kadar diğer kişilerle ilişki kurmayı da içeren özel yaşama ve aile yaşamına saygı hakkıyla ilgili olduğunu ve bir kamu hukuku konusu olarak toplumun ve Devletin adların düzenlenmesi konusuyla ilgilenmesinin bu unsuru özel hayat ve aile hayatı kavramlarından uzaklaştırmayacağını kabul etmektedir. Bu kapsamda, soyadı değiştirme ile çocuğun ve kadının soyadı bağlamında AİHM içtihatlarına konu edildiği görülen soyadının da Sözleşme'nin 8. maddesinin koruma alanında olduğu anlaşılmaktadır. AİHM'e göre soyadı, mesleki bağlamın yanı sıra, bireylerin özel ve aile yaşamında diğer insanlarla sosyal, kültürel ya da diğer türden ilişkiler kurabilmesi için önemli olup, onları dış dünyaya tanıtma fonksiyonunu üstlenmektedir (Burghartz/İsviçre, B.No. 16213/90, 22/2/1994, § 24; Stjerna/Finlandiya, B.No. 18131/91, 25/11/1994, § 37; Niemietz/Almanya, B.No. 13710/88, 16/12/1992, § 29).

24. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup, bu düzenlemede yer verilen maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı, Sözleşme'nin 8. maddesi çerçevesinde özel yaşama saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve zihinsel bütünlük hakkı ile, bireyin kendisini gerçekleştirme ve kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık gelmektedir. Bireyin yaşamıyla özdeşleşen ve kişiliğinin ayrılmaz bir unsuru haline gelen, birey olarak kimliğin belirlenmesinde ayırdedici önemli unsurlardan biri ve vazgeçilmez, devredilmez, kişiye sıkı surette bağlı bir kişilik hakkı olan soyadının da kişinin manevi varlığı kapsamında olduğu açıktır.

25. Cinsiyet, doğum kaydı gibi kimlik bilgileri ve aile bağlarıyla ilgili bilgiler ile bunlarda değişiklik ve düzeltme yapılmasını isteme hakkının yanı sıra, isim hakkı da Anayasa Mahkemesi tarafından, Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir (B. No. 2013/2187, 19/12/2013, § 30; AYM, E.2011/34, K.2012/48, K.T.30/3/2012; AYM, E.2009/85, K.2011/49, K.T.10/3/2011).

26. Başvuruya konu yargılama kapsamında başvurucunun sadece evlenmeden önceki soyadını kullanmasına yetkili idari ve yargısal merciler tarafından izin verilmemesi şeklindeki uygulamanın, kişinin kimliğinin belirlenmesinde en önemli unsurlardan biri olan soyadının vazgeçilemezlik, devredilemezlik ve kişiye sıkı surette bağlı olma niteliklerinin kadının soyadı bakımından geçerliliğini etkilediği görülmekle, belirtilen uygulamanın Anayasa'nın 17. maddesinde tanımlanan manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkına yönelik bir müdahale oluşturduğu açıktır.

27. Anayasa'nın 17. maddesinde, manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı açısından herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte, bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da, Anayasa'nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bu hakların sınırlandırılması da mümkün olabilir. Bu noktada Anayasanın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütleri işlevsel niteliği haizdir.

28. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 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.”

29. Belirtilen Anayasa hükmü, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olup, Anayasada yer alan bütün hak ve özgürlüklerin yasa koyucu tarafından hangi ölçütler göz önünde bulundurularak sınırlandırılabileceğini ortaya koymaktadır. Anayasanın bütünselliği ilkesi çerçevesinde, Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel kuralları göz önünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan, belirtilen düzenlemede yer alan başta yasa ile sınırlama kaydı olmak üzere tüm güvence ölçütlerinin, Anayasa’nın 17. maddesinde yer verilen hakkın kapsamının belirlenmesinde de gözetilmesi gerektiği açıktır (B. No. 2013/2187, 19/12/2013, § 35).

30. Hak ve özgürlüklerin yasayla sınırlanması ölçütü anayasa hukukunda önemli bir yere sahiptir. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün, yani müdahalenin hukuki bir temelinin mevcut olup olmadığıdır.

31. Sözleşme’nin lafzı ve AİHM içtihadı uyarınca da, Sözleşme’nin 8. maddesi kapsamında yapılacak bir müdahalenin meşruluğu, öncelikle söz konusu müdahalenin yasa uyarınca gerçekleştirilmesine bağlı tutulmuş olup, müdahalenin hukukîlik unsurunu taşımadığının tespiti halinde, Sözleşmenin 8. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan diğer güvence ölçütleri tetkik edilmeksizin, müdahalenin ilgili maddeye aykırı olduğu sonucuna ulaşılmaktadır (Bkz. Fadeyeva/Rusya, B. No. 55723/00, 9/6/2005, § 95; Bykov/Rusya, B. No. 4378/02, 10/3/2009, § 82).

32. Anayasa’nın 17. maddesi kapsamında yapılan bir müdahalenin yasallık şartını sağladığının kabulü için, müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur.

33. Başvuru konusu olayda başvurucunun evlilik öncesi soyadını kullanması yönündeki talebinin, ilk derece mahkemesince, 4721 sayılı Kanunda evli kadının kocasının soyadı olmaksızın yalnızca evlenmeden önceki soyadını kullanabileceğine dair bir hüküm bulunmadığı belirtilerek reddedildiği anlaşılmaktadır.

34. Anayasa’nın “Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma” kenar başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.”

35. Belirtilen düzenlemeyle, usulüne uygun olarak yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalarda yer alan düzenlemelerin kanun hükmünde olduğu belirtilerek, 7/5/2004 tarihinde yapılan değişiklikle fıkraya eklenen son cümle ile, hukukumuzda kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas edilmiş ve aralarında uyuşmazlık bulunması halinde andlaşmalara öncelik tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir andlaşma ile bir kanun hükmünün çatışması halinde, uluslararası andlaşma hükmünün öncelikle uygulanması gerekir. Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özürlüklere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan

uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır.

36. Belirtilen düzenleme uyarınca, uluslararası insan hakları hukukunun temel belgelerinden olan ve Türkiye tarafından da kabul edilerek onaylanan Sözleşme hükümlerine de doğrudan uygulama alanı tanınmakla, Sözleşme iç hukukta doğrudan uygulanabilir hale gelmiştir.

37. Sözleşme'nin 8. maddesi özel hayata ve aile hayatına saygıyı ifade ederken, 14. maddesi cinsiyete dayalı ayrımcılığı yasaklamaktadır. AİHM'in, kişinin soyadını özel hayat kapsamında değerlendirerek evli kadının kocasının soyadını kullanma zorunluluğunu özel hayata müdahale olarak kabul ettiği birçok kararında, soyadı kullanımı ile ilgili başvurular, Sözleşme'nin 8. maddesinde yer alan "özel hayatın ve aile hayatının korunması" ilkesi kapsamında incelenmiş ve kadının evlendikten sonra yalnızca evlilik öncesi soyadını kullanmasına ulusal mercilerce izin verilmemesinin, Sözleşmenin özel hayatın gizliliğini öngören 8. maddesiyle bağlantılı olarak, ayrımcılığı yasaklayan 14. maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır (Ünal Tekeli/Türkiye, B.No. 29865/96, 16/11/2004; Leventoğlu Abdulkadiroğlu/Türkiye, B.No. 7971/07, 28/5/2013; Tuncer Güneş/Türkiye, B.No. 26268/08, 3/10/2013; Tanbay Tüten/Türkiye, B. No. 38249/09, 10/12/2013).

38. Cinsiyetler arası eşitlik ve cinsiyete dayalı ayrımcılıkla ilgili hususlar, insan hakları ile ilgili diğer bir takım uluslararası hukuk belgelerinde de yer almaktadır. Türkiye'nin 4/6/2003 tarihinde onayladığı, Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 23. maddesinin 4. fıkrasında taraf devletlerin, eşlerin evlenirken, evlilik süresince ve evliliğin sona ermesinde eşit hak ve sorumluluklara sahip olmalarını sağlamak için gerekli tedbirleri alacakları; Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Sözleşme'nin 16. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (g) bendinde ise yine taraf devletlerin kadınlara karşı evlilik ve aile ilişkileri konusunda ayrımı önlemek için gerekli bütün önlemleri alacakları ve özellikle kadın erkek eşitliğine dayanılarak aile adı, meslek ve iş seçimi dâhil her iki eş için geçerli, eşit kişisel haklar sağlayacakları düzenlemesine yer verilmiştir.

39. Anayasa'nın 90. maddenin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptir. Yine aynı fıkraya göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyuşmazlığın bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır (B. No. 2013/2187, 19/12/2013, § 45).

40. Başvuruya konu yargılama kapsamında verilen kararın 4721 sayılı Kanun'un 187. maddesine dayanarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili Kanun hükmünün sözü edilen Sözleşme hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyuşmazlığı karara bağlayan derece mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmaları ile çatışan 4721 sayılı Kanun'un 187. maddesini kararlarına esas almayarak, başvuru konusu uyuşmazlık açısından Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca uygulanması gereken uluslararası sözleşme hükümlerini dikkate alması gerektiği sonucuna varılmaktadır (B. No. 2013/2187, 19/12/2013, § 46).

41. Somut başvuru açısından, başvurucunun temel hak ve özgürlüklere dair uluslararası andlaşmaların kanun hükümlerine nazaran öncelikle uygulanacağı ve bu kapsamda

Sözleşmenin ve AİHM içtihadının uyuşmazlığın karara bağlanmasında nazara alınması noktasındaki itirazlarının yargı mercilerince dikkate alınmadığı ve tartışılmadığı anlaşılmaktadır.

42. Uluslararası sözleşmelerin, evli erkek ve kadının evlilik sonrasında soyadları bakımından eşit haklara sahip olmasını öngören hükümleri ile evli kadının kocasının soyadını kullanması zorunluluğunu öngören iç hukuk düzenlemelerinin aynı konu hakkında farklı hükümler içermesi nedeniyle, ilgili sözleşmenin hükümlerinin somut uyuşmazlık açısından esas alınması gereken hukuk kuralı olduğu sonucuna varılmakla, başvurucunun manevi varlığı kapsamında güvence altına alınan isim hakkına yönelik müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşılmaktadır.

43. Yapılan bu tespit çerçevesinde, söz konusu müdahale açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

44. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

45. Başvurucunun Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının, müdahalenin kanuniliği şartının yerine getirilmemesi nedeniyle ihlal edildiği sonucuna varılmış olmakla, Anayasa'nın 10., 12. ve 90. maddelerinin ihlal edildiği yönündeki iddiaların ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

46. Başvurucu tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

47. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

48. Mevcut başvuruda müdahalenin kanuniliği şartının sağlanmaması nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

49. Başvurucu tarafından tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesinin başvurucunun ihlal iddiası açısından yeterli bir tazmin oluşturduğu anlaşıldığından, başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

50. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. İhlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine

D. Başvurucunun tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

6/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

CAN CEMAL PULAK

B. No: 2013/5250 | Karar tarihi: 06.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5250

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CAN CEMAL PULAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5250)

Karar Tarihi: 6/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucular : Can Cemal PULAK

Vekili : Av.Aydın TORAMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu 1991 yılında açılan tespite itiraz davasının henüz karara bağlanmamış olması, yargılama süresince taşınmazdan yararlanamaması ve taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkının kesinleşmemesi nedeniyle adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek, ihlalin tespitiyle uğradığı manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 7/6/2013 tarihinde Marmaris 1. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölümün İkinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 7/11/2013 tarihinde yapılan toplantıda, kabul edilebilirlik ve esas

incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 6/1/2014 tarihli görüş yazısı 17/1/2014 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş, başvurucu tarafından Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyanda bulunulmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Muğla ili Marmaris ilçesi Karaca köyünde kain 857 parsel sayılı taşınmaz, kadastro tespit çalışmaları sırasında başvurucunun da aralarında yer aldığı bir kısım şahıslar adına tespit görmüştür.

8. Bir kısım davacılar tarafından başvurucu ve müşterekleri adına yapılan tespit aleyhine kadastro komisyonuna yapılan itirazın reddini müteakip, 1/8/1991 tarihinde Marmaris Kadastro Mahkemesinde tespite itiraz davası açılmıştır.

9. Marmaris Kadastro Mahkemesinin 13/8/2009 tarih ve E.1991/244, K.2009/952 sayılı kararı ile davacıların taleplerinin reddine, müdahil orman idaresinin davasının kabulü ile, dava konusu taşınmazın tespitinin iptaline ve orman vasfı ile maliye hazinesi adına tapuya tesciline karar verilmiştir.

10. Karar temyiz edilmekle, Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 4/12/2012 tarih ve E.2011/11665, K.2012/13896 sayılı kararı ile, eksik olduğu belirtilen bir kısım belgelerin dosyaya eklenmesi gerektiğinden bahisle dosya ilk derece mahkemesine geri gönderilmiş olup, eksikliklerin ikmalini müteakip halihazırda temyiz mercii önünde derdesttir.

B. İlgili Hukuk

11. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

12. 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun "Genel olarak görev" kenar başlıklı 25. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kadastro mahkemesi; taşınmaz mal mülkiyetine ve sınırlı ayni haklara, tapuya tescil veya şerh edilecek veyahut beyanlar hanesinde gösterilecek sair haklara, sınır ve ölçü uyuşmazlıklarına, kadastroya ve tapu sicilini ilgilendiren benzeri davalara ve özel kanunlarca kendisine verilen işlere bakar; Kadastroya veya kadastro ile ilgili verasete ait uyuşmazlıkları çözümleyebileceği gibi, istek üzerine veraset belgesi de verebilir."

13. 3402 sayılı Kanun'un "Kadastro davalarında usul" kenar başlıklı 28. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kadastro hakimi, askı süresi içinde açılacak davalar ve kadastro müdürü tarafından mahkemeye tevdi olunacak taşınmaz mallara ait kadastro tutanakları ve mahalli hukuk mahkemelerinden devredilen işler hakkında dava dosyası açar. İlgililerin başvurusunu beklemeksizin kadastro tutanakları ile uyuşmazlığın çözümlenmesine etkili olabilecek kayıt

ve diğer bilgileri ilgili dairelerden getirtir. Hakim, duruşma gününü taraflara Tebligat Kanunu hükümlerine göre resen tebliğ eder.”

14. 3402 sayılı Kanun’un “Yargılama usulü” kenar başlıklı 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları şöyledir:

“Kadastro mahkemesinde gelmeyen tarafın yokluğunda duruşma yapılır. Taraflardan hiç biri gelmez ise dosya işlemden kaldırılmaz. Hakim, toplanması mümkün olan delilleri inceler ve 30 uncu madde hükmünce işi karara bağlar.

…

Bu Kanunun tatbikinde ayrıca açıklık bulunmıyan hallerde basit yargılama usulü uygulanır.

Kadastro mahkemeleri adli tatile tabi değildir.”

15. 3402 sayılı Kanun’un “Deliller ve hakimin takdiri” kenar başlıklı 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“Kadastro tutanaklarında beyanlarına başvurulan kişiler, bu beyanlarına gerekçe gösterilerek itiraz edilmedikçe, yeniden dinlenmezler. Ancak hakim, kadastro tutanağındaki beyanla, duruşma sırasında topladığı deliller arasında çelişki görürse, bunu gidermek için tutanakta beyanlarına başvurulan kimseleri tanık sıfatıyla yeniden dinleyebilir.

Kadastro komisyonlarından gönderilen tutanaklar ile mahalli mahkemelerden devredilen dosyaların muhtevasından malik tespiti yapılamadığı veya dava açan mirasçının dışında başka mirasçıların da bulunduğu anlaşıldığı takdirde, hakim resen lüzum gördüğü diğer delilleri toplayarak taşınmaz malın kimin adına tescil edileceğine karar vermekle yükümlüdür. Taşınmaz malın ölü bir şahsa ait olduğu anlaşılır ve mirasçıları da tespit edilemezse, ölü olduğu yazılmak suretiyle o şahsın adına tescil kararı verilir.”

16. 3402 sayılı Kanun’un “Kararların tebliği, kanun yollarına başvurma ve ilamların infazı” kenar başlıklı 32. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Kadastro mahkemesi kararları Tebligat Kanunu hükümlerine göre resen taraflara tebliğ olunur.”

17. 3402 sayılı Kanun’un “Yargılama giderleri, kadastro harcı ve tahakkuku” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi şöyledir:

“Bu Kanun gereğince resen yapılması gereken soruşturma ve tebligat işlemleri için zaruri giderler, ileride haksız çıkacak taraftan alınmak üzere bütçeye konulan ödenekten karşılanır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 6/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 7/6/2013 tarih ve 2013/5250 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu, kadastro tespit çalışmaları sırasında adına tespit gören taşınmazın tespitinin iptali hususunda 1991 yılında açılan hukuk davasının henüz karara bağlanmamış olduğunu, ilk derece mahkemesince başka dava dosyaları bekletici mesele yapılmak suretiyle ve özellikle davacı tarafın yargılamayı uzatmaya yönelik girişimleri karşısında gerekli usuli imkânlar kullanılmayarak yargılamayı uzatmaya yönelik girişimlere müsaade edilmesi

neticesinde uyuşmazlığın uzun süredir karara bağlanamadığını, ayrıca yargılama süresince taşınmazdan yararlanamadığını ve taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkının kesinleşmediğini belirterek, Anayasa'nın 35. ve 36. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

20. Başvurucu, başvuruya konu uyuşmazlığı sonlandırır nitelikte bir karar mevcut olmadığını belirtmiştir.

21. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvuruya konu yargılamanın 1/8/1991 tarihinde başlamış olduğunun ve Marmaris Kadastro Mahkemesinin 13/8/2009 tarihli kararıyla ilk derece mahkemesi nezdinde neticelendirilmiş olan davanın, hâlihazırda temyiz incelemesi için kanun yolu mahkemesi önünde derdest olduğunun, yapılacak değerlendirmede nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

22. Başvuru konusu dava, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlama tarihi olan 23/9/2012'den önce açılmış olup, başvuru tarihi itibarıyla derdest olduğu anlaşılmakla, başvurunun incelenmesi Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi dâhilindedir. Ayrıca, 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 gerekmekle birlikte hukuk sistemimizde, yargılamanın uzamasını önleyici etkiye sahip olan veya yargılamanın makul sürede yapılmaması sonucunda oluşan zararları tespit ve tazmin edici nitelik taşıyan bir idari veya yargısal başvuru yolunun bulunmadığı anlaşıldığından, başvuru kanun yollarının tüketilmesi yönünden kabul edilebilir niteliktedir. (B. No. 2012/13, 2/7/2013, §§ 21-30).

23. Açıklanan nedenlerle, açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmayan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

24. Başvurucu, kadastro tespit çalışmaları sırasında adına tespit gören taşınmazın tespitinin iptali hususunda 1991 yılında açılan hukuk davasının henüz karara bağlanmamış olduğunu, ilk derece mahkemesince başka dava dosyaları bekletici mesele yapılmak suretiyle ve özellikle davacı tarafın yargılamayı uzatmaya yönelik girişimleri karşısında gerekli usuli imkânlar kullanılmayarak yargılamayı uzatmaya yönelik girişimlere müsaade edilmesi neticesinde uyuşmazlığın uzun süredir karara bağlanamadığını belirterek, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

25. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No. 2012/1049, 26/3/2013, § 18)

26. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

27. Anayasa’nın “Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması” kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.”

28. Sözleşme’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir.”

29. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, esasen Anayasa’nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa’nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşme’nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme’nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa’nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 38).

30. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa’nın 141. maddesinin de, Anayasa’nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 39).

31. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 40).

32. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

33. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 46).

34. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

35. Anayasa’nın 36. maddesi ve Sözleşme’nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir.

Başvuru konusu olayda, bir adet taşınmaz hakkında kadastro mahkemesinde açılan bir tespite itiraz davasının söz konusu olduğu görülmekle, 3402 sayılı Kanun ve 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 49).

36. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, somut başvuru açısından bu tarih, 1/8/1991 tarihidir. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı bireysel başvurunun karara bağlandığı tarihtir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 52).

37. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde, dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir.(B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 51).

38. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun bir adet taşınmaza ilişkin tespite itiraz talebi olduğu, iki davacı vekili tarafından verilen 1/8/1991havale tarihli dava dilekçesi üzerine Marmaris Kadastro Mahkemesinin E.1991/244 sırasına kaydı yapılan davanın 5/8/1991 tarihli tensip zaptı sonrasında, yargılama evrakının ikmaline başlanıldığı, uzun süre Marmaris Kadastro Mahkemesinin E.1996/11 sayılı dosyasının akıbetinin beklenildiği, yargılama sürecinde 23/5/2009 tarihinde keşif yapılarak bilirkişi raporu tanzim ettirildiği, taraflarında elliye yakın kişi bulunan yargılamanın 13/8/2009 tarihli celsesinde davacılar ile müdahil Hazinenin davasının reddine ve müdahil orman idaresinin davasının kabulüne dair hüküm tesis edildiği, ilk derece mahkemesi kararı temyiz edilmekle, Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 4/12/2012 tarih ve E.2011/11665, K.2012/13896 sayılı kararı ile, eksik olduğu belirtilen bir kısım belgelerin dosyaya eklenmesi gerektiğinden bahisle dosyanın geri gönderildiği, belirtilen hususların ikmalini müteakip 15/11/2013 tarihinde yeniden temyiz merciine gönderildiği ve hâlihazırda kanun yolu mahkemesi nezdinde derdest olduğu anlaşılmaktadır.

39. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, başvuruya konu yargılama sürecinin ilk derece mahkemesi nezdinde geçen bölümünün tamamının kadastro mahkemesinde sürdüğü görülmekle, 3402 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğu ve 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile bu Kanunda hüküm bulunmaması durumunda uygulama alanı bulacak olan ve medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinin, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koyduğu anlaşılmaktadır (§ 11-17).

40. Özellikle somut yargılama açısından dava malzemesinin taraflarca hazırlanması ilkesinin geçerli olmadığı nazara alındığında, yargılama makamlarının davayı gerekli süratle yürütme yükümlülüğünün daha dikkatli bir şekilde ele alınması gerekmektedir (B. No. 2012/12, 17/9/2013, § 58; B. No. 2013/1115, 5/12/2013, § 64).

41. Kadastro mahkemesi nezdindeki yargılamaların makul sürede tamamlanmadığı

yönündeki iddialar daha önce bireysel başvuru konusu yapılmış ve Anayasa Mahkemesi tarafından, özellikle 3402 sayılı Kanun'da yer alan ve yargılamada sürati temin etmeye hizmet eden özel usul hükümlerinin nazara alınmadığı göz önünde bulundurularak makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiş olup (B. No: 2012/12, 17/9/2013, §§ 53-62; B. No: 2013/1115, 5/12/2013, §§ 60-67; 2012/673, 19/12/2013, §§ 37-43), başvuruya konu davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında, 3402 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi bir yargılama sürecine ilişkin somut başvuru açısından farklı bir karar verilmesini gerektirecek bir yön bulunmadığı ve söz konusu yaklaşık yirmi üç yıllık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

42. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

43. Başvurucu tarafından ayrıca, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazdan yararlanamadığı belirtilerek Anayasa'nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddia edilmiş olmakla beraber, somut yargılama bağlamında başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespitler ışığında, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddianın ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

44. Başvurucu, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle 100.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

45. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

46. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık yirmi üç yıllık yargılama süresi nazara alındığında, yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında başvurucuya takdiren 18.700,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

47. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

48. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık yirmi üç yıldır sürdüğü ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 18.700,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE

D. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

6/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET ORHAN

B. No: 2013/5890 | Karar tarihi: 06.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5890

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET ORHAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5890)

Karar Tarihi: 6/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

C. Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Ahmet ORHAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu 2004 tarihinde açtığı hukuk davasının 2013 yılında sonuçlandırıldığını ve yargılama makamları tarafından yapılan yanlış değerlendirme neticesinde davasının reddedildiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve ihlalin tespiti ile uğradığı zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 26/7/2013 tarihinde Zonguldak İdare Mahkemesi vasıtası ile yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvuruların Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölümün Üçüncü Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 7/11/2013 tarihinde yapılan toplantıda, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına

gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 6/1/2014 tarihli görüş yazısı 14/1/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu tarafından Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyanda bulunulmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu tarafından 3/12/2004 tarihinde bir kısım davalılar aleyhine, davalılar vekili olarak takip ettiği dava sonucunda dava konusu taşınmazların davalılar adına tescilinin sağlandığı ve yaptığı bu hizmet karşılığında ücret niteliğinde olmak üzere taşınmazın 400 m2'lik kısmına karşılık, kat karşılığı inşaat sözleşmesi kapsamında yapılacak bir adet villanın kendisine verileceğinin yapılan bir protokolde taahhüt edildiği, ancak bu taahhüdün yerine getirilmediği ve farklı bir müteahhitle yapılan kat karşılığı inşaat sözleşmesi kapsamında kendisine verilecek bir adet villanın yer almadığı belirtilerek, 400 m2 karşılığı bir adet villanın kendi adına tahsisi ile tapuya tescili, bunun mümkün olmaması durumunda ise 75.000,00 TL'nin davalılardan tahsiline karar verilmesi talebiyle Zonguldak 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/350 sayılı dosyası üzerinde alacak davası açılmıştır.

8. Mahkemenin 5/4/2005 tarih ve E.2004/350, K.2005/76 sayılı kararı ile, başvurucunun davasının reddine karar verilmiştir.

9. Karar temyiz edilmekle Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 17/3/2008 tarih ve E.2006/1607, K.2008/3695 sayılı kararı ile bozulmuştur.

10. Başvurucu tarafından, bozma kararında yer verilen gerekçelerin isabetli olmadığından bahisle yapılan karar düzeltme talebi Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 18/2/2009 tarih ve E.2009/798, K.2009/985 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

11. Bozma sonrası yapılan yargılama neticesinde, Zonguldak 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2/10/2010 tarih ve E. 2009/114, K.2010/394 sayılı kararı ile davanın kısmen kabulü suretiyle 3,02 TL'nin 18/7/2004 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalılardan alınarak başvurucuya verilmesine karar verilmiştir.

12. İlk derece mahkemesi kararı temyiz edilmekle, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 13/11/2012 tarih ve E.2011/20126, K.2012/25388 sayılı kararı ile onanmıştır.

13. Karar düzeltme talebi Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 9/5/2013 tarih ve E.2013/9050, K.2013/11999 sayılı kararı ile reddedilmiş ve Yargıtay ilamı 22/7/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

15. 19/3/1969 tarih ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun "Avukatlık ücreti" kenar başlıklı 164. maddesi şöyledir:

"Avukatlık ücreti, avukatın hukukî yardımının karşılığı olan meblâğı veya değeri ifade eder.

Yüzde yirmibeşi aşmamak üzere, dava veya hükmolunacak şeyin değeri yahut paranın belli bir yüzdesi avukatlık ücreti olarak kararlaştırılabilir.

İkinci fıkraya göre yapılacak sözleşmeler, dava konusu para dışındaki mal ve haklardan bir kısmının aynen avukata ait olacağı hükmünü taşıyamaz.

Avukatlık asgarî ücret tarifesi altında vekâlet ücreti kararlaştırılamaz. Ücretsiz dava alınması halinde, durum baro yönetim kuruluna bildirilir. Avukatlık ücretinin kararlaştırılmamış olduğu veya taraflar arasında yazılı ücret sözleşmesinin bulunmadığı yahut ücret sözleşmesinin belirgin olmadığı veya tartışmalı olduğu veya ücret sözleşmesinin ücrete ilişkin hükmünün geçersiz sayıldığı hallerde; değeri para ile ölçülebilen dava ve işlerde asgari ücret tarifelerinin altında olmamak koşuluyla ücret itirazlarını incelemeye yetkili merci tarafından davanın kazanılan bölümü için avukatın emeğine göre ilâmın kesinleştiği tarihteki müddeabihin değerinin yüzde onu ile yüzde yirmisi arasındaki bir miktar avukatlık ücreti olarak belirlenir. Değeri para ile ölçülemeyen dava ve işlerde ise avukatlık asgari ücret tarifesi uygulanır.

Dava sonunda, kararla tarifeye dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekâlet ücreti avukata aittir. Bu ücret, iş sahibinin borcu nedeniyle takas ve mahsup edilemez, haczedilemez.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 6/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 26/7/2013 tarih ve 2013/5890 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, 2004 tarihinde açtığı hukuk davasının 2013 yılında sonuçlandırıldığını, dosyanın uzun süre temyiz incelemesinde beklediğini, yargılama organlarının ağır çalışması nedeniyle yargılama sürecinin uzadığını, ayrıca yargılama makamlarının, mal ve haklardan bir kısmının aynen avukata ait olacağı şeklinde ücret sözleşmesi yapılmış olduğu şeklindeki yanlış değerlendirmesi neticesinde davasının reddedildiğini beyan ederek, Anayasa’nın 36. maddesinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Yargılamanın Adil Olmadığı İddiası Yönünden

18. Başvurucu yargılama makamlarının, taraflar arasında mal ve haklardan bir kısmının aynen avukata ait olacağı şeklinde ücret sözleşmesi yapılmış olduğu şeklindeki yanlış değerlendirmesi neticesinde davasının reddedildiğini beyan ederek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

19. Adalet Bakanlığı görüşünde, bir temel hak ve özgürlüğün ihlali söz konu olmadıkça, yerel mahkemeler tarafından yapılan maddi olaya ve hukuka ilişkin yorum ve hataların bireysel başvuru incelemesine konu edilemeyeceğinin ve başvuruya konu yargılama sürecinde başvurucunun davaya katılma hakkına riayet edilerek iddialarının mahkemelerce esastan incelendiğinin, yapılacak değerlendirmede nazara alınması gerektiği bildirilmiştir.

20. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

21. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri

Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

22. 6216 sayılı Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

23. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, bireysel başvurulara ilişkin incelemelerde kanun yolunda gözetilmesi gereken hususların incelemeye tabi tutulamayacağı, 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir.

24. Bir anayasal hakkın ihlali iddiasını içermeyen, yalnızca derece mahkemelerinin kararlarının yeniden incelenmesi talep edilen başvuruların açıkça dayanaktan yoksun ve Anayasa ve Kanun tarafından Mahkemenin yetkisi kapsamı dışında bırakılan hususlara ilişkin olduğu açıktır. Bu kapsamda, bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Anayasada yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece ya da bariz takdir hatası içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz bir hata bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz (B. No. 2012/1027, 12/2/2013, §§ 25-26).

25. Başvurucu tarafından, derece mahkemeleri tarafından yapılan, taraflar arasında mal ve haklardan bir kısmının aynen avukata ait olacağı şeklinde ücret sözleşmesi yapılmış olduğu şeklindeki yanlış değerlendirme neticesinde davasının reddedildiği belirtilmekte olup, başvurucunun iddiasının özünün derece mahkemelerince hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

26. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun iddiasının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, derece mahkemesi kararlarının bariz bir takdir hatası da içermediği anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yargılama Süresinin Makul Olmadığı İddiası Yönünden

27. Başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olmadığı görülmektedir. Kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun, kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

28. Başvurucu, 2004 tarihinde açtığı hukuk davasının 2013 yılında sonuçlandırıldığını, dosyanın uzun süre temyiz incelemesinde beklediğini ve yargılama organlarının ağır çalışması nedeniyle yargılama sürecinin uzadığını belirterek, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

29. Adalet Bakanlığı görüşünde, ilk derece mahkemesinin iki ayrı esasında yürütülen yargılama prosedürünün toplam iki yıl iki aylık bir sürede sonuçlandırıldığının, kanun yolu mercii nezdinde geçen yargılama süresinin ise yaklaşık beş yıl üç ay olduğunun nazara alınması gerektiği belirtilmiştir.

30. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No. 2012/1049, 26/3/2013, § 18)

31. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

32. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

33. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

34. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, esasen Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 38).

35. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 39).

36. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti

nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 40).

37. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

38. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 46).

39. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

40. Anayasa’nın 36. maddesi ve Sözleşme’nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, avukatlık vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan bir alacak davasının söz konusu olduğu görülmekle, 6100 sayılı Kanun’da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 49).

41. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, bu tarih somut başvuru açısından 3/12/2004 tarihidir. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Somut başvuru açısından bu tarihin, karar düzeltme talebinin Yargıtay 13. Hukuk Dairesince reddedildiği 9/5/2013 tarihi olduğu anlaşılmaktadır.

42. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde, dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir.(B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 51).

43. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, 3/12/2004 havale tarihli dava dilekçesi üzerine Zonguldak 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/350 sırasına kaydı yapılan davanın 7/12/2004 tarihli tensip zaptı ile birlikte gerekli yargılama evrakının ikmaline başlanıldığı ve yargılamanın 5/4/2004 tarihli üçüncü celsesinde başvurucunun davasının reddine karar verildiği, kararın temyiz edilmesi üzerine dosyanın Yargıtay 8. Hukuk Dairesine gönderildiği, ilgili Dairenin 19/10/2005 tarihli kararıyla dosyanın görev yönünden Yargıtay 14. Hukuk Dairesine iletildiği, belirtilen Dairenin 27/1/2006 tarihli kararıyla, dosyanın görevli olduğu belirtilen Yargıtay 13. Hukuk Dairesine devredildiği, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 17/3/2008 tarih ve E.2006/1607, K.2008/3695 sayılı kararı ile ilk derece mahkemesi kararının bozulmasına hükmedildiği, başvurucunun karar düzeltme talebinde bulunması nedeniyle dosyanın tekrar Yargıtay 13. Hukuk Dairesine gönderildiği,

ilgili Dairenin 18/2/2009 tarih ve E.2009/798, K.2009/985 sayılı kararı ile karar düzeltme talebinin reddedildiği, belirtilen karar sonrasında dosyanın Zonguldak 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2009/114 sırasına kaydı yapılarak 3/3/2009 tarihinde tensip zaptı düzenlendiği, yargılamanın 16/6/2009 tarihli celsesinde bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verildiği ancak ara karar gereğinin yerine getirilmediği, 8/12/2009 tarihli celsede bilirkişi tayinine dair önceki ara karardan rücu edildiği belirtilerek farklı bir içerikte bilirkişi raporu aldırılması yönünde yeniden ara karar tesis edildiği, takip eden iki celsede rapor akıbetinin tekit edilmeksizin beklenildiği ve bu arada davalı vekili mazeretinin kabul olunduğu, yargılamanın 2/12/2010 tarihli celsesinde ise başvurucunun davasının kısmen kabulüne karar verildiği görülmektedir. İlk derece mahkemesi kararının temyiz edilmesi üzerine dosyanın Yargıtay 14. Hukuk Dairesine gönderildiği, Dairenin 28/11/2011 tarihli kararı ile dosyanın görevli olduğu tespit edilen Yargıtay 13. Hukuk Dairesine devredildiği ve belirtilen Dairenin 13/11/2012 tarih ve E.2011/20126, K.2012/25388 sayılı kararı ile ilk derece mahkemesi hükmünün onandığı, başvurucunun karar düzeltme talebi üzerine dosyanın tekrar Yargıtay 13. Hukuk Dairesine gönderildiği ve Dairenin 9/5/2013 tarih ve E.2013/9050, K.2013/11999 sayılı kararı ile karar düzeltme talebinin reddine hükmedildiği anlaşılmaktadır.

44. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesi, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır.

45. İlgili yargılama dosyasının incelenmesinden, Zonguldak 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2004/350 ve E.2009/114 sayılı yargılama dosyaları kapsamında, usuli işlemlerin icrasında genel olarak gereken özenin gösterildiği, ilgili yargılama evrakı ikmal edilerek bilirkişi raporu temin edildiği, ancak ilk derece mahkemesinde geçen yaklaşık iki yılı aşkın yargılama sürecinde taraflara birkaç defa usule aykırı süreler verildiği, celse harcı tayini gibi usuli imkânlar kullanılmaksızın mazeretlerin kabulüne hükmedildiği ve kararın temyiz edilmesi üzerine, dosyanın gönderileceği ilgili Yargıtay Dairesinin tespitinin doğru yapılmadığı anlaşılmaktadır. Kanun yolu Mahkemesinde geçen yargılama süresinin ise beş yılın üzerinde olduğu ve yargılama sürecinin büyük bir bölümünün kanun yolu mercii nezdinde geçtiği görülmektedir.

46. Yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi, hukuk sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu yüklemektedir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 44).

47. Bu kapsamda, yargı sisteminin yapısı, mahkeme kalemindeki rutin görevler sırasındaki aksamalar, hükmün yazılmasındaki, bir dosyanın veya belgenin bir mahkemeden diğerine gönderilmesindeki ve raportör atanmasındaki gecikmeler, yargıç ve personel sayısındaki yetersizlik ve iş yükü ağırlığı nedeniyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelmektedir (B. No. 2012/1198, 7/11/2013, § 55).

48. Başvuruya konu yargılama faaliyeti açısından söz konusu olan yaklaşık sekiz yıl beş aylık yargılama süresinin uzun bir bölümünün kanun yolu incelemesinde geçtiği nazara alındığında, somut başvuru açısından özellikle değerlendirilmesi gereken yapısal sorunlar ve

organizasyon eksikliklerinin yol açtığı gecikmeler AİHM tarafından da müteaddit defalar incelemeye tabi tutulmuştur. Bu kapsamda, mahkemeler nezdindeki iş yükünün özellikle kriz dönemlerinde artış gösterdiği durumlarda ve taraf devletlerin ekonomik destek veya yasal düzenlemeler yapmak suretiyle yargılama faaliyetinin hızlandırılması hususunda gerekli tedbirleri alması koşuluyla, makul süre açısından ihlal oluşmadığı sonucuna ulaşılmakta, ancak iş yükü nedeniyle dava sürelerinin uzamasının geçici bir iş yükü artışına bağlı olmaksızın ilgili makamların yeterli ilgi göstermediği bir yapısal sorun olması ve yargılama sisteminde çözüm bekleyen uyuşmazlıkların uzun bir müddet zarfında artması ve birikmesi sonucu yargılamalarda makul sürenin aşılması durumunda, Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmaktadır (Bkz. Buchholz/Almanya, B. No. 7759/77, 6/5/1981; Guincho/Portekiz, B. No. 8990/80, 10/7/1984; Unıon Alimentaria Sanders S.A./İspanya, B. No. 11681/85, 7/7/1989; Zimmermann-Steiner/İsviçre, B. No. 8737/79, 13/7/1983). Zira devlet, yargılama sisteminde çözüm bekleyen uyuşmazlıkların nicelik itibarıyla artmasına rağmen, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilebilmesi için gerekli tüm tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, hukuk sisteminin adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunun bir görünümüdür (B. No. 2012/1198, 7/11/2013, § 56).

49. Başvuru konusu yargılama süreci değerlendirildiğinde, ilk derece mahkemesince özellikle taraflara usule aykırı süreler verilmesi, celse harcı tayini gibi usuli imkânlar kullanılmaksızın mazeretlerin kabulüne hükmedilmesi ve kararın temyiz edilmesi neticesinde ilgili Yargıtay Dairesinin tespitinin doğru yapılmaması nedeniyle gecikmelerin yaşandığı, kanun yolu incelemesinde de benzer şekilde görevli Dairenin tespitinde aksamalar olduğu anlaşılmakla beraber, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, özellikle yargı sisteminin yapısından kaynaklanan iş yükü ve organizasyon eksikliğinin somut başvuruya ilişkin yargılama süresinin uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır. Ancak Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi gereğince, yargılama sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi zorunluluğu göz önünde bulundurulduğunda, hukuk sisteminde var olan yapısal ve organizasyona ilişkin eksikliklerin, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilmemesini izah edemeyeceği açıktır (B. No. 2012/1198, 7/11/2013, § 58).

50. Başvurucunun tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilmemiştir.

51. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu uyuşmazlığın avukatlık vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan bir alacak davası olması, yargılamanın yürütüldüğü Mahkemenin tabi olduğu yargılama usulü ve bilirkişi incelemesi gibi icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında toplam sekiz yıl beş aylık yargılama sürecinde, özellikle kanun yolu merciinde geçen yargılama sürecine ilişkin yapısal bir sorun ve yargı sisteminin yapısından kaynaklanan ve makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

52. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

53. Başvurucu, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması ve adil olmaması nedeniyle

75.000,00 TL tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

54. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

55. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin sekiz yıl beş aylık yargılama süresi nazara alındığında, başvurucunun yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında, başvurucuya takdiren 5.850,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

56. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 5.850,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE

D. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

6/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

NUSRET ARGUN

B. No: 2013/6149 | Karar tarihi: 06.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6149

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NUSRET ARGUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6149)

Karar Tarihi: 6/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Nusret ARGUN

Vekili : Av. Battal ÖZER

Av. Ömer OĞUR

Av. Gülsüm GÜNDOĞDU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, gerekçesiz kararlarla tutukluluk halinin devamına karar verilmesi ilgisiz kişi ve suçlara ilişkin yargılamanın birlikte ve görevli olmayan mahkemece yürütülmesi nedeniyle Anayasa'nın 19., 36. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu vekili tarafından 25/7/2013 tarihinde Adana 4. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 16/12/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 14/01/2014 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 15/1/2014 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Bakanlık görüşünü 14/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucu vekiline 18/2/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı 18/2/2014 tarihinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvurucu, suç işlemek için kurulan örgüt faaliyeti kapsamında 2006-2008 yıllarında Konya, Karaman, Afyonkarahisar, Kütahya başta olmak üzere farklı illerde kamu ihalelerine ve edimin ifasına fesat karıştırma suçlarını işlediği iddiasıyla 23/9/2008 tarihinde göz altına alınmış ve (CMK 250. maddesi ile görevli) Adana 6. Ağır Ceza Mahkemesince 27/9/2008 tarih ve 2008/44 Sorgu sayılı kararla tutuklanmıştır.

9. Adana Cumhuriyet Başsavcılığının 3/2/2009 tarih ve 2009/51 sayılı iddianamesiyle başvurucunun da aralarında olduğu 234 sanık hakkında Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 2009/17 Esas sayılı dosyasında kamu ihaleleriyle ilgili 96 ayrı suç nedeniyle kamu davası açılmıştır. İddianamede başvurucunun suç işlemek amacıyla örgüt kurma, örgüt faaliyeti kapsamında ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, özel belgede sahtecilik, soruşturmanın gizliliğini ihlal etmek, rüşvet ve yağma suçlarından cezalandırılması talep edilmiştir.

10. Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesinde 2009/17 Esas sayılı dosyasında tutuklu devam eden yargılama kapsamında 27/6/2013 tarihli celsede başvurucunun, suç örgütü kurmak, edimin ifasına fesat karıştırma, özel belgede sahtecilik, soruşturmanın gizliliğini ihlal etmek, ihaleye fesat karıştırmak, rüşvet vermek suçlarından toplam 180 yılı aşan hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir. Başvurucunun isnat edilen yağma suçundan beraatına karar verilmiştir.

11. Başvuru konusu yargılama kapsamında hakkında dava açılan 234 sanıktan 117'sinin mahkûmiyete yeter delil elde edilemediği gerekçesiyle beraatına, diğer sanıkların 1 yıl ila 180 yıl arasında değişen hapis cezalarıyla cezalandırılmalarına karar verilmiştir.

12. Başvurucu, Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 27/6/2013 tarihli tutukluluk halinin devamına dair kararına itiraz etmiştir. Adana 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 10/07/2013 tarih ve 2013/417 Değişik İş sayılı kararıyla itiraz reddedilmiştir. Karar başvurucuya 18/7/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

13. Başvuru konusu yargılama kapsamında gerekçeli karar 18/12/2013 tarihinde dosyasına konulmuş olup, dava temyiz aşamasındadır.

B. İlgili Hukuk

14. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 235. maddesi şöyledir:

"(1) (Değişik: 11/4/2013-6459/12 md.) Kamu kurumu veya kuruluşları adına yapılan mal veya hizmet alım veya satımlarına ya da kiralamalara ilişkin ihaleler ile yapım ihalelerine

fesat karıştıran kişi, üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Aşağıdaki hallerde ihaleye fesat karıştırılmış sayılır:

a) Hileli davranışlarla;

1. İhaleye katılma yeterliğine veya koşullarına sahip olan kişilerin ihaleye veya ihale sürecindeki işlemlere katılmalarını engellemek,

2. İhaleye katılma yeterliğine veya koşullarına sahip olmayan kişilerin ihaleye katılmasını sağlamak,

3. Teklif edilen malları, şartnamesinde belirtilen niteliklere sahip olduğu halde, sahip olmadığından bahisle değerlendirme dışı bırakmak,

4. Teklif edilen malları, şartnamesinde belirtilen niteliklere sahip olmadığı halde, sahip olduğundan bahisle değerlendirmeye almak.

b) Tekliflerle ilgili olup da ihale mevzuatına veya şartnamelere göre gizli tutulması gereken bilgilere başkalarının ulaşmasını sağlamak.

c) Cebir veya tehdit kullanmak suretiyle ya da hukuka aykırı diğer davranışlarla, ihaleye katılma yeterliğine veya koşullarına sahip olan kişilerin ihaleye, ihale sürecindeki işlemlere katılmalarını engellemek.

d) İhaleye katılmak isteyen veya katılan kişilerin ihale şartlarını ve özellikle fiyatı etkilemek için aralarında açık veya gizli anlaşma yapmaları.

(3) (Değişik: 11/4/2013-6459/12 md.) İhaleye fesat karıştırma suçunun;

a) Cebir veya tehdit kullanmak suretiyle işlenmesi hâlinde temel cezanın alt sınırı beş yıldan az olamaz. Ancak, kasten yaralama veya tehdit suçunun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hâllerinin gerçekleşmesi durumunda, ayrıca bu suçlar dolayısıyla cezaya hükmolunur.

b) İşlenmesi sonucunda ilgili kamu kurumu veya kuruluşu açısından bir zarar meydana gelmemiş ise, bu fıkranın (a) bendinde belirtilen hâller hariç olmak üzere, fail hakkında bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

…”

15. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100. maddesi şöyledir:

“(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

…

9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),

…

(4) Sadece adlî para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez."

16. 5271 sayılı Kanun'un 101. maddesi şöyledir:

"(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adlî kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir.

(2) (Değişik: 2/7/2012-6352/97 md.) Tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu hususstaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda;

a) Kuvvetli suç şüphesini,

b) Tutuklama nedenlerinin varlığını,

c) Tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu,

gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir.

(3) Tutuklama istenildiğinde, şüpheli veya sanık, kendisinin seçeceği veya baro tarafından görevlendirilecek bir müdafiin yardımından yararlanır.

(4) Tutuklama kararı verilmezse, şüpheli veya sanık derhâl serbest bırakılır.

(5) Bu madde ile 100 üncü madde gereğince verilen kararlara itiraz edilebilir."

17. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işlerde tutukluluksüresi en çok bir yıldır. Ancak bu süre, zorunlu hallerde gerekçeleri gösterilerek altı ay daha uzatılabilir.

(2) Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı geçemez."

18. 5271 sayılı Kanun'un 104. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini isteyebilir."

5271 sayılı Kanun'un 104. maddesi (1) şöyledir:

(1) Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini

isteyebilir.

(2) Şüpheli veya sanığın tutukluluk hâlinin devamına veya salıverilmesine hâkim veya mahkemece karar verilir. Ret kararına itiraz edilebilir.

(3) Dosya bölge adliye mahkemesine veya Yargıtaya geldiğinde salıverilme istemi hakkındaki karar, bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay ilgili dairesi veya Yargıtay Ceza Genel Kurulunca dosya üzerinde yapılacak incelemeden sonra verilir; bu karar re'sen de verilebilir.

19. 5271 sayılı Kanun'un 108. maddesi şu şekildedir:

"(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutukevinde bulunduğu süre içinde ve en geç otuzar günlük süreler itibarıyla tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından 100 üncü madde hükümleri göz önünde bulundurularak, şüpheli veya müdafii dinlenilmek suretiyle karar verilir.

(2) Tutukluluk durumunun incelenmesi, yukarıdaki fıkrada öngörülen süre içinde şüpheli tarafından da istenebilir.

(3) Hâkim veya mahkeme, tutukevinde bulunan sanığın tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceğine her oturumda veya koşullar gerektirdiğinde oturumlar arasında ya da birinci fıkrada öngörülen süre içinde de re'sen karar verir."

20. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) ve (k) bentleri şöyledir:

"(1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen,

...

k) Yakalama veya tutuklama işlemine karşı Kanunda öngörülen başvuru imkânlarından yararlandırılmayan,

Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler."

21. 5271 sayılı Kanun'un 142. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Mahkemenin 6/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 25/7/2013 tarih ve 2013/6149 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu, tutukluluk halinin devamına dair kararların gerekçesiz olduğunu, adli kontrol tedbirinin değerlendirilmediğini, duruşmalar arasında gerçekleştirilen tutukluluk incelemeleri neticesinde verilen kararları kendisine tebliğ edilmediğini ve dolayısıyla bu kararlara itiraz hakkının engellendiğini, birleştirme kararlarının yargılamanın uzamasına sebep olduğunu, isnat edilen fiillerin 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Kanun'un mülga 250.

maddesi ile görevli mahkemenin görev alanına girmemesine rağmen suç yaratılarak davanın 5271 sayılı Kanun'un 250. maddesi ile görevli mahkemede görülmesinin sağlandığını belirterek Anayasanın 19., 36. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

24. Başvurucu iddia edilen örgüt suçuyla ilgisi olmayan çok sayıda suçun ve kişinin davaya eklendiğini, birleştirme kararlarının yargılamanın uzamasına sebep olduğunu, isnat edilen fiillerin 5271 sayılı Kanun'un mülga 250. maddesi ile görevli mahkemenin görev alanına girmemesine rağmen suç yaratılarak davanın mülga 250. maddesi ile görevli mahkemede görülmesinin sağlandığını ifade etmekte ve bu kapsamdaki aykırılıkların temyiz merciince gözetilebileceğini, ancak hukuka aykırılığın boyutunu açıklamak için değinildiğini belirtmektedir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik

25. Adalet Bakanlığının bu kapsamdaki görüşleri özetle şu şekildedir:

"Anayasa'nın 148/3 ve 6216 sayılı Kanun'un 45/2 hükümlerine göre bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup, bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin düzeltilmesi idari ve yargısal makamların görevidir. Dolayısıyla, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır (Anayasa Mahkemesinin 26/3/2013 tarihli ve 2012/670 sayılı bireysel başvuru kararı, § 18).

Somut olayda başvuruya konu yargılamanın temyiz incelemesinde olduğu görülmektedir. Başvurucunun, 1412 sayılı Kanunun 307 ve 308. maddeleri ışığında mahkemenin görevsizliğine ve birleştirme kararlarının yerinde olmadığına ilişkin itirazlarının temyiz başvurusunda dile getirilebilme imkânı bulunduğu değerlendirilmektedir (anılan karar § 20). Bu itibarla başvurucunun söz konusu şikâyeti açısından yargısal yolların tüketilip tüketilmediği incelenirken göz önüne alınmak üzere, yukarıda açıklanan hususların Anayasa Mahkemesinin dikkatine sunulması gerektiği düşünülmektedir."

26. Başvurucu başvuru formu ve eklerinde belirtilen hususlar dikkate alınarak başvurunun kabulüne karar verilmesini talep etmiştir.

27. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"... Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

28. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

29. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için öngörülen idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir. Bireysel başvurunun ikincil nitelikte bir hak arama yolu olması nedeniyle, asıl olan hak ve özgürlüklere kamu otoritelerince saygı gösterilmesi ve olası bir ihlal durumunda bunun idari ve/veya yargısal olağan yollarla giderilmesidir. Bu nedenle bireysel başvuru yoluna ancak kanunda

öngörülen olağan yollar tüketilmesine rağmen ihlalin ortadan kaldırılamadığı durumlarda gidilebilir (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 28).

30. Somut olayda başvuru konusu yargılamanın temyiz aşamasında olduğu, mahkemenin görevsizliğine ve farklı suçların aynı dosyada birlikte görülmesinin yerinde olmadığına, suçların sübut ve nitelendirmesine dair adil yargılanma hakkı kapsamındaki iddiaları yönünden başvuru yollarının tüketilmediği görülmektedir.

31. Ayrıca dosya üzerinden yapılan inceleme sonunda tutukluluk halinin devamına ilişkin kararların tebliğ edilmemesi nedeniyle tazminat yoluna başvurma imkânı bulunduğu, bu kapsamda başvuru yollarının tüketilmediği görülmektedir.

32. Açıklanan nedenlerle, başvurunun adil yargılanma hakkı ve dosya üzerinden yapılan tutukluluk incelemelerinin tebliğ edilmemesi kapsamındaki kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

33. Başvurunun, gerekçesiz kararlarla makul süreyi aşacak şekilde tutuklu kalma nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edildiğine ilişkin kısmının açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığından kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas

34. Başvurucu, suç örgütü iddiasıyla ilgisi olmayan çok sayıda eylem ve kişinin davaya eklendiğini, birbiriyle ilgisiz değişik suçların aynı dosyada birlikte görülmesinin yargılamanın uzamasına sebep olduğunu, bu süreçte gerekçesiz kararlarla tutukluluğun devamına karar verildiğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

35. Başvurucu adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde şikâyette bulunmuş ve yargılamanın uzamasına neden olan yukarıda bahsedilen aykırılıklara ve savunma hakkının ihlal edildiğine işaret etmiş ise de, başvurucu, yargılamanın uzamasına neden olduğu iddia edilen hususların (§ 28) temyiz incelemesinde değerlendirilebileceğini belirtmektedir. Bu aşamada, temel şikâyetin yargılama sürecinde ve mahkûmiyet kararıyla birlikte devam eden tutukluluğa ilişkin olduğu, incelemenin bu kapsamda yapılması gerektiği anlaşılmıştır.

36. Anayasa’nın 19. maddesinin birinci, ikinci, üçüncü, yedinci ve sekizinci fıkraları şöyledir:

“Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok

edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

…

Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir.

Her ne sebeple olursa olsun, hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir.”

37. Adalet Bakanlığının görüşünde, Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiği yönündeki şikâyetlerle ilgili iddialar değerlendirilirken AİHM’in tutukluluk konusunda benimsediği ilkelere değinilmiş; davanın kapsamı, dosyadaki deliller, sanıklara yüklenen suçların sayısı ve niteliği, sanıkların sayısı gibi durumların tutukluluk süresinin makul olup olmadığının tespitinde dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. AİHM’in davanın karmaşık olması durumunu tutukluluk süresinin makul olup olmadığının değerlendirmesinde dikkate aldığı, özellikle organize suçlar bakımından dört yıl üç güne kadar uzayan tutukluluk sürelerini makul süre olarak kabul ettiği belirtilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca olayın istisnai koşullarının, karmaşıklığının, başvurucunun soruşturulmasına neden olan eylemin ağırlığının, başvurucunun kaçma ihtimalinin de AİHM tarafından dikkate alındığı dile getirilmiştir.

38. Bakanlık somut olay kapsamında, başvurucunun 23/9/2008 tarihinde gözaltına alınmış olup, 27/9/2008 tarihinde tutuklandığını, Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesi’nin 27/6/2013 tarihli karar duruşmasında mahkumiyetle birlikte hükmen tutukluluğa karar verildiğini, başvurucunun gözaltına alındığı tarihten, hükmen tutuklanmasına karar verildiği tarihe kadar yaklaşık 4 yıl 9 ay tutuklu kaldığını, yargılama boyunca tutukluluğun devamına ilişkin kararların genellikle “sanıkların üzerlerine atılı suçların niteliği, kanıt durumu, kaçma ve delilleri karartma olasılıkları, sanıklara verilmesi muhtemel ceza miktarları” şeklinde gerekçelendirildiği; ayrıca çoğu kararda adli kontrolün niçin uygulanmadığına ilişkin değerlendirme yapılmadığını belirtmektedir.

39. Başvurucu, başvurunun esasına ilişkin Adalet Bakanlığı görüşüne karşı, başvuruda belirttiği hususları tekrarlamıştır.

40. Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasında bir ceza soruşturması kapsamında tutuklanan kişilerin, yargılamanın makul sürede bitirilmesini ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme haklarına sahip olduğu güvence altına alınmıştır.

41. Tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusunun, genel bir ilke çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün değildir. Bir sanığın tutuklu olarak bulundurulduğu sürenin makul olup olmadığı, her davanın kendi özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Tutukluluğun devamı ancak masumiyet karinesine rağmen Anayasa’nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından daha ağır basan gerçek bir kamu yararının mevcut olması durumunda haklı bulunabilir (Labita/İtalya [BD], B. No: 26772/95,

6 Nisan 2000, § 119).

42. Bir davada tutukluluğun belli bir süreyi aşmamasını sağlamak, öncelikle derece mahkemelerinin görevidir. Bu amaçla, yukarıda belirtilen kamu yararı gereğini etkileyen tüm olayların derece mahkemeleri tarafından incelenmesi ve serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararlarında bu olgu ve olayların ortaya konulması gerekir.

43. Devam eden tutukluluğun hukuka aykırı olduğu iddiasıyla yapılan bireysel başvurularda şikâyetlerin temel amacı, tutukluluğun hukuka aykırı olduğunun ya da devamını haklı kılan sebep veya sebeplerin bulunmadığının tespitidir. Bu tespit yapıldığı takdirde buna bağlı olarak ilgilinin tutukluluk halinin devamına gerekçe olarak gösterilen hukuki sebeplerin varlığı sona erecek ve böylece kişinin serbest kalmasının yolu açılabilecektir. Bu amaçla yapılan bir başvuruda, itiraz kanun yolunda çelişmeli yargılama ve/veya silahların eşitliği gibi ilkelere uygun olarak bir inceleme yapılıp yapılmadığı da dikkate alınacaktır. Dolayısıyla belirtilen nedenlerle ve serbest bırakılmayı temin edebilecek bir karar alma amacıyla yapılacak bireysel başvuruların, olağan kanun yolları tüketilmek şartıyla, tutukluluk hali devam ettiği sürece yapılabilmesi mümkündür (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 30).

44. Tutuklama tedbirine kişilerin suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunmasının yanı sıra bu kişilerin kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla başvurulabilir. Başlangıçtaki bu tutuklama nedenleri belli bir süreye kadar tutukluluğun devamı için yeterli görülebilirse de bu süre geçtikten sonra, uzatmaya ilişkin kararlarda tutuklama nedenlerinin hâlâ devam ettiğinin gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir. Bu gerekçeler “ilgili” ve “yeterli” görüldüğü takdirde, yargılama sürecinin özenli yürütülüp yürütülmediği de incelenmelidir. Davanın karmaşıklığı, organize suçlara dair olup olmadığı veya sanık sayısı gibi faktörler sürecin işleyişinde gösterilen özenin değerlendirilmesinde dikkate alınır. Tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (B. No: 2012/1303, 21/11/2013, § 53).

45. Dolayısıyla Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirmesinde esas olarak, serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararların gerekçelerine bakılmalı ve tutuklu bulunan kişiler tarafından yapılan tutukluluğa itiraz başvurularında sunulan belgeler çerçevesinde kararların yeterince gerekçelendirilmiş olup olmadığı göz önüne alınmalıdır.

46. Öte yandan hukuka uygun olarak tutuklanan bir kişinin, suç işlediği yönünde kuvvetli belirti ve tutuklama nedeninin varlığı devam ettiği sürece ilke olarak belli bir süreye kadar tutukluluk halinin makul kabul edilmesi gerekir.

47. Makul sürenin hesaplanmasında sürenin başlangıcı, başvurucunun ilk kez yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih, doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı ya da ilk derece mahkemesince hüküm verildiği tarihtir (B. No: 2012/1303, 21/11/2013, § 56).

48. Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesi karar duruşmasından bir önceki 29/4/2013 tarihli duruşmada, başvurucunun da aralarında olduğu tutuklu sanıkların, “atılı suçların niteliği, kanıt durumu, kaçma delilleri karartma olasılıkları, sanıklara verilmesi muhtemel ceza miktarları, dosyadaki ihaleye fesat karıştırılması suçlarıyla ilgili bilirkişi raporları, iletişim tespit tutanakları, yağma suçuyla ilgili müşteki beyanları ve olaydan sonra ele geçen senetler gözetilerek” tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

49. Mahkeme 15/11/2012 tarihli duruşmada yine başvurucunun da aralarında olduğu

tutuklu sanıkların “atılı suçların niteliği, kanıt durumu, kaçma delilleri karartma olasılıkları, sanıklara verilmesi muhtemel ceza miktarları, dosyadaki ihaleye fesat karıştırılması suçlarıyla ilgili bilirkişi raporları, iletişim tespit tutanakları, yağma suçuyla ilgili müşteki beyanları ve olaydan sonra ele geçen senetler gözetilerek” tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

50. Mahkeme 25/7/2012 tarihli duruşmada başvurucunun da aralarında olduğu tutuklu sanıkların “atılı suçların niteliği, kanıt durumu, kaçma delilleri karartma olasılıkları, sanıklara verilmesi muhtemel ceza miktarları, dosyadaki ihaleye fesat karıştırılması suçlarıyla ilgili bilirkişi raporları, iletişim tespit tutanakları, yağma suçuyla ilgili müşteki beyanları ve olaydan sonra ele geçen senetler gözetilerek” tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

51. Mahkeme 26/4/2012 tarihli duruşmada başvurucunun da aralarında olduğu tutuklu sanıkların “atılı suçların niteliği, kanıt durumu, kaçma delilleri karartma olasılıkları, sanıklara verilmesi muhtemel ceza miktarları” gerekçesiyle tutukluluk halinin devamına karar vermiştir..

52. Adana 8. Ağır Ceza Mahkemesi 12/2/2013 tarihli duruşmada da benzer ifadeler yanında, birden fazla suçtan tutukluluk olduğu, her bir suç için tutukluluk süresinin ayrı değerlendirilmesi gerektiği gerekçesi ve her suç yönünden azami tutukluluk süresinin dolmadığını belirterek tahliye taleplerini reddetmiştir.

53. 5271 sayılı Kanun’daki azami tutukluluk süresinin ağır cezalık işler bakımından uzatmalarla birlikte azami beş yıl olduğu, bu haliyle düzenlemenin öngörülebilir olduğu anlaşılmaktadır. Ancak mahkemenin, birden fazla suça ilişkin soruşturma ve kovuşturmanın bir dosya üzerinden yürütülmesi veya bir dosyada birleştirilmiş olması halinde kanuni tutukluluk süresinin her suç için ayrı değerlendirilmesi gerektiği yönündeki yorumu, kişilerin tutuklu yargılanabileceği azami süreyi belirsiz ve öngörülemez bir şekilde uzatmaya elverişlidir. Zira bir kişi hakkında birden fazla suç isnadı olması halinde azami tutukluluk süresi her biri için ayrı değerlendirdiğinde kişinin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği süre öngörülemez bir şekilde uzayacaktır. Bir hukuk devletinde henüz suçluluğu hükmen sabit hale gelmemiş bir kişinin bu yorum nedeniyle belirsiz bir süre özgürlüğünden yoksun bırakılması düşünülemez (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 53).

54. Başvurucunun tahliye talepleri yargılama sürecinde, birden fazla suçtan yargılama yapılıyor olması ve atılı suçların niteliği, kanıt durumu, kaçma, delilleri karartma olasılıkları, sanıklara verilmesi muhtemel ceza miktarları, dosyadaki ihaleye fesat karıştırılması suçlarıyla ilgili bilirkişi raporları, iletişim tespit tutanakları, yağma suçuyla ilgili müşteki beyanları ve olaydan sonra ele geçen senetler gözetilerek reddedilmiştir. Bu kapsamda yargılama sürecinde başvurucunun kaçma ve delilleri karartma olasılığı somut bir olgu veya durumla ilişkilendirilmeksizin tutukluluğun devamına gerekçe olarak kararlarda yer almıştır.

55. Mahkûmiyet kararlarının esas olarak, bilirkişi raporları, iletişimin tespiti kapsamındaki görüşme kayıtları ile ihalelere katılan şirketlere ait evrak ve ihale dosyalarında yer alan bilgi ve belgelere dayandığı dikkate alındığında tutukluluğun devamı bakımından gerekçe olarak kararlarda yer alan “delillerin karartılması olasılığı” da “ilgili” ve “yeterli” değildir.

56. Mahkemece verilen tutukluluğun devamına ilişkin kararların gerekçeleri incelendiğinde, bu gerekçelerin tutukluluğun devamını haklı gösterecek yeterlikte olmadığı ve aynı

hususların tekrarı niteliğinde olduğu görülmektedir. Beş yıla yaklaşan tutukluluk halinin devamına ilişkin bu gerekçelerin “ilgili” ve “yeterli” olduğu söylenemez. Bu çerçevede başvurucunun ilk derece mahkemesi önündeki yargılaması devam ederken tutuklu bulunduğu süre makul olarak değerlendirilemez.

57. Açıklanan nedenlerle, Anayasa’nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun’un 50. Maddesinin Uygulanması

58. 6216 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş olup, yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

59. Başvuruda Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvurucu tazminat talebinde bulunmamıştır.

60. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

61. Karar örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle,

A. Başvurucunun,

1. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyetlerinin “başvuru yollarının tüketilmemesi” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. İlk derece yargılamasında devam eden tutukluluk kapsamındaki şikâyetlerinin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. “Tutukluluğun makul süreyi aşmış olması” nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Karar örneğinin ilgili Mahkemeye gönderilmesine,

D. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

6/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET İLKER BAŞBUĞ

B. No: 2014/912 | Karar tarihi: 06.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2014/912

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET İLKER BAŞBUĞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2014/912)

Karar Tarihi: 6/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Mehmet İlker BAŞBUĞ

Vekilleri : Av. Prof. Dr. Fatih Selami MAHMUTOĞLU

Av. İlkay SEZER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hakkında yürütülen soruşturma ve kovuşturma sürecinde 6/1/2012 tarihinden itibaren tutuklu olması nedeniyle Anayasanın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu vekili tarafından 22/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 22/1/2014 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Başvuru konusu olay ve olgular 24/1/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı başvuruya ilişkin görüşlerini 24/2/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine

sunmuştur.

5. Adalet Bakanlığı görüşü 25/2/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 26/2/2014 tarihinde Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyanlarını Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvurucu 2008-2010 yılları arasında Türk Silahlı Kuvvetlerinde Genelkurmay Başkanlığı görevini yerine getirdikten sonra orgeneral rütbesiyle emekli olmuştur.

7. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2010/106 Esas sayılı dosyasında görülen ve kamuoyunda "internet andıcı davası" adıyla bilinen dava kapsamında Mahkeme 30/12/2011 tarihli duruşmada, sanıkların savunmayla ilgili beyanlarında ve belgelerde adı geçen Genelkurmay eski Başkanı başvurucu hakkında gereğinin takdir ve ifası için İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına yazı yazılmasına karar vermiştir.

8. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca başlatılan soruşturma kapsamında başvurucu vekiline yapılan bildirim üzerine 5/1/2012 tarihinde 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 312. ve 314. maddelerinde düzenlenen "cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs" ve "Silahlı terör örgütü kurma ve yönetme" suçlarından başvurucunun ifadesi alınmıştır. Cumhuriyet savcısı başvurucuyu anılan suçlar nedeniyle tutuklanması talebiyle mahkemeye sevk etmiştir.

9. Başvurucu, İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 6/1/2012 tarih ve 2012/10 Sorgu sayılı kararıyla "cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs" ve "Silahlı terör örgütü kurma ve yönetme" suçlarından tutuklanmıştır.

10. Başvurucu hakkında isnat edilen suçlarla ilgili olarak İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 2/2/2012 tarihli iddianame, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince kabul edilmiş ve 2012/14 Esas sayılı dosyada kamu davası açılmıştır. İddianamede Mahkemenin 2010/106 Esas sayılı dosyasında davanın birleştirilmesi talep edildiğinden dava aynı Mahkemenin 2010/106 Esas sayılı dosyasında birleştirilmiştir.

11. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2010/106 Esas sayılı dosyasında yargılanan başvurucu ilk kez 26/3/2012 tarihli duruşmaya katılmıştır. Başvurucu yargılama kapsamında mahkemenin görevine itiraz etmiş, bu itiraz Mahkemece reddedilmiştir.

12. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi başvurucunun da yargılandığı davayı (2010/106 Esas sayılı dosya) kamuoyunda "Ergenekon davası" olarak adlandırılan 2009/191 Esas sayılı dosyada birleştirmiştir. Başvurucu birleştirme kararlarından dönülerek dosyaların tefrik edilmesine karar verilmesini talep etmiş, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince bu talep reddedilmiştir.

13. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 2009/191 Esas sayılı dosyada 5/8/2013 tarihli duruşmada hükmü açıklamış ve başvurucunun eylemlerinin bir bütün halinde "cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs" suçunu oluşturduğunu belirterek, sadece bu suç yönünden müebbet hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve tutukluluk halinin devamına karar

vermiştir. Başvurucu ayrıca “silahlı terör örgütü kurma ve yönetme” suçundan cezalandırılmamıştır.

14. Başvurucu mahkûmiyet kararıyla birlikte verilen hükmen tutukluluk kararına 12/8/2013 tarihinde itiraz etmiş, İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin 22/8/2013 tarih ve 2013/553 Değişik İş sayılı kararıyla itiraz reddedilmiştir.

15. Açıklanan hükme ilişkin gerekçeli karar henüz dava dosyasına girmemiştir.

16. Başvurucu mahkumiyet kararından sonra hükmen tutuklu olduğu dönemde tahliye talebinde bulunmuş, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 31/12/2013 tarih ve 2013/872 Değişik İş sayılı kararla “kovuşturma aşaması tamamlandığı ve hükmen tutukluluk kararına yapılan itirazın reddine karar verildiği” gerekçesiyle talep hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

17. Bu karara yapılan itiraz İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin 20/1/2014 tarih ve 2014/99 Değişik İş sayılı kararıyla reddedilmiştir.

B. İlgili Hukuk

18. Anayasa’nın 145. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi şöyledir:

“Devletin güvenliğine, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlara ait davalar her halde adliye mahkemelerinde görülür.”

19. Anayasa’nın 148. maddesinin yedinci fıkrası şöyledir:

“Genelkurmay Başkanı, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Komutanları ile Jandarma Genel Komutanı da görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divanda yargılanırlar.”

20. 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 3. maddesi şöyledir:

“26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 302, 307, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 320 nci maddeleri ile 310 uncu maddesinin birinci fıkrasında yazılı suçlar, terör suçlarıdır.”

21. 3713 sayılı Kanun’un 10. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“Bu Kanun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalar; Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayabilecek şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görülür. Bu mahkemelerin başkan ve üyeleri adlî yargı adalet komisyonunca, bu mahkemelerden başka mahkemelerde veya işlerde görevlendirilemez.

Anayasa Mahkemesi ve Yargıtayın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler ile askerî mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümler saklıdır.”

22. 2/7/2012 tarih ve 6352 sayılı Kanun’un 105. maddesi şöyledir:

“Aşağıdaki hükümler yürürlükten kaldırılmıştır:

…

6) 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 250, 251 ve 252 nci maddeleri,”

23. 6352 sayılı Kanun’un Geçici 2. maddesinin (4) ve (7) numaralı fıkraları şöyledir:

“(4) Ceza Muhakemesi Kanununun yürürlükten kaldırılan 250 nci maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen mahkemelerde açılmış olan davalara, kesin hükümle sonuçlandırılıncaya kadar bu mahkemelerce bakmaya devam olunur. Bu davalarda, yetkisizlik veya görevsizlik kararı verilemez. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun l0 uncu maddesinin kovuşturmaya ilişkin hükümleri bu davalarda da uygulanır.

(7) Mevzuatta Ceza Muhakemesi Kanununun 250 nci maddesinin birinci fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemelerine yapılmış olan atıflar, Terörle Mücadele Kanununun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen ağır ceza mahkemelerine yapılmış sayılır.

24. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100. maddesi şöyledir:

“(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

…

11. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315),

25. 5271 sayılı Kanun’un 104. maddesi şöyledir:

“(1) Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini isteyebilir.

(2) Şüpheli veya sanığın tutukluluk hâlinin devamına veya salıverilmesine hâkim veya mahkemece karar verilir. Ret kararına itiraz edilebilir.

(3) Dosya bölge adliye mahkemesine veya Yargıtaya geldiğinde salıverilme istemi hakkındaki karar, bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay ilgili dairesi veya Yargıtay Ceza Genel Kurulunca dosya üzerinde yapılacak incelemeden sonra verilir; bu karar re'sen de verilebilir.”

26. 5271 sayılı Kanun’un 232. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Hükmün gerekçesi, tümüyle tutanağa geçirilmemişse açıklanmasından itibaren en geç onbeş gün içinde dava dosyasına konulur.”

27. 5271 sayılı Kanun'un (mülga) 250. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Türk Ceza Kanununda yer alan;

...

c) İkinci Kitap Dördüncü Kısmın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç),

Dolayısıyla açılan davalar; Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayacak şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görülür.

(3) Birinci fıkrada belirtilen suçları işleyenler sıfat ve memuriyetleri ne olursa olsun bu Kanunla görevlendirilmiş ağır ceza mahkemelerinde yargılanır. Anayasa Mahkemesi ve Yargıtayın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler ile askerî mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümler saklıdır"

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 6/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 22/1/2014 tarih ve 2014/912 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu kişi hürriyetiyle ilgili olarak,

i. Tutuklama ve tutukluluğun devamına karar veren mahkemenin "görevli" mahkeme olmaması, görevli mahkemenin Anayasa'nın 148. maddesinin yedinci fıkrası gereğince Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi olması nedeniyle, kanuni hâkim güvencesi kapsamında hürriyetten yoksun bırakmanın "hukukun öngördüğü usule uygun olmaması" nedeniyle Anayasanın 19. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının ihlal edildiğini,

ii. Hüküm kesinleşinceye kadar kişi sanık olduğundan ve bu nedenle hukuken "tutuklu" olması nedeniyle, makul süre aşıldığı gerekçesiyle serbest bırakılma taleplerinin "ilgili" ve "yeterli" gerekçe gösterilmeden kanuni terimlerin tekrarıyla görevli olmayan yargı merciince reddedilmesinin, adli kontrole tabi olarak salıverilme imkânının göz önünde tutulmamasının Anayasanın 19. maddesinin yedinci fıkrasını ihlal ettiğini,

iii. Kesin hüküm verilinceye kadar kovuşturma aşaması devam ettiğinden hüküm verildikten sonra tahliye talebi hakkında karar verilmemesi nedeniyle Anayasanın 19. maddesinin sekizinci fıkrasının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

B. Adalet Bakanlığı Görüşü ve Başvurucu Beyanı

30. Adalet Bakanlığının şikâyetlerin nitelendirilmesi kapsamındaki görüşünün ilgili kısımları şöyledir:

"Başvurucu ilk olarak "yetkili ve görevli mahkeme tarafından yargılanmadığını" iddia etmektedir (Başvuru Formu, s. 4-6). İnsan hakları yargılaması açısından işbu iddia değerlendirildiğinde, başvuranın iddiasının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 6. maddesinin 1. paragrafında güvence altına alınan "yasayla kurulmuş bir yargı organı tarafından yargılanma" (established by law) hakkına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bu iddianın "adil yargılanma hakkı" kapsamında ve AİHS'nin yukarıda belirtilen hükmü ile işbu hükme karşılık gelen Anayasa'nın 37. maddesinin 1. paragrafı çerçevesinde incelenmesinin yerinde olacağı değerlendirilmektedir.

Başvurucu görevli olmayan mahkemece hürriyetinden mahrum bırakıldığını iddia ederek Anayasa'nın 19. maddesinin 2 ve 3. paragraflarının ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Bu iddiasına gerekçe olarak, hakkındaki suçlamaların görev suçu kapsamında olduğunu ve bu suçlardan dolayı da Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi önünde yargılanması gerektiğini iddia etmektedir (Başvuru Formu, s. 18-22). Bakanlığımız işbu iddiaların, yukarıda ifade edilen (paragraf 3, yukarıda) "yasayla kurulmuş bir yargı organı tarafından yargılanma" hakkına ilişkin iddialarla sıkı sıkıya bağlı olduğunu ve dolayısıyla birlikte incelenmesinin yerinde olacağı değerlendirilmektedir.

Başvurucu ilk derece mahkemesince kısa kararın (hükmün) açıklanmış olmasına rağmen, gerekçesiz bir karara dayanılarak aylardır tutuklu bulunmasının (hüküm sonrası tutukluluk) Anayasa'nın 19. maddesinin 2. paragrafına aykırı olduğunu iddia etmektedir (Başvuru Formu, s. 22-23). Başvurucu CMK m. 232 § 3 hükmü gereği, kısa karar açıklandıktan sonra gerekçeli kararın 15 gün içerisinde yazılması gerektiği düzenlemesine dayanarak, AİHS'nin 5. maddesinin 1. paragrafında öngörülen "yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimsenin özgürlüğünden yoksun bırakılamayacağı" (in accordance with a procedure prescribed by law) ilkesinin belirtilen nedenle ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

Başvurucu, Anayasa'nın 19. maddesinin 2 ve 3. paragrafları ile AİHS'nin 5. maddesinin 1 a) ve 1 c) hükümleri ışığında şimdiye kadar yerleşmiş Anayasa Mahkemesi içtihatlarının değiştirilerek, kendisinin hali hazırdaki hukuki statüsünün Anayasa Mahkemesi açısından da "tutuklu" sayılmasını talep etmekte ve Anayasa'nın 19. maddesinin 7. paragrafı anlamında "tutuklulukta makul sürenin aşıldığını" iddia etmektedir. Başvurucuya göre, mahkûmiyet hükmü kesinleşinceye kadar yargılanan kişi, hakkında ilk derece mahkemesince mahkûmiyet kararı verilmiş olsa dahi, Anayasa'nın 19. maddesinin 3. paragrafı anlamında "tutuklu" olarak nitelendirilmeli ve hukuki statüsü "tutuklu" olarak değerlendirilmelidir. Başvurucu bu tezine alternatif olarak şu gerekçeyi de ileri sürmektedir: [AİHS m. 5 § 1 a) hükmü anlamında, eklendi] "hükme bağlı bir tutmanın" başlangıç noktası, "mahkûmiyete ilişkin hükmün kısa kararla tefhimi tarihi olmamalı; mahkûmiyet hükmünün gerekçesini öğrenme tarihi olmalıdır". Sonuç olarak başvurucu maruz kaldığı tutukluluk süresinin makul olmadığını ileri sürmektedir.

Bakanlığımız yukarıda özetlenen başvurucu şikâyetlerinin AİHS m. 5 § 1 a), 5 § 1 c) ve 5 § 3 hükümleri ile Anayasa'nın bu hükümlere karşılık gelen 19. maddesinin 2, 3 ve 7. paragrafları çerçevesinde nitelendirilmesinin AİHM içtihatları ile uyumlu olacağını değerlendirmektedir. Ancak ifade edilmelidir ki, asıl şikâyet "tutukluluk süresinin makul olmadığı" (AİHS m. 5 § 3 ve Anayasa m. 19 § 7) olup, Sözleşme'nin 5 § 1 a) ve 5 § 1 c) hükümleri ile Anayasa'nın 19 §§ 2 ve 3 hükümlerine ilişkin hukuki sorun, başvurunun yapıldığı tarih dikkate alındığında, söz konusu şikâyetin incelenebilmesi açısından kabul edilebilirlik şartı olarak ortaya çıkmaktadır. Başvurucu özet olarak tutuklulukta makul sürenin aşıldığını ve tutukluluğa ilişkin kararların gerekçelerinin "ilgili" ve "yeterli" olma koşulunu karşılamadığını, kişiselleştirilmemiş ve basmakalıp gerekçeler içerdiğini, adli kontrol tedbirinin neden yetersiz kaldığının açıklanmadığını ve yargılama sürecinin özenli yürütülmediğini ileri sürmektedir (Başvuru Formu, s. 23-29).

Başvurucu son olarak Anayasa'nın 19. maddesinin 8. paragrafına dayanarak, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 31 Aralık 2013 tarihli kararının "habeas corpus" güvencesinin (AİHS m. 5 § 4) gereklerini karşılamadığını ve dolayısıyla belirtilen hükmün ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

Başvurucunun kişi hürriyetinin ihlal edildiği iddialarının, soruşturma, yargılama ve mahkûmiyet kararı sonrasında olmak üzere her aşamada verilen tutuklama ve tutukluluğun devamına dair kararların "görevli" olmayan mahkemelerce verilmesi, serbest bırakılma taleplerinin "ilgili" ve "yeterli" gerekçe gösterilmeden reddedilmesi ve hüküm verildikten sonra tahliye talebi hakkında karar verilmemesi kapsamında Anayasa'nın 19. maddesi çerçevesinde olduğu görülmektedir.

31. Başvurucunun bu kapsamdaki beyanı şöyledir:

"Adalet Bakanlığının görüşünün aksine "yetkili ve görevli mahkeme tarafından yargılanmadığı" iddiasıyla adil yargılanma hakkının değil, kişi hürriyeti ve güvenliğini güvence altına alan Anayasa'nın 19. maddesi hükümlerinin ihlal edildiği ileri sürülmektedir.

Özgürlükten yoksun bırakma halen devam ettiğinden ve başvuruda belirtilen hususlar çerçevesinde zaman bakımından yetkisizlik ve süre aşımına ilişkin itirazların reddedilmesi gerekir."

32. Adalet Bakanlığının genel olarak kabul edilebilirlik kapsamındaki görüşünün ilgili kısımları şöyledir:

"Başvurucunun söz konusu hakka ilişkin şikâyetlerinin bir kısmının, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuruları kabul etme tarihi olan 23 Eylül 2012 tarihinden (zaman yönünden yetkisinin başladığı tarihten) önce gerçekleştiği ve bu türden şikâyetlerin "zaman yönünden yetkisizlik" itirazıyla karşılaştığını Anayasa Mahkemesinin dikkatine getirmektedir.

Başvurucunun uzun tutukluluk şikâyetiyle ilgili olarak AİHM kararları (AİHM, Rahman / Türkiye, no.9572/05, 15 Şubat 2011, par. 22; Zeki Şahin / Türkiye, no.28807/05, 22 Şubat 2011, par. 26; Tokmak / Türkiye, no.16185/06, 16 Şubat 2010, par. 27; Yiğitdoğan / Türkiye, no. 20827/08, 16 Mart 2010, par. 22) ve Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda daha önce verdiği kararlar ile 5 Ağustos 2013 tarihli ilk derece mahkemesinin esasa ilişkin kararı birlikte değerlendirildiğinde, başvurucunun [insan hakları yargılaması anlamında] tutukluluğunun 5 Ağustos 2013 tarihinde sona erdiği görülmektedir. Başvuru tarihi dikkate alındığında, uzun tutukluluk ve buna bağlı diğer şikâyetlerin 30 günlük başvuru süresinde Anayasa Mahkemesi'ne sunulup sunulmadığı konusunda değerlendirmenin Anayasa Mahkemesinin takdirinde olduğu düşünülmektedir."

33. Adalet Bakanlığının görevli mahkeme şikâyeti kapsamındaki görüşünün ilgili kısımları şöyledir:

"Anayasa'nın 148/3 ve 6216 sayılı Kanun'un 45/2 hükümlerine göre bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekmektedir. Dolayısıyla, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır.

Başvurucu söz konusu iddiasını gerek savcılık gerek ağır ceza mahkemesi önünde dile getirmiştir. Başvurucunun bu iddiası hem savcılık iddianamesinde (2 Şubat 2012 tarihli İddianame, s. 3-8) değerlendirilmiş hem de mahkeme tarafından 26 Mart 2012 tarihli celsede değerlendirilerek reddedilmiştir.

Öte yandan, adil yargılanma (kanunla kurulmuş mahkeme tarafından yargılanma) hakkına ilişkin boyutları da olan işbu şikâyet açısından kanun yollarının henüz sonuçlanmadığı düşünülmektedir. Yukarıda belirtildiği gibi, birbirine sıkı sıkıya bağlı olan bu iki hukuki

sorunun çözümü de ancak temyiz aşamasında Yargıtay tarafından kesin sonuca kavuşturulacak niteliktedir. Dosyanın henüz temyiz aşaması sonuçlanmadığı için, bu şikâyet açısından başvuru yollarının henüz tüketilip tüketilmediğinin Anayasa Mahkemesince değerlendirmesi gerektiği düşünülmektedir.

Ayrıca belirtilmelidir ki, yasaların uygulanması ve yorumlanması mahkemelerin yetkisinde olup, açıkça keyfi olmadığı müddetçe derece mahkemelerinin kararlarının beklenmesi, başvuru yollarının tüketilmesi açısından önemlidir. Benzer bir talep daha önce Yargıtay tarafından incelenmiş olup, söz konusu talebin Yargıtayca reddedildiği görülmektedir (9 Ekim 2013 tarihli Yargıtay 9. C.D. Kararı, Esas No. 2013/9110 – Karar No. 2013/12351). Yargıtay'ın bu kararı da dikkate alınmak suretiyle, ilk derece mahkemesinin somut olayda yasaları uygulayıp yorumlamasının görev bakımından ulaştığı sonuç açısından açıkça keyfilik taşıyıp taşımadığının Anayasa Mahkemesinin takdirinde olduğu düşünülmektedir.

Bilindiği gibi, AİHM içtihatlarına göre, keyfi olmadığı müddetçe yasaların uygulanması ve yorumlanması yargı organlarının yetkisinde olup, Sözleşme'nin 6. Maddesi açısından bu konudaki şikâyetler 4. derece türündendir. Nitekim Anayasa Mahkemesinin içtihatları da bu yönde gelişmiştir (Anayasa Mahkemesi'nin 16.4.2013 tarih ve 2012/869 no'lu bireysel başvuru kararı, par. 20).

Sonuç olarak başvurucunun görevli olmayan mahkeme tarafından özgürlüğünden yoksun bırakıldığı iddiası kabul edilebilirlik ve esas yönünden incelenirken yukarıdaki bilgilerin de dikkate alınmasında yarar bulunduğu değerlendirilmektedir."

34. Başvurucunun bu kapsamdaki beyanı şu şekildedir:

"Başvuruda belirtilen şekilde soyut olarak mahkemenin görevli olmadığı yönünden bir itiraz ileri sürülmediği, iddianamede yüklenen suç fiillerinin isnat edilen suçlar kapsamında görülemeyeceği, suç fiilleri gerçekten işlenmiş ise bunun görevde yetkiyi kötüye kullanma olacağı ve yargılama görevinin Yüce Divana ait olduğu belirtilmektedir. Mahkemece bu hususta yeterli bir değerlendirme yapılmadan keyfi bir yorumla sonuca ulaşılmıştır."

35. Adalet Bakanlığının tutuklulukta makul sürenin aşıldığı şikâyeti kapsamındaki görüşünün ilgili kısımları şöyledir:

"23 Eylül 2012 tarihinden önce karara bağlanmış tahliye talepleri ile itiraz incelemelerinin zaman yönünden yetkisizlik itirazı ile karşı karşıya bulunup, bu duruma söz konusu kararların gerekçesine ilişkin şikâyetlerin de dâhil olduğu değerlendirilmektedir.

Belirtilen tarihten sonraki duruma gelince, başvurucu 5 Ocak 2012 tarihinde özgürlüğünden mahrum bırakılmış olup, 5 Ağustos 2013 tarihli ilk derece mahkemesinin esasa ilişkin kararı ile tutukluluğunun sona erdiği görülmektedir. Dolayısıyla başvurucunun toplam tutukluluk süresi bir yıl yedi ay olarak ortaya çıkmıştır.

AİHM kararlarına göre, bir suç işlediği şüphesiyle bir kişinin hürriyetinden mahrum bırakılabilmesi için, ilgilin atılı suçu işlediği yönünde makul şüphe (reasonable suspicion) ya da inandırıcı nedenlerin (raisons plausibles) bulunması gerekli olup, bu gereklilik tutukluluk açısından olmazsa olmaz bir koşuldur. Bu koşul, kişinin tutukluluğunun devam ettirildiği her aşamada varlığını sürdürmeli ve makul şüphenin ortadan kalktığı anda ilgili serbest bırakılmalıdır.

Makul şüphenin varlığı, elde edilen deliller, somut olayın kendine özgü koşulları da dikkate alındığında, olaylara dışarıdan bakan ve tamamen objektif bir gözlemciyi ikna edecek

yeterlilikte olmalıdır. Toplanan deliller objektif bir gözlemciye sunulduğunda, şüpheli ya da sanığın atılı suçu işlemiş olabileceği yönünde gözlemcide kanaat oluşturmaya yeterli ise, somut olayda makul şüphe vardır. Diğer bir ifade ile, inandırıcı neden ya da makul şüphe, "suçlanan kişinin üzerine atılı suçu işlemiş olabileceğine dair objektif bir gözlemciyi ikna etmeye yeterli olay, olgu veya bilginin varlığını gerektirmektedir [Fox, Campbell ve Hartley / Birleşik Krallık, no. 12244/86 12245/86 12383/86, 30 Ağustos 1990, paragraf 32; O'Hara / Birleşik Krallık, no: 37555/97, par. 34).

AİHM kararlarına göre, bir kişinin Sözleşme'nin 5/1-c hükmü kapsamında özgürlüğünden yoksun bırakılabilmesi için, başlangıçta "makul şüphenin varlığı" yeterli olup, tutukluluğun devam ettirilmesi açısından "makul şüphenin varlığını sürdürmesi" gerekmektedir. Ancak, belirli bir sürenin ötesinde tutukluluğun devamı açısından makul şüphenin varlığı tek başına yeterli olmayıp, özgürlükten yoksun bırakmayı meşru kılacak gerçek bir kamu yararı gerekliliğinin varlığı aranmaktadır.

Anayasa Mahkemesi, tutukluluk süresinin makul süreyi aştığı iddiasını içeren başvurularda verdiği kararlarda, tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusunun, genel bir ilke çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün olmadığını ve bir sanığın tutuklu olarak bulundurulduğu sürenin makul olup olmadığı, her davanın kendi özelliklerine göre değerlendirilmesi gerektiğini vurgulamıştır (2012/1303 nolu, 21 Kasım 2013 tarihli bireysel başvuru kararı; par. 51; 2012/1272 nolu, 4 Aralık 2013 tarihli bireysel başvuru kararı).

Tutukluluğunun makul süreyi aştığı şikayetinin kabul edilebilirlik şartları ve esas yönünden incelenmesi değerlendirmesinin, başvuranın yargılandığı davanın kapsamı ve kendine özgü karmaşıklık düzeyi, yargılama makamının yargılamayı kendinden beklenen her türlü dikkat ve özeni gösterir şekilde sürdürüp sürdürmediği, başvurucunun tutuklu kaldığı sürenin miktarı, yerel mahkemenin başvurucunun tutukluluğunun devamına yönelik sunduğu ve özellikle 27 Temmuz 2012 tarihinden beri kullandığı gerekçelerin, AİHM' kararları da göz önüne alınmak suretiyle değerlendirilmesi gerektiğini belirtilmektedir."

36. Başvurucunun bu kapsamdaki beyanı şöyledir:

"Başvuruda belirtilen hususlar tekrar edilerek "ilgili" ve "yeterli" gerekçe gösterilmeden, gerekçe "kişiselleştirilmeden" tutukluluğun sürdürülmesi kişi hürriyeti ve güvenliğini ihlal etmektedir.

C. Değerlendirme

37. Başvurucunun kişi hürriyetinin ihlal edildiği iddialarının, soruşturma, ilk derece yargılaması ve mahkûmiyet kararı sonrasında olmak üzere her aşamada verilen tutuklama ve tutukluluğun devamına dair kararların "görevli" olmayan mahkemece verilmesi, serbest bırakılma taleplerinin "ilgili" ve "yeterli" gerekçe gösterilmeden reddedilmesi ve hüküm verildikten sonra tahliye talebi hakkında karar verilmemesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği kapsamında olduğu görülmektedir.

38. Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci, üçüncü, yedinci ve sekizinci fıkralarının ihlal edildiği iddialarını içeren başvurunun ilk derece yargılaması ve mahkûmiyet kararı sonrası aşamalar kapsamında Adalet Bakanlığı görüşü ve başvurucu beyanları dikkate alınarak kabul edilebilirlik yönünden incelenmesi gerekmektedir.

1. Kabul Edilebilirlik

a. İlk Derece Yargılaması Aşamasındaki Tutma Yönünden

39. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

40. 6216 sayılı Kanun’un “Bireysel başvuru usulü” kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. …”.

41. Başvurucu özetle, kanunen “görevli” olmayan bir yargı merciince verilen kararlarla, “ilgili” ve “yeterli” gerekçe gösterilmeden, kanuni ifadelerin tekrarıyla makul süreyi aşan biçimde tutukluluğun devam ettirildiğini ve adli kontrole tabi olarak salıverilme imkânının göz önünde tutulmadığını belirterek kişi hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

42. Anayasa’nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak ifade edildikten sonra, ikinci ve üçüncü fıkralarında şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişinin hürriyetten yoksun bırakılması ancak Anayasa’nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı halinde söz konusu olabilir (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 44). Anayasa’da yer alan kurallara benzer şekilde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)’nin 5. maddesinin 1. fıkrasında, herkesin özgürlük ve güvenlik hakkına sahip olduğu, anılan fıkranın (a) ve (f) bentlerinde belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimsenin özgürlüğünden yoksun bırakılamayacağı belirtilmiştir.

43. Anayasa’nın “Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması” başlıklı 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa’nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasa’nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır. Anayasa’nın 19. maddesindeki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının sınırlanabileceği durumların şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi ölçütü, Anayasa’nın 13. maddesindeki temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceğine dair kural ile uyumludur (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 44).

44. Kişi hürriyeti ve güvenliğine ilişkin sınırlamaların, kanunda belirtilen esas ve usule uygunluğunu sağlama yükümlülüğü ilke olarak idari organlara ve derece mahkemelerine aittir. İdare organları ve mahkemeler esas ve usule ilişkin hukuk kurallarına uymakla yükümlüdürler. Anayasa’nın 19. maddesinin amacı bireyi keyfi bir şekilde özgürlüğünden alıkoymaya karşı korumak olup, maddede öngörülen istisnai hâllerde kişi özgürlüğüne getirilecek sınırlamaların maddenin amacına uygun olması ve keyfi uygulamaya yol açmaması gerekir. Bu nedenle Anayasa’nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan hürriyetten yoksun bırakmanın şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi kuralı gereğince, başvurucunun tutukluluk durumunun “kanuni” dayanağının bulunup bulunmadığının, kanunun özgürlükten yoksun kılmaya izin verdiği hâllerde ise hukuk devleti ilkesi gereği keyfiliği önlemek için, kanunun uygulanmasında yeterli ölçüde erişilebilir, kesin ve öngörülebilir olup olmadığının Anayasa Mahkemesince incelenmesi gerekir (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 45).

45. Buna göre, hürriyetten yoksun bırakılma ancak Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında belirlenen durumlardan birinin varlığı halinde söz konusu olabilir. Kişilerin hürriyetinin kısıtlanabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Bu çerçevede Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasına göre suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini ve değiştirilmesini önlemek maksadıyla hâkim kararıyla tutuklanabilir. Tutuklamanın kanunda öngörülen şekil ve şartlara uygun olması gerekir. AİHS'nin 5. maddesinin 1. fıkrasında ise, (a) ve (f) bentlerinde belirtilen hallerde yapılabileceği öngörülen özgürlükten yoksun bırakmanın "yasanın öngördüğü usule uyularak" yapılabileceği belirtilmektedir.

46. Anayasa'nın 19. maddesinde "kanunda öngörülen şekil ve şartlara" ve AİHS'nin 5. maddesinde "yasanın öngördüğü usule" uygun olma ölçütü dikkate alındığında özgürlükten yoksun bırakmada "kanunilik" koşuluna sıkı biçimde uyulması gerekmektedir.

47. Devam eden tutukluluğun hukuka aykırı olduğu iddiasıyla yapılan bireysel başvurularda şikâyetlerin temel amacı, tutukluluğun hukuka aykırı olduğunun ya da devamını haklı kılan sebep veya sebeplerin bulunmadığının tespitidir. Bu tespit yapıldığı takdirde buna bağlı olarak ilgilinin tutukluluk halinin devamına gerekçe olarak gösterilen hukuki sebeplerin varlığı sona erecek ve böylece kişinin serbest kalmasının yolu açılabilecektir. Bu amaçla yapılan bir başvuruda, itiraz kanun yolunda çelişmeli yargılama ve/veya silahların eşitliği gibi ilkelere uygun olarak bir inceleme yapılıp yapılmadığı da dikkate alınacaktır. Dolayısıyla belirtilen nedenlerle ve serbest bırakılmayı temin edebilecek bir karar alma amacıyla yapılacak bireysel başvuruların, olağan kanun yolları tüketilmek şartıyla, tutukluluk hali devam ettiği sürece yapılabilmesi mümkündür (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 30).

48. Ancak kişi hakkında ilk derece mahkemesinde hüküm verilmiş ise bireysel başvuru açısından talep, "bir suç isnadına bağlı olarak tutukluluğun" hukuka aykırılığının tespitiyle sınırlı kalacaktır (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 31).

49. Kişi serbest bırakılmadan yargılanmakta olduğu davada ilk derece mahkemesi kararıyla mahkûm olmuşsa, mahkûmiyet tarihi itibarıyla tutukluluk hali sona erer. Çünkü bu durumda kişinin hukuki durumu "bir suç isnadına bağlı olarak tutuklu" olma kapsamından çıkmaktadır. Bireysel başvuru incelemesi açısından, tutuklamanın şartları ile mahkûmiyete hükmedilmesi arasındaki esaslı fark bunu gerektirir. Zira mahkûmiyete karar verilmiş olmakla, isnat olunan suçun işlendiği, bundan failin sorumlu olduğunun sübuta erdiği kabul edilmekte ve bu nedenle sanık hakkında hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmedilmektedir. Mahkûmiyetle birlikte kişinin kuvvetli suç şüphesi ve bir tutuklama nedenine bağlı olarak tutukluluk hali sona ermektedir. Bu açıdan mahkûmiyet kararının kesinleşmiş olması ayrıca gerekmez. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ve Yargıtay, mahkûmiyet kararı sonrası tutulma halini tutukluluk olarak nitelendirmemektedir. AİHM, ilk derece mahkemesi kararıyla mahkûm olan bir sanığın, söz konusu mahkûmiyet kararından sonraki tutulmasını AİHS'nin 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi hükmü uyarınca "mahkûmiyet sonrası tutma" olarak değerlendirmekte ve tutukluluk süresinin hesabında dikkate almamaktadır (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 33).

50. "Suç isnadına bağlı olarak" özgürlükten yoksun bırakılma hali AİHS'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi kapsamında, "mahkûmiyet sonrası tutma" olarak değerlendirilen özgürlükten yoksun bırakma hali ise 5. maddenin 1. fıkrasının (a) bendi kapsamında değerlendirilmektedir. Her iki durumda da özgürlükten yoksun bırakma sonucunu doğuran kararların "yasanın öngördüğü usule uygun" olma koşulunu sağlaması gerektiğinde

tereddüt bulunmamaktadır.

51. “Bir suç isnadına bağlı olarak” tutuklulukta geçen sürenin başlangıcı, başvurucunun ilk kez yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih, doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı ya da ilk derece mahkemesince hüküm verildiği tarihtir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 66). Belirtilen tarihler arasında geçen süre esas alınarak “bir suç isnadına bağlı olarak” tutuklulukta geçen sürenin makul olup olmadığı değerlendirmesi yapılacaktır.

52. Somut olayda başvurucu isnat edilen suçlar nedeniyle 5/1/2012 tarihinde Cumhuriyet savcısı tarafından ifadesinin alınması sonrasında İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 6/1/2012 tarih ve 2012/10 Sorgu sayılı kararıyla tutuklanmıştır. Tutuklu olarak devam eden yargılamada mahkûmiyet kararının açıklandığı 5/8/2013 tarihinde tutukluluk hali bu anlamda sona ermiştir.

53. Başvurucunun 5/8/2013 tarihine kadar “bir suç isnadına bağlı olarak” özgürlüğünden yoksun bırakıldığı, 5/8/2013 tarihinden sonra özgürlükten yoksun bırakmanın “mahkûmiyet sonrası tutma” kapsamında olduğu anlaşılmaktadır.

54. Bu belirlemeler karşısında, “görevli” olmayan bir mahkemece verilen gerekçesiz kararlarla “suç isnadına bağlı olarak” özgürlükten yoksun bırakılma iddialarına dayanan bireysel başvurunun, ilk derece yargılaması devam ederken tutukluluğun devamına karar verilen her aşamada başvuru yolları tüketildikten sonra ve serbest bırakılma dışında, nihayet bu durumun ortadan kalktığı mahkûmiyet kararından itibaren süresi içinde yapılması gerekir. AİHM de, mahkumiyet kararından itibaren altı ay içinde yapılmayan “bir suç isnadına bağlı tutukluluk” kapsamındaki başvurunun süresinde olmadığını belirtmiştir (Atalay Öztürk / Türkiye, (KK) B. No: 54890/09, 7/1/2014, § 37-41)

55. Bireysel başvurunun kabul edilebilirlik şartlarından biri başvuru süresidir. Süre, başvurunun her aşamasında dikkate alınması gereken bir usul şartıdır.

56. Bireysel başvuruların, 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir (B. No: 2013/2001, 16/5/2013, § 14,15).

57. Somut olayda tutuklu olarak devam eden yargılamada mahkûmiyet kararının açıklandığı 5/8/2013 tarihinde “bir suç isnadına bağlı olarak” tutulma hali sona ermiştir.

58. Anayasa’nın 19. maddesinin ikinci, üçüncü ve yedinci fıkralarının ihlal edildiği şikâyetleri yönünden başvuruda süre aşımı olduğu sonucuna varılmıştır.

b. Mahkûmiyet Kararından Sonraki Tutma Yönünden

59. Başvurucu hakkında “Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme” ve “Silahlı terör örgütü kurma ve yönetme” suçlarından açılan davada, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2009/191 Esas sayılı dosyasında 5/8/2013 tarihli kararıyla, başvurucunun eylemlerinin bir bütün halinde “cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs” suçunu oluşturduğu belirtilerek müebbet hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

60. Başvurucu yargılama sonunda mahkûmiyet kararıyla birlikte verilen tutukluluğun

devamına dair karara 12/8/2013 tarihinde itiraz etmiş ve itiraz 22/8/2013 tarihinde reddedilmiştir.

61. Açıklanan hükme ilişkin gerekçeli karar henüz dosyasına konulmamıştır.

62. Başvurucu mahkûmiyet kararı sonrasında hükmen tutuklu olduğu dönemde tahliye talebinde bulunmuş, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 31/12/2013 tarihinde talep hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Bu karara yapılan itiraz İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin 20/1/2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

63. Başvurucu, kendisine isnat edilen suçlamalara konu eylemlerin görevle ilgili olması nedeniyle Anayasa'da öngörülen Yüce Divan dışında bir mahkemece yürütülen yargılama sonunda verilen mahkûmiyet kararıyla tutukluluk halinin devam ettiğini belirtmekte, mahkûmiyet kararından sonraki aşamada "suç şüphesi" dışında tutuklama nedeni olarak kabul edilen diğer hususlar ile adli kontrol hükümleri değerlendirilerek tahliye talebi hakkında bir karar verilmesi gerektiğini ifade etmektedir.

64. Hukukun öngördüğü usule uygun olma şartı bakımından kanunen "görevli" olmayan bir yargı merciince verilen mahkûmiyet kararı kapsamında tutulma hali devam ederken mahkûmiyet kararının gerekçesinin yasal süre aşılmasına rağmen açıklanmaması ve tahliye talebi hakkında karar verilmemesi nedeniyle kişi hürriyetinin ihlal edildiği ileri sürülmektedir.

65. Başvurucunun, yargılama makamının görevine ve mahkûmiyet kararının gerekçesinin yasal süre içinde dava dosyasına konulmaması nedeniyle tahliye talebi hakkında karar verilmemesine ilişkin şikâyetlerinin dayanaktan yoksun olmadığı görülmektedir. Özgürlükten yoksun bırakmanın "görevli" olmayan yargı merciince verilen karar nedeniyle "kanuni" olmadığı yönündeki şikâyete ilişkin başvurunun, tutulma hali devam ettiği sürece olağan kanun yolları tüketildikten sonra yapılması mümkündür.

66. Mahkûmiyet kararı sonrasındaki hükmen tutukluluğa ilişkin şikâyetlerin açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve başkaca bir kabul edilemezlik nedeninin de bulunmadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

67. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci, ikinci, üçüncü, yedinci ve sekizinci fıkraları şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok

edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

…

Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir.

Her ne sebeple olursa olsun, hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir.”

68. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 5. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları şöyledir:

“1. Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz:

a) Kişinin, yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş mahkumiyet kararı sonrasında yasaya uygun olarak tutulması;”

…

c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması;

…

3. İşbu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutulan herkesin derhal bir yargıç veya yasayla adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair bir kamu görevlisinin önüne çıkarılması zorunlu olup, bu kişi makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir.

4. Yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve, eğer tutulma yasaya aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir.”

69. Başvurucu, mahkûmiyetle birlikte hükmen tutukluluğuna karar verilmesine 12/8/2013 tarihinde itiraz etmiş, itiraz usulüne göre yapılan değerlendirme sonunda 22/8/2013 tarihli kararla itiraz kesin olarak reddedilmiştir (§ 14).

70. Başvurucunun 5/8/2013 tarihli mahkûmiyet kararı sonrasında hükmen tutuklu olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Dolayısıyla başvurucunun durumu Anayasa’nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası anlamında “suç şüphesine bağlı tutma” kapsamından çıkmış, ikinci fıkra bağlamında “bir mahkûmiyet kararına bağlı olarak tutmaya” dönüşmüştür. Bu aşamada ilgili mevzuat gereği, özgürlükten yoksun bırakmanın dayanağı olan hükmün gerekçesi hükümle birlikte tümüyle tutanağa geçirilmemişse açıklanmasından itibaren en

geç on beş gün içinde dava dosyasına konulmalıdır.

71. Ayrıca 5271 sayılı Kanun'un 104. maddesi, soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanığın salıverilmesini isteyebileceği, şüpheli veya sanığın tutukluluk hâlinin devamına veya salıverilmesine hâkim veya mahkemece karar verileceği, dosya Yargıtaya geldiğinde salıverilme istemi hakkındaki kararın Yargıtay ilgili dairesi veya Yargıtay Ceza Genel Kurulunca verileceği hükümlerini içermektedir.

72. İlk derece mahkemesindeki yargılamanın sona erdiği davada temyiz incelemesinin yapılabilmesi için öncelikle gerekçeli kararın dava dosyasına konulması, sonrasında temyiz talebinde bulunan tarafların açıklanan hükme dayanak teşkil eden gerekçeye ilişkin varsa itirazlarını bildirme imkânına sahip olmaları gerekmektedir.

73. 5/8/2013 tarihinde açıklanan nihai karara ilişkin gerekçe başvuru tarihi itibarıyla dava dosyasına konulmadığından, temyiz incelemesinin yapılması için dosyanın Yargıtaya gönderilmesinin ve tahliye talebi hakkında ilgili Yargıtay Dairesince bir karar verilmesinin mümkün olmadığı görülmektedir.

74. Başvurucunun şikâyetlerinin temeli, hürriyetten yoksun bırakılmaya ilişkin kararların "görevli" olmayan mahkemece verilmesi, "ilgili" ve "yeterli" gerekçe olmaksızın hürriyetten yoksun bırakmanın "makul süreyi" aşan bir şekilde sürdürülmesidir. Başvurucu Anayasa'nın 36. ve 37. maddeleri ile AİHS'nin 6. maddesinin 1. fıkrasında güvence altına alınan "yasayla kurulmuş bir yargı organı tarafından yargılanma" kapsamında adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmemektedir. Bu aşamada başvurucu hürriyetten yoksun bırakılmaya ilişkin kararları alan yargılama makamının yetkisizliğinden ve bu kararların anayasal ilkelere aykırılığından şikâyet etmektedir.

75. Başvurucuya isnat edilen suçların soruşturma ve kovuşturmayı yürütecek yargı mercilerinin tayinine esas alındığı, işlendiği iddia edilen suçlar (cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs, silahlı terör örgütü kurma ve yönetme) göz önüne alınarak mahkemenin görevine ilişkin itirazların yargılama sürecinde reddedildiği ve sonuçta yargılamaya devam edilerek nihai kararın verildiği görülmektedir.

76. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 2/2/2012 tarihli iddianamesiyle "cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs" ve "silahlı terör örgütü kurma ve yönetme" suçlarından başvurucunun 6/1/2012 tarihinden itibaren tutuklu olarak yargılandığı dava sonunda, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 5/8/2013 tarihli kararla başvurucunun eylemlerinin bir bütün halinde "cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs" suçunu oluşturduğunu belirterek sadece bu suçtan mahkumiyetine karar vermiştir. Başvurucunun ayrıca "silahlı terör örgütü yönetme" suçundan mahkûmiyetine karar verilmemiştir.

77. İddianamenin sonuç kısmında yer aldığı şekliyle başvurucunun isnat edilen suçları, "Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün amaçları doğrultusunda, askeri bir darbe ortamı oluşturmak amacıyla, belirtilen internet siteleri ve bu siteleri meşrulaştırmak amacıyla düzenlenen andıç vasıtasıyla kara propaganda ve dezenformasyon faaliyetlerini icra ve organize ederek, örgütün amaçları doğrultusunda yapmış olduğu basın açıklamaları ve değişik faaliyetlerle devam eden Ergenekon Silahlı Terör Örgütüne yönelik soruşturma ve kovuşturmaları etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunarak, Devlet

yöneticilerini baskı altına almak, Devlet otoritesini zaafa uğratmak, bu hususta gerektiğinde kamu düzenini bozup ülkede kaos ve düzensizlik ortamı oluşturmak, halkı Devlet yöneticilerine karşı kışkırtmak ve anarşi ortamı oluşturmak, böylece cebir ve şiddet yöntemleriyle hükümetin görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs ederek, suç tarihi itibariyle konumu ve diğer şüpheliler üzerindeki etkisiyle ara yönetici sıfatıyla psikolojik harekat faaliyetini yöneterek, örgüt üyelerini yönlendirerek" işlediği ifade edilmektedir.

78. Başvurucunun, eylemlerin nitelendirilmesine ve bu kapsamda yargılama görevinin Yüce Divan'a ait olduğuna ilişkin itiraz ve iddialarının yukarıda belirtilen olgular dikkate alındığında objektif olarak dayanaktan yoksun olmadığı görülmektedir. Bu kapsamdaki itirazın özgürlükten yoksun bırakmanın kanunun öngördüğü usule uygun olması ölçütü yönünden değerlendirilmesi gerekir.

79. Başvuru konusu yargılamada temyiz süreci sonuçlanmadığından yukarıda belirtilen hususlarda yargısal başvuru yolları henüz tüketilmemiştir. Bununla birlikte, özgürlükten yoksun bırakılma kapsamında bu aşamada da anayasal güvencelerin bulunduğu görülmektedir. Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan "Her ne sebeple olursa olsun, hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir" kuralı gereğince özgürlükten yoksun bırakmanın "kanuni" olup olmadığının "kısa sürede" incelenmesi gerekir.

80. Anayasanın bu hükmü uyarınca hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir. Fıkrada kısıtlama sebebi bakımından bir ayrım yapılmadığından, başvuru hakkı kuvvetli suç şüphesi ve tutuklama nedeniyle özgürlüğünden yoksun bırakılma ile sınırlı değildir. Anayasa'nın 19. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen özgürlükten yoksun bırakılma hallerinde de bu güvence geçerlidir.

81. Özgürlükten yoksun bırakmanın hukuka uygunluğu kavramı, buna karar veren merciin kanunen yetkili olmasını da kapsamaktadır. Bu çerçevede, başvurucunun kendisi hakkında karar veren mahkemenin görevli olmadığı, yargılama görevinin Yüce Divan'a ait olduğu yönündeki itirazının özgürlükten yoksun bırakmanın hukukiliğine ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

82. İsnat edilen suçlara ilişkin eylemlerin nitelendirilmesinin, davanın Yüce Divan'da görülmesi gerektiği iddiasıyla doğrudan ilgili olduğu, bu çerçevede yargılama merciinin görevli olmadığıyla ve eylemlerin nitelendirilmesiyle ilgili itirazların temyiz merciince resen dikkate alınacağı açıktır.

83. Bununla birlikte, bu hususlara ilişkin kesin bir yargısal karar verilinceye kadar başvurucunun özgürlüğünün kısıtlanmasının devam edebileceği görülmektedir. Bu süre zarfında başvurucunun, "hukukun öngördüğü usule uygun olmadan" özgürlüğünden yoksun bırakılması sonucu ortaya çıkabilecektir. Bu nedenle, bu aşamada yargılama merciinin görevine ilişkin itiraz dikkate alınarak başvurucunun telafi edilemez şekilde mağduriyetinin ortaya çıkması ihtimalini hukuki çarelerle gidermek gerekir.

84. Hüküm tarihinden itibaren yedi ayı aşan bir süredir gerekçeli kararın dosyaya konulmamış olması nedeniyle başvurucunun, mahkûmiyete bağlı olarak tutukluluğun

devamına ilişkin kararın görevli olmayan bir mahkeme tarafından verildiği, dolayısıyla özgürlükten yoksun bırakmanın hukuki olmadığı yönündeki iddiasını temyiz mercii önüne götürememesi sonucu ortaya çıkmıştır. Başvurucunun özgürlüğünden yoksun bırakılmasına ilişkin kararın hukukiliğini temyiz mercii önünde denetletme hakkını kullanamamasının hukuk güvenliği ve hukuki belirlilik ilkelerine uygun olduğu söylenemez.

85. İlk derece yargılamasında verilen nihai karardan sonraki aşamada başvurucu, 31/12/2013 tarihinde yargılamayı yapan İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinden tahliye edilmesi talebinde bulunmuştur. Bu tarih itibarıyla Mahkemece gerekçeli kararın açıklanmadığı ve bununla birlikte talep hakkında "kovuşturma aşaması tamamlandığı ve hükmen tutukluluk kararına yapılan itirazın reddine karar verildiği" gerekçesiyle karar verilmesine yer olmadığına karar verildiği, bu nedenle işin esasına girilmeksizin talebe ilişkin olarak etkili bir yargısal inceleme yapılmadığı görülmektedir. Bu durum Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasında güvence altına alınan hakkı işlevsiz hale getirmektedir.

86. Açıklanan nedenlerle, hükmün açıklanmasından itibaren geçen sürede gerekçenin açıklanmaması nedeniyle temyiz incelemesinin yapılamadığı, özgürlükten yoksun bırakmanın hukuki olmadığı iddiasının ve salıverilme talebinin temyiz merciince incelenemediği dikkate alındığında adli kontrol hükümleri de değerlendirilerek talep hakkında yargılamayı yürüten mahkemece bir karar verilmesi gerekir. Bu nedenle Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

87. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş; ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

88. Başvuruda, Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvurucunun manevi tazminat talebi bulunmamaktadır. Kişi hürriyeti ve güvenliği kapsamındaki ihlalin ortadan kaldırılması amacıyla başvurucunun tahliye talebinin esası hakkında adli kontrol hükümleri de dikkate alınarak yargılama makamınca bir karar verilmesi gerekmektedir.

89. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. İlk derece yargılamasında devam eden özgürlükten yoksun bırakılma kapsamındaki şikâyetlerinin "süre aşımı" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Mahkûmiyet kararının gerekçesinin yasal süre içinde dava dosyasına konulmaması nedeniyle tahliye talebi hakkında karar verilmemesi şikâyetlerinin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Özgürlükten yoksun bırakmanın hukuki olmadığı iddiasının Mahkemesince etkili bir şekilde incelenmeden reddedilmesi ve mahkûmiyete ilişkin gerekçeli kararın

açıklanmamasından dolayı Yargıtay önüne götürülememiş olması nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği kapsamında Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Gereğinin yapılması ve başvurucunun tahliye talebi hakkında karar verilmesi amacıyla karar örneğinin Mahkemesine gönderilmesine,

D. Başvurucu tarafından yapılan 206,10 TL başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.706,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

6/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULLAH ÜNAL

B. No: 2012/1094 | Karar tarihi: 07.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1094

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULLAH ÜNAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1094)

Karar Tarihi: 7/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Abdullah ÜNAL

Vekili : Av. Adem KOYUNCU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi aşması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 4/12/2012 tarihinde İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 13/3/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 26/3/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiş olup, başvurucunun aynı konuya ilişkin 17/12/2013 tarih ve 2013/9316 sayılı bireysel başvurusu da bu başvuruyla birleştirilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 1/4/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir.

Bakanlık görüşünü 3/6/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucu vekiline 25/6/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmamıştır.

7. Başvurucu Tekirdağ 1. Ağır Ceza Mahkemesi aracılığıyla gönderdiği 22/10/2013 tarihli dilekçeyle vekilini azlettiğini bildirerek yazışmaların kendisiyle yapılmasını talep etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

8. Başvuru formu ve ekleri ile Adalet Bakanlığı görüşünde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

9. Başvurucu, suç işlemek için örgüt kurma, nitelikli yağma, kasten öldürme ve hırsızlık suçlarına ilişkin olarak İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince 9/11/2006 tarih ve 2006/69 Sorgu sayılı kararla tutuklanmıştır.

10. Başvurucu hakkında anılan suçlarla ilgili olarak İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 15/1/2007 tarihli iddianamesiyle İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

11. Yargılamanın yürütüldüğü İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2007/70 sayılı dosyasında, 4/10/2012 tarihli duruşmada “yargılama kapsamındaki her bir suç için tutukluluk süresinin bağımsız olarak değerlendirilmesi gerektiği” gerekçesiyle tahliye talepleri reddedilerek başvurucunun tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

12. Bu karara yapılan itiraz İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/11/2012 tarih ve 2012/766 Değişik İş sayılı kararıyla reddedilmiştir.

13. Adalet Bakanlığı, bireysel başvuru konusu yargılamadan farklı olarak başvurucunun kasten öldürme suçundan Bakırköy 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 27/5/2009 tarih ve E.2007/212, K.2009/177 sayılı kararıyla 14 yıl 2 ay hapis cezasına mahkûm edildiğini, bu kararın 20/9/2010 tarihli Yargıtay 1. Ceza Dairesinin kararıyla onandığını, ayrıca Küçükçekmece 8. Asliye Ceza Mahkemesinin 22/4/2008 tarihli ve Büyükçekmece 3. Asliye Ceza Mahkemesinin 20/10/2010 tarihli kararlarıyla farklı suçlardan başvurucunun hapis cezalarına mahkum edildiğini, bu hükümlerin de Yargıtayca onandığını ve bu mahkûmiyetlere ilişkin cezaların içtima edilerek 7/4/2011 tarihinde infaza başlandığını bildirmiştir.

14. Başvurucu kasten öldürme suçundan yargılandığı Bakırköy 13. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2007/212, K.2009/177 sayılı dosyasında 13/12/2006 tarihinde tutuklanmış ve 27/5/2009 tarihli mahkûmiyet hükmüyle birlikte başvurucu hükmen tutuklu olmuştur.

B. İlgili Hukuk

15. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 102. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı geçemez.”

16. 5271 sayılı Kanun’un 104. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini isteyebilir.”

17. 5271 sayılı Kanun’un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi ile son cümlesi şöyledir:

“(1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen,

…

Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler.”

18. 5271 sayılı Kanun’un 142. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 7/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 4/12/2012 tarih ve 2012/1094 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, 9/11/2006 tarihinde tutuklandığını, kanunda öngörülen azami beş yıllık tutukluluk süresi aşılmasına rağmen tahliye talebinin reddedildiğini, birden fazla suç kapsamında yürütülen yargılamada her bir suç yönünden tutukluluk süresinin ayrı değerlendirilemeyeceğini belirterek Anayasa’nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

21. Adalet Bakanlığı görüşünde, ilk olarak 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvurunun ancak hukuk yollarının tüketildiği tarihten itibaren 30 gün içinde yapılabileceği, başvurucu tarafından tüketilen son hukuk yolu olarak Mahkemeye yapılan tahliye talebi ve bu talebin reddi üzerine yapılan itirazın gösterildiği, oysa başvurucunun Anayasa’nın 19. maddesi kapsamındaki şikâyetleri ile ilgili olarak derece mahkemelerine başvurarak 5271 sayılı Kanun’un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi ve aynı Kanun’un 142. maddesi uyarınca tazminat davası açması gerektiği ileri sürülmüştür.

22. İkinci olarak, devam etmekte olan bir davada uzun tutuklulukla ilgili olarak tazminat talep edilebilmesi için davanın esası hakkındaki kararın kesinleşmesinin zorunlu olmadığı, Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 15/5/2012 tarih ve E.2011/20114, K.2012/12183 sayılı kararına göre, 5271 sayılı Kanun’un 141. maddesine göre devam etmekte olan bir davada da tazminat talep edilebilmesinin önünde herhangi bir engel bulunmadığı belirtilmiştir.

23. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“… Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

24. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

25. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için öngörülen idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir. Bireysel başvurunun ikincil nitelikte bir hak arama yolu olması nedeniyle, asıl olan hak ve özgürlüklere kamu otoritelerince saygı gösterilmesi ve olası bir ihlal durumunda bunun idari ve/veya yargısal olağan yollarla giderilmesidir. Bu nedenle bireysel başvuru yoluna ancak kanunda öngörülen olağan yollar tüketilmesine rağmen ihlalin ortadan kaldırılamadığı durumlarda gidilebilir.

26. Ancak tüketilmesi gereken başvuru yollarının ulaşılabilir olmaları yanında, telafi kabiliyetini haiz olmaları ve tüketildiklerinde başvurucunun şikâyetlerini gidermede makul başarı şansı tanımaları gerekir. Dolayısıyla mevzuatta bu yollara yer verilmesi tek başına yeterli olmayıp uygulamada da etkili olduklarının gösterilmesi ya da en azından etkili olmadıklarının kanıtlanmamış olması gerekir (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 28,29).

27. Adalet Bakanlığının görüşünde işaret edildiği üzere 5271 sayılı Kanun'un tazminat isteminin düzenlendiği 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre, kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilenler ile kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen kişilerin, maddî ve manevî her türlü zararlarını devletten isteyebileceklerine ilişkin hükümlerin bu hususta bir başvuru mekanizması öngördüğü görülmektedir. Ancak, aynı Kanun'un tazminat isteminin koşullarının düzenlendiği 142. maddesinin (1) numaralı fıkrasında "Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde" tazminat isteminde bulunulabileceği hükmüne yer verilmiştir.

28. 5271 sayılı Kanun'un tazminat isteminin düzenlendiği 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde "Kanunlarda belirtilen koşullar dışında tutukluluğunun devamına karar verilen" kişilerin, maddî ve manevî her türlü zararlarını, devletten isteyebileceklerine ilişkin düzenlemenin bu hususta bir başvuru mekanizması öngördüğü görülmekle birlikte, aynı Kanun'un tazminat isteminin koşullarını düzenleyen 142. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgilisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabileceği düzenlenmiştir.

29. Somut olayda beş yıllık azami tutukluluk süresinin dolması nedeniyle tutukluluğun yasal dayanağının kalmadığı iddia edilmektedir. Buna göre, yasal olarak mümkün olmadığı hâlde tutukluluğun devamına karar verilmiş ise madde kapsamında bunun mağduru maddi ve/veya manevi tazminat istemiyle dava açabilecektir.

30. Ancak başvurucunun istemi tazminat değildir. Başvurucu, Kanun'da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılmış olduğunun tespitiyle tahliyesine karar verilmesini talep etmektedir. 5271 sayılı Kanun'un koruma tedbirleri nedeniyle tazminata dair düzenlemelerine bu açıdan bakıldığında, başvurucunun şikâyetiyle ilgili bir çözüm

getirilmediği görülmektedir. Başvurulması hâlinde bu yol yalnızca maddi ve manevi zararların giderilmesini teminat altına almakta, fakat hukuka aykırı tutulduğu tespit edilse dahi kişiye serbest bırakılma konusunda bir imkân sunmamaktadır. Bireysel başvurunun esastan incelenmesinden önce tutukluluk hâli sona ermediği sürece, kişinin bu yola gitmesi somut talebi açısından etkili sayılamaz, dolayısıyla anılan yolun tüketilmesi gerekmez (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 27).

31. Açıklanan nedenlerle Adalet Bakanlığının, başvurucunun tutukluluk nedeniyle tazminat davası açmadığı ve başvuru yollarını tüketmediği yönündeki ön itirazı kabul edilemez. Başvurucunun iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olmadığı görülmektedir. Başka bir kabul edilemezlik nedeni de görülmeyen başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

32. Başvurucu, 9/11/2006 tarihinden itibaren tutuklu olarak yargılandığı dava kapsamında Kanun'da öngörülen azami beş yıllık sürenin aşılmasından sonra tutukluluğun devamına karar verilmesinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

33. Anayasa'nın 19. maddesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

…"

34. Adalet Bakanlığı, başvurucunun beş yıldan fazla tutuklu bulundurulduğu iddialarına ilişkin olarak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatları çerçevesinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'nin 5. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamında tutuklulukta geçen süre tespit edilirken kişinin yakalandığı tarih ile mahkûmiyetine karar verildiği veya serbest bırakıldığı tarih arasında geçen sürenin dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir (Wemhoff/Almanya, B.No: 2122/64, 27/6/1968). Bakanlık, başvurucunun bireysel başvuru konusu yargılamadan farklı olarak, Bakırköy 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 27/5/2009 tarihli, Küçükçekmece 8. Asliye Ceza Mahkemesinin 22/4/2008 tarihli ve Büyükçekmece 3. Asliye Ceza Mahkemesinin 20/10/2010 tarihli kararlarıyla ayrı ayrı hapis

cezalarına mahkum edildiğini, bu kararların Yargıtayca onandığını ve 7/4/2011 tarihinde cezalar içtima edilerek infaza başlandığını bildirmiştir. Bakanlık, aynı döneme ilişkin olarak başvurucunun, farklı suçlar nedeniyle infaz edilen hapis cezalarının toplam tutukluluk süresinden indirilmesi gerektiği yönündeki AİHM içtihadını sunmuştur (Bak/Polonya, B.No: 7870/04, 16/1/2007).

35. Adalet Bakanlığı ayrıca, AİHS'nin 5. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamında "mahkûmiyetin" ilk derece mahkemesinin verdiği kararla oluştuğuna ve kararın kesinleşmesine ihtiyaç olmadığına vurgu yapmaktadır (Wemhoff/Almanya, § 9).

36. Anayasa'nın 19. maddesinde kişi hürriyeti ve güvenliği güvence altına alınmış olup, maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında belirtilen haller dışında kimsenin hürriyetinden yoksun bırakılamayacağı kuralı yer almaktadır.

37. Buna göre, hürriyetten yoksun bırakılma ancak Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında belirlenen durumlardan birinin varlığı halinde söz konusu olabilir. Maddenin üçüncü fıkrasına göre suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini ve değiştirilmesini önlemek maksadıyla hâkim kararıyla tutuklanabilir. Tutuklamanın kanunda öngörülen şekil ve şartlara uygun olması gerekir.

38. Kişi hürriyetine ilişkin sınırlamaların, kanunda belirtilen esas ve usule uygunluğunu sağlama yükümlülüğü ilke olarak idari organlara ve derece mahkemelerine aittir. İdare organları ve mahkemeler esas ve usule ilişkin hukuk kurallarına uymakla yükümlüdürler. Anayasa'nın 19. maddesinin amacı kişileri keyfi bir şekilde hürriyetten yoksun bırakılmaya karşı korumak olup, maddede öngörülen istisnai hâllerde kişi hürriyetine getirilecek sınırlamaların maddenin amacına uygun olması gerekir. Bu nedenle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan hürriyetten yoksun bırakmanın şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi kuralı gereğince, başvurucunun tutukluluk durumunun "kanuni" dayanağının bulunup bulunmadığının, kanunun hürriyetten yoksun kılmaya izin verdiği hâllerde ise, kanunun hukuk devleti ilkesi gereği, keyfiliği önlemek için, uygulanmasında yeterli ölçüde erişilebilir, kesin ve öngörülebilir olup olmadığının Anayasa Mahkemesince incelenmesi gerekir.

39. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece derece mahkemelerinin kararlarındaki kanunun yorumuna ya da maddi veya hukuki hatalara dair hususlar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Tutukluluk konusundaki kanun hükümlerinin yorumu ve somut olaylara uygulanması da derece mahkemelerinin takdir yetkisi kapsamındadır. Ancak kanun veya Anayasa'ya bariz şekilde aykırı yorumlar ile delillerin takdirinde açıkça keyfilik halinde hak ve özgürlük ihlaline sebebiyet veren bu tür kararların bireysel başvuruda incelenmesi gerekir.

40. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresinin en çok iki yıl olduğu ve bu sürenin zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek uzatılabileceği, ancak uzatma süresinin toplam üç yılı geçemeyeceği belirtilmiştir. Buna göre uzatma süreleri dâhil toplam tutukluluk süresinin azami beş yıl olabileceği anlaşılmaktadır (Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 12/4/2011 tarih ve E.2011/1-51, K.2011/42 sayılı kararı).

41. Kişi hakkında birden fazla suça ilişkin soruşturma ve kovuşturmanın bir dosya üzerinden yürütülmesi veya bir dosyada birleştirilmiş olması halinde bu soruşturma ve kovuşturmaların belli bir bütünlük içinde yürütüleceği göz önüne alındığında, uygulanan bir

tutuklama tedbirinin soruşturma ve kovuşturmaların tamamı açısından sonuç doğuracağı açıktır. Bu nedenle azami tutukluluk süresinin kişinin yargılandığı dosya kapsamındaki tüm suçlar açısından en fazla beş yıl olması gerektiği anlaşılmaktadır. Tutuklama bir yaptırım olmadığından, aynı dosya kapsamında tutukluluk kararı verilen her bir suç yönünden tutukluluk süresinin ayrı değerlendirilmesi kabul edilemez. Suç ve sanık sayısı ile davanın karmaşık olması tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusundaki değerlendirmede ele alınabilecek etkenler olup, kanuni tutukluluk süresinin belirlenmesinde bu etkenlerin esas alınması mümkün değildir. Normun lafzı ve amacı, tutuklama tedbirinin ceza adalet sistemi içerisindeki yeri ve 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesindeki düzenleme ile kişi hürriyetine yönelik sınırlamaların dar yorumlanması hususları birlikte değerlendirildiğinde aksine bir sonuca varmak mümkün görünmemektedir (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 50).

42. Tutukluluğa ilişkin sürenin tespitinde ilk derece mahkemesi önündeki yargılamada tutuklu geçirilen sürenin dikkate alınması gerekir. Zira kişi yargılandığı davada ilk derece mahkemesi kararıyla mahkûm edilmişse, artık bu kişinin durumu "suç isnadına bağlı olarak tutuklu olma" kapsamından çıkmakta ve tutukluluk ilk derece mahkemesince verilen hükme bağlı olarak tutma haline dönüşmektedir (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 33).

43. Somut olayda 9/11/2006 tarihinde tutuklanan başvurucu hakkında İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2007/70 sayılı dosyasında yargılama süreci devam ettiği sırada, farklı suçlardan Bakırköy 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 27/5/2009 tarihli, Küçükçekmece 8. Asliye Ceza Mahkemesinin 22/4/2008 tarihli ve Büyükçekmece 3. Asliye Ceza Mahkemesinin 20/10/2010 tarihli kararlarıyla başvurucunun ayrı ayrı hapis cezalarına mahkûm edildiği, bu hükümlerin Yargıtayca onanması sonrasında anılan mahkûmiyetlere ilişkin cezaların 7/4/2011 tarihinde içtima edilerek infazına başlandığı anlaşılmaktadır.

44. Ayrıca başvuru konusu yargılama kapsamında 9/11/2006 tarihinde tutuklanan başvurucunun, yukarıda sözü edilen Bakırköy 13. Ağır Ceza Mahkemesinde görülen dava kapsamında 13/12/2006 tarihinde tutuklandığı, Bakırköy 13. Ağır Ceza Mahkemesince 27/5/2009 tarihli kararla başvurucunun mahkûmiyetine ve tutukluluk halinin devamına karar verildiği anlaşılmaktadır. 27/5/2009 tarihi itibarıyla başvurucu hakkında, başvuru konusu yargılama ve sonraki yargılamaya ilişkin olmak üzere iki ayrı tutuklama kararı mevcut olmakla birlikte, 27/5/2009 tarihli karar "suç isnadına bağlı olarak" verilen bir tutuklama kararı olmamakta; hürriyetten yoksun bırakılmanın nedenini bu aşamada ilk derece mahkemesince verilen mahkûmiyet hükmü oluşturmaktadır. Başvuru konusu yargılama kapsamındaki tutukluluk hali bu aşamada varlığını devam ettirmekte ise de, 27/5/2009 tarihinde mahkûmiyet hükmüyle birlikte verilen tutukluluğun devamına ilişkin karar, başvurucunun hürriyetinin kısıtlanmasına tek başına ve "suç isnadına bağlı olma" halinden bağımsız olarak neden olmaktadır (B. No: 2012/348, 4/12/2013, § 48).

45. Bu belirlemeler karşısında, başvuru konusu yargılama kapsamında 9/11/2006 tarihinde tutuklanan başvurucunun, başka bir suç nedeniyle 27/5/2009 tarihli mahkûmiyet kararına dayalı olarak ve 7/4/2011 tarihinden itibaren de kesinleşen mahkûmiyetlere ilişkin cezaların infazı kapsamında hükümlü olarak tutulduğunda tereddüt bulunmamaktadır.

46. Bu nedenle, 9/11/2006 tarihinde başlayan tutukluluk halinin başka bir yargılama kapsamında 27/5/2009 tarihinde mahkûmiyete ve tutukluluk halinin devamına karar verilmekle kesintiye uğradığı sonucuna varılmıştır. AİHM, tutukluluğun makul süre şartına uygunluğunun denetlenmesinde, bir suçtan verilen tutukluluk kararı ile başka bir suçtan verilen mahkûmiyet kararının kesişmesi durumunda, mahkûmiyet kapsamında çektirilen

sürelerin makul süre hesabına dâhil edilmeyeceğine karar vermiştir (B. No: 2012/348, 4/12/2013, § 49).

47. Bu çerçevede, başvuru konusu yargılama kapsamında 9/11/2006 tarihinde başlayan ilk tutukluluk halinin, başka bir suç nedeniyle Bakırköy 13. Ağır Ceza Mahkemesince verilen ve 20/9/2010 tarihinde kesinleşen 27/5/2009 tarihli mahkûmiyet kararıyla sona erdiği dikkate alındığında, 9/11/2006 - 27/5/2009 tarihleri arasında 2 yıl 6 ay 18 gün tutuklu kalınan sürenin kanunda öngörülen azami tutukluluk süresini aşmadığı sonucuna varılmıştır.

48. Açıklanan gerekçelerle, başvuru kapsamında “Kanun’da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılması” iddiasına ilişkin olarak Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. “Kanun’da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılması” iddiasına ilişkin olarak Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

7/3/2014 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

N.İ.S.

B. No: 2012/1254 | Karar tarihi: 07.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1254

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

N.İ.S. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1254)

Karar Tarihi: 7/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : N.İ.S.

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 1/2/2007 tarihinde Ankara 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde aleyhine açılan manevi tazminat davasının kısmen kabulüne karar verildiğini ve hükmün 8/11/2012 tarihinde kesinleştiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 25/12/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 10/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölümün 7/1/2014 tarihli ara kararı gereğince başvurunun, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığınca 4/2/2014 tarihli yazı ile görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. a) A.İ.'nin şikayeti üzerine Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca başvurucu hakkında düzenlenen iddianame ile Ankara 19. Asliye Ceza Mahkemesinde açılan kamu davası sonunda Mahkemece, 19/4/2006 tarih ve E.2004/767, K.2006/455 sayılı kararla; başvurucunun internet üzerinden hakaret suçunu işlediği gerekçesiyle 1/3/1926 tarih ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 480. maddesi gereği 2.420,00 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

b) Temyiz üzerine, Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 14/5/2008 tarih ve E.2007/1306, K.2008/9338 sayılı ilamıyla; 1/6/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun uzlaşmaya ilişkin hükümlerinin değerlendirilmesi gerektiği belirtilerek hüküm bozulmuştur.

c) Mahkemece bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda; 1/12/2008 tarih ve E.2008/933, K.2008/1319 sayılı kararla; başvurucunun internet üzerinden hakaret suçunu işlediği gerekçesiyle 765 sayılı mülga Kanun'un 480. maddesi gereği 1.800 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

d) Temyiz üzerine, Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 26/9/2011 tarih ve E.2011/27004, K.2011/34559 sayılı ilamıyla; miktar itibarıyla hükmün temyizi mümkün olmadığı için temyiz isteminin reddine karar verilmiştir.

8. Ceza davası dosyasındaki fiil nedeniyle başvurucu hakkında, A.İ., G.İ. ve Y.İ. tarafından 1/2/2007 tarihinde Ankara 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan manevi tazminat davasında, başvurucunun davacılara, hayat kadını ve kadın pazarlayan kişi olarak tanıtarak internet üzerinden hakarette bulunduğu, kullanılan bilgisayar IP adresinin başvurucunun işyerinde kullandığı bilgisayara ait olduğu ileri sürülmüştür.

9. Başvurucu, davacıların sürekli aleyhine dava açtıklarını, kullanılan bilgisayar ve IP adresinin işyerinde bulunan yaklaşık 1.500 kişiye hizmet verdiğini savunarak davanın reddini istemiştir.

10. Mahkemece, 13/4/2010 tarih ve E.2007/38, K.2010/114 sayılı kararla, davacı Aylin tarafından açılan davanın kabulü ile 7.500,00 TL manevi tazminatın suç tarihi olan 31/1/2004 tarihinden itibaren yasal faiziyle başvurucudan tahsiline, diğer davacılar tarafından açılan manevi tazminat davasının, haksız fiil tarihi olan 31/1/2004 tarihinden itibaren 1 yıllık zamanaşımına tabi olduğu, anılan davacıların bu süre içinde şikayetçi olmadıkları ve ceza davasında da taraf olmadıkları gerekçesiyle zamanaşımı nedeniyle davanın reddine karar verilmiştir.

11. Temyiz üzerine, Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 24/10/2011 tarih ve E.2010/8797, K.2011/10983 sayılı ilamıyla; suç niteliğindeki haksız fiilin 31/1/2004 tarihinde gerçekleştiği, davanın 1/2/2007 tarihinde açıldığı, 765 sayılı mülga Kanun'un 102/4. maddesinde öngörülen 5 yıllık uzamış ceza zamanaşımı süresinin geçmediği gözetilerek işin esası incelenip varılacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, yerinde olmayan

gerekçeyle yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, başvurucunun temyiz itirazları reddedilerek hükmün davacılar G.İ. ve Y.İ. yararına bozulmasına karar verilmiştir.

12. Mahkemece bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda, 2/6/2012 tarih ve E.2012/194, K.2012/35 sayılı kararla; başvurucunun internet aracılığıyla davacıların kişilik haklarına saldırıda bulunduğu gerekçesiyle A.İ. tarafından açılan davada verilen karar kesinleştiği için yeniden karar verilmesine yer olmadığına, davacılar G.İ. ve Y.İ. tarafından açılan tazminat davasında uzamış ceza zamanaşımının uygulanması gerektiği, Ankara 19. Asliye Ceza Mahkemesince başvurucu hakkında hakaret suçundan verilen kararın kesinleştiği ve fiilin sübuta erdiği, başvurucunun fiillerinin anılan davacılara hakaret niteliğinde olduğu, internet aracılığıyla davacıların kişilik haklarına saldırıda bulunulduğu gerekçesiyle davanın kabulüne, 2.500,00'er TL manevi tazminatın 31/1/2004 tarihinde itibaren yasal faiziyle başvurucudan tahsiline karar verilmiştir.

13. Temyiz üzerine, Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 8/11/2012 tarih ve E.2012/15452, K.2012/16400 sayılı kararıyla; dosyadaki yazılara, kararın bozmaya uygun olmasına, delillerin değerlendirilmesinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre yerinde görülmeyen tüm temyiz itirazlarının reddiyle hükmün onanmasına karar verilmiştir.

14. Karar, 18/12/2012 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

15. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

16. 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 49. maddesi şöyledir:

"Şahsi menfaatleri haleldar olan kimse hata vukuunda zarar ve ziyan ve hataların hususi ağırlığı icabettiği surette manevi zarar namiyle nakdi bir meblağ itasını dava edebilir. Hakim, bu tazminatın itası yerine diğer bir tazmin sureti ikame yahut ilave edebilir."

17. 818 sayılı mülga Kanun'un 53. maddesi şöyledir:

"Hakim, kusur olup olmadığına yahut haksız fiilin faili temyiz kudretini haiz bulunup bulunmadığına karar vermek için ceza hukukunun mesuliyete dair ahkamiyle bağlı olmadığı gibi, ceza mahkemesinde verilen beraet kararıyle de mukayyet değildir. Bundan başka ceza mahkemesi kararı, kusurun takdiri ve zararın miktarını tayin hususunda dahi hukuk hakimini takyit etmez."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 7/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 25/12/2012 tarih ve 2012/1254 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu, Ankara 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde aleyhine açılan tazminat davasında davacı A.İ. tarafından açılan davanın kısmen kabulüne karar verildiğini, diğer davacılar tarafından açılan davanın reddedildiğini, temyiz üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesince davacı A.İ. tarafından açılan dava sonunda verilen kararın onandığını ve kesinleştiğini, dolayısıyla A.İ. ile ilgili davanın kapandığını, diğer davacılar G.İ. ve Y.İ. tarafından açılan

dava sonunda verilen ret kararının Yargıtay 4. Hukuk Dairesince delil ve gerekçe gösterilmeden bozulduğunu, Mahkemece yeniden yapılan yargılama sonunda delil belirtilmeden diğer davacılar tarafından açılan davanın da kabul edildiğini, davacı A.İ. ile yaptığı evliliğin sona ermesinden sonra davacıların husumet beslediklerini, diğer davacıların iddialarının doğru olmadığını, davacılara hakaret etmediğini, delil ve belge olmaksızın hüküm kurulduğunu, ceza davasında dinlenen tanığın anılan davacılara hakaret edildiği yönünde beyanının olmadığını, davacılara hakaret edildiğine dair delil bulunmadığını, kullanılan IP adresinin kendisine ait olmadığını, Mahkeme ve Yargıtay tarafından gerekçede delillerin gösterilmediğini, yargılamanın uzun sürdüğünü ve makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

20. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, davacılardan A.İ. tarafından açılan dava sonunda verilen kararın kesinleştiğini belirterek, diğer davacılar tarafından açılan manevi tazminat davasının kabulüne karar verilmesini başvuru konusu yaptığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla, davacılar G.İ. ve Y.İ. tarafından başvurucu aleyhine açılan manevi tazminat davasındaki yargılama ve verilen karar bireysel başvuru açısından değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a) Yargılamanın Sonucunun Adil Olmadığı İddiası

21. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

22. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

23. 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

24. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular,bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

25. Başvurucu, Mahkemece yapılan yargılama sonunda delil belirtilmeden davanın kabul edildiğini, davacılar ile aralarındaki husumet nedeniyle davacıların iddialarının doğru olmadığını, davacılara hakaret etmediğini, delil ve belge olmaksızın hüküm kurulduğunu, ceza davasında dinlenen tanığın davacılara hakaret edildiği yönünde beyanının olmadığını,

kullanılan IP adresinin kendisine ait olmadığını, tüm bunlara rağmen tazminat davasının kısmen kabulüne karar verildiğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkemece, Ankara 19. Asliye Ceza Mahkemesince başvurucu hakkında verilen mahkumiyet kararının kesinleştiği ve manevi tazminata konu fiilin sübuta erdiği gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir. Ceza Mahkemesinde dinlenen tanığın beyanına dayalı hüküm kurulmadığı gibi, bu husus ancak ceza davası sonunda verilen karara karşı ileri sürülebilecek bir iddiadır.

26. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde, iddiaların özünün derece Mahkemesi tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

27. Başvurucu, yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadığına, karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadığı gibi Mahkemenin kararında bariz takdir hatası veya açık keyfilik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

28. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece Mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık keyfilik de içermediği anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b) Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiği İddiası

29. Başvurucu, Mahkeme ve Yargıtay kararlarının gerekçesiz olduğunu ileri sürmüştür.

30. Anayasa’nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.”

31. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisidir. Bu bağlamda Anayasa’nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de, hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

32. Ancak derece mahkemeleri, kendisine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değildir. Bununla beraber, ileri sürülen iddialardan biri kabul edildiğinde davanın sonucuna etkili olması söz konusu ise, mahkeme bu hususa belirli ve açık bir yanıt vermek zorunda olabilir. Böyle bir durumda dahi, ileri sürülen iddiaların zımnen reddi yeterli olabilir (B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56).

33. Öte yandan temyiz mercilerinin kararlarının tamamen gerekçeli olması zorunlu değildir. Temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararıyla aynı fikirde olması ve bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da basit bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli

olan husus, temyiz merciinin bir şekilde temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 57).

34. Somut olayda başvurucu, Mahkeme ve Yargıtay kararlarının gerekçesinin bulunmadığını, delillerin gerekçede gösterilmediğini belirterek, gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkemece, Ankara 19. Asliye Ceza Mahkemesince başvurucu hakkında verilen mahkûmiyet kararı, Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin bozma ilamı dikkate alınarak, başvurucunun fiillerinin hakaret niteliğinde olduğu ve 5 yıllık uzamış ceza zamanaşımı süresinin geçmediği gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiş, bu şekilde başvurucunun iddiaları zımnen reddedilmiştir (bkz. § 12). Yargıtay tarafından da Mahkemece verilen kararın gerekçesine atıf yapılarak ve bu gerekçe aynen kabul edilerek hüküm onanmıştır (bkz. § 13). Dolayısıyla Mahkeme ve Yargıtay kararlarının gerekçesiz olduğundan da söz edilemez.

35. Açıklanan nedenlerle, gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açık olduğundan, başvurucunun bu yöndeki iddiası da “açıkça dayanaktan yoksun” bulunmuştur.

c) Yargılamanın Makul Sürede Tamamlanmadığı İddiası

36. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

37. Başvurucu, Ankara 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde 1/2/2007 tarihinde aleyhine açılan manevi tazminat davasında, 10/5/2012 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verildiğini, hükmün Yargıtay 4. Hukuk Dairesince 8/11/2012 tarihinde onanarak kesinleştiğini, makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

38. Adalet Bakanlığı, başvuruya ilişkin olarak görüş bildirmemiştir.

39. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

40. Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

41. Anayasa’nın “Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması” kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.”

42. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

43. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

44. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır.

45. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/13, 2/7/2013, § 40).

46. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

47. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikmelerin ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

48. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

49. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülükler ile cezai alanda yöneltilen suçlamalara ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda başvurucu aleyhine, internet aracılığıyla hakarette bulunduğu iddiasıyla açılan manevi tazminat davasında 18/6/1927 tarih ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 6100 sayılı Kanun'da yer verilen usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

50. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre

değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarihtir. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

51. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde,dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 51).

52. Başvuru konusu yargılamanın, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcını teşkil eden 23/9/2012 tarihinden önce başlamış olduğu, başvuru tarihinde yargılamanın sona erdiği anlaşılmakla, somut başvuruya ilişkin olarak yapılacak makul süre değerlendirmesinde dikkate alınacak sürenin başlangıcı, davanın ikame edildiği tarih olan 1/2/2007 tarihidir.

53. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. İnternet üzerinden hakarette bulunduğu iddiasıyla aleyhine manevi tazminat davası açılan kişinin, bu fiiline ilişkin olarak açılan davada makul sürede yargı kararı verilmesinde önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır.

54. 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinde uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Başvuruya konu yargılama yazılı yargılama usulüne tabidir.

55. Somut başvuruda makul süre incelemesi yapılırken, hakarette bulunduğu iddiasıyla aleyhine manevi tazminat davası açılan başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurularak, yargılama sürecindeki gecikmelerin her biri belirlenerek gecikmeye neden olan unsurlar ve bunların gecikmedeki etkisinin tespiti ve bahsedilen makul süre kriterlerinin toplam etkisinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

56. Başvurucu aleyhine 1/2/2007 tarihinde Ankara 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan manevi tazminat davasında, başvurucunun internet üzerinden hakarette bulunduğu iddia edilmiştir. Mahkemece, 13/4/2010 tarihinde, davacılar Y.İ. ve G.İ. tarafından açılan dava, zamanaşımı süresinin geçtiği gerekçesiyle reddedilmiştir. Temyiz üzerine, Yargıtay 4. Hukuk Dairesince, 24/10/2011 tarihinde, başvurucunun anılan davacılara yönelik fiilinin hakaret niteliğinde olduğu ve ceza zamanaşımı süresinin geçmediği gerekçesiyle hüküm bozulmuştur. Mahkemece bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda, 10/5/2012 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Karar, Yargıtay 4. Hukuk Dairesince 8/11/2012 tarihinde onanarak kesinleşmiştir.

57. Başvurucu aleyhine manevi tazminat davasının açıldığı 1/2/2007 tarihinden itibaren ilk karar tarihi olan 13/4/2010 tarihine kadar 3 yıl 2 ay 12 gün yargılama devam etmiştir. Mahkemece, bu sürede, başvurucu aleyhine Ankara 19. Asliye Ceza Mahkemesinde açılan ceza davasının sonuçlanması beklenilmiş ve tarafların sosyal ve ekonomik durumları araştırılmıştır. Kararın temyizi üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesince, 24/10/2011 tarihinde verilen bozma kararına kadar toplam 1 yıl 6 ay 11 günlük süre geçmiştir. Kararın bozulması üzerine Mahkemece bozma kararına uyularak ilk duruşmada davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Başvurucu tarafından temyiz edilen bu karar, Yargıtay 4. Hukuk Dairesince 8/11/2012 tarihinde onanmıştır. Yargılamanın başlangıcından itibaren Yargıtay onama tarihine kadar 5 yıl 9 ay 7 gün yargılama devam etmiştir.

58. Yargılama sürecinin incelenmesinde, başvurucunun fiili nedeniyle yargılama sürecinin uzadığından da söz edilemez.

59. Hukuk ve ceza davalarının konuları, tarafları ve amaçları farklı olduğundan, ceza mahkemesi kararları, hukuk davaları için kural olarak kesin hüküm oluşturmaz. Haksız fiil nedeniyle açılan tazminat davalarını çözmek bütünüyle hukuk hâkiminin görevi içindedir. Bir"bekletici sorun" iddiası karşısında kalan hâkimin, görevi dışındaki bu iddianın mutlaka görevli mahkemede çözülmesinibekleme yükümlülüğü yoktur. Kendisi de birçok durumdaileri sürülen hususu karara bağlayabilir. Kaldı ki, 818 sayılı mülga Kanun'un 53. maddesi gereğince hukuk hâkimi, ceza mahkemesinin mahkûmiyet kararıylabağlı ise de, maddi olayı tespit etmeyen beraat kararı hukuk hâkimini bağlamaz. Onun için hukuk hâkimi, topladığı deliller doğrultusunda karar verebilir. Ceza mahkemesinin delilleri tespit ve takdiri ile hukuk mahkemesinin delilleri tespit ve takdirinin farklı olmasının bir sonucu olarak, bir olayda sebep sonuç bağı bulunmadığına dair ceza mahkemesi kararı dahi hukuk hâkimini bağlamayabilir.

60. Somut yargılamada, başvurucu hakkında Ankara 19. Asliye Ceza Mahkemesinde açılan ceza davasının sonucunun uzun süre beklenildiği anlaşılmıştır. Ankara 19. Asliye Ceza Mahkemesinde başvurucu hakkında yapılan yargılama 2004 yılında başlamış, Mahkemece, 19/4/2006 tarihinde başvurucunun hakaret suçunu işlediği gerekçesiyle adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Anılan kararın Yargıtay 4. Ceza Dairesince 14/5/2008 tarihinde bozulması üzerine, Mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonunda, 1/12/2008 tarihinde başvurucunun hakaret suçundan adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Anılan karara yönelik temyiz istemi, Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 26/9/2011 tarihli ilamıyla reddedilmiştir.

61. Yargılama faaliyetinin süresine ilişkin değerlendirmede göz önünde bulundurulması gereken ilgili makamların tutumu kapsamında sadece yargı makamlarının tutumu dikkate alınmayıp, Devletin kamu gücü kullanan tüm organlarına atfedilebilir bir gecikme olup olmadığı üzerinde durulmalıdır. Yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi, hukuk sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu yüklemektedir. Belirtilen ceza davası sonucunun beklenilmesi noktasındaki takdir ilgili usul hükümleri uyarınca derece Mahkemelerine ait olmakla beraber, belirtilen ceza davası akıbetinin uzun süre beklenilmesinin somut yargılamaların süresi üzerinde etkili olduğu anlaşılmaktadır.

62. Başvurucu aleyhine Ankara 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan manevi tazminat davasında, Ankara 19. Asliye Ceza Mahkemesinde açılan kamu davasının sonuçlanmasının beklenmesi yargılama sürecini uzatmıştır.

63. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvurucunun hakarette bulunduğu iddiasıyla aleyhine açılan manevi tazminat davası; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzaktır. Başvurucunun, tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamaların uzamasına sebep olduğu da söylenemez.

64. Başvurunun konusu olan tazminat davasında, yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı

değerlendirildiğinde, ilk derece Mahkemesince uzun aralıklarla duruşmalar yapıldığı Ankara 19. Asliye Ceza Mahkemesindeki ceza davasının sonucunun beklendiği, temyiz süreciyle beraber makul olmayan uzun bir süre olan 5 yıl 9 ay 7 günde yargılamanın tamamlandığı görülmektedir. Başvurucu aleyhine açılan manevi tazminat davasının niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati dikkate alındığında, bu sürenin makul olmadığı açıktır.

65. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

66. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle 14.000,00 TL tazminatın yasal faiziyle ödenmesini talep etmiştir.

67. Adalet Bakanlığı, başvurucunun tazminat talebi konusunda değerlendirme yapmamıştır.

68. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

69. Başvurucu aleyhine Ankara 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan manevi tazminat davası, makul olmayan bir süre olan 5 yıl 9 ay 7 gün devam etmiştir. Dolayısıyla başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurulduğunda başvurucuya yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında takdiren 3.200,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

70. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 172,50 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun;

1. Yargılamanın sonucuna ilişkin adil yargılanma hakkının ihlali iddiası yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Gerekçeli karar hakkında yönelik ihlal iddiası yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiası yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 3.200,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 172,50 TL harçtan oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

7/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

FATİH BİROL VE REMZİYE BİROL

B. No: 2013/19 | Karar tarihi: 07.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/19

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATİH BİROL VE REMZİYE BİROL BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2013/19

Karar Tarihi: 7/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Cüneyt DURMAZ

Başvurucular : Fatih BİROL

Remziye BİROL

Vekili : Av. Sait TANRIVERDİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, oğullarının askerlik görevini yerine getirdiği sırada idarenin kusuru sonucu intihar ettiğini, olay hakkında yürütülen ceza soruşturmasından sonuç alınamadığını, idare aleyhine açtıkları maddi ve manevi tazminat davasının reddedildiğini belirterek Anayasa'da düzenlenen yaşam hakkı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşler, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvuruculaların vekili tarafından 17/12/2012 tarihinde İstanbul 33. Sulh Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 20/5/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 21/5/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 18/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvuruculara 22/7/2013 tarihinde bildirilmiş ancak başvurucular Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamışlardır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. Başvuruculaın oğlu Murat BİROL 26/5/2010 tarihinde askerlik hizmetine başlamış, acemilik eğitimini tamamlamasının ardından 13/8/2010 tarihinde tank er olarak Ağrı Doğubayazıt 1. Mekanize Piyade Tugayı Tank Taburu 2. Tank Bölük Komutanlığına katılmıştır.

9. Birliğine katıldıktan sonra tüm askerlere uygulanan rutin katılış işlemleri kendisine de uygulanmıştır. Bu kapsamda, Murat BİROL'a sosyal risk tarama anketi yapılmış, kendisi bu ankette herhangi bir sağlık sorunundan bahsetmemiştir. Ayrıca intihar eğilimi olmadığını ve ailesinde intihar edenin bulunmadığını belirtmiştir.

10. Murat BİROL'a Kule Nöbet Genel ve Özel Talimatlar ile birliğindeki hareket tarzına ilişkin tüm genel ve özel talimatlar tebliğ edilmiştir. Kendisi ile yapılan özel mülakatta da askerlik vazifesi sırasında ne şekilde hareket edilmesi gerektiği izah edilmiştir.

11. Murat BİROL ile birebir görüşme sonucunda tanzim edilen lider danışmanlık kartında, kendisinin psikolojik ve ailevi bir probleminin olmadığını beyan ettiği yazılmıştır.

12. Murat BİROL bu şekilde yeni birliğinde vazifesine başladıktan sonra, vizite defterine göre katılış işlemleri nedeniyle 3/9/2010 tarihinde revire çıkmış, kendisine normal fiziki muayene yapılmasının ardından birliğine gönderilmiştir.

13. Birliğine katılmasından 36 gün sonra 19/9/2010 tarihinde 22.45 sıralarında nöbet tuttuğu esnada, kendi silahını ateşleyerek hayatına son vermiştir.

1. Ceza Soruşturması Süreci

14. Murat BİROL'un kendisini vurması üzerine durum 23.15 sıralarında Askeri Savcılığa bildirilmiştir. Askeri Savcılık tarafından resen soruşturma başlatılmış, olay yerinin askeri savcılığa uzak olması ve gecikmesinde sakınca bulunan bir durumla karşı karşıya olunması sebebiyle, delillerin kaybolmaması amacıyla Askeri Savcılık tarafından müteveffanın ölü muayene ve otopsi işlemlerinin yapılması, olay yeri incelemesinin yerine getirilmesi ve resen gözetilecek diğer hususların yapılması için Ağrı/Doğubayazıt Cumhuriyet Başsavcılığına talimat yazılmıştır.

15. Söz konusu talimat uyarınca Doğubayazıt Cumhuriyet Başsavcılığında görevli bir Cumhuriyet Savcısı ve beraberinde bulunan diğer görevliler aynı gün saat 23.40 sıralarında olay yerine ulaşmış ve aynı gün olay yerini incelemiştir. Olay yeri inceleme ekibi tarafından fotoğraflama ve kamera kaydı işlemleri yapılmış, olay yerinin krokisi çizilmiş, olay yerinde bulunan tüfek ve bu tüfeğe ait şarjör ile müteveffanın yanında bulunan kovan, miğfer,

hücum yeleği, bir adet deforme olmuş vaziyetteki mermi çekirdeği muhafaza altına alınarak incelemeye son verilmiştir.

16. Olay yeri incelemesinin yapılmasının ardından müteveffanın ölü muayene ve otopsi işlemlerinin yapılması amacıyla, Doğubayazıt Devlet Hastanesine geçilmiştir. Müteveffanın kimlik tespitinin yapılmasından sonra 20/9/2010 tarih ve 2010/3186 SR sayılı Ölü Muayene ve Otopsi İşlemine başlanmıştır. Ölü muayene işlemi sonrasında bilirkişi doktorun görüşü doğrultusunda kesin ölüm nedeninin belirlenmesi amacıyla cesedin klasik otopsi işleminin yapılması için İstanbul Adli Tıp Kurumuna gönderilmesine karar verilmiştir.

17. Askeri Savcılığın talimatı üzerine Doğubayazıt Cumhuriyet Savcısı nezaretinde, ölenin dolabı ve yatağında arama yapılmış, bu kapsamda yapılan incelemede uyarıcı ya da uyuşturucu madde niteliğinde her hangi bir bulguya rastlanılmamıştır. Müteveffanın kıta şahsi dosyasına da el konulmuştur.

18. Yürütülen soruşturma kapsamında Askeri Savcılık tarafından müteveffanın anne ve babasının ifadesine başvurulmuş ve olayla ilgili tüm personelin ifadeleri alınmıştır.

19. Olay sonrasında İdari Tahkikat Raporu hazırlanmıştır.

20. İstanbul Adli Tıp Kurumu Başkanlığınca 21/12/2010 tarih ve 2010/65232/2906 sayılı Ayrıntılı Otopsi Raporu düzenlenmiştir. Otopsiden ve tetkiklerden elde edilen bilgi ve bulgular dikkate alındığında:

a. Kimya İhtisas Dairesinin raporuna göre, kanda alkol bulunmadığı, kanda ve idrarda aranan uyutucu, uyuşturucu maddelerin bulunmadığı, iç organlarda ve midede yapılan sistematik toksikolojik analiz sonucunda aranan maddelerin bulunmadığı,

b. Biyoloji İhtisas Dairesinin raporuna göre, Murat BİROL' a ait olduğu bildirilen anal sürüntü örneğinden hazırlanan yaymanın mikroskobik incelenmesinde sperm hücresi görülmediği, anal sürüntü örneğinin meni içermediği,

c. Kişinin vücuduna bir adet ateşli silah mermi çekirdeği isabet etmiş olup, müstakilen öldürücü nitelikte olduğu,

d. Ateşli silah mermi çekirdeği giriş deliği cilt, cilt alt bulgularına göre, atışın bitişik atış mesafesinden yapıldığı,

e. Cesetten mermi çekirdeği elde edilemediği,

f. Kişinin ölümünün ateşli silah mermi çekirdeği yaralamasına bağlı kafatası kemik kırıkları ile beyin kanaması ve beyin doku harabiyeti sonucu meydana geldiği anlaşılmaktadır.

21. Erzurum Kriminal Polis Laboratuarı Müdürlüğünün 21/10/2010 tarih ve 2010/1743 BLS. sayılı raporuna göre, atışın G-3 marka tüfek ile yapıldığı tespit edilmiştir.

22. Erzurum Kriminal Polis Laboratuarı Müdürlüğünün 4/10/2010 tarih ve KMY. 2010/1294 sayılı Ekspertiz Raporunda, müteveffa Murat BİROL'un kendi silahı ile kendini vurduğunun net olarak tespit edildiği belirtilmiştir.

23. Erzurum Valiliği Olay Yeri İnceleme ve Kimlik Tespit Şube Müdürlüğü Vücut İzi Geliştirme Laboratuarı Büro Amirliğinin 4/10/2010 tarih ve 2010/371 sayılı raporuna göre, piyade tüfeği ile şarjörler üzerinde iz tespit edilmesi amacıyla yapılan araştırmanın sonucunda tasnif ve teşhise elverişli ize rastlanılmadığı belirtilmiştir.

24. Mağdur sıfatı ile başvurucular Fatih BİROL ve Remziye BİROL'un ifadeleri alınmıştır.

Müteveffanın babası olan başvurucu Fatih BİROL, oğlunun askerde durumunun iyi olduğunu ve herhangi bir problemi olmadığını, oğlunun kendisini neden vurduğunu bilmediğini belirtmiştir. Müteveffanın annesi olan başvurucu Remziye BİROL ise oğlunun herhangi bir psikolojik sorunu veya sıkıntısının olmadığını, oğlunun vefat etmeden iki saat önce kendisini aradığını, bu konuşmada herhangi bir sıkıntısından bahsetmediğini, oğlunun tekrar görüşürüz diyerek telefonu kapattığını ifade etmiştir.

25. Olay tarihi itibariyle Tugay Baştabibi olarak görev yapan İ.D. tanık olarak dinlenmiştir. İ.D. ifadesinde, olayın gerçekleşmesinden kısa bir süre sonra olay yerine vardığını, ilk incelemede herhangi bir şüpheli durum tespit etmediğini, müteveffanın kendi silahı ile tek el ateş etmek suretiyle hayatına son verdiğini düşündüğünü belirtmiştir.

26. Tank Muhabere Bölüğünde teknisyen başçavuş olarak görev yapan O.G. tanık olarak dinlenmiştir. O.G. ifadesinde, görevinin nöbet yerini kontrol etmek olduğunu, olay tarihinde saat 22.40 civarında kontrol amacıyla müteveffanın nöbet tuttuğu 12 no'lu nöbet kulesine çıkacağı esnada müteveffanın birlikte nöbet tuttuğu arkadaşının nöbet defterini getirerek imzalattığını, bu sırada yukarı çıkmadığını, nöbet defterini kontrol edip imzaladığı sırada çok büyük bir gürültü duyduğunu, bu gürültünün önce çatıdan sac düşmesinden kaynaklandığını düşündüğünü ancak kısa bir süre sonra nöbetçi askerin intihar ettiğinin anlaşıldığını belirtmiştir.

27. Olayın meydana geldiği anda birlikte nöbet tuttuğu er T.Y. tanık olarak dinlenmiştir. T.Y. ifadesinde, olay tarihinde kışlada bulunan 12 no'lu nöbet kulübesinde 22.00-24.00 saatleri arasında müteveffa ile nöbetlerinin olduğunu, nöbetten önce doldur boşalt istasyonuna gittiklerinde devriye onbaşının müteveffaya herhangi bir probleminin veya psikolojik sorunlarının olup olmadığını sorduğunu, sorunu varsa bunları kendisine anlatabileceğini söylediğini, müteveffanın da herhangi bir probleminin olmadığını söylediğini, nöbete giderken müteveffanın devriye onbaşısına "düşmanın alnına nişan alsam tetiğe bastığımda ölür mü?" diye sorduğunu, devriye onbaşısının da "ölür tabii ki" dediğini, devriye onbaşısının kendilerini nöbet yerine bıraktıktan sonra ayrıldığını, daha sonra hem nöbet faaliyetlerini yaptıklarını hem de müteveffa ile konuştuklarını, belli bir süre geçtikten sonra nöbet kulübesine devriye aracının yaklaştığını görmesi üzerine nöbet defterini devriye komutanına imzalatmak üzere aşağıya indiğini, devriye komutanının defteri imzalayacağı sırada sac düşmesi gürültüsüne benzer bir gürültü duyduğunu, daha sonra söz konusu olayın yaşandığını fark ettiklerini, tanıdığı kadarıyla müteveffanın saf, iyi niyetli ve içine kapanık birisi olduğunu, kendisine nöbet esnasında ve öncesinde herhangi bir şekilde kendini vuracağından bahsetmediğini belirtmiştir.

28. Olay günü Tank Onbaşı olarak görev yapan T.A.'nın ifadesi alınmıştır. T.A. ifadesinde, olay tarihinde devriye onbaşı olması sebebiyle müteveffa ile nöbet arkadaşını nöbet yerine götürdüğünü, nöbet yerine giderken müteveffanın biraz dalgın ve düşünceli olduğunu, kendisine bir probleminin olup olmadığını, problemi varsa kendisine söyleyebileceğini belirttiğini, müteveffanın da kendisine herhangi bir probleminin olmadığını söylediğini, daha sonra doldur boşalt yaptıklarını ve beraber geri döndüklerini, müteveffanın bu sırada kendisine "mesela karşımda bir tane düşman var onu kafasından vursam ölür mü?" diye sorduğunu, kendisinin de gülerek ve esprili bir şekilde "Hayır o şekilde ölmez, elinden vurursan ölür." dediğini, bunun üzerine müteveffanın aynı soruyu bir kez daha sorduğunu, kendisinin de elbette ölür dediğini, bu şekilde konuşarak nöbet kulesine vardıklarını ve daha sonra kendisinin ayrıldığını, bildiği kadarıyla müteveffanın iyi bir insan olduğunu, saf ve iyi niyetli bir kişiliği olduğu için kolay kandırılabilecek bir yapısının olduğunu, yine bildiği

kadarıyla kız arkadaşının olmadığını belirtmiştir.

29. Murat BİROL'un samimi arkadaşı olan Y.S. tanık olarak dinlenmiştir. Y.S. ifadesinde, tanıdığı kadarıyla müteveffanın çok fazla içine kapanık olmadığını, kendisine ailevi sorunlarından bahsettiğini ancak kendisini vurma eylemine yönelik herhangi bir söz ve davranışının olmadığını, askerliğini normal şekilde yaptığını, komutanlarının verdiği emirleri yerine getirmeye çalıştığını ancak kendisinin yapı itibariyle saf, mülayim ve iyi niyetli olduğundan dolayı verilen emirleri tam olarak yerine getiremediğini, arkadaşları ve komutanları ile arasında herhangi bir probleminin olmadığı belirtmiştir. Murat BİROL'un ifadeleri alınan diğer arkadaşları da benzer yönde ifadelerde bulunmuşlardır.

30. Askeri Savcılık tüm bu hususları değerlendirerek, Murat BİROL'un kendi iç dünyasından kaynaklanan ve dışa yansıtmadığı sorunlar nedeniyle geçirdiği psikolojik bunalım sonucunda intihar ettiği gerekçesiyle 23/2/2011 tarih ve E.2011/171, K.2011/20 sayılı kararıyla kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

31. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar (KYOK), 8/3/2011 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiş, söz konusu karara karşı başvurucular tarafından itiraz kanun yoluna başvurulmamıştır.

2. AYİM'de Açılan Tazminat Davası Süreci

32. Başvurucular kovuşturmaya yer olmadığı kararının yanlış, çelişkili ve eksik olduğu, ölüm olayında idarenin ağır hizmet kusuru bulunduğu gerekçesiyle, maddi ve manevi zararlarının karşılanması amacıyla 27/4/2011 tarihinde Milli Savunma Bakanlığına başvurmuşlardır.

33. Milli Savunma Bakanlığının anılan talebe ilişkin 60 gün içinde cevap vermemesi üzerine, başvurucular vekili tarafından, 30/6/2011 tarihli dilekçe ile Milli Savunma Bakanlığı (İdare) aleyhine adli yardım talepli tazminat davası açılmıştır. Başvurucular, toplamda 300.000 TL maddi ve 300.000 TL manevi olmak üzere toplam 600.000 TL tazminat talep etmişlerdir.

34. Başvurucular vekilinin adli yardım istemi, AYİM İkinci Dairesinin 5/10/2011 tarih ve E.2011/1204 sayılı kararıyla kabul edilmiştir.

35. AYİM Başsavcılığı, kusursuz sorumluluk ilkesi gereğince bilirkişi marifetiyle belirlenecek miktarın maddi tazminat olarak yasal faizi ile birlikte ödenmesi, ortaya çıkan elem ve üzüntülerini giderecek şekilde takdir olunacak miktarın yasal faiziyle birlikte manevi tazminat olarak ödenmesi yönünde mütalaa sunmuştur.

36. AYİM İkinci Dairesi 28/3/2012 tarih ve E.2011/1204, K.2012/349 sayılı kararında, "… müteveffanın dış dünyaya yansımayan ve iç dünyasından kaynaklanan kimi problemlerin etkisiyle bir anlık psikolojik bunalıma girdiği ve nöbet sırasında intihar etmek kastıyla hamili bulunduğu silahı ateşleyerek hayatına son verdiği ve ölümün de bu şekilde gerçekleştiği, bu durumda müteveffanın intiharında davalı idarenin hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluğu gerektirir bir illiyet bağı kurulamadığı…" gerekçesiyle başvuruculaların maddi ve manevi tazminat istemlerinin yasal dayanaktan yoksun olması sebebiyle davanın reddine karar vermiştir.

37. Dava adli yardımlı görüldüğünden AYİM İkinci Dairesinin 5/10/2011 tarih ve E.2011/1204 sayılı kararı kaldırılmıştır. Bu kapsamda, AYİM İkinci Dairesi, 20,00 TL posta ücretinin, 66,40 TL başvuru ve ilam harcının, ayrıca reddedilen maddi ve manevi tazminat miktarları üzerinden hesaplanan toplam 22.850,00 TL vekâlet ücretinin başvuruculardan alınarak davalı idareye verilmesine karar vermiştir.

38. Anılan karara başvurucular tarafından yapılan karar düzeltme istemi, AYİM'in aynı Dairesi tarafından 7/11/2012 tarih ve E.2012/992, K.2012/989 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bu Karar 20/11/2012 tarihinde başvurucuların vekiline tebliğ edilmiştir.

39. Başvurucular, AYİM'in kararının kendilerine tebliğinden itibaren süresi içinde 17/12/2012 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. İlgili Hukuk

40. 25/10/1963 tarih ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun "Kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz" kenar başlıklı 107. maddesi şöyledir:

"Askerî savcı tarafından verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karar, teşkilâtında askerî mahkeme kurulan kıt'a komutanı veya askerî kurum amiri ile şüpheli ve suçtan zarar görene bildirilir.

Bu karara karşı teşkilâtında askerî mahkeme kurulan kıt'a komutanı veya askerî kurum amiri ya da suçtan zarar gören, kararın kendilerine tebliğinden itibaren onbeş gün içinde kararı veren askerî savcının teşkilâtında olduğu askerî mahkemeye yer itibarıyla en yakın askerî mahkemede itiraz edebilirler. En yakın askerî mahkemenin tayininde kararsızlık olursa, bu husus Millî Savunma Bakanlığınca giderilir. İtiraz isteminde kamu davasının açılmasını haklı gösterecek olaylar ve deliller gösterilir."

41. 4/7/1972 tarih ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 43. maddesi şöyledir:

"İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açmadan önce, bu eylemlerin yazılı bildirimi üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde yetkili makama başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri lazımdır. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde bu konudaki işlemin tebliği tarihinden ve altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren altmış gün içinde tam yargı davası açabilirler.

Görevli olmayan adli yargı mercilerine açılan tam yargı davasının görevden reddi halinde sonradan Askeri Yüksek İdare Mahkemesine açılan davalarda, birinci fıkrada öngörülen idareye başvurma şartı aranmaz."

42. 1602 sayılı Kanun'un 48. maddesi şöyledir:

"Daireler ve Daireler Kurulunda inceleme, evrak üzerinde yapılır.

İptal davalarında ve miktarı ikiyüzbin lirayı aşan tam yargı davalarında taraflardan birinin isteği üzerine duruşma yapılır.

Duruşma, dava dilekçesi ve cevap layihalarında istenebilir.

Daireler ve Daireler Kurulu yukarıdaki kayıtlara bağlı olmaksızın duruşma yapılmasına kendiliğinden de karar verebilir.

Davetiyeler duruşma gününden en az otuz gün önce taraflara gönderilir."

43. 11/1/2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun haksız fiillerden doğan borç ilişkilerinin Ceza Hukuku ile ilişkisini düzenleyen 74. maddesi ise şöyledir:

“Hâkim, zarar verenin kusurunun olup olmadığı, ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığı hakkında karar verirken, ceza hukukunun sorumlulukla ilgili hükümleriyle bağlı olmadığı gibi, ceza hâkimi tarafından verilen beraat kararıyla da bağlı değildir. Aynı şekilde, ceza hâkiminin kusurun değerlendirilmesine ve zararın belirlenmesine ilişkin kararı da, hukuk hâkimini bağlamaz.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

44. Mahkemenin 7/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 17/12/2012 tarih ve 2013/19 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculların İddiaları

45. Başvurucular, oğullarının kişiliğinin ve mizacının dikkate alınmadan ileri derecede beceri isteyen askerlik hizmetlerinde görevlendirildiğini, oğullarına silah verilip nöbet tutturulmasının idarenin ağır hizmet kusuru niteliğinde olduğunu, savcılığın kovuşturmaya yer olmadığına dair kararının kendi içinde çelişkili olduğunu, savcılık aşamasında dinlenen tanıklar askerlik yapan ve emir komuta zinciri içinde olan kişiler olduğundan ifadelerinin tam ve objektif olmadığını, bu sebeple AYİM’in tanıkları tekrardan dinleyip duruşma yaparak karar vermesi gerekirken sadece Askeri Savcılığın kovuşturmaya yer olmadığına dair kararına atıf yaparak davayı reddettiğini, tek çocukları olan müteveffanın ölümü ile büyük bir manevi çöküntü yaşadıklarını ve onun maddi desteğinden de yoksun kaldıklarını belirterek Anayasa’nın 17. ve 36. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşler ve tazminat talebinde bulunmuşlardır.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Anayasa’nın 17. Maddesinin İhlal Edildiği İddiası

i. Ceza Soruşturması Sürecine İlişkin İddialar

46. Başvurucular, başvuru konusu olayda yürütülen ceza soruşturmasına ilişkin olarak Askeri Savcılığın KYOK kararının çelişkili olduğunu, söz konusu kararda hem müteveffaya test uygulandığı ve intihar etmesi için bir neden olmadığının belirtilmesi hem de “anlık” bir psikolojik durum sonucu oğullarının intihar ettiği sonucuna ulaşılmasının bu çelişkiyi ortaya koyduğunu, ayrıca, soruşturma kapsamında alınan tanık ifadelerinin bu tanıkların o anda askerlik emir komuta zinciri içinde bulunmaları nedeniyle tam ve objektif olmadığını ileri sürmüşlerdir.

47. Başvuruculların Anayasa’nın 17. maddesinin ihlal edildiği iddialarına yönelik olarak Bakanlık görüşünde, yaşam hakkına ilişkin şikâyetlerin kabul edilebilirliği açısından değerlendirme yapılırken, bireysel başvuru yoluna başvurmadan önce, kişilere ihlale neden olduğunu ileri sürdükleri işlem, eylem ya da ihmal için “kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamını” tüketmiş olmaları zorunluluğu getirildiği, oysa başvuruculların Askeri Savcılığın 23/2/2012 tarih ve E.2011/171, K.2011/20 sayılı kararına karşı itiraz yoluna başvurmadıkları ve kararın bu şekilde kesinleştiği, AİHM’nin başvurucunun ceza soruşturmasına müdahil taraf olduğu ve savcı tarafından verilen takipsizlik kararına itiraz ettiği durumlarda başvurucunun uygun ve yeterli bir yol izlediğine ve idari mahkemeye açılan davanın ek bir başvuru yolu olarak değerlendirilmesi gerektiğine hükmettiği, kabul edilebilirlik değerlendirmesi yapılırken bütün bu hususların dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

48. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

49. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

50. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, "ikincil nitelikte bir kanun yolu" olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

51. Bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği, başvurucunun, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarını öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtları zamanında bu mercilere sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. Bu şekilde olağan denetim mekanizmaları önünde ileri sürülüp takip edilmeyen temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin iddialar, Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru konusu yapılamaz.

52. Başvuru konusu olayda, Askeri Savcılığın 23/2/2011 tarih ve E.2011/171, K.2011/20 sayılı kararına karşı, başvurucular tarafından itiraz kanun yoluna başvurulmamıştır.

53. Başvuruculaların ceza soruşturması sonucunda verilen KYOK kararına karşı 353 sayılı Kanun'un 107. maddesinde öngörülen kanun yoluna başvurmadıkları anlaşıldığından ceza soruşturmasına yönelik bu bölümde yer verilen şikâyetler açısından kanun yollarının tüketildiğinden söz edilemez.

54. Açıklanan nedenlerle, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasının yetkili derece mahkemeleri önünde tanınan başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından başvurunun yürütülen ceza soruşturmasına ilişkin bölümünün "başvuru yollarının tüketilmemesi" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Yaşamı Korumak İçin Gerekli Tedbirlerin Alınmadığı İddiası

55. Başvuruda, intihar eden Murat Birol'un yaşamını korumak için gerekli tedbirlerin alınmaması suretiyle Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğine dair iddiaların 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesi uyarınca açıkça dayanaktan yoksun olmadığı görülmektedir. Başka bir kabul edilemezlik nedeni de görülmediğinden başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. AYİM'de Görülen Tam Yargı Davası Sürecine İlişkin Olarak Anayasa'nın 36. Maddesinde Güvence Altına Alınan Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiaları

56. Başvurucular, oğullarının askerde intihar etmesi sebebiyle idare aleyhine açtıkları maddi ve manevi tazminat davasında, mahkemenin etkili bir kovuşturma yapmadan karar verdiğini, tanıkları dinleyip maddi gerçeğe ulaşıp karar vermesi gerekirken sadece Askeri Savcılığın KYOK kararına dayanılarak davayı reddettiğini, AYİM'de görülen tam yargı davasının etkisiz olduğuna bir delil olarak davada duruşma yapılmadığından bahisle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmektedirler.

57. Bakanlık görüşünde, başvuruculaların bu bölümdeki şikâyetlerinin benzer başvurularda AİHM tarafından, Sözleşme'nin 2. maddesinin kapsamı altında incelenmekte olduğunu, kanıtların kabulü ve değerlendirilmesinin öncelikle ulusal mahkemelerin görevine girdiğini, bir yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığına karar verilirken savunma haklarına saygı gösterilmiş olup olmadığının göz önünde bulundurulması gerektiğini, idari yargı veya hukuk hâkiminin eylemin failinin sorumluluğu hakkında karar verirken ceza hukukuna ilişkin değerlendirmelere bağlı kalmadığını, benzer davalarda başvuranların yakınlarının öldüğü gün resen ceza soruşturması açıldığı ve bunun idari soruşturma ile tamamlandığı, yürütülen soruşturmaların ölüm nedenlerini kesin olarak saptamaya imkân verdiği kanısına vardığı durumlarda, askerin ölümü konusunda yürütülen davaların ve soruşturmanın derinliği ve ciddi niteliği üzerinde etki gösterecek nitelikte hiçbir kusur bulunmadığına karar verdiğini, bunların yetersiz veya çelişkili oldukları iddia edilerek suçlanamayacaklarının belirtildiği ifade edilmiştir.

58. Yaşam hakkına bağlı olarak devletin sahip olduğu yaşamı korumak için gerekli tedbirlerin alınması yükümlülüğü hakkında inceleme yapılırken başvuruculaların bu bölümde AYİM tarafından yürütülen yargılama sürecine ilişkin ileri sürdüğü iddiaları da içine alacak şekilde değerlendirmeler yapılmış ve başvuruculaların iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna ulaşılmış olması nedeniyle, başvuruculaların "hak arama hürriyeti" kapsamında değerlendirip ileri sürdüğü aynı doğrultudaki iddialarının, AYİM önünde duruşma yapılmaması suretiyle anılan hakkın ihlal edildiği iddiası hariç olmak üzere, Anayasa'nın 36. maddesi bağlamında yeniden incelenmesine gerek görülmemiştir.

59. Başvuruculaların duruşma yapılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası benzer nitelikteki başvurularda Anayasa Mahkemesince daha önce incelenmiş olup Anayasa'nın 141. maddesinde düzenlenen yargılamanın açık ve duruşmalı yapılması ilkesi ile birlikte değerlendirilmiştir. Yargılamanın açıklığı ilkesinin amacı adli mekanizmanın işleyişini kamu denetimine açarak yargılama faaliyetinin saydamlığını güvence altına almak ve yargılamada keyfiliği önlemektir. Ancak bu her türlü yargılamanın mutlaka duruşmalı yapılması zorunluluğu anlamına gelmez. Adil yargılama ilkelerine uyulmak şartıyla usul ekonomisi ve iş yükünün azaltılması gibi amaçlarla bazı yargılamaların duruşmadan istisna tutulması ve duruşma yapılmaksızın karara bağlanması anayasal hakların ihlalini oluşturmaz (B. No: 2013/664, 17/9/2013).

60. 1602 sayılı Kanun'un "Duruşma" başlıklı 48. maddesinde, Daireler ve Daireler Kurulunda incelemenin, evrak üzerinde yapılacağı, iptal davalarında ve miktarı ikiyüzbin lirayı aşan tam yargı davalarında taraflardan birinin isteği üzerine duruşma yapılacağı, duruşma talebinin dava dilekçesinde ve cevap layihalarında yapılabileceği, Daireler ve Daireler Kurulunun yukarıdaki kayıtlara bağlı olmaksızın duruşma yapılmasına kendiliğinden de karar verebileceği kurala bağlanmıştır.

61. Somut olayda başvurucular vekili tarafından, 26/10/2011 tarihli dilekçe ile AYİM'de idare aleyhine tazminat davası açıldığı ancak söz konusu dilekçede duruşma yapılması talebinin bulunmadığı görülmektedir. Anayasa Mahkemesine sunulan bireysel başvuru dilekçesinde de 1602 sayılı Kanun'un 48. maddesi gereğince duruşma talep edildiğine dair bir bilgi ya da duruşma talep edilmesine rağmen AYİM 2. Dairesinin bu talebi karşılamadığına ilişkin bir iddia yer almamaktadır.

62. Başvuruculaların AYİM'de gerçekleşen yargılama sürecinde, iddialarını ileri sürebildiği, AYİM'in, başvuruculaların davası hakkında verdiği kararında Askeri Savcılık tarafından

yürütülen soruşturma kapsamında başvurucuların müşteki sıfatıyla verdikleri ifadeler de dâhil olmak üzere elde edilen delillere istinaden, başvurucuların iddialarını niçin dikkate almadığını da açıklayarak davanın reddine hükmettiği görülmektedir. Bu bilgiler ışığında, yargılamanın evrak üzerinden yapılacağı kurala bağlanan ve duruşma yapılması talebe veya mahkemenin takdirine bağlı kılınan idari yargılama sürecinde, tarafların iddia veya savunmaları yazılı olarak alındıktan ve önceki ceza soruşturması sürecinde elde edilen deliller dikkate alındıktan sonra bir karara bağlanan yargılamanın salt dosya üzerinden yapılması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlaline yol açtığı söylenemez.

63. Açıklanan nedenlerle, başvurunun bu kısmının bir ihlalin olmadığı açık olduğundan "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden İnceleme

64. Başvurucular, oğulları Murat BİROL'un saf, iyi niyetli ve kolay kandırılabilecek bir kişiliğe sahip olmasından dolayı askerlik yapma kabiliyetinin olmadığını, oğullarının şahsi durumu dikkate alınmadan kendisine silah verilip nöbet tutturulması sonucunda ölüm olayının meydana geldiğini, idarenin yaşam hakkını korumak için gerekli hassasiyeti göstermediğini belirterek Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşamın korunması pozitif yükümlülüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

65. Bakanlık görüşünde, Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği yönündeki şikâyetler değerlendirilirken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) devletin yaşamı koruma yükümlülüğünü gözaltı, cezaevi veya zorunlu askerlik hizmeti sırasında bulunan bireyi intihara karşı korumayı kapsayacak şekilde yorumladığı belirtildikten sonra konuya ilişkin AİHM kararlarına yer verilmiştir. AİHM'nin bu konudaki kararlarında, bireyin kendisine karşı bir risk oluşturduğunu biliyor olması veya bilmesi gerektiği halde makul tedbirleri almamasının devletin sorumluluğunu doğurabileceği, yaşamı koruma adına oluşturulan yasal ve idari çerçevenin, askerlik görevini yerine getirenleri maruz kaldıkları askerliğe bağlı tehlikelere karşı koruyacak pratik önlemlerin alınmasını ve eksiklikleri ve çeşitli düzeylerdeki amirler tarafından yapılan hataları tespit etmeye imkân tanıyacak uygun usullerin yerine getirilmesini sağlayacak şekilde gerçekleştirilmesi gerektiği, bununla birlikte, intihar olaylarında devletin yerine getirmesi gereken pozitif yükümlülüklerin kapsamının belirlenmesinde, insan davranışlarının "öngörülemezliği" ilkesinin de gözden kaçırılmaması gerektiğinin belirtildiği ifade edilmiştir.

66. Bakanlık görüşünde son olarak somut olayla ilgili şu değerlendirmeler yapılmıştır: Mevcut başvuruda, öncelikle iki konunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Bunlar, insan davranışlarının "öngörülemezliği" ilkesini de göz önünde bulundurarak, yetkililerin intihar riskini öngörüp öngörmedikleri ya da en azından öngörmeleri gerekip gerekmediği, öngörmüşlerse ya da öngörmeleri gerekiyorsa gerekli tedbirleri alıp almadıklarının tespitidir. Mevcut başvuruda, Murat BİROL'un 26/5/2010 tarihinde silah altına alındığı, acemi eğitimini tamamladıktan sonra 13/8/2010 tarihinde yeni birliği olan Ağrı Doğubayazıt 1. Mekanize Piyade Tugayı Tank Taburu 2. Tank Bölük Komutanlığına katıldığı, birliğine katıldıktan kısa bir müddet sonra 19/9/2010 tarihinde nöbet esnasında nöbet silahı ile intihar ettiğinin anlaşıldığı, Murat BİROL'un bizzat kendisine karşı kendi hayatını koruma yükümlülüğü konusunda askeri otoritelerin Murat BİROL'un gerçekten intihar etme riski taşıdığını bilip bilmediklerini ve bu riskin söz konusu olması durumunda, bunu önlemek için kendilerinden beklenen her şeyi yapıp yapmadıklarını tespit etmenin uygun olacağı, bu

bakımdan, ceza soruşturma dosyasında toplanan deliller dikkate alındığında, Bakanlık tarafından hiçbir unsurun, başvurucuların oğullarının orduya katılmadan önce onu intihara sürükleyebilecek ruhsal bozukluklar yaşadığını göstermediği, birliğe katıldıktan kısa bir müddet sonra intihar olayının gerçekleştiği, askerin olay gününe kadar tamamen normal davranışlar sergilediği, üstlerine ya da arkadaşlarına herhangi bir sorunundan bahsetmediğini ortaya koyduğu değerlendirilmiştir.

67. Başvurucular, başvurunun esası hakkındaki Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamışlardır.

68. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17. maddesi şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

69. Kişinin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma hakkı, birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez ve vazgeçilmez haklardan olup devletin bu konuda pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Devletin, negatif bir yükümlülük olarak, yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme, bunun yanı sıra, pozitif bir yükümlülük olarak, yine yetki alanında bulunan tüm bireylerin yaşam hakkını gerek kamusal makamların, gerek diğer bireylerin, gerekse kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğü bulunmaktadır (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 50-51)

70. Anayasa Mahkemesinin yaşam hakkı kapsamında devletin sahip olduğu pozitif yükümlülükler açısından benimsediği temel yaklaşıma göre, devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında gerçekleşen ölüm olaylarında Anayasa'nın 17. maddesi, devlete, elindeki tüm imkânları kullanarak, bu konuda ihdas edilmiş yasal ve idari çerçevenin yaşamı tehlikede olan kişileri korumak için gereği gibi uygulanmasını ve bu hakka yönelik ihlallerin durdurulup cezalandırılmasını sağlayacak etkili idari ve yargısal tedbirleri alma görevi yüklemektedir. Bu yükümlülük, kamusal olsun veya olmasın, yaşam hakkının tehlikeye girebileceği her türlü faaliyet bakımından geçerlidir (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 52).

71. Bu kapsamda, bazı özel koşullarda devletin kişinin kendi eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı yaşamı korumak amacıyla gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü de bulunmaktadır. Zorunlu askerlik hizmeti için de geçerli olan bu yükümlülüğün ortaya çıkması için askeri mercilerin, kendi kontrolleri altındaki bir kişinin kendini öldürmesi konusunda gerçek bir risk olduğunu bilip bilmediklerini ya da bilmeleri gerekip gerekmediğini tespit etmek, böyle bir durum söz konusu ise bu riski ortadan kaldırmak için makul ölçüler çerçevesinde ve sahip oldukları yetkiler kapsamında kendilerinden beklenen her şeyi yapıp yapmadıklarını incelemek gerekmektedir. Ancak özellikle insan davranışının öngörülemezliği, öncelikler ve kaynaklar değerlendirilerek yapılacak işlemin veya yürütülecek faaliyetin tercihi göz önüne alınarak; pozitif yükümlülük, yetkililer üzerine aşırı yük oluşturacak şekilde yorumlanmamalıdır. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesince yapılacak incelemede, basit bir ihmali veya değerlendirme hatasını aşan bir kusurun askeri yetkililere atfedilebilip atfedilemeyeceğinin ortaya konulması gerekmektedir (B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 74).

72. Askerlik yükümlülüğü kapsamında yürütülen bazı eylem ve etkinliklerin doğasına ve insan unsuruna bağlı olarak ortaya çıkan risk seviyesine uygun şekilde yaşamı koruyucu

yasal ve idari düzenlemelerin bulunması gerekmektedir. Devlet askerlik görevini zorunlu kıldığı için özellikle silahların kullanımı konusunda büyük bir titizlik göstermeli ve psikolojik sorunları olan askerlerin tedavi edilmesini ve onlara yönelik uygun tedbirlerin alınmasını sağlamalıdır. Oluşturulan yasal ve idari düzenlemelerde, askerlik yaşamının doğasında var olan tehlikelerle karşı karşıya bulunan askerlerin etkin bir şekilde korunmalarını sağlayan uygulamaya ilişkin tedbirlerin ve emir komuta zinciri içerisinde yer alan sorumlular tarafından işlenebilecek kusur ve hataların tespit edilmesini sağlayacak usullerin öngörülmesi gerekmektedir. Bu çerçevede askere alım sırasında kişilerin uygun denetimlerden geçirilmesi ve askerlik öncesinde ve sırasında gerekli denetim ve müdahalelerin yapılması büyük önem taşımaktadır (B. No: 2013/841, 23/1/2014, §§ 75–76).

73. Yaşam hakkının korunması, silâhaltındaki bir askerin askeri makamların kontrolü altında iken “şüpheli” bir biçimde ölmesi durumunda, bağımsız ve tarafsız bir şekilde etkili ve uygun resmi bir soruşturmanın yürütülmesini de gerekli kılmaktadır. Bu şekilde yukarıda bahsi geçen yasal ve idari çerçevenin etkili bir şekilde uygulanması temin edilebilecektir. Bu amaçla yürütülen araştırma ve soruşturmanın öncelikle olayların tam olarak nasıl meydana geldiğinin belirlenmesini, ikinci olarak ise sorumluların tespit edilmesini ve gerek görüldüğünde cezalandırılmasını sağlayacak nitelikte olması gerekir. Bu kapsamda yürütülen işlemler, ön soruşturma aşamasının ötesine geçmeli ve yargı aşaması da dâhil bütün süreç 17. maddenin gereklerine cevap vermelidir. Böylelikle, derece mahkemeleri hiçbir durumda mağdurların yaşam hakkına, maddi ve manevi varlığına karşı yapılan saldırıları cezasız bırakmamalıdır (B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 77).

74. Mevcut başvuruda gerçekleşen ölüme ilişkin başvuruculaın ortaya koyduğu veya yürütülen idari ve ceza soruşturması kapsamında elde edilen bulgulardan başvuruculaın oğlunun ölümünün intihar sonucu gerçekleştiği anlaşılmaktadır. Başvurucular da ölümün intihar sonucu gerçekleştiğini ifade etmekte olup başvuru konusu olayda bunun aksine bir durumdan “şüphe”lenilmesini gerektiren bir olgu da bulunmamaktadır.

75. Başvuru konusu olay açısından, yukarıda yer verilen ilkeler çerçevesinde devletin Murat BİROL’un yaşamını kendi eylemine karşı koruma yükümlülüğünün olup olmadığının tespiti gerekmektedir. Bu bağlamda, öncelikli olarak askeri yetkililerin Murat BİROL’un intihar etme riskini bilip bilmediklerinin veya bilmeleri gerekip gerekmediğinin ortaya konulması, böyle bir durum söz konusu ise yetkileri çerçevesinde gerekli tedbirleri alıp almadıklarının ortaya konulması gerekmektedir.

76. Başvuru konusu olayda askerlik öncesi yapılan sağlık kontrolüne ilişkin bir bilgi bulunmamakla birlikte, askerlik sırasında yapılan mülakat ve anketlerde Murat BİROL’un herhangi bir sorunu olduğuna dair beyanının bulunmadığı anlaşılmaktadır. Başvurucular da oğullarının askerlik hizmeti için teslim olduğunda hiçbir bedensel ve psikolojik sorununun bulunmadığını, sadece onun genel kişilik yapısının aktif ve ileri derecede beceri isteyen askerlik görevlerini yerine getiremeyecek bir nitelik arz ettiğini ifade etmektedirler.

77. Başvurucular oğulları ile aynı birlikte görev alan tank onbaşı T.A.’nın ifadesinde (§ 28) müteveffanın kendisine “mesela karşımda bir tane düşman var onu kafasından vursam ölür mü?” şeklinde soru sormasının ve sorusunu tekrar etmesinin, bunun yanı sıra, diğer tüm tanıkların ifade ettiklerine benzer bir şekilde tanık Y.S.’nin ifadesinde (§ 29), müteveffanın yapı itibariyle saf, mülayim ve iyi niyetli olduğundan dolayı verilen emirleri tam olarak yerine getiremediğini belirtmesinin oğullarının ileri derecede beceri isteyen askerlik hizmetlerini yapamayacağına delil olduğunu, oğullarının kişiliğini dikkate almadan onu

aşağılayan, hor gören ve ona baskı uygulayan askeri personelin uygulamaları sonucu kendisinin bunalıma girdiğini ve intihar ettiğini ileri sürmüşlerdir.

78. Anayasa Mahkemesinin bu konuya ilişkin bir başka başvuruda, genel bir prensip olarak kabul ettiği üzere, intihar eylemine girişilebileceği konusunda uyarıcı nitelikte bir belirti bulunmaksızın bir askerin sadece kendisine yüklenilen sorumluluklar nedeniyle yoğun kaygılar yaşamasına bağlı gerçekleşen intihar eylemlerini idarenin öngörmesi ve gerekli tedbirleri alması gerektiği sonucu çıkarılamaz (B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 80). Benzer bir şekilde, teşhise imkân vermeyen ve psikolojik tedaviyi gerektirecek düzeyde ortaya çıkmayan psikolojik sorunların kişilerin intihar eylemine girişebileceği konusunda idarece fark edilmesi gerektiği söylenemeyecek olup bunun da ötesinde ilgili kişinin şahsi ve ailevi geçmişinden bu konuda bir eğilimi olabileceği şüphesinin bulunması veya ilgili kişinin söz ve davranışlarından bu konuda bir eylemi olabileceğinin somut ve açık bir şekilde görülebilmesi gerekmektedir. Aksi yöndeki bir değerlendirme, insan davranışlarının öngörülemezliği nedeniyle yetkililer üzerinde aşırı bir yük oluşturacaktır (§ 64).

79. Başvuruculaların ifadesi ve tanık beyanlarından anlaşıldığı kadarıyla, sakin bir yaratılışa sahip, saf, iyi niyetli ve içine kapanık bir kişilik yapısı olduğu anlaşılan müteveffanın sadece bu durumunun bir intihar girişiminde bulunabileceği konusunda askeri yetkililerin farkında olması gereken bir uyarı oluşturduğu değerlendirmesi yapılması mümkün değildir.

80. Bir bütün olarak ceza soruşturması kapsamında elde edilen delillere, özellikle de bütün tanık ve müşteki beyanlarına bakıldığında, askere alınmadan önce ve askerlik görevine başladıktan sonra olay anına kadar gerçekleşen hiçbir olay veya olgunun müteveffanın kendisinin intihar girişiminde bulunabileceğine ilişkin uyarı niteliğinde bir belirti veya psikolojik sıkıntıları bulunduğunu ortaya koymadığı görülmektedir. Nitekim başvuruculardan müteveffanın babası Fatih Birol, Askeri Savcılık tarafından alınan ifadesinde, genel olarak oğlunun intihar edecek birisi olmadığını, askerde durumunun iyi olduğunu ve herhangi bir probleminin olmadığını, herhangi bir ailevi problemi de olmadığını, benzer şekilde müteveffanın annesi başvurucu Remziye BİROL, oğlunun vefat etmeden iki saat önce kendisini aradığını, bu konuşmada herhangi bir sıkıntısından bahsetmediğini, oğlunun tekrar görüşürüz diyerek telefonu kapattığını ifade etmiştir.

81. Askeri Savcılık tarafından dinlenen diğer tanıklar da, müteveffanın intihar edebileceği yönünde kuşku uyandıran herhangi bir söz ve davranışının bulunmadığını belirtmişlerdir. Başvuruculaların oğullarının ileri derecede beceri isteyen askeri hizmetleri yapamayacağının bir delili olarak ileri sürdüğü kendisinin asker arkadaşlarına ve komutanlarına “Ben mesela nöbetteydim. Karşımda düşman var; düşmanın kafasına ateş etsem ölür mü?” şeklinde sorular sorması ve bu soruları tekrarlamasının tek başına onun kendisini intihara sürükleyecek psikolojik sorunları bulunduğunu ortaya koyacak nitelikte açık ve uyarıcı bir olgu olduğu söylenemez.

82. Başvurucular ayrıca oğullarının kişiliğini dikkate almadan onu aşağılayan, hor gören ve ona baskı uygulayan askeri personelin bu eylemleri sonucu bunalıma girdiğini ve intihar ettiğini ileri sürmüşlerdir. Bu konuda da başvuruculaların soruşturma kapsamında alınan beyanlarında müteveffanın kendilerine ifade ettiği ya da bir şekilde hissettirdiği bir baskı durumu veya yaşadığı bir bunalım bulunmadığı gibi yine müteveffanın asker arkadaşlarından ve komutanlarından alınan ifadelerde bu yönde bir beyan bulunmamaktadır. Başvuruculaların AYİM’de açtıkları tam yargı davasında da ileri sürdükleri bu husus AYİM tarafından değerlendirilmiş ve iddialar hakkında şu açıklamalara yer

verilmiştir:

“Davacıların vekili maddi ve manevi tazminat istemiyle idareye müracaat ve devamındaki dava dilekçelerinde; "... müteveffa kişilik yapısı ve mizacı itibariyle aktif ve ileri derecede beceri isteyen hizmetlerde görevlendirilecek bir yapısı bulunmamaktaydı. Ancak geri hizmetlerde askerlik yapabilecek bir kişilik, mizaç ve psikolojisi bulunmakta idi. Bu yapıyı dikkate almayan komutanlar, müteveffaya yapamayacağı ve kaldıramayacağı görevler vermiş, müteveffanın bunları yerine getirirken zorlanması ve tam yapamaması sonucu üstlerin ve arkadaşlarının çeşitli baskılarına uğraması ve kendisiyle alay yapılması nedeniyle girmiş olduğu bunalım sonucu intihar etmiştir... " şeklinde bir iddiada bulunmuş ve bunu da tanık Yunus SANCARUOĞLU'nun " ... komutanların verdiği emri yerine getirmeye çalıştığını, ancak kendisinin yapı itibariyle saf ve iyi niyetli olduğundan dolayı verilen emirleri tam olarak yerine getiremediğini ..." şeklindeki ifadesinin teyit ettiğini öne sürmüştür.

Oysa, adı geçen tanığın müteveffaya komutanları ya da arkadaşları tarafından herhangi bir aşağılama yapıldığı ya da alay edildiğine ve baskı yapıldığına ilişkin bir beyanda bulunmadığı gibi, müteveffanın komutanları veya arkadaşları ile arasının da iyi olduğunu, aralarında bir husumet olmadığını ve onlarla iyi geçindiğini, askerliğini yaptığını ve intiharı gerektirebilecek herhangi bir olumsuzluğu olmadığını beyan etmiştir. Öte yandan olaya ilişkin ifadesine başvurulan diğer tanıkların beyanlarının da bu yönde olduğu ve bu suretle müteveffaya komutanları ya da arkadaşları tarafından herhangi bir aşağılama yapıldığı ya da alay edildiğine veya baskı yapıldığına ilişkin somut bir delil olmadığı anlaşılmıştır. Kaldı ki, dosyadaki bilgilere göre olaydan yaklaşık bir ay önce anılan birliğe katılan müteveffaya belirli bir görev (aktif görev ya da geri hizmet) de verilmediği, hakkında RDM ve Danışmanlık kartı tanzim eden Bölük K.nın verdiği emirleri yerine getirdiği, O'nun izlenimlerine göre içine kapanık olmadığı, iyi niyetli ve mülayim, ancak konuşmaları tutarlı biri olduğu, izin vb. sorunları olmadığı gibi şüpheli bir durumunun da tespit edilmediği anlaşılmakla, davacı vekilinin müteveffaya yapamayacağı ve kaldıramayacağı görevler verildiği, bu görevleri yerine getirirken zorlandığı ve tam yapamadığı, bunun sonucunda da üstleri ve arkadaşlarının çeşitli baskılarına uğradığı ve kendisiyle alay edildiği yönündeki iddialarına itibar edilmemiştir“

83. AYİM’in gerekçeli kararında da ifade edildiği üzere, müteveffaya ağır görevler verildiği, baskı yapıldığı, kendisiyle alay edildiği ve bunların sonucunda kendisinin intihar ettiğini ortaya koyacak herhangi bir delil bulunmamaktadır. Anayasa Mahkemesi açısından AYİM’in yaptığı bu çıkarımdan ayrılmayı gerektirecek bir yön bulunmamaktadır.

84. Anayasa Mahkemesi açısından, başvuruculların yakınlarının öldüğü gün resen ceza soruşturmasının açıldığı ve bunun idari soruşturma ile tamamlandığı, mevcut veriler ışığında idari ve yargısal makamların olayların seyrini aydınlatmak istediğinden kuşku duyulmadığı, yürütülen soruşturmaların ölüm nedenlerini kesin olarak saptamaya imkân verdiği kanısına varılan durumlarda, askerlerin ölümü konusunda yürütülen soruşturmanın ve davaların derinliği ve ciddiyeti üzerinde etki gösterecek nitelikte bir eksikliğin bulunmaması koşuluyla, yürütülen soruşturmaların ve alınan kararların yetersiz veya çelişkili oldukları ileri sürülemez (B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 95).

85. Başvuru konusu olayda resen yürütülen ceza soruşturmasının oldukça kapsamlı olduğu, makul bir süre içerisinde sonuca bağlandığı, tanık ve müşteki sıfatıyla ilgili tüm kişilerin beyanlarının alınması ve diğer teknik bilgilerin elde edilmesi dâhil olmak üzere olayın ne

şekilde gerçekleştiğinin saptanmasına imkân sağlayacak gerekli tüm delillerin toplandığı ve başvurucuların soruşturmanın açıklığını temin edecek ve meşru menfaatlerini koruyabilecekleri bir şekilde soruşturma sürecine dâhil olabildikleri görülmektedir.

86. Tüm bu hususlar dikkate alındığında, askeri yetkililerin askerlik öncesi hayatında kayda değer herhangi bir psikolojik sıkıntısı bulunmayan ve olay anına kadar genel kişilik yapısı doğrultusunda normal davranışlar sergileyen müteveffanın intihar etme riskini bildikleri ya da bilmeleri gerektiği, dolayısıyla da kendisine silahlı nöbet tutturulmasının başvuruculların ifadesiyle, ağır bir hizmet kusuru olduğu ve onun intiharı ile idarenin ihmali arasında bir illiyet bağı oluşturduğu sonucuna ulaşılması mümkün değildir.

87. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun,

1. AYİM'de duruşma yapılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Yaşam hakkı kapsamında ceza soruşturması sürecine ilişkin iddialar yönünden "başvuru yollarının tüketilmemesi" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Yaşamı korumak için gerekli tedbirlerin alınmaması suretiyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddialarının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE

C. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde bırakılmasına,

7/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

AYSUN TOKA

B. No: 2013/2364 | Karar tarihi: 07.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2364

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYSUN TOKA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2364)

Karar Tarihi: 7/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Cüneyt DURMAZ

Başvurucu : Aysun TOKA

Vekili : Av. Ahmet ÇAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, iş sözleşmesine dayalı olarak çalıştığı iş yerinde işveren ve iş arkadaşları ile yaşadığı sorunlar nedeniyle Cumhuriyet Savcılığına yaptığı suç duyurusundan ve iş sözleşmesinin feshi nedeniyle açmış olduğu işe iade davasından bir sonuç alamadığını ve davanın yaklaşık 3 yıl 4 ayda tamamlandığını belirterek Anayasa'da düzenlenen adil yargılanma ve etkili başvuru haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu tarafından 1/4/2013 tarihinde Bakırköy 1. Asliye Hukuk Mahkemesi aracılığıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir

4. İkinci Bölüm tarafından 24/7/2013 tarihinde kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin

birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığının 3/9/2013 tarihli görüş yazısı 10/9/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir. Başvurucu Adalet Bakanlığının görüşüne karşı bir beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu, iş sözleşmesine dayalı olarak İstanbul Bahçelievler Sağlık Grup Başkanlığına bağlı Hürriyet Sağlık Ocağında 4/1/2007 tarihinde, veri hazırlama ve giriş elemanı pozisyonunda alt işveren olan bir şirkette çalışmaya başlamıştır.

8. Başvurucu, iş sözleşmesi devam ederken ihaleyi alan değişik şirketlerde çalışmış ve en son 2009 yılının Temmuz ayında Marmara Temizlik Hizmetleri Gıda Bilgi Reklam ve Org. San. Tic. Ltd. şirketinde çalışmaya başlamıştır.

9. Başvurucu, Hürriyet Sağlık Ocağında çalışırken uyumsuz davranışları bulunduğu ileri sürülerek Şirinevler Sağlık Ocağında görevlendirilmiş, daha sonra söz konusu davranışlarının devam ettiği iddiasıyla Hekimbaşı İsa Efendi Sağlık Ocağında görevlendirilmiştir. Son iş yerinde verilen işleri yapmadığı ve işyerinde huzursuzluk çıkardığı iddiasıyla iş sözleşmesi feshedilmiştir.

10. İş sözleşmesinin feshedilmesinden sonra başvurucu, 28/9/2009 tarihinde, iş sözleşmesinin feshinin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesi istemiyle Bakırköy 11. İş Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

11. Mahkeme, 3/11/2009 tarihindeki ilk duruşmada, davalı tarafa tanık listesi sunması için yirmi günlük kesin süre vermiş, sonrasında yapılan 4/12/2009, 31/12/2009 ve 26/1/2010 tarihli üç duruşmada davacı tarafın tanıklarını dinlemiş, davalı tarafın tanıklarına tebligat çıkarmış, davalı şirkete tebligat çıkarıldığı fakat tanığa ayrıca tebligat çıkarılmadığının bildirilmesi üzerine doğrudan tanık K. M.'ye tebligat çıkarılmasına ve mahal emniyet müdürlüğünce zorla getirme emri yazılmasına ve talimat giderlerinin davalı tarafından ödenmesi için süre verilmesine karar vermiştir. Mahkeme, usulüne uygun tebligata rağmen gelmeyen tanık K. M.'nin zorla getirilmesi yazısına müzekkere pulu sunulması için kesin süre vermiş aksi halde tanık dinlenilmesinden vazgeçileceği ihtarlarını yapmış ve 4/1/2010 tarihinde Zeytinburnu İlçe Emniyet Müdürlüğüne ve 29/1/2010 tarihinde Eyüp Alibeyköy Şehit Atıf Ödül Polis Merkezi Amirliğine ihzar müzekkeresi yazmıştır.

12. 19/3/2010 tarihli duruşmada mahkeme, tanıklarından birinin dinlenilmesinden vazgeçtiğini ve diğer tanık K.M' nin evlenip soyadının "Ö." Olarak değiştiğini ve İskenderun'a tayin olduğunu davalı tarafın bildirmesi üzerine İskenderun İş Mahkemesi'ne talimat yazılmasına karar vermiş; bu karardan sonra yapılan 18/05/2010 tarihli duruşmada talimatın beklenmesine, 16/7/2010 tarihli duruşmada talimatın tekidine, 6/9/2010 tarihli duruşmada talimatın beklenmesine, 22/10/2010 tarihli duruşmada talimatın akıbetinin sorulmasına, aynı talimatın yeniden yazılmasına, 26/11/2010 tarihli duruşmada talimatın cevabının beklenmesine, 31/12/2010 tarihli duruşmada talimatın tekidine, 4/2/2011 tarihli duruşmada, duruşmada hazır bulunmayan, mazeret bildirmeyen kendisini vekil ile de temsil ettirmeyen davacının açtığı davanın yenileninceye kadar işlemden kaldırılmasına, 17/3/2011

tarihli duruşmada davalı tanığı K. M.'nin adresinin İskenderun İl Sağlık Müdürlüğünden sorulmasına, 18/4/2011 tarihli duruşmada talimatın tekidine, 27/5/2011 tarihli duruşmada talimatın cevabının beklenmesine karar verilmiştir.

13. Sonraki 24/6/2011 tarihli duruşmada "İskenderun İş Mahkemesine yazılan talimatın tanık adına çıkarılan davetiyenin tanınmadığından bahisle iade olduğundan bila ikmal geldiği, talimat mahkemesi katiplerince talimat ekinde pul ve dilekçe olmadığına dair tutanaktır ibaresi olduğu, 4. sulh ceza mahkemesinden son celse zaptının gönderilmediği, davalı bakanlık vekiline tebligat yapıldığı talimat mahkemesince tanığının devlet hastanesi adresine tebligat çıkarıldığı diğer iki adresine tebligat çıkarıldığına dair bir meşruhatın talimat evraklarında bulunmadığı anlaşıldı" ğından "…davalı Bakanlık vekiline davalı tanığı K.Ö'nün yeni adresini tespit edip bildirmek… tebligat pulu, eğer bildirilecek adres mahkememiz yetki sınırları dışında ise mahal iş mahkemesine talimat yazılması için gerekli… talimat pulunu sunmak üzere davalı Bakanlık vekiline 15 günlük kesin süre verilmesine, kesin süre içerisinde bu hususlar yerine getirilmediği takdirde bu tanığı dinletme haklarından vazgeçmiş sayılacaklarının ihtarına" karar verilmiştir.

14. 9/9/2011 tarihli duruşmada "Bakırköy 4. Sulh Ceza Mahkemesine yazı yazılarak 2009/1118 esas sayılı dosyada sanık olan tanık K.Ö'nün bu dosyada mevcut adresinin, yakalama evrakı infaz edilmiş ise bu adresinin bildirilmesinin, bu konudaki evraklarının örneklerinin istenilmesine, kendisinin bu dosyadaki adresine tebligat çıkarılmasına", 24/11/2011 tarihli duruşmada "1- Bakırköy 4. Sulh Ceza Mahkemesine yazı yazılarak 2009/1118 E. sayılı dosyalarında sanık konumunda bulunan K.Ö. nün açık kimlik bilgileriyle T.C. (kimlik) numarasının yine sanık hakkındaki yakalama emri infaz edilmiş ise yakalama emrinin infaz edilerek savunmasının alındığı celsede bildirdiği adresinin bildirilmesinin istenmesine, 2- Tanık K.Ö'nün T.C. (Kimlik) Numarası bildirildiğinde Mernis'ten adres araştırması yapılmasına, eğer Bakırköy 4. Sulh Ceza Mahkemesince adresi bildirilirse bu adresten davetiye ile celbine, dosyada davetiye masrafı olmakla yeniden alınmasına yer olmamasına" karar verilmiştir.

15. 18/1/2012 tarihli duruşmada başvurucu vekilinin tanık K. Ö.'nün adresinin Erzurum'da olduğunu bildirmesi üzerine Erzurum Şenkaya Asliye Hukuk Mahkemesine tanığın dinlenilmesi yönünde talimat yazılmış, Erzurum Şenkaya Asliye Hukuk Mahkemesi 24/2/2012 tarihli duruşmada tanık K. Ö.'nün beyanını alarak mahal mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

16. Bunun üzerine Bakırköy 11. İş Mahkemesi 27/4/2012 tarihli duruşmada tanık beyanını esas almış ve davalı tarafa talimat cevabına cevap vermesi için süre vermiştir. Sonrasında yapılan 8/6/2012 ve 5/7/2012 tarihli duruşmalarda harç eksikliği gibi yargılama giderlerinin tamamlatılması, davalı tarafın bilirkişi talebinin incelenmesi ve başvurucunun hizmet döküm cetvelinde bulunan iş yerlerinin açık unvan ve bilgilerinin bildirilmesi için Ticaret Sicil Memurluğu'na yazı yazılması ile (diğer delillerin değerlendirilmesi ile) meşgul olmuş, 18/7/2012 tarihli duruşmada hâkimin yeni göreve başlaması sebebi ile süre verilerek dosyanın incelenmesine karar verilmiştir.

17. Nihai olarak Bakırköy 11. İş Mahkemesi 6/11/2012 tarih ve E.2009/773, K.2012/450 sayılı kararıyla davayı kabul etmiş, feshin geçersizliğine ve başvurucunun işe iadesine karar vermiştir.

18. Kararın temyizi üzerine Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 22/1/2013 tarih ve E.2012/30100, K.2013/326 sayılı kararıyla feshin haklı bir sebebe dayandığını belirterek Bakırköy 11. İş

Mahkemesinin kararını bozarak davanın reddine karar vermiştir.

19. Başvurucu ayrıca kendisi hakkında verilen işleri yapmadığı ve işyerinde huzursuzluk çıkardığı gerekçesiyle tutanak düzenleyenlere ilişkin evrakta sahtecilik ve görevi kötüye kullanma nedeni ile Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunmuştur.

20. Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı, Bahçelievler Kaymakamlığından şüpheli memurlar hakkında soruşturmanın devam edebilmesi için soruşturma izni talebinde bulunmuştur. Ancak, Bahçelievler Kaymakamlığı 13/5/2011 tarih, K.20 sayılı kararıyla bu talebi reddetmiştir.

B. İlgili Hukuk

21. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

22. 6100 sayılı Kanun'un "Diğer kanunlardaki yargılama usulü ile ilgili hükümler" kenar başlıklı 447. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Diğer kanunların sözlü yahut seri yargılama usulüne atıf yaptığı hâllerde, bu Kanunun basit yargılama usulü ile ilgili hükümleri uygulanır."

23. 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun "Fesih bildirimine itiraz ve usulü" kenar başlıklı 20. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Dava seri muhakeme usulüne göre iki ay içinde sonuçlandırılır. Mahkemece verilen kararın temyizi halinde, Yargıtay bir ay içinde kesin olarak karar verir."

24. 4857 sayılı Kanun'un "Feshin geçerli sebebe dayandırılması" kenar başlıklı 18. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır."

25. 4857 sayılı Kanun'un "İşverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı" kenar başlıklı 25. maddesi şöyledir:

"Süresi belirli olsun veya olmasın işveren, aşağıda yazılı hallerde iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeksizin feshedebilir:

I- Sağlık sebepleri:

…

II- Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri:

…

e) İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması.

…

h) İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi.

ı) İşçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması.

III- Zorlayıcı sebepler:

…

İşçi feshin yukarıdaki bentlerde öngörülen sebeplere uygun olmadığı iddiası ile 18, 20 ve 21 inci madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurabilir."

26. Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri izne tabi olup izin vermeye yetkili merciler ve izlenecek usul 2/12/1999 tarih ve 4483 sayılı Memurlar Ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'da düzenlenmiştir.

27. 4483 sayılı Kanun'un "İtiraz" başlıklı 9. maddesi şöyledir:

"Yetkili merci, soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin kararını Cumhuriyet başsavcılığına, hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisine ve varsa şikayetçiye bildirir.

Soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisi; soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı ise Cumhuriyet başsavcılığı veya şikayetçi itiraz yoluna gidebilir. İtiraz süresi, yetkili merciin kararının tebliğinden itibaren on gündür.

İtiraza, 3 üncü maddenin (e), (f), g (Cumhurbaşkanınca verilen izin hariç) ve (h) bentlerinde sayılanlar için Danıştay İkinci Dairesi, diğerleri için yetkili merciin yargı çevresinde bulunduğu bölge idare mahkemesi bakar.

İtirazlar, öncelikle incelenir ve en geç üç ay içinde karara bağlanır. Verilen kararlar kesindir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 7/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 1/4/2013 tarih ve 2013/2364 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu, açmış olduğu işe iade davasının, davalı tarafın tanığı K. Ö.'nün önce İskenderun'a sonra Erzurum Şenkaya'ya tayini çıktığı için ulaşılamaması nedeniyle yaklaşık 4 yılda tamamlandığını belirterek uzun süren yargılama nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini; görev yerinin değiştirilmesine bağlı olarak asıl görevinin dışında olan işleri yapmak durumunda bırakılmasının Anayasa'da düzenlenen zorla çalıştırma yasağını ihlal ettiğini ve hakkında tutanak tutanlara ilişkin açılan soruşturmanın Bahçelievler Kaymakamlığınca verilen soruşturma izni verilmemesi kararıyla sonuçsuz bırakılmasının Anayasa'da düzenlenen etkili başvuru hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Zorla Çalıştırma Yasağının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

30. Başvurucu, görev yerinin değişmesine bağlı olarak kendi görevi olmayan işleri yapmaya zorlandığını, bu durumun zorla çalıştırma yasağını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

31. Anayasa'nın 18. maddesinin birinci fıkrasında "Hiç kimse zorla çalıştırılamaz..." düzenlenmesine yer verilmiştir. Anayasa Mahkemesi "zorla çalıştırma" kavramını, temel insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerden ve ilgili uluslararası otoritelerin yorum ve uygulamalarından yararlanarak tanımlamıştır. Buna göre, zorla çalıştırmadan söz edilebilmesi için, kişinin ceza tehdidi altında ve rızası bulunmaksızın çalıştırılması gerekmektedir (E.2011/150, K.2013/30, K.T. 14/2/2013).

32. Bir eylemin zorla çalıştırma veya zorunlu çalışma sayılabilmesi için: 1) Kişinin işi kendi iradesine aykırı olarak yapması, 2) İşi yapma yükümlülüğünün "haksız" veya "baskıcı" olması veya yapılmasının katlanılmaz sıkıntılara yol açması gerekir. Ayrıca kişinin bu işi önceden rızasıyla yapıp yapmadığı, bir kuruma isteyerek girip girmediği, normal yurttaşlık veya mesleki yükümlülüğünün bir parçası olan bir hizmeti ifa edip etmediği de dikkate alınmalıdır (B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 28).

33. Yukarıda belirtilen ilkeler çerçevesinde somut iddia değerlendirildiğinde; başvurucu Hürriyet Sağlık Ocağında veri giriş elemanı olarak çalışmakta iken görev yeri değişikliği ile Şirinevler Sağlık Ocağında görevlendirilmiş, yeni görev yerinde veri giriş elemanı unvanı ile aylık çalışma bildirisi, hastalık istatistik formu gibi belgeler düzenlemiştir. Başvurucu her ne kadar bu işlerin kendi görevinin dışında olduğunu iddia etmekte ise de veri giriş elemanı olmasının sadece hasta kabul ve kayıt işlemleri yapacağı anlamına geldiği söylenemez. Bu açıdan başvurucunun görevlendirildiği işyerinde kendi görevi kapsamında başka işleri yapması Anayasa ve AİHS bağlamında zorla çalıştırma olarak nitelendirilemez.

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddianın yerinde olmadığı ve bir ihlalin bulunmadığı anlaşıldığından, başvurucunun zorla çalıştırma yasağının ihlal edildiği yönündeki şikâyetinin diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

35. Başvurucu, aleyhine tutanak düzenleyen kişiler hakkında görevi kötüye kullanma ve resmi evrakta sahtecilik nedeniyle suç duyurusunda bulunduğunu fakat Bahçelievler Kaymakamlığının soruşturma izni vermemesi nedeniyle bir sonuç alamadığını, bu uygulama nedeniyle görev yerinin değiştiğini, iş sözleşmesinin feshinin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesi istemiyle açtığı davanın kesinleşmesi ile etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu her ne kadar etkili başvuru hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etse de başvuru özü itibariyle adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmiştir.

36. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

37. Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin "medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların" ve bir "suç isnadının" esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Bu ifadeden, hak arama hürriyetinin ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilmek için, başvurucunun ya medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili bir uyuşmazlığın tarafı olması ya da başvurucuya yönelik bir suç isnadı hakkında karar verilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/917, 16/4/2013, § 21).

38. AİHM içtihatlarına göre, bir ceza davasında üçüncü kişilerin suçlanması veya cezalandırılmasını talep eden mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişiler, Sözleşme'nin 6. maddesinin koruma alanı dışında kalmaktadır. Bu kuralın istisnaları, ceza davasında medeni hak talebine imkân veren bir sistemin benimsenmiş veya ceza davası sonucunda verilen kararın hukuk davası açısından etkili ya da bağlayıcı olması hâlleridir (B. No: 2013/1845, 7/11/2013, § 37).

39. Hukuk sistemimiz açısından, 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile ceza muhakemesinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı ortadan kalkmış olup, başvurucunun ceza muhakemesi sürecinde medeni haklarını ileri sürme imkânı bulunmamaktadır. Ayrıca somut olayda başvurucunun isteğinin üçüncü kişinin cezalandırılmasıyla sınırlı olduğu, verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın etkilerinin ceza muhakemesi süreci ile sınırlı olduğu ve başvurucunun iddiaları göz önünde bulundurulduğunda hukuk yargılaması açısından bağlayıcı bir etkisi bulunmadığı anlaşılmaktadır (B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 21).

40. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesine dayanan ihlal iddiasının konusunun, Anayasa'da güvence altına alınmış ve AİHS kapsamında yer alan temel hak ve özgürlüklerin koruma alanı dışında kaldığı anlaşılmakla, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Yargılamanın Makul Sürede Tamamlanmadığı İddiası Yönünden

41. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden İnceleme

42. Başvurucu, iş akdinin feshedilmesi üzerine iş mahkemesinde açtığı feshe itiraz davasının, 4857 sayılı Kanun'da belirtilen üç aylık süreye rağmen yaklaşık 40 aylık makul olmayan bir sürede tamamlandığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

43. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, makul süreye ilişkin değerlendirmede Anayasa Mahkemesinin AİHM'nin yaklaşımını benimseyerek yargılama sürecinin bütününü ele aldığını, AİHM'nin ulusal mahkemelerin yasal süreye riayetlerine ilişkin yerel mevzuatı nasıl yorumladığı ve uyguladığını denetlemediğini, davanın başvurucu açısından taşıdığı önemi bir değerlendirme kriteri olarak ele aldığını; somut başvuruda kararın 3 yıl 4 ayda kesinleştiğini ifade ederek yargılama süresinin makul olup olmadığı incelenirken bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiğini belirtmiştir.

44. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

45. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

46. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

47. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı Anayasa Mahkemesi kararları uyarınca adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmiştir. Ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerekmektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 39).

48. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülükler ile cezai alanda yöneltilen suçlamalara ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda iş akdi feshedilen başvurucunun feshin geçerli olmadığını ileri sürerek açtığı davada bir iş uyuşmazlığı sorunu bulunmakta olup, bu sorunun çözümüne yönelik olarak 4857 ve 6100 sayılı Kanunlarda yer verilen usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

49. Makul süre incelemesinde; yargılamaya intikal eden maddi vakıalar ve ispat araçlarından oluşan dava malzemesinin veya uygulanacak hukuk kurallarının karmaşık olması; tarafların genel olarak yargılama sürecindeki tutumu, yargılama sürecinin uzamasındaki etkisi ve usuli haklarını kullanırken gereken dikkat ve özeni gösterip göstermedikleri; yargı makamları yanında dava süreciyle ilgili kamu gücü kullanan tüm devlet organlarına atfedilebilir yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden kaynaklanan bir gecikme olup olmadığı ve yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilip gösterilmediği; başvurucu için hukuki korumanın bir an önce gerçekleştirilmesindeki yararının ne olduğu gibi davanın niteliği ve niceliğine ilişkin birçok hususun birlikte değerlendirilerek karar verilmesi gerekmektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 42-46).

50. Adil yargılanma hakkı Devlete uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. İş akdinin işveren tarafından haksız yere feshedildiğini düşünen bir çalışanın, bu işlemin hukuka uygunluğu hakkında kısa sürede bir yargı kararı verilmesinde önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Zira işten çıkarılmak suretiyle geçim kaynağını kaybeden bir bireyin hukuki durumunun ivedilikle açıklığa kavuşturulması gerekir. Bir birey, geçim kaynağı olmaksızın hukuki durumunun uzun süre belirsiz bırakılması halinde, bu durumdan olumsuz etkilenecektir. Bu nedenle iş uyuşmazlıklarının ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina

göstermesi gerekir (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 59).

51. Kanun koyucu iş hukukunun çalışanı koruyucu niteliğini ve iş davalarının özelliklerini dikkate alarak genel mahkemelerin dışında özel bir iş yargılaması sistemi oluşturmuş ve iş davalarının, konunun uzmanı mahkemelerce mümkün olduğunca hızlı, basit ve ucuz bir biçimde sonuçlandırılmasını amaçlamıştır. Özellikle işe iade davalarında yargılamanın uzaması her iki taraf için de hukuki belirsizliğin devamına sebep olduğundan bu davaların ivedilikle sonuçlandırılması ayrı bir öneme sahiptir. Bu durum iş sözleşmesi feshedilen fakat bir an önce eski işine dönme beklentisi taşıyan ve bu yüzden yeni bir işe başlamakta tereddüt eden işçi açısından önemli olduğu gibi, sözleşmesini feshettiği işçi yerine yeni bir işçi istihdam ederek iş organizasyonunu tamamlamak isteyen işveren açısından da önemlidir. Dolayısıyla iş sözleşmesinin feshine ilişkin uyuşmazlıkların kısa sürede sonuçlandırılması hem çalışan hem de işverenin yararınadır (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 60).

52. Kanun koyucu, feshe itiraz davalarının özel önemini dikkate alarak diğer iş davalarına oranla daha hızlı bir şekilde karara bağlanması için 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinde özel hükümlere yer vermiştir. 4857 sayılı Kanun'un "Fesih bildirimine itiraz ve usulü" kenar başlıklı 20. maddesine göre iş güvencesi hükümlerine tabi işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, işveren tarafından feshedilirse işçi, bu feshin geçerli nedene dayanmadığı iddiasıyla feshin kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren 1 aylık hak düşürücü süre içinde iş mahkemesinde feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade davası açabilmektedir. Kanun koyucu, işe iade davalarının yukarıda bahsedilen özel önemine binaen 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesi gereğince seri muhakeme usulüyle mahkemelerce iki ay içinde; bu davaların temyiz incelemesinin de bir ay içinde sonuçlandırılması yönünde düzenleme yapmıştır (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 61).

53. Taraflar için 4857 sayılı Kanun'da belirtilen süreler kural olarak kesin ve hak düşürücü nitelikte olmasına rağmen, Kanun'un 20. maddesinde mahkemeler için öngörülen bu süreler hak düşürücü nitelikte değildir. İşe iade davalarının sonuçlandırılması için öngörülen iki aylık süre, mahkemelere yönelik bir süre olduğundan düzenleyici nitelikte olup, mahkemeler bu sürede davayı sonuçlandıramasalar da daha sonra verdikleri kararların geçerli olduğunda şüphe yoktur (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 62).

54. Bunun yanında 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinde uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerektiği belirtilmiş, bu amaçla 6100 sayılı Kanun'un 447. maddesiyle 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinde olduğu gibi daha önce yürürlüğe girmiş olan kanunlarda yer alan sözlü ve seri yargılama usulleri kaldırılmış ve bunun yerine iş hukuku uyuşmazlıklarına da uygulanmak üzere basit yargılama usulü getirilmiştir. Bu durumda işe iade davalarında da takip edilmesi gereken yargılama usulü 6100 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1/10/2011 tarihinden itibaren basit yargılama usulü olmuştur (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 64).

55. Basit yargılama usulü, 6100 sayılı Kanun'un 316. maddesinde yer alan davalar ile kanunlarda açıkça belirtilen bazı davalarda uygulanan ve yazılı yargılama usulünden daha basit ve çabuk işleyen, daha kısa bir incelemeye ihtiyaç duyan ve daha kolay bir inceleme ile sonuçlandırılabilecek dava ve işler için kabul edilmiş bir yargılama usulüdür (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 65).

56. 6100 sayılı Kanun'un 317. maddesi ve devamı maddelerde yer alan bu usulde davalar, mahkemeye sunulan dilekçe ile açılmakta ve davalının, dava dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren 2 hafta içinde cevap dilekçesini mahkemeye sunması gerekmektedir. Bu

süre bir defaya mahsus olmak üzere en fazla iki hafta uzatılabilmektedir. Basit yargılama usulünde cevaba cevap ve ikinci cevap aşamaları bulunmamaktadır. Mahkemeler, 6100 sayılı Kanun'un 320. maddesine göre mümkünse tarafları duruşmaya davet etmeden dosya üzerinden karar verirler. Duruşmalı yargılamada aynı maddeye göre mahkemelerin, tahkikatı ilk duruşma hariç, kural olarak iki duruşmada tamamlaması ve duruşmalar arasındaki sürenin de bir aydan uzun olmaması gerekmektedir. Ancak istisnai hallerde ikiden fazla duruşma yapılabileceği gibi, duruşma araları da bir aydan fazla tutulabilmektedir (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 66).

57. 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesindeki sürelerin düzenleyici nitelikte süreler olduğu, yapılması gereken duruşmalar ve duruşma aralıkları, bilirkişi raporlarının beklenmesi, şahitlerin dinlenmesiyle tebligat işlemleri göz önünde bulundurulduğunda, bu sürelerin aşılabileceği görülmektedir. Bu nedenle öngörülen süreyi aşan her yargılamanın süresinin makul olmadığı ve adil yargılanma hakkını ihlal ettiği söylenemez. Bununla birlikte işe iade davalarının başvurucu açısından taşıdığı değer ile davanın kısa sürede bitirilmesindeki başvurucunun kişisel yararı göz önüne alındığında bu davaların süre yönünden diğer davalarla aynı nitelikte olduğu da söylenemez (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 67).

58. Bu durumda somut başvuruda makul süre incelemesi yapılırken işe iade davasının başvurucu için taşıdığı değer ve başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurularak yargılama sürecindeki gecikmelerin her biri belirlenerek gecikmeye neden olan unsurlar ve bunların gecikmedeki etkisinin tespiti ve bahsedilen makul süre kriterlerinin toplam etkisinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

59. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, somut işe iade davasında başvurucunun mahkemeye dilekçeyle başvurarak dava sürecini başlattığı tarihtir. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın kesin olarak sona erme tarihidir (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 69).

60. Başvuru konusu olayda, iş akdi işveren tarafından feshedilen başvurucunun 28/9/2009 tarihinde Bakırköy 11. İş Mahkemesi nezdinde açılan feshin geçersizliği ve işe iade istemli davasında Mahkeme, yaklaşık 37 buçuk ay gibi bir süre sonunda 6/11/2012 tarihinde davanın kabulüne karar vermiş, kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 22/1/2013 tarihinde kararın bozulmasına ve davanın reddine karar vermiştir. Bu durumda iki dereceli yargılama sisteminde davanın 3 yıl 3 ay 24 gün (yaklaşık 40 ay) sürdüğü anlaşılmaktadır.

61. İlk derece Mahkemesinde 37 ay 8 gün süren yargılama sürecinde toplam 24 duruşma yapılmıştır. Yargılama sürecine bakıldığında (10-17) belirlenen tanığa ulaşılamaması nedeniyle meydana gelen gecikme, yaklaşık yirmi sekiz buçuk aydır. Tanık beyanının beklendiği süreçte gerçekleşen 27/4/2012 tarihinden önceki on beş duruşmada İskenderun İş Mahkemesine ve Şenkaya Asliye Hukuk Mahkemelerine talimat yazılmış, iki kez Emniyet Müdürlüklerine ihzar müzekkeresi düzenlenmiş ve İskenderun İş Mahkemesine tekit yazısı gönderilmiştir. 24/2/2012 tarihli tanık beyanını içeren talimat cevabı Mahkemeye geldikten sonra 27/4/2012 tarihli duruşmada okunmuştur.

62. Başvurucu vekili, mazeret sunmaksızın 4/2/2011 tarihli duruşmaya katılmamıştır. Başvurucu vekilinin katılmadığı bu duruşma tanık beyanı için talimat cevabının beklendiği sürece denk geldiğinden herhangi bir gelişme olmamış ve bu duruşmaya katılmamanın

davanın uzamasına etkisi görülmemiştir. Bu durumda başvurucu vekilinin katılmadığı ilk duruşma nedeniyle davanın uzamasına sebebiyet verdiği söylenemez.

63. 37 ay 8 gün süren ilk derece mahkemesi önündeki yargılama boyunca yapılan duruşmaların ortalama bir buçuk ay gibi bir aralıkta gerçekleştiği görülmekle birlikte tanık talebi ve belirlenen tanığa ulaşılması için iki kez Emniyet Müdürlüklerine ihzar müzekkeresi, toplamda on kez İskenderun ve bir kez Şenkaya Mahkemelerine talimat yazısı ve de iki kez İskenderun İş Mahkemesine tekit yazısı gönderilmiş tüm bu işlemler, yirmi sekiz buçuk aylık zaman zarfında tamamlanabilmiştir.

64. Davalı taraf 12/11/2012 tarihinde temyiz başvurusunda bulunmuş, Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 22/1/2013 tarih ve E.2012/30100, K.2013/326 sayılı kararıyla başvurucunun uyumsuz davranışlarının görev yeri değiştirilmesine rağmen devam etmesinin fesih için haklı bir sebep oluşturduğu gerekçesiyle Bakırköy 11. İş Mahkemesinin kararının kesin olarak bozulmasına hükmetmiştir. Temyiz başvurusunun yapıldığı tarih ile Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin karar verdiği tarih olan 22/1/2013 tarihi arasında yaklaşık iki buçuk ay gibi bir süre geçmiştir. Bir başka ifadeyle dava dosyasının temyiz aşamasında Yargıtay'a sevki ve esastan incelemesi için geçen süre yaklaşık iki buçuk aydır.

65. Söz konusu davada talimatla tanık beyanının alınması için yazılan müzekkerelere zamanında cevap verilmemesi ve gereğinin yapılamaması idari ve yargısal kurumlara atfedilmesi gereken kusurlar olup, devletin uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi ve bu amaçla mahkeme kararlarını zamanında ve gereği gibi yerine getirecek adli ve idari organlar kurma pozitif yükümlülüğünü yerine getiremediğini göstermektedir.

66. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu feshe itiraz davası, hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf ve tanık sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzaktır. Başvurucunun tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da söylenemez.

67. İlk derece mahkemesi yargılamasında tanıkların mahkemeye getirtilmesi ve beyanlarının alınması sorunları yaşanmış, bir tanığın adresine ulaşılamadığından talimatla beyanının alınabilmesi yirmi sekiz buçuk ay sonunda mümkün olmuştur. Başvuruya konu dava açısından tanık delilinin önemi de düşünüldüğünde, bir kamu görevlisi olan tanığa ulaşma ve tanığı mahkeme önünde hazır etme konusunda idari ve yargısal sorunlar olduğu ve bu sorunlar nedeniyle devlete atfedilmesi gereken kusur sorumluluğunun artacağı konusunda şüphe yoktur.

68. Söz konusu başvurunun konusu olan işe iade davasında yargılama sürecindeki gecikme dönemleri ayrı ayrı değerlendirildiğinde, ilk derece mahkemesince bir tanığın makul sürede duruşmada hazır edilemediği, yazılan müzekkerelere zamanında cevap verilemediği veya yerine getirilemediği, sonuç olarak haklı görülemeyecek derecede uzun bir süre olan yaklaşık 40 ayda yargılamanın tamamlandığı görülmektedir. İş ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıkların özellikle de işe iade talebini içeren feshe itiraz davalarının niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati dikkate alındığında, 3 yıl 4 ay gibi bir sürenin makul olduğu söylenemez.

69. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

70. Başvurucu, ihlalin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmasını ve işe iade davası kabul olmuş olması halinde alacağı tazminat oranı dikkate alınarak 20.000 TL tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

71. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun yeniden yargılanma ve tazminat talepleri konusunda değerlendirme yapılmamıştır.

72. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

73. Başvurucu tarafından davanın 4857 sayılı Kanun gereği bitirilmesi gereken üç aylık süreden kararın kesinleştiği tarihe kadar geçen süre için aylık asgari ücret üzerinden yapılan hesaplama sonucu tazminat talep edilmişse de bu süreçte uzun süren yargılama ile başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar arasında illiyet bağı kuracak bir delil sunulmamıştır. Başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla beraber, tespit edilen ihlalle iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından ve yeniden yargılanma talebinde hukuki yarar bulunmadığından başvurucunun tazminat ve yeniden yargılanma taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

74. Başvurucu açısından işe iade konulu davanın başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurulduğunda, yaklaşık üç yıl dört ay süren yargılama sürecinin uzunluğu sebebiyle başvurucuya yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında davanın başvurucu için taşıdığı değer de dikkate alınarak takdiren 3.000,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

75. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun,

1- Zorla çalıştırma yasağının ihlal edildiği şikâyeti yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2- Etkili başvuru hakkının ihlal edildiği şikâyeti yönünden "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3- Yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyet yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 3.000,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvurucunun diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

7/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

EROL AYDEĞER

B. No: 2013/4784 | Karar tarihi: 07.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/4784

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EROL AYDEĞER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/4784)

Karar Tarihi: 7/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Erol AYDEĞER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, yargılandığı ceza davasında savunma hakkının kısıtlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 21/6/2013 tarihinde İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu hakkında, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 20/12/2004 tarihli

iddianamesiyle geceleyin silahlı yağma suçundan cezalandırılması için Üsküdar 3. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

6. Başvurucunun duruşmalara gelmemesi nedeniyle Mahkemece hakkında yakalama kararı çıkartılmış ve 22/4/2011 tarihinde yakalanmış; İstanbul Barosu tarafından tayin edilen müdafisinin huzurunda savunması alınarak tutuklanmıştır.

7. Başvurucu 3/6/2011 tarihinde, kaldığı Diyarbakır E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan bir yanlışlık sonucu tahliye edilmiştir.

8. Üsküdar 3. Ağır Ceza Mahkemesi başvurucu hakkında yeniden yakalama kararı çıkartmış ve başvurucu, 14/2/2012 tarihinde yakalanmış; İstanbul Barosu tarafından tayin edilen müdafisinin huzurunda savunması alınarak yeniden tutuklanmıştır. Başvurucu 2/3/2012 tarihli sonuncu celseye katılmış ve müdafisi huzurunda yeniden savunma yapmıştır.

9. Üsküdar 3. Ağır Ceza Mahkemesi, 2/3/2012 tarihli kararı ile başvurucunun 36 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir.

10. İlk derece mahkemesinin kararı Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 14/3/2013 tarihli ilamı ile onanmış ve karar kesinleşmiştir.

B. İlgili Hukuk

11. 17/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Kararların verilmesi usulü" başlıklı 33. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Duruşmada verilecek kararlar, Cumhuriyet savcısı, duruşmada hazır bulunan müdafi, vekil ve diğer ilgililer dinlendikten; duruşma dışındaki kararlar, Cumhuriyet savcısının yazılı veya sözlü görüşü alındıktan sonra verilir."

12. 5271 sayılı Kanun'un "İfade ve sorgunun tarzı" başlıklı 147. maddesi şöyledir:

(1) Şüphelinin veya sanığın ifadesinin alınmasında veya sorguya çekilmesinde aşağıdaki hususlara uyulur:

a) Şüpheli veya sanığın kimliği saptanır. Şüpheli veya sanık, kimliğine ilişkin soruları doğru olarak cevaplandırmakla yükümlüdür.

b) Kendisine yüklenen suç anlatılır.

c) Müdafi seçme hakkının bulunduğu ve onun hukukî yardımından yararlanabileceği, müdafiin ifade veya sorgusunda hazır bulunabileceği, kendisine bildirilir. Müdafi seçecek durumda olmadığı ve bir müdafi yardımından faydalanmak istediği takdirde, kendisine baro tarafından bir müdafi görevlendirilir. d) 95 inci madde hükmü saklı kalmak üzere, yakalanan kişinin yakınlarından istediğine yakalandığı derhâl bildirilir.

e) Yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanunî hakkı olduğu söylenir.

f) Şüpheden kurtulması için somut delillerin toplanmasını isteyebileceği hatırlatılır ve kendisi aleyhine var olan şüphe nedenlerini ortadan kaldırmak ve lehine olan hususları ileri sürmek olanağı tanınır.

g) İfade verenin veya sorguya çekilenin kişisel ve ekonomik durumu hakkında bilgi alınır.

h) İfade ve sorgu işlemlerinin kaydında, teknik imkânlardan yararlanılır.

i) İfade veya sorgu bir tutanağa bağlanır. Bu tutanakta aşağıda belirtilen hususlar yer alır:

1. İfade alma veya sorguya çekme işleminin yapıldığı yer ve tarih.

2. İfade alma veya sorguya çekme sırasında hazır bulunan kişilerin isim ve sıfatları ile ifade veren veya sorguya çekilen kişinin açık kimliği.

3. İfade almanın veya sorgunun yapılmasında yukarıdaki işlemlerin yerine getirilip getirilmediği, bu işlemler yerine getirilmemiş ise nedenleri.

4. Tutanak içeriğinin ifade veren veya sorguya çekilen ile hazır olan müdafi tarafından okunduğu ve imzalarının alındığı.

5. İmzadan çekinme hâlinde bunun nedenleri.

13. 5271 sayılı Kanun'un "Şüphelinin veya sanığın müdafi seçimi" başlıklı 149. maddesi şöyledir:

"(1) Şüpheli veya sanık, soruşturma ve kovuşturmanın her aşamasında bir veya birden fazla müdafiin yardımından yararlanabilir; kanunî temsilcisi varsa, o da şüpheliye veya sanığa müdafi seçebilir.

(2) Soruşturma evresinde, ifade almada en çok üç avukat hazır bulunabilir.

(3) Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında avukatın, şüpheli veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve hukukî yardımda bulunma hakkı engellenemez, kısıtlanamaz."

14. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafiin görevlendirilmesi" başlıklı 150. maddesi şöyledir:

"(1) Şüpheli veya sanıktan kendisine bir müdafi seçmesi istenir. Şüpheli veya sanık, müdafi seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi halinde bir müdafi görevlendirilir.

(2) Müdafii bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafi görevlendirilir.

(3) Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada ikinci fıkra hükmü uygulanır.

(4) Zorunlu müdafilikle ilgili diğer hususlar, Türkiye Barolar Birliğinin görüşü alınarak çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir."

15. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafi görevini yerine getirmediğinde yapılacak işlem ve müdafilik görevinden yasaklanma" başlıklı 151. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) 150 nci madde hükmüne göre görevlendirilen müdafi, duruşmada hazır bulunmaz veya vakitsiz olarak duruşmadan çekilir veya görevini yerine getirmekten kaçınırsa, hâkim veya mahkeme derhâl başka bir müdafi görevlendirilmesi için gerekli işlemi yapar. Bu durumda mahkeme oturuma ara verebileceği gibi oturumun ertelenmesine de karar verebilir.

(2) Eğer yeni müdafi savunmasını hazırlamak için yeterli zaman olmadığını açıklarsa oturum ertelenir."

16. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafi ile görüşme" başlıklı 154. maddesi şöyledir:

"(1) Şüpheli veya sanık, vekâletname aranmaksızın müdafii ile her zaman ve konuşulanları başkalarının duyamayacağı bir ortamda görüşebilir. Bu kişilerin müdafii ile yazışmaları denetime tâbi tutulamaz."

17. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafiin görevlendirilmesinde usul" başlıklı 156. maddesi şöyledir:

"(1) 150 nci maddede yazılı olan hâllerde, müdafi;

a) Soruşturma evresinde, ifadeyi alan merciin veya sorguyu yapan hâkimin istemi üzerine,

b) Kovuşturma evresinde, mahkemenin istemi üzerine,

Baro tarafından görevlendirilir.

(2) Yukarıda belirtilen hâllerde müdafi soruşturmanın veya kovuşturmanın yapıldığı yer barosunca görevlendirilir.

(3) Şüpheli veya sanığın kendisinin sonradan müdafi seçmesi halinde, baro tarafından görevlendirilen avukatın görevi sona erer".

18. 5271 sayılı Kanun'un "İddianamenin sanığa tebliği ve sanığın çağrılması" başlıklı 176. maddesi şöyledir:

"(1) İddianame, çağrı kâğıdı ile birlikte sanığa tebliğ olunur.

(2) Tutuklu olmayan sanığa tebliğ olunacak çağrı kâğıdına mazereti olmaksızın gelmediğinde zorla getirileceği yazılır.

(3) Tutuklu sanığın çağrılması duruşma gününün tebliği suretiyle yapılır. Sanıktan duruşmada kendisini savunmak için bir istemde bulunup bulunmayacağı ve bulunacaksa neden ibaret olduğunu bildirmesi istenir; müdafii de sanıkla birlikte davet olunur. Bu işlem, tutuklunun bulunduğu ceza infaz kurumunda cezaevi kâtibi veya bu işle görevlendirilen personel yanına getirilerek tutanak tutulmak suretiyle yapılır.

(4) Yukarıdaki fıkralar gereğince, çağrı kâğıdının tebliğiyle duruşma günü arasında en az bir hafta süre bulunması gerekir."

19. 5271 sayılı Kanun'un "Ara verme" başlıklı 190. maddesi şöyledir:

"(1) Duruşmaya, ara verilmeksizin devam edilerek hüküm verilir. Ancak, zorunlu hâllerde davanın makul sürede sonuçlandırılmasını olanaklı kılacak surette duruşmaya ara verilebilir.

(2) 176 ncı maddede belirlenen süreye uyulmamış ise duruşmaya ara verilmesini istemeye hakkı olduğu sanığa hatırlatılır."

20. 5271 sayılı Kanun'un "Sanığın duruşmada hazır bulunmaması" başlıklı 193. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kanunun ayrık tuttuğu hâller saklı kalmak üzere, hazır bulunmayan sanık hakkında duruşma yapılmaz. Gelmemesinin geçerli nedeni olmayan sanığın zorla getirilmesine karar verilir."

21. 5271 sayılı Kanun'un "Delillerin ortaya konulması ve reddi" başlıklı 206. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Sanığın sorguya çekilmesinden sonra delillerin ortaya konulmasına başlanır. Ancak, sanığın tebligata rağmen mazeretsiz olarak gelmemesi sebebiyle sorgusunun yapılamamış olması, delillerin ortaya konulmasına engel olmaz. Ortaya konulan deliller, sonradan gelen sanığa bildirilir."

22. 5271 sayılı Kanun'un "Suçun niteliğinin değişmesi" başlıklı 226. maddesi şöyledir:

(1) Sanık, suçun hukukî niteliğinin değişmesinden önce haber verilip de savunmasını yapabilecek bir hâlde bulundurulmadıkça, iddianamede kanunî unsurları gösterilen suçun değindiği kanun hükmünden başkasıyla mahkûm edilemez.

(2) Cezanın artırılmasını veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektirecek hâller, ilk defa duruşma sırasında ortaya çıktığında aynı hüküm uygulanır.

(3) Ek savunma verilmesini gerektiren hâllerde istem üzerine sanığa ek savunmasını hazırlaması için süre verilir.

(4) Yukarıdaki fıkralarda yazılı bildirimler, varsa müdafie yapılır. Müdafii sanığa tanınan haklardan onun gibi yararlanır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 7/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 21/6/2013 tarih ve 2013/4784 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

24. Başvurucu, ailevi sebeplerle asker kaçağı olarak yaşadığını bu nedenle duruşmalara katılamadığını, yalnızca iki kez duruşmaya katıldığını ve bir kez kendisini savunabildiğini; ayrıca özel avukat tutamadığını, kendisini Baro tarafından tayin edilen avukatın savunduğunu ve ilk derece mahkemesi kararını bu avukatın temyiz ettiğini belirtmiştir. Başvurucu, kendisini yeterince savunamamış olması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

25. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

26. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme… açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

27. Başvurucu hakkında, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 20/12/2004 tarihli iddianamesiyle geceleyin silahlı yağma suçundan cezalandırılması için Üsküdar 3. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır. Başvurucunun duruşmalara gelmemesi nedeniyle Mahkemece hakkında yakalama kararı çıkartılmış ve 22/4/2011 tarihinde yakalanmış; aynı gün Mahkemeye çıkartılmıştır. Başvurucuya Mahkemenin istemi üzerine İstanbul Baro Başkanlığınca müdafi tayin edilmiştir. Başvurucuya aynı gün, hakkında tanzim edilen Üsküdar Cumhuriyet Başsavcılığının 20/12/2004 tarihli iddianamesi tebliğ edilmiş; başvurucu savunma yapmak için süre istemediğini beyan etmiş ve müdafii huzurunda savunmasını yapmıştır. Başvurucunun yokluğunda yapılan işlemler ile hükme esas alınabilecek ifadeler, teşhis tutanakları, adli raporlar ve kolluk tutanakları okunmuş ve bu delillere karşı başvurucu ile müdafiinin beyanları alınmıştır.

28. Başvurucu 3/6/2011 tarihinde, kaldığı Diyarbakır E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan bir yanlışlık sonucu tahliye edilmiştir. Üsküdar 3. Ağır Ceza Mahkemesi başvurucu hakkında

yeniden yakalama kararı çıkartmış ve başvurucu, 14/2/2012 tarihinde yakalanmış; İstanbul Barosu tarafından tayin edilen yeni bir müdafi huzurunda savunması alınarak yeniden tutuklanmıştır. Başvurucu üçüncü kez, 2/3/2012 tarihinde duruşmaya çıkartılmış; İstanbul Baro Başkanlığınca tayin edilen müdafii huzurunda başvurucuya, hakkında tekerrür hükümlerinin uygulanma ihtimali bulunduğu belirtilerek ek savunması alınmıştır. Başvurucu ve müdafii bu son celsede savunma ve esas hakkındaki savunmalarını sunmuş, ayrıca Cumhuriyet savcısının esas hakkındaki mütalaasına karşı beyanları alınmış ve son sözleri ayrı ayrı sorulmuştur. Üsküdar 3. Ağır Ceza Mahkemesi, 2/3/2012 tarihli kararı ile başvurucunun 36 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. İlk derece mahkemesinin kararı Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 14/3/2013 tarihli ilamı ile onanmış ve karar kesinleşmiştir.

29. Başvurucu, kendisini yeterince savunamamış olması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını ileri sürmüştür.

30. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa’da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriği, AİHS’in “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

31. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (Sözleşme) “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir.”

32. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) “hakkaniyete uygun yargılama” kavramından hareket ederek adil yargılamanın zımni gereklerini saptamıştır. Bu gereklerden en önemlisi Anayasa’nın 36. maddesinde de açıkça ifade edilmiş olan “savunma hakkı”dır. Ceza yargılamasındaki savunma haklarının güvence altına alınması demokratik toplumun temel bir ilkesidir. Bu sebeple AİHM’e göre hakkaniyete uygun bir yargılamanın gerçekleştirilmesi için, yargılamanın yürütülmesi sırasında alınan önlemlerin, savunma hakkının yeterince ve tam olarak kullanılması ile uyumlu olması (Bkz. Ludi/İsviçre, B. No: 12433/86, 15/6/1992 §§ 49-50) ve bu hakların teorik ve soyut değil, etkili ve pratik olacak şekilde yorumlanması gerekmektedir (Bkz. Artico/İtalya, B. No: 6694/74, 13/5/1980 § 33).

33. Sözleşme’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

a) Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek;

b) Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak;

c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek;

…”

34. Sözleşme’nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “hakkaniyete uygun yargılama” kavramı, aynı maddenin (3) numaralı fıkrasında yer alan “suç isnat edilmiş kişi”nin asgari haklarıyla doğrudan bağlantılıdır. Hakkında bir suç isnadı olan kişiye tanınmış anılan fıkradaki haklar, (1) numaralı fıkrada yer alan hakkaniyete uygun yargılama ilkesinin somut görünümleridir. Fakat hakkaniyete uygun yargılama çerçevesindeki haklar ve ilkeler, (3) numaralı fıkradaki kapsamlı olmayan listedeki minimum haklarla sınırlı değildir. (3) numaralı fıkrada yer alan asgari şüpheli/sanık hakları, (1) numaralı fıkrada koruma altına alınmış olan daha genel nitelikteki “hakkaniyete uygun yargılanma” hakkının özel görünüm şekilleridir (Bkz. Asadbeyli ve Diğerleri/Azerbaycan, B. No: 3653/05 14729/05 16519/06, 11/12/2012, § 130). Bu nedenle AİHS’in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan özel güvencelerin, (1) numaralı fıkrada yer alan “hakkaniyete uygun yargılanma hakkı” ışığında değerlendirilmesi gerekir. Diğer taraftan 6. maddenin (3) numaralı fıkrasının (a-e) bentlerinde düzenlenen güvenceler arasında da bağ bulunmakta olup bunlardan her biri yorumlanırken diğerleri de dikkate alınmalıdır (Bkz. Pélissier ve Sassi/Fransa [BD], B. No: 25444/94, 25/3/1999, §§ 51-54). Bu nedenle yalnızca (3) numaralı fıkrada sayılan haklara uygun olarak yapılan bir ceza yargılamasının, (1) numaralı fıkrada yer alan “hakkaniyete uygun yargılanma hakkı” ışığında değerlendirilmeden, hakkaniyete uygun ve dolayısıyla adil olduğu söylenemez (Bkz. Deweer/Belçika, B. No: 6903/75, 27/2/1980 § 56).

35. Sözleşme’nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (a) bendinde hakkında bir suç isnadında bulunulan kişinin “Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden …ayrıntılı olarak haberdar edilmek” hakkı, kişinin savunmasını hazırlayabilmesi için getirilmiş bir güvencedir. 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında güvence altına alınmış olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ışığında, (3) numaralı fıkranın (a) bendi, cezai konularda hakkaniyete uygun bir yargılama yapılmasının temel ön koşulu olarak şüpheli veya sanığa detaylı bilgi verilmesini öngörmektedir.

36. Sözleşme’nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (a) bendi, bilgilendirmenin şekline ilişkin herhangi bir yükümlülük içermemekle birlikte bu güvence, şüpheliye veya sanığa hakkındaki “suçlamayı bildirme” konusunda özel bir çaba gösterilmesi gerekliliğine işaret etmektedir. Bu nedenle (a) bendi uyarınca sanığa verilecek bilgi, kendisinin hangi fiil nedeniyle suçlandığını ve bu fiilin hukuki nitelemesinin ne olduğunu içermeli ve detaylı olmalıdır. Ceza kovuşturmasında esaslı bir yeri olan iddianamenin tebliğ edilmesiyle, sanığın, yazılı bir biçimde, suçlamaların maddi ve hukuki temelinden resmi olarak haberdar olduğu kabul edilmektedir. Öte yandan yargılama sırasında suçun hukuki niteliğinin değişmesi halinde de sanığa yöneltilen suçlamanın değişen hukuki niteliği ve nedenleri hakkında bildirim yapılması gerekmektedir.

37. Ayrıca AİHM, Sözleşme’nin 6. maddesinin (a) bendi ile hakkında bir suç isnadında bulunulan kişinin “Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak” hakkına yer verilen (b) bentlerinin birbiriyle bağlantılı olduğunu; suçlamanın nedeni ve niteliği hakkında bilgilendirilme hakkının, şüphelinin veya sanığın savunmasını hazırlama hakkı ışığında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir (bkz. Pélissier ve Sassi/Fransa [BD], B. No: 25444/94, 25/3/1999, §§ 51-54).

38. Savunmanın hazırlanması için gerekli zamana sahip olma hakkı, Anayasa’nın 36. maddesinde belirtilen “meşru vasıta ve yollardan yararlanmak” kavramının kapsamındadır (AYM, E.1992/8, K.1992/39, K.T.16/6/1992). Bu hak gereğince sanığa ve müdafiine savunma

için gerekli hazırlıkları yapabilecekleri zamanın verilmesi gerekmektedir. Aynı şekilde suçun hukuki nitelendirmesinin değişmesi halinde de savunmanın yeniden hazırlanması için gerekli zaman ve kolaylıklar sağlanmalıdır. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 176. maddesinin (4) numaralı fıkrasına göre sanığa, suçlamaların maddi ve hukuki dayanaklarını bildiren iddianamenin tebliği ile savunma arasında en az bir haftalık sürenin bulunması gerekmektedir. Ayrıca 5271 sayılı Kanun'un 266. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca sanığın ek savunmasının alınması gerektiği durumlarda istemi halinde sanığa veya müdafiine ek savunmasını hazırlamak için süre verilmesi bir zorunluluktur.

39. Somut olayda başvurucuya, yakalanarak Mahkeme huzuruna çıkartıldığı 22/4/2011 tarihli celsede iddianame tebliğ edilmiş, başvurucu ve müdafii savunmalarını hazırlamak için süre istemediklerini belirterek aynı celsede savunma yapmışlar; 2/3/2012 tarihli duruşmada başvurucunun önceki sabıkaları nedeniyle hakkında tekerrür hükümlerinin uygulanma ihtimali bulunduğu bildirilmiş, başvurucu ve müdafii ek savunma yapmak için süre istemediklerini belirterek ek savunmalarını yapmışlardır.

40. Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (c) bendinde hakkında bir suç isnadında bulunulan kişinin "Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafiinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek" hakkı bulunduğu belirtilmiştir. Sanık kendisini bizzat savunma hakkına sahip olduğu gibi bir müdafi yardımıyla savunma hakkına da sahiptir. Ancak müdafi ile temsil edilme hakkı bakımından önemli olan, yargılamaya bir bütün olarak bakıldığında, başvurucunun müdafi yardımından etkili bir biçimde yararlanmış olmasıdır (bkz. Imbrioscia/İsviçre, B. No: 13972/88, 24/11/1993, § 41). Müdafi ile temsil edilme hakkının bir gereği olarak 5271 sayılı Kanun'un 150. maddesinde, hakkında suç isnadı bulunan bir kimsenin kendisi bir müdafi seçebileceği gibi müdafi seçebilecek durumda olmadığını beyan eder ve kendisine bir müdafi atanmasını talep ederse mali imkânlardan yoksun olup olmadığına bakılmaksızın bu kişiye müdafi atanacağı kuralı kabul edilmiştir. Yine aynı maddeye göre sanığa isnat edilen suçun kanunda öngörülen cezasının alt sınırının beş yıldan çok olması ve sanık kendisine bir müdafi seçmemiş olması halinde sanığın istemi aranmaksızın resen bir müdafi tayin edilmektedir.

41. Sanığın kendini savunma hakkından faydalanmasının ilk koşulu ise sanığın savunmasını yapabilmesi için mahkeme önünde hazır bulunma olanağına sahip olmasıdır. AİHS'in 6. maddesinde açıkça belirtilmemiş olsa da duruşmada hazır bulunma hakkı AİHS'in 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki adil muhakeme hakkının bir parçasıdır. Bir sanığın aleyhine açılan ceza davasında duruşmada hazır bulunması genel bir haktır ve AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan (c), (d) ve (e) bentlerinde yer alan hakların bir parçasıdır (bkz. Sejdovic/İtalya, B. No: 56581/00 , 1/3/2006, § 81). Nitekim duruşmada hazır bulunma hakkının bir sonucu olarak 5271 sayılı Kanun'un 193. maddesinin (1) numaralı fıkrasında istisnalar saklı kalmak üzere, hazır bulunmayan sanık hakkında duruşma yapılamayacağı hükme bağlanmıştır.

42. Somut olayda başvurucunun cezalandırılması için 20/12/2004 tarihli iddianame ile ceza davası açıldığı halde, duruşmalardan kaçması nedeniyle başvurucu hakkında duruşma yapılamamış ve ancak yakalandığı 22/4/2011 tarihinde ilk kez duruşmaya çıkartılarak mahkeme önünde hazır bulunma hakkından faydalandırılmıştır.

43. Ayrıca somut olayda isnat edilen suçun kanunda öngörülen cezasının alt sınırının beş

yıldan fazla olması ve başvurucunun kendisinin bir müdafi seçmemiş olması nedeniyle başvurucuya resen müdafi tayin edilmiştir. Başvurucu, kendisinin avukat seçememesi nedeniyle savunma hakkını tam olarak kullanamadığını ileri sürmüştür. Başvurucu, ilk derece mahkemesince resen tayin edilen müdafiin müdafilik görevlerini yerine getirmediğini ileri sürmediği gibi müdafiinin yardımından etkili bir biçimde yararlanamamasının sebeplerini de bildirmemiştir. Öte yandan 5271 sayılı Kanun'un 151. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre sanığa atanan müdafi, duruşmaya gelmez veya duruşmadan çekilir veya görevini yerine getirmekten kaçınırsa, hâkim veya mahkeme derhâl başka bir müdafi görevlendirilmesi için gerekli işlemi yapmak zorundadır. Somut olayda başvurucuya atanan ilk iki müdafiin duruşmalarda hazır bulunmaması üzerine Barodan yeni müdafi talep edilmiş ve başvurucu son celse atanan müdafii ile savunma hakkını kullanmıştır. Son atanan müdafii ilk derece mahkemesinin kararını temyiz de etmiştir. Nitekim başvurucunun, kendisine atanan müdafilerin görevini yerine getirmediği yönünde derece mahkemeleri önünde bir şikâyeti de olmamıştır.

44. Diğer taraftan başvurucu yalnızca iki kez duruşmaya katılabildiğini ve bir kez kendisini savunabildiği bu sebeple savunma hakkının kısıtlandığını ileri sürmüştür. Anayasa'nın 13. maddesine göre temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ancak ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olup, Anayasa'nın 36. maddesinde böyle bir sınırlandırma öngörülmemiştir. Kanun koyucuya sınırlama yetkisi verilmemiş haklar bakımından hakkın nesnel sınırları ve çatışan diğer hak ve ilkeler dikkate alınmalı ve dengeleme yapılmalıdır (AYM, E.2000/48, K.2002/36, K.T. 30/3/2002). Bu sebeple gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı, makul sürede yargılanma hakkı ile birlikte değerlendirilmek zorundadır. Makul sürede yargılanma hakkı, adil yargılanma hakkının diğer bir yönü olduğu gibi Anayasa'nın 141. maddesinin "Davaların… mümkün olan süratle sonuçlanması, yargının görevidir." biçimindeki dördüncü fıkrası ile de korunmaktadır. Bu durumda gerekli zamana ve kolaylıklara sahip olma hakkının makul sürede yargılanma hakkı ile dengelenmesi gerekmektedir.

45. 5271 sayılı Kanun'un 190. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre duruşmaya, ara verilmeksizin devam edilerek hüküm verilir. Ancak, zorunlu hâllerde davanın makul sürede sonuçlandırılmasını olanaklı kılacak surette duruşmaya ara verilmesi mümkündür. Başka bir deyişle bir ceza davasında yargılamanın bir celsede bitirilmesi esas olup ancak zorunlu hallerde birden çok celse yapılması gerekmektedir. Somut olayda başvurucu, 22/4/2011, 14/2/2012 ve 2/3/2012 tarihli duruşmalarda hazır bulunmuş ve savunmasını yapmıştır. Başvurucu ilk derece mahkemesindeki yargılama sırasında savunmasını hazırlamak için mahkemeden ilave süre istemediği gibi eğer ilk derece yargılaması sırasında yargılama daha fazla uzamış olsaydı mahkeme önünde dile getiremediği hangi ilave tezleri ileri süreceğine ilişkin olarak da herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Bu sebeple makul sürede yargılanma hakkı ile birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun savunmasını hazırlamak için gerekli zamana ve kolaylıklara sahip olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.

46. Sonuç olarak somut olayda başvurucunun suçlamanın nedenleri ve niteliği hakkında bilgilendirildiği, duruşmada hazır bulunmasının sağlandığı, savunmasını hazırlaması için gerekli zaman ve kolaylıklardan faydalandırıldığı, kendisine ve müdafiine verilen süre dışında ilave süre istemediği, bir müdafiinin yardımından faydalanmak suretiyle savunma hakkını kullandığı anlaşılmaktadır. Başvurucu, adil yargılanma hakkını sınırlandırdığı iddiasıyla başka bir işlem hakkında da şikâyetçi olmamıştır. Öte yandan dava dosyası ve

yargılama süreci bir bütün olarak incelendiğinde başvurucunun savunma haklarından yararlandırılmadığını gösteren bir bulguya da rastlanılmamıştır.

47. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun savunma hakkının kısıtlandığını ileri sürdüğü yargılama işlemlerinde açık ve görünür bir ihlal saptanmadığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun, "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

7/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET EMİN KILIÇ

B. No: 2013/5267 | Karar tarihi: 07.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5267

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET EMİN KILIÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5267)

Karar Tarihi: 7/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Mehmet Emin KILIÇ

Vekili : Av. Gökçen Bilge ŞENTÜRK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, kendisine isnat edilen suçlarla ilgili olarak mevcut şüphe giderilmeden, suç işleme kastının varlığı incelenmeden mahkûmiyetine karar verilmesi, lehe olan hükümlerin uygulanmaması ve uzun süre tutuklu kalması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 1/7/2013 tarihinde Ankara 10. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 31/1/2014 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, başvuru tarihi itibarıyla Antalya L Tipi Cezaevinde hükmen tutuklu olarak bulunmaktadır.

6. Başvurucu 18/8/2008 tarihinde işlendiği iddia edilen birden fazla nitelikli yağma ve hürriyetten yoksun bırakma suçu kapsamında 18/9/2008 tarihinde gözaltına alınarak Antalya 3. Sulh Ceza Mahkemesinin 20/9/2008 tarih ve 2008/793 sayılı kararıyla tutuklanmıştır.

7. Antalya Cumhuriyet Başsavcılığının 10/10/2008 tarihli iddianamesiyle, anılan suçlarla ilgili olarak başvurucu ve diğer sanıklar hakkında Antalya 3. Ağır Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır.

8. Antalya 3. Ağır Ceza Mahkemesince yürütülen başvurucunun tutuklu olduğu davada verilen 19/6/2009 tarih ve E.2008/433, K.2009/328 sayılı mahkumiyet kararı Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 29/5/2012 tarihli ilamıyla bozulmuştur.

9. Bozma sonrası yapılan yargılamada Antalya 3. Ağır Ceza Mahkemesi 22/11/2012 tarih ve E.2012/407, K.2012/438 sayılı kararla, başvurucuyu birden fazla nitelikli yağma ve hürriyetten yoksun bırakma suçundan toplam 28 yıl 45 ay 20 gün hapis cezasına mahkûm etmiştir.

10. Yargılama sürecinde ve mahkûmiyet kararları sonrasında başvurucunun tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

11. Başvuru konusu yargılamada Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 28/5/2013 ve E.2013/12045, K.2013/12570 sayılı kararıyla hüküm onanmıştır.

B. İlgili Hukuk

12. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Kişiyi hürriyetinden yoksun kılma" kenar başlıklı 109. maddesi şöyledir:

(1) Bir kimseyi hukuka aykırı olarak bir yere gitmek veya bir yerde kalmak hürriyetinden yoksun bırakan kişiye, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Kişi, fiili işlemek için veya işlediği sırada cebir, tehdit veya hile kullanırsa, iki yıldan yedi yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(3) Bu suçun;

a) Silahla,

b) Birden fazla kişi tarafından birlikte,

…

İşlenmesi halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza bir kat artırılır."

13. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Nitelikli yağma" kenar başlıklı 149. maddesi şöyledir:

(1) Yağma suçunun;

a) Silahla,

…

c) Birden fazla kişi tarafından birlikte,

…

h) Gece vaktinde,

İşlenmesi halinde, fail hakkında on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(2) Yağma suçunun işlenmesi sırasında kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerinin gerçekleşmesi durumunda, ayrıca kasten yaralama suçuna ilişkin hükümler uygulanır.”

14. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100. maddesi şöyledir:

“Madde 100 – (1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

…

7. Hırsızlık (madde 141, 142) ve yağma (madde 148, 149),,

…

(4) (Değişik: 2/7/2012-6352/96 md.) Sadece adlî para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.”

15. 5271 sayılı Kanun’un 104. maddesi şöyledir

“(1) Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini isteyebilir.

(2) Şüpheli veya sanığın tutukluluk hâlinin devamına veya salıverilmesine hâkim veya mahkemece karar verilir. Ret kararına itiraz edilebilir.

(3) Dosya bölge adliye mahkemesine veya Yargıtaya geldiğinde salıverilme istemi hakkındaki karar, bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay ilgili dairesi veya Yargıtay Ceza Genel Kurulunca dosya üzerinde yapılacak incelemeden sonra verilir; bu karar re'sen de verilebilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Mahkemenin 7/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 1/7/2013 tarih ve 2013/5267 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, isnat edilen suçlarla ilgili olarak mevcut şüphe giderilmeden, suç işleme kastının varlığı incelenmeden mahkûmiyetine karar verilmesi, birden fazla suç nedeniyle ayrı ayrı cezalandırılması, zarar giderilmiş olmasına ve suça konu eşyanın değeri düşük olmasına rağmen cezada indirim yapılmaması ve uzun süre tutuklu kalması nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

18. Başvurucunun temel şikâyetlerinin, yargılama kapsamında delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanması ile özgürlükten yoksun bırakmaya ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle başvurunun adil yargılanma hakkı ile kişi hürriyeti ve güvenliği kapsamında iki ayrı başlık altında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

1. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Yönünden

19. Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası şöyledir:

"Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir.

20. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

21. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

22. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. …".

23. Başvurucu, uzun süredir devam eden tutukluk nedeniyle mağdur olduğunu ifade etmektedir. Bu şikâyetin Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

24. Devam eden tutukluluğun hukuka aykırı olduğu iddiasıyla yapılan bireysel başvurularda şikâyetlerin temel amacı, tutukluluğun hukuka aykırı olduğunun ya da devamını haklı kılan sebep veya sebeplerin bulunmadığının tespitidir. Bu tespit yapıldığı takdirde buna bağlı olarak ilgilinin tutukluluk halinin devamına gerekçe olarak gösterilen hukuki sebeplerin

varlığı sona erecek ve böylece kişinin serbest kalmasının yolu açılabilecektir. Dolayısıyla belirtilen nedenlerle ve serbest bırakılmayı temin edebilecek bir karar alma amacıyla yapılacak bireysel başvuruların, olağan kanun yolları tüketilmek şartıyla, tutukluluk hali devam ettiği sürece yapılabilmesi mümkündür (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 30).

25. Ancak başvurucu hakkında ilk derece mahkemesinde mahkûmiyet kararı verilmiş ise, bireysel başvuru açısından talep hukuka aykırılığın tespiti ve tazminatla sınırlı kalacaktır. Dolayısıyla bu tür ihlal iddiaları bakımından varsa başvuru yolları denendikten sonra bireysel başvuru yapılmalıdır (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 31).

26. Kişi serbest bırakılmadan yargılandığı davada ilk derece mahkemesinin kararıyla mahkûm olmuşsa, mahkûmiyet tarihi itibarıyla tutukluluk hali sona erer. Çünkü bu durumda kişinin hukuki durumu “bir suç isnadına bağlı olarak tutuklu” olma kapsamından çıkmaktadır. Bireysel başvuru incelemesi açısından, tutuklamanın şartları ile mahkûmiyete hükmedilmesi arasındaki esaslı fark bunu gerektirir. Zira mahkûmiyete karar verilmiş olmakla, isnat olunan suçun işlendiği, bundan failin sorumlu olduğunun sübuta erdiği kabul edilmekte ve bu nedenle sanık hakkında hürriyeti bağlayıcı cezaya ve/veya para cezasına hükmedilmektedir. Mahkûmiyetle birlikte kişinin kuvvetli suç şüphesi ve bir tutuklama nedenine bağlı olarak tutukluluk hali sona ermektedir. Bu açıdan mahkûmiyet kararının kesinleşmiş olması ayrıca gerekmez. Nitekim gerek Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), gerekse Yargıtay, mahkûmiyet kararı sonrası tutulma halini tutukluluk olarak nitelendirmemektedir. AİHM, ilk derece mahkemesi kararıyla mahkûm olan bir sanığın, söz konusu mahkûmiyet kararından sonraki tutulmasını Sözleşme’nin 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi hükmü uyarınca “mahkûmiyet sonrası tutma” olarak değerlendirmekte ve tutukluluk süresinin hesabında dikkate almamaktadır (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 33).

27. “Bir suç isnadına bağlı olarak” tutuklulukta geçen sürenin başlangıcı, başvurucunun ilk kez yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih, doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı ya da ilk derece mahkemesince hüküm verildiği tarihtir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 66). Belirtilen tarihler arasında geçen süre esas alınarak “bir suç isnadına bağlı olarak” tutuklulukta geçen sürenin makul olup olmadığı değerlendirmesi yapılacaktır.

28. Bu kapsamda “bir suç isnadına bağlı olarak tutuklu olma” durumunda, tutukluluk süresinin makul olmadığı iddiasıyla yapılacak bireysel başvurunun ilk derece yargılaması devam ederken tutukluluğun devamına karar verilen her aşamada başvuru yolları tüketildikten sonra ve serbest bırakılma dışında, nihayet bu durumun ortadan kalktığı mahkûmiyet kararından itibaren süresi içinde yapılması gerekir. AİHM de, mahkumiyet kararından itibaren altı ay içerisinde yapılmayan “bir suç isnadına bağlı” tutma kapsamındaki başvurunun süresinde olmadığını belirtmiştir (Atalay Öztürk / Türkiye (KK), B. No: 54890/09, 7/1/2014, § 37-41)

29. Somut olayda başvurucu isnat edilen suçlar nedeniyle 18/9/2008 tarihinde gözaltına alınmış ve 20/9/2008 tarihinde tutuklanmıştır. Başvurucu ve diğer sanıklar hakkında yürütülen yargılama sonunda Antalya 3. Ağır Ceza Mahkemesince 19/6/2009 tarihinde verilen mahkumiyet kararı, Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 29/5/2012 tarihli kararıyla bozulmuş ve ilk derece mahkemesinde yeniden başlayan yargılama Antalya 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 22/11/2012 tarihinde verdiği mahkûmiyet kararıyla sonuçlanmıştır.

30. Başvurucunun, isnat edilen suçlarla ilgili yargılama kapsamında 18/9/2008-19/6/2009 ve 29/5/2012-22/11/2012 tarihleri arasında “bir suç isnadına bağlı olarak” özgürlüğünden

yoksun bırakıldığı, mahkûmiyet kararlarından sonra temyiz sürecinde 19/6/2009-29/5/2012 ve 22/11/2012-28/5/2013 tarihleri arasında geçen sürenin "mahkûmiyet sonrası tutma" kapsamında olduğu anlaşılmaktadır.

31. Bu belirlemeler karşısında, "bir suç isnadına bağlı olarak" tutuklulukla ilgili şikayetleri içeren bireysel başvurunun ilk derece mahkemesinin nihai kararını verdiği 22/11/2012 tarihinden itibaren otuz gün içinde yapılması gerekirken 1/7/2013 tarihinde yapılan bireysel başvuruda süre aşımı olduğu sonucuna varılmıştır.

32. Açıklanan nedenlerle, başvurunun "kişi özgürlüğü ve güvenliğinin" ihlal edildiği yönündeki kısmının"süre aşımı" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmiştir.

2. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

33. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

34. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

35. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

36. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olması veya adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfilik içermesidir. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

37. Başvuru konusu olayda, isnat edilen suçlarla ilgili olarak mevcut şüphe giderilmeden, suç işleme kastının varlığı incelenmeden mahkûmiyete karar verildiği, birden fazla suç olduğu kabul edilerek ayrı ayrı ceza tayin edildiği, suç nedeniyle oluşan zarar giderilmiş olmasına ve suça konu eşyanın değeri düşük olmasına rağmen cezada indirim yapılmadığı belirtilmekte olup, başvurucunun iddialarının özünün esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

38. Başvurucu, yargılama sürecinde iddia makamının veya müştekilerin sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadığına, sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadığı gibi mahkemenin kararında bariz takdir hatası veya açık keyfilik oluşturan herhangi bir durum

da tespit edilememiştir.

39. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun iddiasının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, derece mahkemesi kararlarının bariz bir şekilde keyfilik de içermediği anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. "Kişi özgürlüğü ve güvenliğinin" ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin "süre aşımı",

2. "Adil yargılanma hakkının" ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin "açıkça dayanaktan yoksun olması"

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

7/3/2013 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MAHMUT SARIDAĞ VE DİĞERLERİ

B. No: 2013/6261 | Karar tarihi: 07.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6261

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MAHMUT SARIDAĞ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6261)

Karar Tarihi: 7/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucular : 1. Mahmut SARIDAĞ

2. Hıdır SARIDAĞ

3. Fatma SARIDAĞ

Vekilleri : Av. Ali AYDEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucular, murisleri tarafından 16/11/1957 tarihinde Kızıltepe Tapulama Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının halen devam ettiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlanmadığını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler, ihlalin tespitiyle uğradıkları maddi ve manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmişlerdir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 19/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından

yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 14/11/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Adalet Bakanlığının 16/12/2013 tarihli görüş yazısı 23/12/2013 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmiş olup, başvurucular vekili 8/1/2014 tarihinde Bakanlık görüşüne karşı diyeceklerini sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Mardin ili Kızıltepe ilçesi Otluk köyünde 1957 yılında yapılan kadastro çalışmaları sırasında 3 ve 5 parsel numaralı taşınmazlar Abdülkerim Aydoğan ve müşterekleri adına tespit edilmiştir.

8. Başvuruculaın murisi İbrahim Sarıdağ ve müşterekleri tarafından, Abdulkerim Aydoğan ve müşterekleri aleyhine, 16/11/1957 tarihinde Kızıltepe Tapulama Mahkemesinin 1957/178 ve 1957/180 esas numaralı dosyalarında kadastro tespitine itiraz davaları açılmıştır.

9. Kızıltepe Tapulama Mahkemesince, 13/4/1958 tarihinde 1957/180 esas sayılı dava dosyası ile 1957/178 esas sayılı dava dosyasının birleştirilmesine karar verilmiş ve yargılamaya 1957/178 esas sayılı dava dosyası üzerinden devam edilmiştir.

10. Maliye Hazinesi, dava konusu taşınmazların Hazineye ait olduğunu ileri sürerek, 13/5/1958 tarihinde davaya müdahil olmuştur.

11. Dava dosyası 2013 yılında Mardin Kadastro Mahkemesine devredilmiş olup, yargılamaya Mardin Kadastro Mahkemesinin 2013/42 esas sayılı dava dosyasında devam edilmektedir.

B. İlgili Hukuk

12. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

13. 21/6/1987 tarih ve 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun "Genel olarak görev" kenar başlıklı 25. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kadastro mahkemesi; taşınmaz mal mülkiyetine ve sınırlı ayni haklara, tapuya tescil veya şerh edilecek veyahut beyanlar hanesinde gösterilecek sair haklara, sınır ve ölçü uyuşmazlıklarına, kadastroya ve tapu sicilini ilgilendiren benzeri davalara ve özel kanunlarca kendisine verilen işlere bakar; Kadastroya veya kadastro ile ilgili verasete ait uyuşmazlıkları çözümleyebileceği gibi, istek üzerine veraset belgesi de verebilir. "

14. 3402 sayılı Kanun'un "Kadastro davalarında usul" kenar başlıklı 28. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kadastro hakimi, askı süresi içinde açılacak davalar ve kadastro müdürü tarafından mahkemeye tevdi olunacak taşınmaz mallara ait kadastro tutanakları ve mahalli hukuk mahkemelerinden devredilen işler hakkında dava dosyası açar. İlgililerin başvurusunu

beklemeksizin kadastro tutanakları ile uyuşmazlığın çözümlenmesine etkili olabilecek kayıt ve diğer bilgileri ilgili dairelerden getirtir. Hakim, duruşma gününü taraflara Tebligat Kanunu hükümlerine göre resen tebliğ eder."

15. 3402 sayılı Kanun'un "Yargılama usulü" kenar başlıklı 29. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"Kadastro mahkemesinde gelmeyen tarafın yokluğunda duruşma yapılır. Taraflardan hiç biri gelmez ise dosya işlemden kaldırılmaz. Hakim, toplanması mümkün olan delilleri inceler ve 30 uncu madde hükmünce işi karara bağlar.

…

Bu Kanunun tatbikinde ayrıca açıklık bulunmayan hallerde basit yargılama usulü uygulanır.

Kadastro mahkemeleri adli tatile tabi değildir."

16. 3402 sayılı Kanun'un "Deliller ve hakimin takdiri" kenar başlıklı 30. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Kadastro tutanaklarında beyanlarına başvurulan kişiler, bu beyanlarına gerekçe gösterilerek itiraz edilmedikçe, yeniden dinlenmezler. Ancak hakim, kadastro tutanağındaki beyanla, duruşma sırasında topladığı deliller arasında çelişki görürse, bunu gidermek için tutanakta beyanlarına başvurulan kimseleri tanık sıfatıyla yeniden dinleyebilir.

Kadastro komisyonlarından gönderilen tutanaklar ile mahalli mahkemelerden devredilen dosyaların muhtevasından malik tespiti yapılamadığı veya dava açan mirasçının dışında başka mirasçıların da bulunduğu anlaşıldığı takdirde, hakim resen lüzum gördüğü diğer delilleri toplayarak taşınmaz malın kimin adına tescil edileceğine karar vermekle yükümlüdür. Taşınmaz malın ölü bir şahsa ait olduğu anlaşılır ve mirasçıları da tespit edilemezse, ölü olduğu yazılmak suretiyle o şahsın adına tescil kararı verilir."

17. 3402 sayılı Kanun'un "Kararların tebliği, kanun yollarına başvurma ve ilamların infazı" kenar başlıklı 32. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kadastro mahkemesi kararları Tebligat Kanunu hükümlerine göre resen taraflara tebliğ olunur."

18. 3402 sayılı Kanun'un "Yargılama giderleri, kadastro harcı ve tahakkuku" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Bu Kanun gereğince resen yapılması gereken soruşturma ve tebligat işlemleri için zaruri giderler, ileride haksız çıkacak taraftan alınmak üzere bütçeye konulan ödenekten karşılanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 7/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvuruculların 19/8/2013 tarih ve 2013/6261 numaralı başvuruları incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculların İddiaları

20. Başvurucular, 1957 yılında yapılan kadastro çalışmaları sırasında 3 ve 5 parsel numaralı taşınmazların başka şahıslar adlarına tespit edildiğini, murisleri tarafından 16/11/1957 tarihinde Kızıltepe Tapulama Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının halen devam ettiğini, yargılamanın uzun sürdüğünü ve makul sürede yargılama yapılmadığını, 56

yıldır devam eden yargılama sürecinde taşınmazı kullanamadıklarını belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşler, ayrıca maddi ve manevi tazminat ödenmesini talep etmişlerdir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

21. Başvurucular, somut başvuruya ilişkin olarak ilk derece mahkemesince yapılan yargılamayı sonlandırır nitelikte bir kararın mevcut olmadığını, AİHM kararlarında da belirtildiği üzere makul sürede yargılama yapılmaması iddiasına dayanan başvurular açısından başvuru yollarının tüketilmesi şartının aranamayacağını, zira başvurunun esasen yargılamanın nihayete ulaştırılamaması nedenine dayandığını belirtmişlerdir.

22. Başvuru konusu dava, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlama tarihi olan 23/9/2012'den önce açılmış olup, başvuru tarihi itibarıyla derdest olduğu anlaşılmakla, başvurunun incelenmesi Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi dâhilindedir. Ayrıca, 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 gerekmekle birlikte, hukuk sistemimizde, yargılamanın uzamasını önleyici etkiye sahip olan veya yargılamanın makul sürede yapılmaması sonucunda oluşan zararları tespit ve tazmin edici nitelik taşıyan bir idari veya yargısal başvuru yolunun bulunmadığı anlaşıldığından, başvuru kanun yollarının tüketilmesi yönünden kabul edilebilir niteliktedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § § 21-30).

23. Açıklanan nedenlerle, açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmayan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

24. Başvurucular, murisleri tarafından 16/11/1957 tarihinde Kızıltepe Tapulama Mahkemesinde açılan kadastro tespitine itiraz davasının Mardin Kadastro Mahkemesinin E.2013/42 sayılı dava dosyasında devam ettiğini, yargılamanın makul sürede tamamlanmayarak Anayasa'nın 35. ve 36. maddesinde tanımlanan mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

25. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, makul sürede yargılanma hakkına ilişkin olarak görüş sunulmasına gerek görülmediği belirtilerek, mülkiyet hakkının ihlali iddialarının, başvuruculların ihtilaf konusu taşınmazlar üzerinde henüz mülkiyet haklarının bulunmadığı dikkate alınarak değerlendirilmesi gerektiği bildirilmiştir.

26. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

27. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

28. Anayasa’nın “Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması” kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.”

29. Sözleşme’nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir.”

30. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa’nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa’nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşme’nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme’nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa’nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

31. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa’nın 141. maddesinin de, Anayasa’nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır.

32. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde gözardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/13, 2/7/2013, § 40).

33. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

34. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikmelerin ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

35. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

36. Anayasa’nın 36. maddesi ve Sözleşme’nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, taşınmaz mülkiyeti hakkında Kızıltepe Tapulama Mahkemesinde

açılan kadastro tespitine itiraz davasında, 3402 ve 6100 sayılı Kanun'larda yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 49).

37. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, bu tarih somut başvuru açısından 16/11/1957 tarihidir.

38. Başvuruya konu dava, başvurucuların miras bırakanlarından intikalle takip etmekte oldukları bir uyuşmazlık olup, bu yönüyle makul süre değerlendirmesi bakımından dikkate alınacak sürenin başlangıç anı, mirasçıların yargılamaya katıldıkları an değil, somut olayda muris açısından değerlendirmeye esas alınan sürenin başlangıç anıdır (B. No: 2013/1115, 5/12/2013, § 51).

39. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 51).

40. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı başvurunun karara bağlandığı tarihtir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

41. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun Kızıltepe ilçesindeki kadastro çalışmaları sonucunda yapılan kadastro tespitlerine itiraz ile taşınmazların başvurucuların murisleri adlarına tapuya tescili istemlerine ilişkindir. Mahkemece, başvurucular tarafından açılan dava dosyalarının birleştirildiği anlaşılmaktadır. Birleştirmenin, davanın konusu ve taraflarının aynı olması gerekçesiyle yapıldığı belirlenmiştir. 16/11/1957 havale tarihli dilekçe ile yargılamasına başlanıldığı anlaşılan davanın tensip zaptının tanzimi sonrasında, Maliye Hazinesinin davaya müdahil olduğu, halen derdest olmakla birlikte, yargılama sürecinde yüzü aşkın duruşma yapılmış olup belirtilen celseler arasında genellikle iki aylık sürelerin bulunduğu anlaşılmıştır.

42. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, özellikle tensip zaptı kapsamında ikmaline başlanılması gereken tapu kaydı, birleşik kroki, mahalli bilirkişi listesi gibi evrakın ilgili kurumlardan talep edilmeyerek, yargılama sırasında münferit celselerde verilen ara kararları uyarınca kısım kısım talep edildiği, ara karar gereklerinin yerine getirilmediği muhtelif celselerde taraf vekillerinin mazeretlerinin kabulüne dair karar tesisi ile yetinildiği, celse harcı tayini gibi usuli imkanların yargılama makamlarınca kullanılmadığı, Mahkemece birçok defa dosyanın incelemeye alındığı ve bu sebeple duruşmaların ertelendiği, keşif ara kararlarının farklı gerekçelerle yerine getirilmediği ve birçok defa keşiflerin ertelendiği anlaşılmaktadır.

43. 3402 sayılı Kanun'da yer alan özel usul hükümleri ile bu Kanunda hüküm bulunmaması durumunda uygulama alanı bulacak olan ve medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkları konu alan yargılama faaliyetleri için geçerli genel usuli hükümler içeren 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesi, uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır.

44. Belirtilen hükümlere rağmen, Mahkemece defalarca keşif masraflarının ikmali, davaya dâhil edilmesi gereken şahısların tespiti ve davaya dâhil edilmeleri, yargılama sırasında vefat ettiği anlaşılan tarafların veraset ilamlarının dosyaya ibraz edilmesi hususunda taraflara süreler verildiği, birçok defa keşif ara kararlarının müracaat yokluğu, hava şartları, bilirkişi temin edilememesi, güvenlik gibi nedenlerle yerine getirilmediği ve bu uygulamanın davada yer alan taraf sayısı da nazara alındığında yargılamanın uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır. Bu kapsamda verilen bir kısım keşif ara kararlarından dönülerek tekrar taraf teşkili sağlanmaya çalışıldığı görülmektedir.

45. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu yargılamanın gerek taşınmaz sayısı gerekse taraf sayısı bakımından, keşif ve bilirkişi incelemesi gibi usul işlemlerini gerektirmesine bağlı olarak karmaşık bir niteliğe sahip olduğu, ancak yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde Kadastro Mahkemesinde tatbiki gereken yargılamayı hızlandırıcı niteliğe sahip özel usul hükümlerine riayet edilmediği ve verilen ara kararların birçoğunda taraflara eksikliklerin ikmali hususunda usul hükümlerine aykırı şekilde süreler verilerek, yapılması gereken işlemlerin uzun sürelerle, müracaat yokluğu ve masraf ikmal edilmemesi gibi nedenlerle yerine getirilmediği anlaşılmaktadır.

46. Özellikle somut yargılama açısından dava malzemesinin taraflarca hazırlanması ilkesinin geçerli olmadığı nazara alındığında, yargılama makamlarının davayı gerekli süratle yürütme yükümlülüğünün daha dikkatli bir şekilde ele alınması gerekmektedir (B. No: 2013/4687, 23/1/2014, § 47).

47. Başvuru konusu yargılamada söz konusu olduğu gibi, verilen birleştirme kararının adaletin daha iyi gerçekleştirilebilmesi için makul olduğu değerlendirilebilirse de, bu tür kararların yargılamayı uzatacağı göz önünde bulundurularak, yargılamanın diğer aşamalarında sürecin hızlandırılması hususunda daha fazla gayret ve özen gösterilmesi gerektiği açıktır.

48. Yargılama sürecinde tarafların yargılamayı geciktirici yöndeki işlem ve davranışları kural olarak, yargılamanın uzamasında taraf kusuru olarak kabul edilmekte ise de, yargılama makamlarının ilgili usuli imkânları kullanmak suretiyle bu girişimleri engelleme sorumluluğu bulunmaktadır. Bu kapsamda, taraf vekillerince muhtelif celselerde mazeret dilekçeleri sunulduğu görülmekle birlikte, başvuruculaların tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilememiştir.

49. Davada yer alan kişi sayısı ve davanın mahiyeti nedeniyle icrası gereken usul işlemlerinin niteliği başvuruya konu yargılamanın karmaşık olduğunu ortaya koymakla birlikte, davaya bütün olarak bakıldığında yaklaşık elli altı yıllık yargılama sürecinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu sonucuna varılmıştır.

50. Açıklanan nedenlerle, başvuruculaların Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

51. Başvurucular ayrıca, uzun süren yargılama nedeniyle taşınmazlardan yararlanamadıkları gibi taşınmazlardan sağlanan gelir desteklerinden de mahrum kaldıklarını belirterek, Anayasa’nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmiş olmakla beraber, somut yargılama bağlamında başvuruculaların makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği yönünde yukarıda yer verilen tespit ışığında, mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddianın ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun’un 50. Maddesi Yönünden

52. Başvurucular, maruz kaldıkları zarar karşılığı 250.000,00 TL maddi tazminata, 150.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmişlerdir.

53. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvuruculaın tazminat taleplerine ilişkin görüş bildirilmemiştir.

54. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

55. Başvurucular tarafından maddi tazminat talebinde bulunulmuş olup, mevcut başvuruda Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla beraber, tespit edilen ihlalle iddia edilen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı anlaşıldığından, başvuruculaın maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

56. Başvuruculaın tarafı oldukları uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık elli altı yıllık yargılama süresi nazara alındığında, başvuruculaın yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle ve başvuruculaın yargılamayı murislerinden intikalle takip etmekte oldukları da nazara alınarak, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında, miras payları doğrultusunda takdiren, başvurucular Hıdır ve Mahmut Sarıdağ'a ayrı ayrı 1000,00 TL, Fatma Sarıdağ'a 250,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

57. Başvurucular tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvuruculara ödenmesine karar verilmesi gerekir.

58. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık elli altı yıl sürdüğü ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucular, Mahmut Sarıdağ ve Hıdır Sarıdağ'a ayrı ayrı 1000,00 TL, Fatma Sarıdağ'a 250,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvuruculaın tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucular tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları uyarınca, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması amacıyla Mardin Kadastro Mahkemesine gönderilmesine,

7/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MURAT ILDIRAR

B. No: 2012/391 | Karar tarihi: 20.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/391

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT ILDIRAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/391)

Karar Tarihi: 20/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Murat ILDIRAR

Vekili : Av. Fevzi KAYACAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutukluluk halinin devamına dair kararların gerekçelerinin yetersiz olduğunu, tutuklamaya ve tutukluluğun devamına karar verilirken somut olgulara dayanılmadığını, somut ve inandırıcı deliler bulunmamasına rağmen uzun bir süreden beri tutuklu olduğunu belirterek Anayasa'nın 19. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiş ve tahliye talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu tarafından 18/10/2012 tarihinde Konya 3. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 10/6/2013 tarihinde başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 14/11/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 22/11/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 22/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 23/1/2014 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, karşı beyanlarını 30/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve ekleri ile Adalet Bakanlığının görüşünde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, 8/8/2009 tarihinde gözaltına alınmış ve Konya Nöbetçi Sulh Ceza Mahkemesinin 10/8/2009 tarih ve 2009/166 Değişik İş sayılı kararıyla tutuklanmıştır. Başvurucu hakkında, Konya Cumhuriyet Başsavcılığınca “Birlikte Kasten Adam Öldürmek, Adam Öldürmeye Teşebbüs, Adam Öldürmeye Teşebbüs Suçunun İşlenmesinde Yardımda Bulunmak, Ruhsatsız Silah Taşımak” suçlarını işlediği iddiasıyla 2009/30903 soruşturma numaralı iddianame düzenlenmiştir.

9. Başvurucunun, Konya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/11/2010 tarih ve E.2009/396, K.2010/374 sayılı kararıyla 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 81. ve 62. maddeleri gereğince kasten adam öldürme suçundan 7 yıl 6 ay, 10/7/1953 tarih ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun’un 13. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca 10 ay hapis cezası ve 25 gün karşılığı adli para cezası ile cezalandırılmasına ve tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

10. Başvurucunun temyiz etmesi üzerine Konya Ağır Ceza Mahkemesinin 5/11/2010 tarihli kararı, Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 27/10/2011 tarih ve E.2011/4374, K.2011/6319 sayılı ilamıyla bozulmuştur.

11. Yargılanmasına devam olunan başvurucu, tutukluluk halinin sonlandırılması amacıyla tahliye talebinde bulunmuş, ancak talebi Konya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/9/2012 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

12. Başvurucu, Konya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/9/2012 tarihli ret kararına itiraz etmiştir. Başvurucunun tahliye talebinin reddine dair itirazı, Konya 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 1/10/2012 tarih ve 2012/1331 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir.

13. Bozma kararı sonrasında yargılanmasına devam olunan başvurucunun, Konya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 22/2/2013 tarih ve E.2011/515, K.2013/65 sayılı kararıyla kasten adam öldürme suçundan 5237 sayılı Kanun’un 81. ve 62. maddeleri gereğince 15 yıl hapis, adam öldürmeye teşebbüs suçundan eylemine uyan 5237 sayılı Kanun’un 81. ve 62. maddeleri gereğince 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

14. UYAP üzerinden edinilen bilgiye göre başvurucu hakkındaki dava temyiz aşamasında derdesttir.

15. Başvurucu 18/10/2012 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

16. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesi şöyledir:

"(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

…

2. Kasten öldürme (Madde 81, 82, 83),

…"

17. 5271 sayılı Kanun'un 104. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini isteyebilir."

18. 5237 sayılı Kanun'un 81. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bir insanı kasten öldüren kişi, müebbet hapis cezası ile cezalandırılır."

19. 6136 sayılı Kanun'un 13. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bu Kanun hükümlerine aykırı olarak ateşli silahlarla bunlara ait mermileri satın alan veya taşıyanlar veya bulunduranlar hakkında bir yıldan üç yıla kadar hapis ve otuz günden yüz güne kadar adlî para cezasına hükmolunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 18/10/2012 tarih ve 2012/391 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu, tutukluluk halinin devamına dair kararların gerekçelerinin yetersiz olduğunu, tutukluluğun devamına karar verilirken somut olgulara dayanılmadığını, somut ve inandırıcı deliller bulunmamasına rağmen uzun bir süreden beri tutuklu olduğunu ileri sürerek tahliyesini talep etmiş ve Anayasa'nın 19. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

22. Başvurucunun iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olmadığı, ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı görüldüğünden başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

23. Başvurucu, esas olarak, uzun bir süredir tutuklu olduğunu ve tutukluluğun devamına ilişkin mahkeme kararlarının gerekçelerinin yetersiz olduğunu ileri sürmüştür.

24. Adalet Bakanlığı görüşünde; tutukluluk süresinin hesaplanmasında başlangıç noktasının başvurucunun ilk kez yakalanıp gözaltına alındığı tarih olduğunu, kişinin serbest bırakıldığı ya da ilk derece mahkemesi kararıyla da olsa bir mahkeme kararıyla mahkûmiyetlerine karar verildiği tarihte tutukluluğun sona ereceğini, bu tarihten itibaren tutmanın nedeninin "bir suç şüphesi üzerine tutma" olmaktan çıkıp "mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi" haline geleceğini, makul şüphenin varlığının tutukluluğun devamı açısından olmazsa olmaz bir koşul olduğunu, belli bir süreye kadar tutukluluğun makul olarak kabul edilebileceğini, 2/7/2012 tarih ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından başvurucunun tutukluluk durumunun yeniden değerlendirildiğini ve mahkeme kararlarında adli kontrol tedbirinin neden yetersiz kalacağının tartışıldığını belirtmiştir.

25. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı; derece mahkemesinin basmakalıp ifadelerle tutukluluğun devamına karar verdiğini, 6352 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra yapılan değerlendirmenin de tutukluluğun devamı bakımından yetersiz olduğunu, mahkeme kararlarının gerekçeli olmasının Anayasa'nın 141. ve 5271 sayılı Kanun'un 34. maddelerinin amir hükmü olduğunu belirterek Adalet Bakanlığının görüşüne katılmamıştır.

26. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun iddialarının Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

27. Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası şöyledir:

"Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir."

28. Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasında bir ceza soruşturması kapsamında tutuklanan kişilerin, yargılamanın makul sürede bitirilmesini ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları güvence altına alınmıştır (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 60).

29. Tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusunun, genel bir ilke çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün değildir. Bir sanığın tutuklu olarak bulundurulduğu sürenin makul olup olmadığı, her davanın kendi özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Anayasa'nın 38. maddesinde "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz" şeklinde ifadesini bulan masumiyet karinesi, yargılama süresince kişinin hürriyetinin esas,

tutukluluğun ise istisna olmasını gerektirmektedir. Tutukluluğun devamı ancak masumiyet karinesine rağmen Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkından daha ağır basan gerçek bir kamu yararının mevcut olması durumunda haklı bulunabilir (B. No: 2013/9895, 2/1/2014, § 40).

30. Bir davada tutukluluğun belli bir süreyi aşmamasını sağlamak, öncelikle derece mahkemelerinin görevidir. Bu amaçla, yukarıda belirtilen kamu yararı gereğini etkileyen tüm olayların derece mahkemeleri tarafından incelenmesi ve serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararlarında bu olgu ve olayların ortaya konulması gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 62).

31. Tutuklama tedbirine kişilerin suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunmasının yanı sıra bu kişilerin kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla başvurulabilir. Bu şartların tutukluluk süresince devam ediyor olması, tutukluluğun devamının hukuka uygunluğu ve meşruiyeti bakımından olmazsa olmaz bir koşuldur. Başlangıçtaki bu tutuklama nedenleri belli bir süreye kadar tutukluluğun devamı için yeterli görülebilirse de bu süre geçtikten sonra, uzatmaya ilişkin kararlarda tutuklama nedenlerinin hâlâ devam ettiğinin gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir. Bu gerekçeler "ilgili" ve "yeterli" görüldüğü takdirde, yargılama sürecinin özenli yürütülüp yürütülmediği de incelenmelidir. Davanın karmaşıklığı, organize suçlara dair olup olmadığı veya sanık sayısı gibi faktörler sürecin işleyişinde gösterilen özenin değerlendirilmesinde dikkate alınır. Tüm bu unsurların birlikte değerlendirilmesiyle sürenin makul olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 63).

32. Dolayısıyla Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirmesinde esas olarak, serbest bırakılma taleplerine ilişkin kararların gerekçelerine bakılmalı ve tutuklu bulunan kişiler tarafından yapılan tutukluluğa itiraz başvurularında sunulan belgeler çerçevesinde kararların yeterince gerekçelendirilmiş olup olmadığı göz önüne alınmalıdır. Öte yandan hukuka uygun olarak tutuklanan bir kişinin, suç işlediği yönünde kuvvetli belirti ve tutuklama nedenlerinden biri veya birkaçının varlığı devam ettiği sürece ilke olarak belli bir süreye kadar tutukluluk halinin makul kabul edilmesi gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, §§ 63, 64).

33. Bir kişinin gerekçeden tamamen yoksun bir yargı kararıyla tutuklanması ve tutukluluğun uzatılması kabul edilemez. Bununla beraber tutukluluğu meşru kılan gerekçeler gösterilerek bir zanlı ya da sanığın tutuklanmasının keyfi olduğunu söylemek mümkün değildir. Ancak aşırı derecede kısa gerekçelerle ve hiçbir yasal hüküm gösterilmeden tutuklama kararı vermek ya da tutukluluğu devam ettirmek bu çerçevede değerlendirilmemelidir (B. No: 2013/9895, 2/1/2014, § 45). Ayrıca itiraz veya temyiz merciinin, itiraz veya temyiz incelemesine konu mahkeme kararına ve bu karardaki gerekçelere katıldığı durumlarda, buna ilişkin kararını ayrıntılı olarak gerekçelendirmemesi, kural olarak, gerekçeli karar hakkına aykırılık teşkil etmez (B. No: 2013/9895, 2/1/2014, § 46).

34. Makul sürenin hesaplanmasında sürenin başlangıcı, başvurucunun daha önce yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih, doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı tarihtir. Ancak kişinin, tutuklu olarak yargılanmakta olduğu davada mahkumiyetine karar verilmiş ise mahkûmiyet tarihi itibarıyla da tutukluluk hali sona erer (B. No: 2012/237, 2/7/2013, §§ 66-67).

35. Tutukluluk süresinin hesabında ilk derece mahkemesi önünde yargılama aşamasında geçen sürelerin dikkate alınması gerekir. Zira kişi yargılanmakta olduğu davada ilk derece

mahkemesi kararıyla mahkûm edilmişse, bu kişinin hukuki durumu “bir suç isnadına bağlı olarak tutuklu” olma kapsamından çıkmakta ve tutmanın nedeni “ilk derece mahkemesince verilen hükme bağlı olarak tutma” haline dönüşmektedir. Bu bakımdan temyiz aşamasında geçen süreler tutukluluk süresinin değerlendirmesinde göz önünde bulundurulamaz. Ancak bozma kararı sonrasında bireyin durumu tekrar suç isnadına bağlı tutmaya dönüşeceğinden ilk derece mahkemesi önünde geçen süre değerlendirmede dikkate alınacaktır (B. No: 2013/338, 2/7/2013, § 41).

36. Somut olayda başvurucu 8/8/2009 tarihinde gözaltına alınmış, 10/8/2009 tarihinde tutuklanmış ve Konya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/11/2010 tarihli kararıyla hapis ve adli para cezası ile cezalandırılmasına ve tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir. İlk defa özgürlüğünden mahrum bırakıldığı 8/8/2009 ile derece mahkemesince hapis ve adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği 5/11/2010 tarihleri arasında başvurucu “bir suç isnadına bağlı olarak” tutulmuştur.

37. Başvurucu, derece mahkemesinin mahkûmiyet kararını temyiz etmiştir. İlk derece mahkemesinin karar tarihi olan 5/11/2010 ile temyiz incelemesi neticesinde Yargıtay tarafından bu kararın bozulduğu 27/10/2011 arasında geçen sürede başvurucu, “ilk derece mahkemesince verilen hükme bağlı olarak” tutulmuştur. Başvurucunun, ilk derece mahkemesinin mahkûmiyet kararı sonrasında tutulması, tutukluluk olarak nitelendirilemez. Temyiz aşamasında geçen süre, tutukluluk süresinin hesabında dikkate alınmaz.

38. Yargıtayın bozma kararı sonrasında başvurucunun yargılanmasına derece mahkemesinde devam edilmiştir. Konya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 22/2/2013 tarihli kararı ile başvurucunun yeniden hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Yargıtayın 27/10/2011 tarihli bozma kararı ile derece mahkemesinin 22/2/2013 tarihli kararı arasında başvurucu yeniden “bir suç isnadına bağlı olarak” tutulmuştur. Derece mahkemesince verilen 22/2/2013 tarihli karar Yargıtayda temyiz incelemesindedir.

39. Buna göre başvurucu, özgürlüğünden mahrum bırakıldığı ilk tarih olan 8/8/2009 ile derece mahkemesinin 22/2/2013 tarihli kararı arasında, Yargıtayda temyiz aşamasında geçen 11 ay 22 günlük süre çıkarıldıktan sonra, toplam 2 yıl 6 ay 22 gün boyunca özgürlüğünden mahrum kalmıştır.

40. Somut olayda başvurucu son olarak Konya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/9/2012 tarihli 6. celsesinde tutukluluk halinin sonlandırılması amacıyla tahliye isteminde bulunmuştur. Başvurucunun talebi “hakkında kuvvetli suç şüphesini gösteren soruşturma aşamasındaki tutanaklar, ekspertiz raporları, doktor raporları ile suçun niteliği, dosyadaki delil durumu ve katolog suçlardan olması” gerekçesiyle reddedilmiştir.

41. Başvurucu, Konya 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/9/2012 tarihli ret kararına itiraz etmiştir. Başvurucunun tahliye talebinin reddine dair itirazı, Konya 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 1/10/2012 tarih ve 2012/1331 Değişik İş sayılı kararı ile “hakkında kuvvetli suç şüphesini gösteren soruşturma aşamasındaki tutanaklar, ekspertiz raporları, doktor raporları ile suçun niteliği, dosyadaki delil durumu ve katolog suçlardan olması nazara alınarak tutukluluk halinin devamına dair verilen kararda usul ve yasalara aykırılık bulunmadığı” gerekçesiyle reddedilerek ve tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

42. Başvurucu, dava dosyası kapsamında, birlikte kasten adam öldürmek, adam öldürmeye teşebbüs, adam öldürmeye teşebbüs suçunun işlenmesinde yardımda bulunmak, ruhsatsız silah taşımak suçlarını işlediği iddiasıyla kendisi dışında on bir sanıkla beraber

yargılanmıştır. Yargılama neticesinde başvurucunun kasten adam öldürme ve adam öldürmeye teşebbüs suçlarından toplam 22 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

43. Başvurucu hakkında isnat olunan suçun ağırlığı, dosya kapsamında yargılanan on iki sanık olması, isnat olunan suçlar için Kanun'da belirlenen ceza miktarlarının fazla oluşu, derece mahkemesice yirmi iki yılı aşan hapis cezasına hükmolunması, davanın nispeten karmaşık nitelikte olması, yargılama sürecinin özenli yürütülmediğine dair bir iddia bulunmadığı gibi başvuru dosyasında bunu gösteren bir bilginin olmaması hususları birlikte değerlendirildiğinde, başvurucunun 2 yıl 6 ay 22 günlük tutukluluk süresi Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası yönünden makuldür. Derece mahkemelerince verilen tutukluluğa itiraz ve itirazın reddine dair kararların gerekçeleri, 2 yıl 6 ay 22 günlük toplam tutukluluk süresi de göz önünde bulundurulduğunda, tutukluluğun devamının hukuka uygunluğunu ve tutulmanın meşruluğunu haklı gösterecek özen ve içeriktedir. Somut olaydaki tutukluluk halinin devamına ilişkin bu gerekçeler ilgili ve yeterlidir.

44. Açıklanan nedenlerle, "tutukluluğun makul süreyi aşmaması" ve "tutukluluğun devamına ilişkin kararların gerekçelerinin yeterli" olması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. "Tutukluluğun makul süreyi aşmaması" ve "tutukluluğun devamına ilişkin kararların gerekçelerinin yeterli olması" nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

D. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

GÜNNUR COŞKUN

B. No: 2012/836 | Karar tarihi: 20.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/836

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜNNUR COŞKUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/836)

Karar Tarihi: 20/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Murat ŞEN

Başvurucu : Günnur COŞKUN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, Sındırgı Kaymakamı tarafından kendisine hakaret ve tehdit edildiği iddiasıyla yaptığı başvurular sonucunda soruşturma izni verilmemesi nedeniyle Balıkesir Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından işleme koymama kararı verilmesinin Anayasa'nın 10., 17., 19., 33. ve 48. maddelerinde tanımlanan anayasal haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 27/11/2012 tarihinde Balıkesir 1. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, başvurunun karara bağlanması için Bölüm tarafından Bölüm kararı alınması gerekli görüldüğünden kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, 21/3/2011 tarihinde Balıkesir ili Sındırgı İlçesinde Çevreyi,Hayvanları Koruma ve Yaşatma Derneğini kurmuş ve faaliyete geçirmiştir.

6. Dernek adına yürüttüğü faaliyetler nedeniyle hakkında şikayet olduğu gerekçesiyle Kaymakamlık makamına çağrıldığını ve burada kaymakam tarafından hakaret ve tehdide maruz kaldığını ve dernek faaliyetlerinin engellendiğini ileri sürerek Başbakanlık, İçişleri Bakanlığı, Balıkesir Valiliği ve Balıkesir Cumhuriyet Başsavcılığı nezdinde Sındırgı Kaymakamından şikâyetçi olmuştur.

7. Balıkesir Cumhuriyet Başsavcılığı, 24/10/2011 tarih ve 2011/11354 sayılı resmi yazısıyla Sındırgı Kaymakamı hakkında görevi kötüye kullanma suçundan Balıkesir Valilik Makamından soruşturma izni talep etmiştir. Balıkesir Valiliği, 12/12/2011 tarih ve B054VLK4100600-498.01.03-15641 sayılı kararı ile başvurucunun şikâyet dilekçesinin işleme konulmamasına karar verilmiştir.

8. Valilik kararına karşı Balıkesir Cumhuriyet Başsavcılığının itirazı üzerine Bursa Bölge İdare Mahkemesi, 4/1/2012 tarih ve E.2011/498, K.2012/4 sayılı kararı ile şikâyet edilen hakkında ön inceleme başlatılıp hazırlanacak rapor kapsamında ilgili hakkında soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin bir karar tesis edilmesi gerektiği gerekçesiyle işleme konulmama kararının kaldırılmasına kararvermiştir.

9. Anılan karar üzerine Balıkesir Valiliği, tekrar inceleme başlatarak hazırlanan 30/3/2012 tarihli ön inceleme raporu kapsamında 4/4/2012 tarih ve K.2012/42 sayılı kararı ile Sındırgı Kaymakamı hakkında soruşturma izni verilmemesine karar vermiştir. Karara yapılan itiraz, Bursa Bölge İdare Mahkemesinin 5/6/2012 tarih ve E.2012/245, K.2012/249 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

10. Balıkesir Cumhuriyet Başsavcılığı, 16/7/2012 tarih veK.2012/3445 sayılı kararı ile Bursa Bölge İdare Mahkemesinin anılan kararını gerekçe göstererek şikayet dilekçesinin işleme konulmasına yer olmadığına karar vermiştir. Karara karşı itiraz, Burhaniye Ağır Ceza Mahkemesinin 9/10/2012 tarih ve 2012/1878 Değişik İş sayılı kararı ile kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

11. Başvurucu, karardan 5/11/2012 tarihinde haberdar olduğunu belirtmiştir.

B. İlgili Hukuk

12. 2/12/1999 tarih ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun’un 3. maddesinin birinci fıkrasının(b) bendi ve (2)numaralı fıkrası şöyledir:

“Soruşturma izni yetkisi;

...

b) İlde ve merkez ilçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında vali,

....

Yokluklarında ise vekilleri tarafından bizzat kullanılır.

Yetkili mercilerin saptanmasında, memur veya kamu görevlisinin suç tarihindeki görevi esas alınır."

13. 4483 Sayılı Kanun'un 4. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Cumhuriyet başsavcıları, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin bu Kanun kapsamına giren suçlarına ilişkin herhangi bir ihbar veya şikayet aldıklarında veya böyle bir durumu öğrendiklerinde ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delilleri tespitten başka hiçbir işlem yapmayarak ve hakkında ihbar veya şikayette bulunulan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesine başvurmaksızın evrakın bir örneğini ilgili makama göndererek soruşturma izni isterler."

14. 4483 sayılı Kanun'un 9. maddesi şöyledir:

"Yetkili merci, soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin kararını Cumhuriyet başsavcılığına, hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisine ve varsa şikayetçiye bildirir.

Soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisi; soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı ise Cumhuriyet başsavcılığı veya şikayetçi itiraz yoluna gidebilir. İtiraz süresi, yetkili merciin kararının tebliğinden itibaren on gündür.

İtiraza, 3 üncü maddenin (e), (f), (g) (Cumhurbaşkanınca verilen izin hariç) ve (h) bentlerinde sayılanlar için Danıştay İkinci Dairesi, diğerleri için yetkili merciin yargı çevresinde bulunduğu bölge idare mahkemesi bakar. İtirazlar, öncelikle incelenir ve en geç üç ay içinde karara bağlanır. Verilen kararlar kesindir."

15. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Hakaret" kenar başlıklı 125. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilât ederek işlenmesi gerekir."

16. 5237 Sayılı Kanun'un 257. maddesi şöyledir:

" (1) Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan hâller dışında, görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir (Değişik ibare: 08/12/2010-6086 S.K./1.mad.) menfaat , sağlayan kamu görevlisi, (Değişik ibare: 08/12/2010-6086 S.K./1.mad.) altı aydan iki yıla kadar, hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan hâller dışında, görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme göstererek, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir (Değişik ibare: 08/12/2010-6086 S.K./1.mad.) menfaat, sağlayan kamu görevlisi, (Değişik ibare: 08/12/2010-6086 S.K./1.mad.) üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 27/11/2012 tarih ve 2012/836 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, kurucusu ve başkanı olduğu Çevreyi, Hayvanları Koruma ve Yaşatma

Derneğinin faaliyetleri ile ilgili hakkında yapılan şikayetler sebebiyle ilçe kaymakamı tarafından çağrıldığını, kaymakamlık makamına gittiğinde kaymakamın kendisine hakaret ve tehditlerde bulunduğunu, kaymakamla konuşmasını kayda alarak şikâyetçi olduğunu, Balıkesir Cumhuriyet Başsavcılığının, şikâyet ile ilgili kaymakam hakkında soruşturma izni istediğini ancak Valilik makamının soruşturma izni vermediğini, itirazlarının da Bursa Bölge İdare Mahkemesi tarafından reddedildiğini, savcılığın işleme koymama kararı ile ilgili itirazın da Burhaniye Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedildiğini, böylelikle şikâyetlerin karşılıksız kaldığını, ayrıca dernek faaliyetleri sebebiyle bazı eksiklikler bahane edilerek işyerinin mühürlendiğini ve işyerinden tahliye edildiğini belirterek Anayasa'nın 10., 17., 19., 33. ve 48. maddelerinde tanımlanan anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve işleme konulmama kararının kaldırılması ile maddi, manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

19. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler."

20. Anılan kanun hükümü uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup, Mahkeme, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir.

21. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin belirlenmesi ve Mahkemenin yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir (B. No: 2012/51, 25/12/2012, § 18).

22. Başvurucunun, şikayetleri kapsamında Balıkesir Cumhuriyet Başsavcılığı 24/10/2011 tarihinde Balıkesir Valilik Makamından soruşturma izni talep etmiş ve buna yönelik Valiliğin4/4/2012 tarih ve K.2012/42 sayılı soruşturma izni verilmemesine yönelik kararına yapılan itiraz Bursa Bölge İdare Mahkemesinin 5/6/2012 tarih ve E.2012/245, K.2012/249 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bunun üzerine Balıkesir Cumhuriyet Başsavcılığı, 16/7/2012 tarihli kararı ile işleme koymama kararı vermiş ve bu karara yapılan itiraz Burhaniye Ağır Ceza Mahkemesinin 9/10/2012 tarih ve 2012/1878 Değişik İş kararı ile reddedilmiştir.

23. 4483 sayılı Kanun, kapsamı içindeki görevliler ve suçlar bakımından ceza soruşturması açılabilmesi için "izin koşulunu" kabul etmiştir. İzin süreci sonucunda, soruşturma izni alınamaması durumunda ceza soruşturması başlamadığı için, suç işlendiğine yönelik ihbar ve şikâyetler hakkında Cumhuriyet Başsavcılığı "inceleme/işlem yapılmasına yer olmadığı" kararı verebilecektir. Ancak Başsavcılığın aldığı bu karar 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 172. ve 173. maddeleri kapsamında bir karar olmadığından, bu karara yapılan itirazda, itiraz mercinin "incelemeye yer olmadığına" karar vermesi gerekir (Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 28/5/2006 tarih ve E.2006/4098, K.2006/13142 sayılı kararı). Bu kapsamda, idarenin soruşturma izni verilmemesine yönelik kararına yapılan itirazın Bölge İdare Mahkemesi tarafından reddedilmesi halinde Cumhuriyet Başsavcılığının vereceği karar, şikâyet veya ihbar ile başlayan sürecin bitirilmesine yönelik olup Bölge İdare Mahkemesinin kararına aykırılık içeremeyecektir. Dolayısıyla savcılığın işleme koymama kararına yapılan itiraz Bölge İdare Mahkemesinin kararını etkilemeyeceğinden, bu yola gidilmesinin zaman bakımından yetkiüzerinde herhangi bir etkisi olmayacaktır.

24. Somut olayda, Bursa Bölge İdare Mahkemesinin 5/6/2012 tarihli kararı ile kaymakam

hakkında soruşturma izni verilmemesi kesin olarak karara bağlanmıştır.Bu karar kapsamında Balıkesir Cumhuriyet Başsavcılığının 16/7/2012 tarihli işleme koymama kararının Bölge İdare Mahkemesi kararı üzerinde herhangi bir etkisi yoktur. Dolayısıyla, başvuru yolları, 5/6/2012 tarihinde Bursa Bölge İdare Mahkemesinin kararı ile tüketilmiştir. Bu durumda başvuru, zaman bakımından Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışında kalmaktadır.

25. Açıklanan nedenlerle, başvuru konusu kararın 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmiş olduğu anlaşıldığından başvurunun, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “zaman bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle, başvurunun, “zaman bakımından yetkisizlik” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 20/3/2014 tarihinde kesin olarak OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

VESİM PARLAK

B. No: 2012/1034 | Karar tarihi: 20.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2012/1034

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

VESİM PARLAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2012/1034)

Karar Tarihi: 20/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Vesim PARLAK

Vekili : Av. Mehmet PARLAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, işe iadesine karar verilmesi istemiyle açtığı davada davanın reddi yönünde verilen gerekçeli karar kendisine tebliğ edilmeden kararın Yargıtay tarafından onandığını, başka davacılara gerekçeli kararın gönderilmesine rağmen kendisine gönderilmediğini belirterek eşitlik ilkesi, adil yargılanma hakkı ve çalışma ve sözleşme hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 7/12/2012 tarihinde Kars 1. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 12/6/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 26/6/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun kabul edilebilirlik ve

esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için 27/6/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığının 27/8/2013 tarihli görüş yazısı 13/9/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir. Başvurucu vekili Adalet Bakanlığı cevabına karşı beyanlarını yasal süresi içinde 25/9/2013 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucunun iş akdi, güvenlik memuru olarak çalıştığı işveren kamu bankası tarafından 24/2/2011 tarihli disiplin kurulu kararına istinaden feshedilmiş ve bu durum 27/6/2011 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

8. Başvurucu, 4/8/2011 tarihinde idare mahkemesi nezdinde işe iade istemli dava açmış, Erzurum 2. İdare Mahkemesi E.2011/1309, K.2011/1229 sayılı kararıyla ve iş mahkemelerinin görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiştir.

9. Bunun üzerine başvurucu, 29/12/2011 tarihinde Ankara 19. İş Mahkemesi nezdinde işe iade istemli dava açmıştır.

10. Ankara 19. İş Mahkemesi, tarafların da bulunduğu 13/7/2012 tarihli ilk duruşmasında davanın reddine karar vermiş, ancak gerekçesini açıklamamıştır.

11. Mahkemenin ret kararı vermesi üzerine başvurucu, kararın verildiği 13/7/2012 tarihinde “süre tutum dilekçesi” ile temyiz talebinde bulunarak gerekçeli kararın kendisine tebliğinden sonra temyiz nedenlerini bildiren gerekçeli temyiz dilekçesini sunacağını belirtmiştir.

12. Mahkeme, daha sonra 13/7/2012 tarihli E.2011/1315, K.2012/643 sayılı ret kararının gerekçesini, işe iade davalarında işten çıkarma kararının tebliğinden itibaren bir aylık hak düşürücü süre içinde davanın açılması gerektiği, yanlış yargı yolunda açılan dava süreyi kesse dahi yanlış yargı yoluna başvurunun da bir aylık hak düşürücü süre geçtikten sonra açıldığı şeklinde açıklamıştır.

13. Temyiz başvurusunu İş Mahkemesinin gerekçeli kararı başvurucuya tebliğ edilmeden inceleyen Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 8/10/2012 tarih ve E.2012/18729, K.2012/21425 sayılı kararıyla ilk derece mahkemesi kararını onamıştır. Karar aynı tarihte kesinleşmiştir.

14. Kesinleşen karar başvurucuya 8/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

15. 22/5/2003 tarih ve 4857 sayılı İş Kanunu’nun “Fesih bildirimine itiraz ve usulü” kenar başlıklı 20. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

“İş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açabilir….”

…

Dava seri muhakeme usulüne göre iki ay içinde sonuçlandırılır. Mahkemece verilen kararın temyizi halinde, Yargıtay bir ay içinde kesin olarak karar verir.”

16. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dava açma süresi" kenar başlıklı 7. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür.

2. Bu süreler;

a) İdari uyuşmazlıklarda; yazılı bildirimin yapıldığı,

…

Tarihi izleyen günden başlar."

17. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Diğer kanunlardaki yargılama usulü ile ilgili hükümler" kenar başlıklı 447. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Diğer kanunların sözlü yahut seri yargılama usulüne atıf yaptığı hâllerde, bu Kanunun basit yargılama usulü ile ilgili hükümleri uygulanır."

18. 6100 sayılı Kanun'un "Hüküm" kenar başlıklı 321. maddesi şöyledir:

"(1) Tahkikatın tamamlanmasından sonra, mahkeme tarafların son beyanlarını alır ve yargılamanın sona erdiğini bildirerek kararını tefhim eder. Taraflara beyanda bulunabilmeleri için ayrıca süre verilmez.

(2) Kararın tefhimi, mahkemece hükme ilişkin tüm hususların gerekçesi ile birlikte açıklanması ile gerçekleşir. Ancak zorunlu hâllerde, hâkim bu durumun sebebini de tutanağa geçirmek suretiyle, sadece hüküm özetini tutanağa yazdırarak kararı tefhim edebilir. Bu durumda gerekçeli kararın en geç bir ay içinde yazılarak tebliğe çıkartılması gerekir."

19. 30/1/1950 tarih ve 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 2/3/2005 tarih ve 5308 sayılı Kanunla değişmeden önceki 8. maddesi şöyledir:

"İş mahkemesinin nihai kararları tefhim tarihinden itibaren sekiz gün içinde temyiz olunabilir."

20. 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'na 5308 sayılı Kanunla eklenen geçici 1. maddesi şöyledir:

"Bölge adliye mahkemelerinin, 26.9.2004 tarihli ve 5235 sayılı Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun geçici 2 nci maddesi uyarınca Resmî Gazetede ilân edilecek göreve başlama tarihinden önce verilen kararlar hakkında yapılan temyiz başvuruları, kesinleşinceye kadar Yargıtay tarafından sonuçlandırılır. Bu kararlar hakkında İş Mahkemeleri Kanununun bu Kanunla yapılan değişiklikten önceki temyize ilişkin hükümleri uygulanır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 7/12/2012 tarih ve 2012/1034 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu, işe iadesine karar verilmesi istemiyle açtığı davada ilk derece mahkemesinin

davanın reddi yönünde verilen gerekçeli karar kendisine tebliğ edilmeden kararın Yargıtay tarafından onandığını, bu nedenle gerekçeli temyiz sebeplerini Yargıtay önünde ortaya koyamadığını, temyiz sebeplerini belirtseydi davanın lehine sonuçlanabileceğini ve işine geri dönebileceğini, başka davacılara gerekçeli kararın gönderilmesine karşın kendisine gönderilmediğini belirterek eşitlik ilkesi ve adil yargılanma hakkı ile çalışma ve sözleşme hürriyetinin ihlal edildiğini iddia etmiş ve ihlalin tespiti ile sonuçlarıyla birlikte ortadan kaldırılması talebinde bulunmuştur

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

23. Başvurucunun ilk derece mahkemesinde davanın reddi yönünde verilen gerekçeli karar kendisine tebliğ edilmeden kararın Yargıtay tarafından onandığı, bu nedenle gerekçeli temyiz sebeplerini temyiz aşamasında Yargıtay önünde ortaya koyamadığından bahisle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun bu bölümüne ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararı verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden İnceleme

24. Başvurucu, ilk derece mahkemesinin gerekçeli kararı kendisine ulaşmadan Yargıtay'ın onama kararı vermesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ve bu ihlal olmasa idi davayı kazanarak işine dönebileceğini, bu nedenle çalışma ve sözleşme hürriyetinin de ihlal edildiğini, aynı zamanda kendi davasının aksine başka davacıların davalarının gerekçeli karar kendilerine tebliğ edildikten sonra Yargıtay'ca ele alınmasının eşitlik ilkesini ihlal ettiğini ileri sürmektedir.

25. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, adil yargılama ilkesinde yer alan güvencelerden birinin de silahların eşitliği ilkesi olduğu, bu ilke gereği davanın taraflarından birinin diğeri karşısında zayıf duruma düşürülmemesi gerektiği, somut başvuruda başvurucuya gerekçeli karar tebliğ edilmeden kararın Yargıtay temyiz sürecinde onandığı, başvuruculuların bireysel başvuru kapsamında bir hakkı ihlal edilmedikçe Anayasa Mahkemesinin mahkemelerin maddi hatalarını denetleme yükümlülüğü bulunmadığı, somut başvuruda gerekçeli kararın başvurucuyla beraber davalıya da tebliğ edilmediğini, dolayısıyla silahların eşitliği anlamında bir sorun bulunmadığı; başvurucunun Yargıtay'a temyiz gerekçelerini bildirmekten mahrum bırakıldığının açık olduğu, ancak temyiz mercii olan Yargıtay tarafından başvurucunun davaya ilişkin iddia ve görüşlerinin dava dilekçesi ve duruşma tutanağına geçirilmiş beyanlardan anlaşılabileceği, başvurucunun iddiaları incelenirken bu hususların göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde beyanda bulunulmuştur.

26. Başvurucunun Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyanında, Adalet Bakanlığı görüşünün kabulünün mümkün olmadığı, zira davayı yalnız kendisi temyiz ettiğinden gerekçeli kararın davalıya bildirilmesinde davalının hukuki menfaatinin bulunmadığı, kendi kusuru olmaksızın gerekçeli karar kendisine tebliğ edilmeyen kişinin kendisini bu şekilde savunmasının mümkün olmadığı ve bunun hukuk devletinde kabul edilemeyeceği belirtilmiştir.

27. Başvurucu, diğer davaların aksine kendisinin başvuruya konu davasında ilk derece mahkemesinin gerekçeli kararı kendisine tebliğ edilmeden kararın Yargıtay'ca onanmasının eşitlik ilkesine aykırı olduğunu ve temyiz sebeplerini belirtseydi davanın lehine sonuçlanabileceğini ve işine geri dönebileceğini iddia etse de Anayasa'nın 10. maddesinin

ilk fıkrasında sayılan hangi nedene dayalı olarak veya hangi sebeple ayrı muamele yapıldığından bahsetmemiştir. Başvurucunun çalışma ve sözleşme hürriyetine yönelik şikâyeti ise adil yargılanmış olsa idi davanın lehine sonuçlanacağı iddiasını taşımakta ve doğrudan çalışma ve sözleşme hürriyetine yönelik olmadığından ayrıca incelenmesine gerek görülmemektedir. Başvurucu, başvuru dilekçesinde genel olarak adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ifade etmiş, silahların eşitliğinden ayrıca bahsetmemiştir. Bunun yanında başvurucuyla beraber davalıya da ilk derece mahkemesi kararı tebliğ edilmeden temyiz incelemesi yapıldığından başvurucunun davalıya göre zayıf konuma düşürüldüğü ya da usuli haklar bakımından davalıyla farklı koşullara tabi tutulduğu da söylenemez.

28. Bu durumda başvurucunun şikâyetinin özü, kendisine gerekçeli karar tebliğ edilmeden ve bu gerekçeye göre temyiz dilekçesinde itirazlarını dile getiremeden Yargıtay'ca karar verilmesinin adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkını ihlal ettiği iddiası olduğundan başvuru gerekçeli karar hakkı yönünden incelenecektir.

29. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

30. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

31. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

32. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa'nın, bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de, hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

33. Anayasanın 141. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkı, mahkeme kararlarında kararların dayandığı hukuki gerekçenin yeterli açıklıkta gösterilmesini gerektirir. Bununla birlikte mahkeme kararlarının gerekçesinde tarafların tüm iddialarının ayrıntılı bir biçimde tartışılması zorunluluğu bulunmamaktadır. Gerekçenin ayrıntısı davanın niteliğine göre değişmekle birlikte kararın hüküm kısmına dayanak oluşturacak hukuki bir gerekçenin kısa ve özet de olsa bulunmasının zorunlu olduğu açıktır.

34. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi, tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hale getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün

olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması beklenemez.

35. Başvuru konusu olayda, başvurucunun iş akdi işveren kamu bankası tarafından feshedilmiş ve başvurucu işe iade istemiyle önce idare mahkemesinde dava açmış, ancak idare mahkemesi iş mahkemelerinin görevli olduğu gerekçesiyle davayı reddetmiştir.

36. 4603 sayılı Kanun'un 1. maddesi hükümleriyle kamu bankaları kamu iktisadi teşebbüsü statüsünden çıkartılarak özel hukuk tüzel kişisi statüsüne geçirilmiş, 5. maddesiyle de 233 ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamelerin bu bankalar için uygulanmayacağı hükmü getirilmiştir. Bu durum kamu bankalarının personelinin statüsü ve görevli yargı yeri konusunda birçok uyuşmazlığa sebep olmuştur. Daha sonra yapılan düzenlemeler ile örneğin, 4603 sayılı Kanun'un 3. maddesinin 5230 sayılı Kanun'un 7/c maddesiyle eklenen 5. bendinde, bankalarda 4857 sayılı İş Kanunu'na tabi olarak çalışanlarla bankalar arasında çıkacak ihtilaflarda iş mahkemelerinin görevli olduğu gibi hükümlerle durum belirginleştirilmişse de kamu bankası personelinin iş uyuşmazlıkları konulu davalarda adli ve idari yargı arasında olumlu veya olumsuz görev uyuşmazlıkları devam etmiştir. Bu görev uyuşmazlıklarında Uyuşmazlık Mahkemesi, kamu bankası personelinin iş uyuşmazlıklarında adli yargının görevli olduğu yönünde karar vermektedir (Bkz. Uyuşmazlık Mahkemesi, E.2013/135, K.2013/508, 8/4/2013; E.2013/1519, K.2013/1697, 11/11/2013).

37. Başvurucu idare mahkemesinin görevsizlik kararı sonrasında İş Mahkemesinde dava açmıştır. Mahkeme, taraf vekillerinin hazır bulunduğu 13/7/2012 tarihli ön inceleme duruşmasında davanın reddine karar vermiş ve kısa karar, taraf vekillerine tefhim edilmiştir. Kısa kararda sadece davanın reddedildiği ifade edilmiş, ret gerekçesini gösterir herhangi bir açıklama yapılmamıştır.

38. Başvurucu, 4857 sayılı Kanun'daki tefhimle başlayan 8 günlük temyiz süresi içerisinde 13/7/2012 tarihinde süre tutum dilekçesi ile kararı temyiz etmiş ve bahsedilen dilekçesinde ilk derece mahkemesi gerekçeli kararının kendisine tebliği ile birlikte, mahkeme kararına ilişkin gerekçeli temyiz nedenlerini bildireceğini belirtmiştir. Ancak gerekçeli karar taraflara tebliğ edilmeden dosya Yargıtay'a gönderilmiş ve Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 8/10/2012 tarihli kararıyla ilk derece mahkemesi kararını onamış, karar aynı tarihte kesinleşmiştir. Bu durumda Adalet Bakanlığı görüşünün aksine Yargıtay tarafından yapılan incelemede başvurucunun ilk derece mahkemesinin kararını hangi nedenle temyiz ettiğinin anlaşılması mümkün değildir.

39. Uygulamada, iş mahkemelerinde, 8 günlük temyiz süresi tefhim ile başladığından, bir kısım mahkemeler gerekçeli kararı taraflara tebliğ etmemekte, bir kısım mahkemeler ise gerekçeli kararı her halde taraflara tebliğ etmektedir. Bu durum somut başvuruda olduğu gibi bazı davalarda tarafların mahkemelerin gerekçesini bilmeden temyiz başvurusu yapmak zorunda kalmasına ve temyiz incelemesinde davanın taraflarının temyiz gerekçeleri bilinmeden inceleme yapılmasına neden olmaktadır. İlk derece mahkemesi kararının gerekçesini bilmeyen kişilerin temyiz hakkını gereği gibi kullandığı ve tarafların temyiz nedenlerini bilmeyen temyiz merciinin de temyiz incelemesini sağlıklı bir şekilde yaptığı söylenemez. Bahsedilen şekilde yapılan temyiz başvurusu ve temyiz incelemesi, gerekçeli karar hakkı bağlamında adil yargılanma hakkına uygun olmayan bir yargılama yapılmasına sebebiyet vermektedir.

40. Nitekim AİHM, bir ceza davasında beş günlük kısa temyiz süresi nedeniyle gerekçeli karar kendisine tebliğ edilmeden temyiz başvurusu yapmak zorunda kalan bir başvurucuyla

ilgili olarak yaptığı incelemede; sözleşmeci devletlerin yargı sistemlerinin 6. maddeye uygunluğunu sağlamak konusunda bir tercih özgürlüğüne sahip olduklarını, bunun yanında ulusal mahkemelerin kararlarını hangi gerekçelere dayandırdıkları konusunda yeterli açıklığı sağlamalarının zorunlu olduğunu, kişilerin sahip olduğu temyiz hakkını etkili bir biçimde kullanabilmesinin diğer unsurlar yanında bu koşula bağlı olduğunu, kendisinin görevinin de bu bağlamda devletlerin tercih ettiği yöntemlerin 6. maddeye uyumlu sonuçlar doğurup doğurmadığını incelemek olduğunu ifade ederek söz konusu başvuruda adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (Bkz., Hadjianatassiou/Yunanistan, B. No: 12945/87, 16/12/1992, § 33)

41. Başvuru konusu olayda, başvurucunun 8 günlük temyiz süresi içerisinde süre tutum dilekçesiyle yaptığı temyiz başvurusunun Yargıtay'ca ilk derece mahkemesinin gerekçeli kararı başvurucuya tebliğ edilmeden onanması nedeniyle, başvurucu temyiz başvurusunu mahkemenin gerekçesini bilmeksizin yaptığından ve Yargıtay başvurucunun temyiz itirazlarını almaksızın temyiz incelemesi yaptığından gerekçeli karar hakkına uyumlu bir yargılama yapılmadığı ve gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği açıktır.

42. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

43. Başvurucu, işe iadesine karar verilmesi istemiyle açtığı davada davanın reddi yönünde verilen gerekçeli karar kendisine tebliğ edilmeden kararın Yargıtay tarafından onanarak gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ifade ederek ihlalin varlığının tespiti ile bu ihlalin sonuçlarıyla birlikte ortadan kaldırılmasını talep etmiştir.

44. Adalet Bakanlığı görüşünde, ihlalin sonuçlarının kaldırılması konusunda değerlendirme yapılmamıştır.

45. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez.

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

46. Başvuru konusu olayda tespit edilen ihlal ilk derece mahkemesinin gerekçeli kararı başvurucuya tebliğ edilmeden Yargıtay'ca temyiz aşamasında onama kararı verilmesinden kaynaklandığından ve başvurucuya ilk derece mahkemesi kararının gerekçesini bilerek ve bu gerekçeye karşı iddialarını sunacak şekilde temyiz başvurusu yapma imkânı verilmesinde hukuki yarar bulunduğundan, 6216 sayılı Kanun'un (1) ve (2) numaralı fıkraları gereğince ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için başvurucuya temyiz başvurusu yapma imkânı verilmesi amacıyla dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi

gerekir.

47. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 172,50 harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.672,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun; gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucunun diğer taleplerinin REDDİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 172,50 harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.672,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

F. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için dosyanın ilgili mahkemeye GÖNDERİLMESİNE,

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ATİLA OĞUZ BOYALI

B. No: 2013/99 | Karar tarihi: 20.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/99

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ATİLA OĞUZ BOYALI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/99)

Karar Tarihi: 20/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Atila Oğuz BOYALI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, dava dosyası kapsamında verilen birleştirme kararı sonrasında tanıkların dinlenmediğini ve yargılamasının makul olmayan bir sürede sonuçlandığını ileri sürerek Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 4/1/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 28/3/2013 tarihinde başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm, 20/5/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 21/6/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir.

Adalet Bakanlığı, görüşünü 18/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 22/7/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı beyanlarını 7/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve ekleri ile Adalet Bakanlığının görüşünde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucunun, 1998-1999 yıllarında Emekli Sandığı Genel Müdürlüğüne bağlı sosyal güvencesi olan bazı kişiler adına sağlık karnelerini kullanarak, hak sahiplerinin bilgisi dışında sahte reçeteler düzenlediği ve izinli olduğu dönemde resmi reçete tanzim ettiği gerekçesiyle 15/8/2000 tarihinde Emekli Sandığı müfettişi tarafından ön inceleme raporu düzenlenmiştir. Emekli Sandığı müfettişi tarafından hazırlanan 15/8/2000 tarihli ön inceleme raporu üzerine görevlendirilen Sağlık Bakanlığı Müfettişince başvurucunun iddia edilen eylemleri gerçekleştirdiği yönünde bulgu olmadığı yönünde rapor hazırlanmıştır. Ayaş Kaymakamlığınca, 5/10/2000 tarihinde, başvurucu hakkında Sağlık Bakanlığı Müfettişinin raporu doğrultusunda soruşturma izni verilmemesine karar verilmiştir.

9. Ayaş Kaymakamlığının soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararı, itiraz üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesinin 30/10/2000 tarihli kararı ile kaldırılmış ve dosya Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

10. Başvurucu hakkında, Ankara 4. Ağır Ceza Mahkemesinde 2001/83 Esas sayılı dosya ile dava açılmıştır.

11. Başvurucu hakkındaki dava, “Emekli Sandığına bağlı olarak sağlık yardımından yararlanan hak sahiplerinin bilgileri dışında sağlık karnelerini kullanarak ilaç için reçete düzenleyerek bedellerini Emekli Sandığına ödettirme” iddiasıyla başvurucunun eşinin yargılandığı Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesindeki E.2001/53 sayılı dosya ile birleştirilmiştir.

12. Birleştirme kararı öncesinde, başvurucunun suçlanmasına esas olan tanık ifadeleri tutanağa bağlanmış, ancak başvurucuya tanıklara soru sorma ve savunma yapma hakkı tanınmamıştır.

13. Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesi 1/2/2002 tarih ve E.2001/53, K.2002/20 sayılı kararıyla başvurucunun 1/3/1926 tarih ve 765 sayılı Mülga Türk Ceza Kanunu’nun 240. maddesi gereğince görevi kötüye kullanmak suçundan hapis cezası ile cezalandırılmasına ve cezanın ertelenmesine karar vermiştir.

14. Başvurucu hakkında verilen hüküm, temyiz incelemesi aşamasında Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 8/12/2005 tarih ve E.2003/12837, K.2005/11624 sayılı kararı ile bozulmuştur. Bozma kararında başvurucu üzerine atılı suçun vasfı “belgede sahtecilik ve dolandırıcılık” olarak değiştirilmiştir.

15. Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesi, 28/9/2006 tarih ve E.2006/95, K.2006/354 sayılı kararı ile Yargıtay 6. Ceza Dairesinin bozma kararına uyarak başvurucu hakkında “kamu kurumunu dolandırmak” ve “memurun sahteciliği” suçundan hüküm tesis etmiştir. Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/9/2006 tarihli kararına göre başvurucunun 2 yıl 14 ay 10 gün hapis ve 38,00 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına ve 647 sayılı Kanun’un 6.

maddesine göre cezanın ertelenmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

16. Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesinin verdiği karar başvurucu tarafından temyiz edilmiş ve Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 15/10/2012 tarih ve E.2009/3626, K.2012/17298 sayılı ilamı ile onanmıştır.

17. Onama kararı başvurucu tarafından UYAP üzerinden 6/12/2012 tarihinde öğrenilmiş, 4/1/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

B. İlgili Hukuk

18. 1/3/1926 tarih ve 765 sayılı Mülga Türk Ceza Kanunu'nun 504. maddesi şöyledir:

"Yukarıdaki maddede belirtilen dolandırıcılık suçu;

…

7. Kamu kurum ve kuruluşlarının veya kamu yararına çalışan hayır kurumlarının zararına olarak,

…

İşlenirse, faile iki yıldan beş yıla kadar ağır hapis ve sağladığı haksız menfaatin iki misli kadar ağır para cezası verilir.

Suçun işlenmesinde yukarıda yazılı hallerden iki veya daha fazlası birleşirse hapis cezasının asgari haddi üç yıl ağır hapistir."

19. 765 sayılı Mülga Kanun'un 339. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bir memur memuriyetini icrada tamamen veya kısmen sahte bir varaka tanzim eder veya hakiki bir varakayı tağyir ve tahrif eyler ve bundan dolayı umumi ve hususi bir mazarrat tevellüt edebilirse üç seneden on seneye kadar ağır hapis cezasına mahküm olur. Eğer işbu varaka sahteliği ispat edilmedikçe muteber olan evrak kabilinden ise ağır hapis cezası beş seneden on iki seneye kadar verilir."

20. 765 sayılı Mülga Kanun'un 240. maddesi şöyledir:

"Kanunda yazılı hallerden başka her ne suretle olursa olsun vazifesini suiistimal eden memur derecesine göre üç aydan üç seneye kadar hapis olunur. Cezayı tahfif edecek sebeplerin vücudu halinde bir aydan az olmamak üzere hapis ve otuz liradan yüz liraya kadar ağır cezayı nakdi ile cezalandırılır ve her halde müebbeden veya muvakkaten memuriyetten mahrum edilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 4/1/2013 tarih ve 2013/99 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu, hakkında devam eden ceza davasında verilen birleştirme kararı sonrasında tanıklara soru sorma ve savunma yapma hakkının engellendiğini, tanık ifadeleri dikkate alınmaksızın hakkında hüküm tesis edildiğini, usul ve teamüllere aykırı delil toplanmak suretiyle mahkûm edildiğini ve makul sürede yargılanmadığını ileri sürerek Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Başvurunun Süresinde Yapılıp Yapılmadığı

23. Adalet Bakanlığı görüşünde, 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un geçici l. maddesinin (8) numaralı fıkrasında yer alan "Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvurulan inceler." şeklindeki düzenleme karşısında, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcının 23/9/2012 tarihi olduğunu, ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararların bireysel başvurunun konusu olabileceğini, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin geri yürür biçimde uygulanmamasının hukuk güvenliği ilkesinin bir gereği olduğunu, başvurucu hakkındaki kararın 15/10/2012 tarihinde Yargıtayca onandığını, başvurucunun bu karardan 6/12/2012 tarihinde haberdar olduğunu ve 4/1/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine başvurduğunu, söz konusu başvurunun zaman bakımından yetki de dâhil olmak üzere kabul edilebilirlik incelemesinde bu hususların Anayasa Mahkemesince dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir.

24. Başvurucu, başvurunun süresinde yapıldığını beyan ederek Adalet Bakanlığının görüşüne katılmamıştır.

25. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un, "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir"

26. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkraları şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. …"

27. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği ve buna ilişkin kararın kesinleştiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir."

28. Bireysel başvurunun kabul edilebilirlik koşullarından olan başvuru süresine riayet edilmesi şartı, bireysel başvuru incelemesinin her aşamasında resen nazara alınması gereken bir başvuru koşuludur.

29. Yukarıda belirtilen hükümler uyarınca bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği ve buna ilişkin kararın kesinleştiği, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir. Bu yönüyle başvuru yollarının tüketilmesi ve başvuru süresine ilişkin koşullar arasında yakın bir bağlantı bulunmaktadır. Ancak belirtilen hükümlerde yer verilen olağan başvuru yolları ibaresinin, başvurucunun şikâyetleri açısından makul bir başarı şansı sunabilecek ve bir çözüm sağlayabilecek nitelikte, kullanılabilir ve etkili başvuru yolları olarak anlaşılması gerekir. Olağan başvuru yollarının tamamının tüketilmesi ibaresinin katı bir şekilde yorumlanması, bir takım başvurular açısından bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmayan neticelere yol

açabilecektir. Bu nedenle, olayın özel şartları içinde etkisiz ve yetersiz olan bir kanun yolunun tüketilmesi şartı aranmaksızın, her bir başvuru yolunun somut başvurular açısından etkili olup olmadığının münferiden denetlenmesi gerekmektedir (B. No: 2013/1582, 7/11/2013, § 20).

30. Bireysel başvurunun, başvuru yolu öngörülmüş olması halinde bu yolun tüketildiği ve buna ilişkin kararın kesinleştiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerektiği belirtilmekle beraber, başvuru süresinin başlangıç tarihinin belirlenmesi hususunda başvurucunun nihai karardan yeterince bilgi sahibi olması aranacaktır. Bu noktada, nihai kararın tebliğinin öngörüldüğü hallerde tebliğ tarihinin, tebliğ şartı öngörülmeyen hallerde ise başvurucunun kararın içeriğini kesin olarak öğrenebildiği tarihin esas alınması gerekir. Başvuruda bulunmak için hükmün kesinleşmesi şartı, başvuru yollarının tüketilmesi anlamında değerlendirilmelidir (B. No: 2013/1936, 18/9/2013, § 24).

31. 5271 sayılı Kanun'un 35. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, ilgili tarafın yüzüne karşı verilen kararın kendisine açıklanacağı ve isterse kararın bir örneğinin de verileceği hükme bağlamıştır. Bu düzenlemeye göre, ceza yargılaması neticesinde mahkemelerce verilen mahkûmiyet kararları ilgilisine tebliğ edilmemektedir. Hukuk muhakemesi açısından ise 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 90 ila 94. maddelerinde sürelerle ilgili düzenleme yapılmış ve sürelerin taraflara tebliğ tarihinden veya kanunda öngörülen hallerde tefhim tarihinden itibaren işlemeye başlayacağı hükme bağlanmıştır.

32. Dolayısıyla, tebliğ edilmeyen ceza kararları açısından Anayasa Mahkemesine başvuru süresinin başlangıcının, başvurucunun ceza kararını öğrenme tarihi olarak kabul edilmesi gerekir.

33. Somut olayda başvurucu, Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 15/10/2012 tarih ve E.2009/3626, K.2012/17298 sayılı kararını, 6/12/2012 tarihinde UYAP sistemi üzerinden öğrendiğini beyan etmiş ve öğrenme tarihinden itibaren 30 günlük yasal süresi içerisinde Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

b. Hak Arama Hürriyetinin İhlali İddiası

34. Başvurucu, hakkında devam eden ceza davasında verilen birleştirme kararı sonrasında tanıklara soru sorma ve savunma yapma hakkının engellendiğini, tanık ifadeleri dikkate alınmaksızın hakkında hüküm tesis edildiğini, usul ve teamüllere aykırı delil toplanmak suretiyle mahkûm edildiğini iddia etmiştir.

35. Adalet Bakanlığı görüşünde, derece mahkemeleri tarafından yapılan maddi ve hukuki hataların, ancak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Anayasa tarafından güvence altına alınmış hak ve özgürlüklerin ihlali söz konusu olduğu ölçüde bireysel başvuruya konu edilebileceğini, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru yoluyla derece mahkeme kararlarını gözden geçiren dördüncü derece bir yargı organına dönüştürülemeyeceğini, AİHS'in 6. maddesi ve Anayasa'nın 36. maddesi her ne kadar adil yargılanma hakkını teminat altına almakta ise de delillerin kabul edilebilirliği veya değerlendirilmesi gibi konuların öncelikle derece mahkemelerini ilgilendirdiğini, delillerin kabul edilmesi ve yorumlanmasına ilişkin takdir yetkisinin derece mahkemelerine ait olduğunu, derece mahkemelerince olgular veya hukukun değerlendirilmesinde yapılan yanlışlıkların Anayasa ve AİHS tarafından güvence altına alınan haklar ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece bireysel başvuruya konu edilemeyeceğini belirtmiştir.

36. Adalet Bakanlığı, dosya münderecatına göre ilk derece mahkemesinin birleştirme

kararından sonra yapılan ilk duruşmada yokluğunda yapılan işlemlerin ve dinlenen tanık beyanlarının başvurucunun yüzüne karşı okunduğunu, okunan tanık beyanlarına karşı başvurucu ve vekilinin herhangi bir diyeceğinin olmadığının duruşma esnasında ifade edildiğini, hatta bir kısım tanıkların dinlenmesinden vazgeçilmesi ve önceki ifadeleriyle yetinilmesinin başvurucu tarafından istendiğini, birleştirme kararından sonra da bir kısım tanıkların başvurucunun da katıldığı duruşmada dinlendiğini, derece mahkemesinin karar verirken sanıkların ifadelerine, bilirkişi raporlarına, birleştirme kararından önce ve sonra dinlenen tanık ifadelerine dayandığını belirtmiştir.

37. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı; ceza yargılamasında sanığın ispat yükünün bulunmadığını, Bakanlığın görüşünde yer verilen "tanık dinletme ve soru sorma talebinde bulunmamıştır", "tanık beyanlarına karşı bir diyeceğinin olmadığını beyan etmiştir", "tanıkların tekrar dinlenmesi kararından vazgeçilmesi ve eski ifadelerinin okunmasıyla yetinilmesi" şeklindeki değerlendirmelerin bireysel başvuruya konu ceza yargılaması açısından geçerli kabul edilemeyeceğini, başvuru dilekçesinde tanıklara ilişkin dile getirdiği beyanlarının Bakanlık görüşünde yanılgı yaratacak şekilde aktarıldığını, ceza yargılamasında delil serbestîsi ilkesi geçerli olduğundan delillerin incelenmesinin herhangi bir süreye bağlı olmaksızın karar kesinleşinceye kadar talep edilebileceğini, bozma kararı sonrasında bazı tanıkların yeniden dinlenmesi talebinin karşılanmadığını belirtmiştir.

38. Başvurucu ayrıca, Emekli Sandığı müfettişince tanıkları korumak ve yönlendirmek suretiyle ifade alındığı, verilen ifadelerin tamamının yeminsiz ve baskı altında alındığı, müfettiş raporu ve tanık beyanlarında reçeteleri kendisinin imzaladığına dair bir beyan ve bulgu bulunmadığı, şüphenin sanık lehine yorumlanması ilkesinin ihlal edildiği yönündeki iddialarına Bakanlık görüşünde açıklık getirilmediğini ifade etmiştir.

39. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 22).

40. Başvurucu, yargılandığı dosyada verilen birleştirme kararı sonrasında tanıkların dinlenmediğinden şikâyet etmiştir. Başvurucunun aleyhine olan tanıkları sorguya çekmek veya çektirmek, lehine olan tanıkların da aleyhine olan tanıklarla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını isteme hakkı AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendi kapsamında düzenlenmiştir. Bu nedenle başvurucunun tanıkların dinlenmediği yönündeki iddiasının Anayasa'nın 36. ve AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendi kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

41. AİHS'nin "Adil yargılanma hakkı" başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve (3) numaralı fıkrasının (d) bendi şöyledir:

"1. Herkes davasının, … cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, adil ve kamuya açık olarak, … görülmesini isteme hakkına sahiptir.

…

3. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

…

d) İddia tanıklarını sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek;

…”

42. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararın değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediği, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir (B. No: 2013/2767, 2/10/2013, § 22).

43. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul edilen silahların eşitliği ilkesi kapsamında kabul edilmektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38). Silahların eşitliği ilkesi davanın taraflarının usuli haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32). Anayasa Mahkemesi de Anayasa’nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşme’nin 6. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme’nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen silahların eşitliği ilkesine Anayasa’nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

44. Yargılama makamları yargılamanın taraflarınca ileri sürülen iddiaları ve gösterdikleri delilleri gereği gibi incelemek zorundadır. Bununla birlikte, belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine aittir. Mevcut yargılamada geçerli olan delil sunma ve inceleme yöntemlerinin adil yargılanma hakkına uygun olup olmadığını denetlemek Anayasa Mahkemesinin görevi kapsamında olmayıp, Mahkemenin görevi başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığının değerlendirilmesidir. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ışığında, taraflara iddialarını sunmak hususunda uygun olanakların sağlanması şarttır. Taraflara tanık delili de dâhil olmak üzere delillerini sunma ve inceletme noktasında da uygun imkânların tanınması gerekir. Bu anlamda, delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsizlik iddialarının da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilmesi gerekir (B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 27).

45. Tanık, yargılamaya konu olay ile ilgili karar vermeye yetkili mahkemenin kullandığı müşahhas ispat vasıtalardandır. Tanık beyanı ise taraflardan olmayan ancak olayın tanığı olmuş bir kişinin söz konusu olay hakkında edindiği bilgileri sübut konusunda karar verecek olan mahkeme ya da bu mahkeme yerine duruşma yaparak tanık dinlemeye yetkili kılınmış bir mahkeme veya hâkim huzurunda tanıklık ederken yaptığı sözlü açıklamalardır.

46. AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendinde ilk olarak, sanığın iddia tanıklarını sorguya çekme veya çektirme hakkı güvence altına alınmıştır. Kovuşturma sırasında bütün kanıtların tartışılabilmesi için, kural olarak, bu kanıtların aleni bir duruşmada ve sanığın huzurunda ortaya konulmaları gerekir. Bu kural istinasız olmamakla birlikte, eğer bir mahkûmiyet sadece veya belirleyici ölçüde, sanığın soruşturma veya yargılama aşamasında sorgulama veya sorgulatma imkânı bulamadığı bir kimse tarafından verilen ifadelere dayandırılmış ise, sanığın hakları Sözleşme'nin 6. maddesindeki güvencelerle bağdaşmayacak ölçüde kısıtlanmış olur. Olayın tek tanığı varsa ve sadece bu tanığın ifadesine dayanılarak hüküm kurulacak ise, bu tanık duruşmada dinlenmeli ve sanık tarafından sorgulanmalıdır. Bu tanığın, sanığın sorgulamadığı bir dönemde alınan önceki ifadesine dayanılarak mahkûmiyet kararı verilemez.

47. AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendinde ikinci olarak sanığın, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla "aynı koşullar altında" davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını isteme hakkı güvence altına alınmıştır. Sanığa tanınan bu güvence, silahların eşitliği ilkesinin bir gereğidir. Tanıkların dinlenmek üzere çağırılmasının uygun olup olmadığının değerlendirmesi, kural olarak, derece mahkemelerinin takdir yetkisi dâhilindedir. AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendi, sanığın lehine olan bütün tanıkların çağrılmasını ve dinlenmesini gerektirmez. Bu düzenlemenin esas amacı, sanığın "aynı koşullar altında" ve "silahların eşitliği ilkesi"ne uygun olarak tanık dinletme talebinde bulunabilmesinin sağlanmasıdır. Dolayısıyla, bir sanığın bazı tanıkları dinletemediğinden şikâyet etmesi yeterli olmayıp, ayrıca bu tanıkların dinlenmesinin hangi nedenlerle önemli olduğunu ve gerçeğin ortaya çıkması için neden gerekli olduğunu açıklamak suretiyle tanık dinletme talebini desteklemesi gerekmektedir.

48. AİHM, yukarıda bahsi geçen ilkelere ek olarak, AİHS'in 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve aynı maddenin (3) numaralı fıkrasının (d) bendinin sanığa, aleyhte ifade veren tanığın beyanlarına veya tanık ifadesinin alındığı sırada ya da yargılamanın daha sonraki bir aşamasında itiraz imkânı tanınması gerektiğini kabul etmektedir (Bkz: Van Mechelen ve Diğerleri/Hollanda, B. No: 21363/93, 21364/93, 21427/93 ve 22056/93, 23/4/1997, § 51 ve Lüdi/İsviçre, B. No: 12433/86, 15/6/1992, § 49).

49. Somut olayda başvurucu hakkındaki dava, başvurucunun eşinin yargılandığı Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesindeki E.2001/53 sayılı dava ile birleştirilmiştir. Birleştirme sonrasında yapılan 8/5/2001 tarihli ikinci celsede, başvurucunun yokluğunda yapılan muameleler ve tanık beyanları Mahkeme huzurunda ve başvurucu mevcutken okunmuştur. Başvurucunun yokluğunda yapılan muameleler ve tanık beyanlarının okunmasının ardından başvurucudan herhangi bir diyeceğinin olup olmadığı sorulmuş ve başvurucu tarafından "Beyanlarının bir kısmı doğrudur. Zira hasta olduğu söylenen şahıslar muayene oldukları yerlerden getirdikleri reçetelerini getiriyordu, bir kısmının muayene etmeden önceki reçetelere göre istedikleri ilaçları resmileştirmek amacıyla, bir kısmında nabız ve tansiyonlarını ölçmekle birlikte beyanlarını alıp reçete haline dönüştürdüm. Esaslı anlamda bir muayene yapmış değilim. İlaçların verilmesi de söz konusu değildir. O hususta tanık anlatımlarını kabul etmiyorum." şeklinde beyanda bulunulmuştur. Başvurucu vekili de bu beyanlara katıldığını ifade etmiştir.

50. Tanıklardan bir kısmı başvurucunun da katıldığı 19/6/2001 tarihli üçüncü celsede de dinlenmiş, başvurucuya tanık beyanlarına karşı diyeceği olup olmadığı sorulmuş ve başvurucu tarafından bir diyeceğinin olmadığı cevabı alınmıştır.

51. Ayrıca, Mahkemenin talebi üzerine hazırlanan ve hükme dayanak teşkil eden 8/11/2001 tarihli bilirkişi inceleme raporunun "Mediko Legal Tartışma" başlıklı bölümünde "Dava dosyasının tetkikinden, ..., Atilla Oğuz'un Ayaş Sağlık Ocağında görev yaptığı halde, Sincan İlçesindeki eşine ait eczaneye bırakılan sağlık karnelerini alarak, Ayaş Sağlık Ocağında muayene edilmiş gibi poliklinik defterine kaydederek sağlık karnesi sahipleri adına ilaç yazdığı ve bu ilaçların eşine ait eczaneden verildiği anlaşılmaktadır" ve "Sonuç" başlıklı bölümünde " ... 4- ... sanıkların eylemlerinin görevlerini kötüye kullanmak, resmi kurumları zarara uğratma olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatinde olduğumuzu, ..." şeklinde ifadeler yer almıştır.

52. Başvuru dosyasının incelenmesinden, tanık ifadelerinin Mahkeme huzurunda alındığı, başvurucunun duruşmalarda ve temyiz dilekçelerinde tanıklara soru sorma veya tanık sorgulatma talebinde bulunmadığı görülmektedir. Başvurucu hakkında verilen hüküm, temyiz incelemesi aşamasında Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 8/12/2005 tarih ve E.2003/12837, K.2005/11624 sayılı kararı ile bozulmuştur. Başvurucu, bozma kararı üzerine Mahkemece 26/04/2006 tarihinde yapılan duruşmaya katılmamış, bunun üzerine başvurucunun Mahkemeye zorla getirilmesine karar verilmiştir.

53. Başvurucu, bozma üzerine devam olunan yargılamanın 15/6/2006 tarihli ikinci celsesinde "hakkında yapılan yargılama aşamasında R. G'nin kızı Y. G'nin ve B. G'in gelininin eczaneden ilaçları alan kişiler olduğu, bu hususun tanıkların anlatımından çıktığını, bu kişilerin mahkemede dinlenmelerini talep ettiğini, bunun dışında reçete düzenlenen kişilerin genel olarak yaşlı ve hasta kişiler olduğunu, bunların sağlık karnelerinin temin edilip düzenlenen reçetelerin hastalıklarına uyup uymadığının belirlenmesini uyduğu takdirde sahtecilik suçuyla ilgili 347. maddesinin olaya uygun düşüp düşmediği konusunda bilirkişi incelemesi yaptırılmasını" talep ederek soruşturmanın genişletilmesini (tevsi-i tahkikat) istemiştir. Mahkeme, başvurucunun talebini "toplanan delillere, dosya içeriğine ve Yargıtayın bozma ilamındaki açıklamalara göre sanıklar müdafiinin tevsii tahkikat isteminin reddine" oybirliğiyle karar vererek duruşmaya devam etmiştir.

54. Tanıkların dinlenmek üzere çağırılmasının uygun olup olmadığının değerlendirilmesi kural olarak derece mahkemelerinin takdir yetkisi dâhilindedir. Dolayısıyla bir sanığın bazı tanıkları dinletemediğinden şikâyet etmesi yeterli olmayıp, ayrıca bu tanıkların dinlenmesinin niçin önemli olduğunu ve gerçeğin ortaya çıkması için niçin gerekli olduğunu açıklamak suretiyle tanık dinletme talebini desteklemelidir.

55. Derece Mahkemesi, mahkûmiyet kararı verirken başvurucu tarafından tekrar dinlenmesi talep edilmeyen tanıkların beyanlarına ve yukarıda bahsi geçen bilirkişi raporuna dayanmıştır. Ayrıca ne başvurucu ne de avukatı tanık beyanlarının gerçeği yansıtmadığını göstermek için Mahkemeden tanıkların dinlenmesini talep etmemiştir. Söz konusu yargılamada başvurucu hakkında verilen mahkûmiyet kararı, sadece dinlenmeyen bir tanığın beyanlarına dayanılarak da verilmemiştir.

56. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun yargılandığı davada verilen birleştirme kararı sonrasında tanık dinletme taleplerinin kabul edilmediği yönündeki iddialarının "açıkça dayanaktan yoksun" olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Yargılamanın Makul Sürede Sonuçlandırılmadığı İddiası Yönünden

57. Açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini

gerektirecek başka bir neden de görülmeyen başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

58. Başvurucu, yargılamasının makul olmayan bir sürede sonuçlandığını iddia etmiştir.

59. Adalet Bakanlığı görüşünde, AİHS'in ilgili ülke tarafından onaylanma tarihinden önce başlayan ve bu tarihten sonra da devam eden bir davanın uzunluğunu incelediği durumda AİHM'in göz önüne aldığı sürenin Sözleşme'nin onay tarihinden sonraki süre olduğunu, bununla beraber AİHM'in onay tarihine kadar geçen süreyi de değerlendirdiğini, Anayasa Mahkemesinin uzun yargılamaya ilişkin başvurularda 23 Eylül 2012 tarihinden sonrasındaki yargılama süresini dikkate alacağı düşünülse de Mahkemenin bu tarihe kadar olan yargılama süresini ve davanın mevcut durumunu da göz önüne alabileceğinin değerlendirildiğini, AİHM'in bir yargılama süresinin makul olup olmadığına her olayın kendine özgü koşullarını ve özellikle davanın karmaşık olup olmadığı, başvurucunun yargılama süresince gösterdiği tavır ve davranışlar, kamu otoritelerinin ve özellikle de yargılama organlarının tutumları, davanın başvurucu açısından taşıdığı önem ve eğer söz konusu yargılama bir ceza yargılaması ise başvurucunun tutuklu olup olmadığı gibi ölçütleri dikkate alarak karar verdiğini, somut başvuruda yargılamanın karar düzeltme talebinin reddedildiği 28 Ocak 2013 tarihine kadar yaklaşık 12 yıl sürdüğünü belirtmiştir.

60. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı herhangi bir beyanda bulunmamıştır.

61. Anayasa'nın 36. maddesindeki adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriğinin, Sözleşme'nin 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir.

62. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No: 2012/1198, 7/11/2013, § 39).

63. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/673, 19/12/2013, § 27).

64. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 41-45).

65. Ancak belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

66. Anayasa'nın 36. maddesi ile kişilere, medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıklar yanında, cezai alanda yöneltilen suçlamaların da (suç isnadı) karara

bağlanmasını isteme hakkı tanınmıştır. Suç isnadı, bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirilmesidir. Kişiye cezai alanda yöneltilen suçlamanın suç isnadı niteliğinde olup olmadığının tespitinde; iddia olunan suçun ulusal hukuktaki tavsifinin, suçun gerçek niteliğinin, suç için öngörülen cezanın niteliği ve ağırlığının incelenmesi gerekir. Ancak isnat olunan suç, ceza kanunlarında nitelendirilmiş ve yargılama aşamasında ceza hukukunun kuralları uygulanmış ise, ayrıca bir uygulanabilirlik incelemesi yapılmaksızın kendiliğinden Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasının kapsamına girer (B. No: 2012/695, 9/1/2014, § 32).

67. Somut olayda başvurucunun, memurun sahteciliği suçundan 5252 sayılı Kanun'un 9. maddesi uyarınca lehine olan 765 sayılı Mülga Kanun'un 339. maddesinin (1) numaralı ve 5252 sayılı Kanun'un 6. maddeleri uyarınca neticeten 2 yıl 14 ay 10 gün hapis ve 38,00 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Bu çerçevede başvurucu hakkındaki suç isnadına dayalı yargılamanın Anayasa'nın 36. maddesinin kapsamına girdiği konusunda kuşku bulunmamaktadır.

68. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

69. Ceza muhakemesinde yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken sürenin başlangıcı, bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirilmesi veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi bir takım tedbirlerin uygulanması anıdır. Ceza yargılamasında sürenin sona erdiği tarih, suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul süre şikâyetiyle ilgili kararını verdiği tarihtir (B. No: 2012/695, 9/1/2014, § 35).

70. Bununla birlikte, suç isnadının tarihi ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi ile ilgili zaman bakımından yetkisinin başladığı tarih farklı olabilir. İsnat tarihi Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı 23/9/2012 tarihinden önce olan ancak bu tarihte yargılaması devam eden ya da verilen nihai karar henüz kesinleşmemiş olan ceza davaları ile ilgili olarak, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikayetler bakımından dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, suçun isnat edildiği tarihten itibaren geçen süredir. Dolayısıyla, ceza muhakemesinde yargılama süresinin makul olmadığı yönündeki şikayetlerde, 23/9/2012 tarihinde derdest olmak şartıyla, suç isnadının gerçekleştiği tarih ile suç isnadına ilişkin nihai kararın ilgilisi tarafından öğrenildiği tarihe veya devam eden davalarda Anayasa Mahkemesinin başvuruyu karara bağladığı tarihe kadar geçen süre dikkate alınacaktır.

71. Başvuru konusu olayda başvurucu hakkında, sahte reçete düzenlediği ve izinli olduğu dönemde resmi reçete tanzim ettiği gerekçesiyle 15/8/2000 tarihinde Emekli Sandığı müfettişi tarafından ön inceleme raporu düzenlenmiş, Ankara 4. Ağır Ceza Mahkemesinde dava açılmış, söz konusu dava eşinin yargılandığı Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesindeki E.2001/53 sayılı dava ile birleştirilmiştir. Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesince 1/2/2002 tarihinde başvurucunun hapis cezası ile cezalandırılmasına ve cezanın ertelenmesine karar verilmiştir. Ancak karar başvurucu tarafından temyiz edilmiş, temyiz incelemesi neticesinde Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 8/12/2005 tarihli kararı ile bozulmuştur.

72. Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesi, 28/9/2006 tarihli kararı ile Yargıtay 6. Ceza Dairesinin bozma kararına uymuş, ancak bu karar da başvurucu tarafından temyiz edilmiştir. Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/9/2006 tarihli kararı Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 15/10/2012

tarihli kararı ile onanmıştır.

73. Başvurucunun, uzun yargılama şikayetleriyle ilgili dikkate alınması gereken süre, Emekli Sandığı müfettişi tarafından düzenlenen ön inceleme raporunun tarihi olan 15/8/2000 ile hakkındaki isnat nedeniyle verilen cezanın 15/10/2012 tarihinde Yargıtay 11. Ceza Dairesince onanması arasında geçen toplam 12 yıl 2 aydır.

74. Yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi, hukuk sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu yüklemektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 44).

75. Bu kapsamda, yargı sisteminin yapısı, mahkeme kalemindeki rutin görevler sırasındaki aksamalar, hükmün yazılmasındaki, bir dosyanın veya belgenin bir mahkemeden diğerine gönderilmesindeki ve raportör atanmasındaki gecikmeler, yargıç ve personel sayısındaki yetersizlik ve iş yükü ağırlığı nedeniyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelmektedir (B. No: 2013/695, 9/1/2014, § 40).

76. Başvuruya konu yargılama faaliyeti açısından söz konusu olan yaklaşık 12 yıl 2 aylık yargılama süresinin 9 yıl 11 aylık bölümünün kanun yolu incelemesinde geçtiği nazara alındığında, somut başvuru açısından özellikle değerlendirilmesi gereken yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliklerinin yol açtığı gecikmeler AİHM tarafından da müteaddit defalar incelemeye tabi tutulmuştur. Bu kapsamda, bir yapısal sorun olması ve yargılama sisteminde çözüm bekleyen uyuşmazlıkların uzun bir müddet zarfında artması ve birikmesi sonucu yargılamalarda makul sürenin aşılması durumunda, Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmaktadır (Bkz: Buchholz/Almanya, B. No: 7759/77, 6/5/1981; Guincho/Portekiz, B. No: 8990/80, 10/7/1984; Unión Alımentarıa Sanders S.A./İspanya, B. No: 11681/85, 7/7/1989; Zimmermann-Steiner/İsviçre, B. No: 8737/79, 13/7/1983). Zira devlet, yargılama sisteminde çözüm bekleyen uyuşmazlıkların artmasına rağmen, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilebilmesi için gerekli tüm tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, hukuk sisteminin adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunun bir görünümüdür.

77. Başvuru dosyasının incelenmesinde, başvurucunun isnat edilen suçtan haberdar olduğu tarih ile hakkında ilk derece mahkemesince ilk kez hüküm verilmesi arasında yaklaşık 1 yıl 5 ay geçmiştir. Ancak derece mahkemesince verilen karar iki defa temyiz edilmiştir. Derece mahkemesinin kararı ile ilk temyiz incelemesi neticesinde sadece suç vasfının değiştirildiği 8/12/2005 tarihli bozma kararı arasında 3 yıl 11 ay geçmiştir. Onama ile neticelenen ikinci temyiz incelemesi ise yaklaşık 6 yıl 2 ay sürmüştür. Başvurucu hakkında derece mahkemesince verilen cezanın 2 yıl 14 ay 10 gün olduğu mevcut yargılamada, dava dosyasının Yargıtay ve derece mahkemesi arasında gidip gelmesi üzerine geçen sürelerin toplamı ise yaklaşık 10 yıl 10 aydır. Yargı sisteminin yapısından kaynaklanan iş yükü ve organizasyon eksikliğinin somut başvuruya ilişkin yargılama süresinin uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır. Ancak Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi gereğince, yargılama sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi zorunluluğu göz önünde bulundurulduğunda,

hukuk sisteminde var olan yapısal ve organizasyona ilişkin eksikliklerin, yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilmemesini izah edemeyeceği açıktır.

78. Başvurucunun tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilmemiştir.

79. Yargılama süresinin makul olup olmadığının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gereken davadaki sanık sayısı, davanın karmaşıklığı, atılı suçun vasıf ve mahiyeti, söz konusu suç için öngörülen cezanın miktarı gibi unsurların hiçbiri somut davadaki yargılama süresinin makul olarak değerlendirilmesine olanak vermemektedir. İki sanığın yargılandığı ve karmaşık nitelikte olmayan davada bu yargılama süresi makul olarak değerlendirilemez.

80. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan "makul sürede yargılanma hakkı"nın ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

81. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, esas inceleme sonunda ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği belirtilmiş; ancak yerindelik denetimi yapılamayacağı, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

82. Başvuruda, Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

83. Başvurucu, uğradığı zararların tazmin edilmesi talebinde bulunmuştur. Başvurucu, uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesine herhangi bir belge sunmamıştır. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için, başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tazminat talebi arasında illiyet bağı kurulması gerekir. Anayasa Mahkemesine herhangi bir belge sunmayan başvurucunun maddi tazminat talebi reddedilmelidir.

84. Anayasa Mahkemesi başvurucunun sadece ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüde manevi zarar görmüş olduğunu kabul etmektedir. Dolayısıyla, davaya ilişkin olayları dikkate alarak başvurucuya takdiren 11.650,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

85. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekmektedir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun,

1. Davada verilen birleştirme kararı sonrasında tanık dinletme taleplerinin kabul edilmediği yönündeki iddialar yönünden "açıkça dayanaktan yoksun" olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Diğer iddialar yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Yargılamanın makul süreyi aşması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 11.650,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculaların Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ ATLI

B. No: 2013/500 | Karar tarihi: 20.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/500

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ ATLI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/500)

Karar Tarihi: 20/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Ali ATLI

Vekili : Av. Senem DOĞANOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, yargılandığı ceza davasından beraat ettiğine ilişkin kararda vekalet ücretine hükmedilmemesi nedeniyle kararı temyiz etmesinden sonraki dönemde 7/7/2012 tarihinde yürürlüğe giren 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca, kovuşturmanın ertelenmesine karar verildiğini ve bu nedenle adil yargılanma hakkı ile masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 10/1/2013 tarihinde Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölümün Üçüncü Komisyonunca, 18/3/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve dosyanın Bölüme gönderilmesine karar

verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 13/6/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 24/6/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı görüşünü 26/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 29/7/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarını 16/8/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

8. 22/3/2009 tarihinde Eskişehir'de yapılan bir açık hava toplantısı sırasında başvurucunun da aralarında bulunduğu bir grup şüpheli hakkında terör örgütü propagandası yapmak suçlamasıyla soruşturma başlatılmıştır.

9. Evrakı inceleyen Eskişehir Cumhuriyet Savcılığı, 18/8/2009 tarih ve Soruşturma No.2009/9164, K.2009/57 sayılı kararla, atılan sloganların yasadışı PKK örgütünün propagandası niteliğinde olduğunu, şüphelilere isnat edilen bu eylemlerin soruşturmasının CMK 250. madde ile görevli ve yetkili Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılması gerektiğini belirterek görevsizlik kararı vermiştir.

10. CMK 250. madde ile görevli Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı, 10/9/2009 tarih ve Sorgu No.2009/454, E.2009/229, İddianame No.2009/128 sayılı iddianamesiyle, terör örgütü PKK/KONGA-GEL propagandası yaptıkları iddiasıyla başvurucunun da dâhil olduğu toplam dokuz şüpheli hakkında 12/4/1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca cezalandırılmaları talebiyle dava açmıştır.

11. İddianamede, söz konusu örgütün bölücü ve bölgeci bir terör örgütü olduğu, şüphelilerin nevruz kutlamasını bahane ederek bu örgütün propagandasını yaptıkları, bu kapsamda başvurucunun, "Geliyor Geliyor Apocular Geliyor-Biji Serok Apo" şeklinde terör örgütü ve onun elebaşını övücü sloganlar attığı iddia edilmiştir. Suç delili olarak kolluk tarafından tutulan bir tespit tutanağı, CD, görüntü çözüm metni ve bir kısım fotoğraflar sunulmuştur.

12. Dava, Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinde görülmüştür. Mahkeme, 16/2/2012 tarih ve E.2009/321, K.2012/26 sayılı kararla, sanıklardan beşinin mahkumiyetine; başvurucuyla birlikte dört sanığın ise beraatlarına karar vermiştir. Gerekçenin başvurucuyla ilgili kısmında, başvurucunun isnat olunan suçu işlediğine dair kesin ve inandırıcı delil bulunmadığı belirtilmiştir.

13. Başvurucu vekili, 23/2/2012 tarihli dilekçesiyle, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca, beraat eden müvekkili lehine avukatlık ücretine hükmedilmemesi nedeniyle kararın bozulması istemiyle kararı temyiz etmiştir.

14. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı 26/7/2012 tarih ve 9-2012/129377 sayılı yazıyla dosyayı mahkemesine iade etmiştir. Yazıda, 6352 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi gereğince sanığın hukuki durumunun yeniden takdirinde zorunluluk bulunduğu belirtilmiştir.

15. İade üzerine başvurucunun vekilinin de katıldığı davanın duruşması 2/11/2012 tarihinde gerçekleştirilmiştir. Bu celsede başvurucunun vekili, müvekkilinin beraat etmiş olduğunu ifade ederek yeniden beraat kararı verilmesini talep etmiştir.

16. Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi, 2/11/2012 tarih ve E.2012/216, K. 2012/221 sayılı kararla, 6352 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca, başvurucu ve önceki kararda mahkûmiyetlerine hükmedilen beş sanık hakkında kovuşturmanın ertelenmesine karar vermiştir. Mahkemenin gerekçesi şöyledir:

"Sanıklar Ali Atlı, M.T., M.V.Z., O.Y., S.A. ve M.A hakkında, yukarıda açıklandığı üzere "terör örgütü propagandası yapmak" suçundan kamu davası açılmış olup yargılama aşamasında suç tarihinden sonra yürürlüğe giren 6352 sayılı kanun ile getirilen düzenlemeler dikkate alınarak sanıkların hukuki statüsü değerlendirilmesi gerekmektedir.

Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında ki 6352 Sayılı Kanunun Geçici 1. Maddesinde;

...

düzenlemesinin getirildiği anlaşılmıştır.

Sanıklar Ali Atlı, M.T., M.V.Z., O.Y., S.A. ve M.A hakkında iddia olunan eylem ve faaliyetleri sebebiyle haklarında terör örgütünün propagandasını yapmak suçundan kamu davası açılmış olup açılan davanın suç tipi ve suç tarihi itibarıyla 6352 sayılı yasanın Geçici 1.maddesinin (1).fıkrası kapsamında yer alan "sair düşünce ve kanaat açıklaması yöntemleriyle işlenmiş olması halinde" demek suretiyle iddia olunan eylemin yasa kapsamına girdiği anlaşılmış olup sanıklar hakkında açılan kamu davasının aynı yasanın Geçici (1). maddesinin 1/(1-b) fıkrası uyarınca "Kovuşturmanın Ertelenmesine" karar verilmesi gerektiği kanaatine ulaşılmış ve aşağıdaki şekilde hüküm tesis olunmuştur."

17. Başvurucunun vekili bu karara itiraz etmiştir. Gerekçe olarak beraat ve lekelenmeme hakkına atıfta bulunmuş, 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinin (9) numaralı fıkrası gereğince derhal beraat kararı verilmesine engel bir durumun bulunmadığını savunmuştur.

18. İtirazı inceleyen Ankara 12. Ağır Ceza Mahkemesi, dosya üzerinden yaptığı inceleme sonucunda vermiş olduğu 6/12/2012 tarih ve 2012/485 Değişik İş sayılı kararla, usul ve yasaya aykırılık görülmediğinden itirazın reddine karar vermiştir. Mahkemenin gerekçesi şöyledir:

"Dosyanın incelenmesinden; sanık Ali ATLI hakkında "Terör Örgütü Propagandası Yapmak" suçundan Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 2009/321 Esas sayılı dosyası yürütülen yargılama sonucunda Mahkemenin 16/02/2012 tarih ve 2012/26 Karar sayılı ilamı ile beraatına karar verildiği, kararın sanık müdafisi Av. S.D. tarafından vekalet ücreti yönünden temyiz edilmesi üzerine 24/04/2012 tarihinde dosyanın Yargıtay'a gönderildiği,

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 26/07/2012 tarih ve 9-2012/129377 sayılı yazısı ile 6352 Sayılı Yasa yönünden değerlendirme yapılmak üzere dosyanın Mahkemeye iade edildiği, Mahkemenin 02/11/2012 tarih, 2012/216 Esas ve 2012/221 Karar sayılı kararıyla 6352 Sayılı Kanunun Geçici Madde 1/(1-b) maddesi gereğince sanık hakkındaki kovuşturmanın ertelenmesine karar verildiği, sanık müdafisinin dilekçesiyle bu karara itiraz ettiği anlaşılmıştır.

İtiraz dilekçesi, yargılama dosyası ile Mahkeme kararındaki gerekçe birlikte değerlendirildiğinde itiraza konu kararda usul ve yasaya aykırılık görülmediğinden sanık müdafisinin itirazının reddine karar verilmiş ve aşağıdaki karar tesis olunmuştur.”

19. Bu karar, 12/12/2012 tarihinde başvurucunun vekiline tebliğ edilmiştir.

20. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 7/12/2012 tarihinde 6352 sayılı Kanun’un geçici 1. ve 2. maddeleri uyarınca “Talî Karar Fişi” başlıklı bir belge düzenlemiştir. Üç bölümden oluşan bu fişin ilk bölümünde başvurucunun kimlik bilgilerine, ikinci bölümde talî karar konusu suça ilişkin bilgilere (talî karar konusu suçun tarihi ile asıl karardaki sevk maddeleri) ve nihayet son bölümde de talî karar hakkındaki bilgilere (kararı veren mahkeme, kararın tarih ve numarası ile kovuşturmanın ertelenmesine ilişkin bilgi) yer verildiği görülmüştür.

B. İlgili Hukuk

1. İlgili Kanun Hükümleri

21. 6352 sayılı Kanun’un geçici 1. maddesinin ilgili bölümleri şöyledir:

“(1) 31/12/2011 tarihine kadar, basın ve yayın yoluyla ya da sair düşünce ve kanaat açıklama yöntemleriyle işlenmiş olup; temel şekli itibarıyla adlî para cezasını ya da üst sınırı beş yıldan fazla olmayan hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı;

a) Soruşturma evresinde, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 171 inci maddesindeki şartlar aranmaksızın kamu davasının açılmasının ertelenmesine,

b) Kovuşturma evresinde, kovuşturmanın ertelenmesine,

c) Kesinleşmiş olan mahkûmiyet hükmünün infazının ertelenmesine,

karar verilir.

(2) Hakkında kamu davasının açılmasının veya kovuşturmanın ertelenmesi kararı verilen kişinin, erteleme kararının verildiği tarihten itibaren üç yıl içinde birinci fıkra kapsamına giren yeni bir suç işlememesi hâlinde, kovuşturmaya yer olmadığı veya düşme kararı verilir. Bu süre zarfında birinci fıkra kapsamına giren yeni bir suç işlenmesi hâlinde, bu suçtan dolayı kesinleşmiş hükümle cezaya mahkûm olunduğu takdirde, ertelenen soruşturma veya kovuşturmaya devam olunur.

…

(4) Bu madde hükümlerine göre cezanın infazının ertelenmesi hâlinde erteleme süresince ceza zamanaşımı durur; kamu davasının açılmasının veya kovuşturmanın ertelenmesi hâlinde, erteleme süresince dava zamanaşımı ve dava süreleri durur.

…

(8) Bu madde hükümlerine göre kamu davasının açılmasının, kovuşturmanın veya cezanın infazının ertelenmesi kararlarının verildiği hâllerde, bu suçlar 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun erteleme ve tekerrüre ilişkin hükümlerinin uygulanmasında göz önünde bulundurulmaz.”

22. 6352 sayılı Kanun’un geçici 2. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“(1) Bu Kanunda yapılan değişiklikler karşısında; ilgili suçlardan dolayı açılan ve temyiz aşamasında bulunan dava dosyalarından Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığında bulunanlar, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca; Yargıtay ilgili dairesinde bulunan dosyalar ise bu

dairece, hükmü veren mahkemeye gönderilir.

(2) Abonelik esasına göre yararlanılabilen elektrik enerjisinin, suyun ve doğal gazın sahibinin rızası olmaksızın ve tüketim miktarının belirlenmesini engelleyecek şekilde tüketilmesi dolayısıyla bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla hakkında hırsızlık suçundan dolayı kovuşturma yapılan veya kesinleşmiş olup olmadığına bakılmaksızın hakkında hüküm verilen kişinin, bu Kanun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde, zararı tamamen tazmin etmesi hâlinde, hakkında cezaya hükmolunmaz, verilen ceza tüm sonuçlarıyla ortadan kalkar."

23. 4/4/1929 tarih ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 326. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Hüküm yalnız sanık tarafından veya onun lehine Cumhuriyet savcısı veya 291 inci maddede gösterilen kimseler tarafından temyiz edilmişse yeniden verilen hüküm, evvelki hükümle tayin edilmiş olan cezadan daha ağır olamaz."

2. Yargıtay Uygulaması

24. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun (YCGK) 18/9/2012 tarih, E. 2012/5.MD-420 K.2012/1771 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Sanıkların rüşvet suçundan cezalandırılmalarına karar verilen somut olayda, Yargıtay Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlık, sanıkların eylemlerinin rüşvet suçunu oluşturup oluşturmadığının belirlenmesine ilişkin ise de, Yargıtay İç Yönetmeliğinin 27. maddesi uyarınca, öncelikle;

1) 05.07.2012 gün ve 28344 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6352 sayılı Yasanın Geçici 2. maddesinin birinci fıkrası ile yapılan düzenlemenin rüşvet suçunu da kapsayıp kapsamadığı, 2) Düzenlemenin rüşvet suçunu kapsamadığının kabulü halinde ise 6352 sayılı Yasanın 87. maddesi ile TCY'nın 252. maddesinde yapılan değişiklik nedeniyle sanıkların hukuki durumunun değerlendirilmesi amacıyla işin esasına girilmeden bozma kararı mı verileceği, yoksa dosyanın esastan incelenerek suçun oluşumu, sübutu ve uygulamanın denetlenip lehe yasa değerlendirmesi yapılarak ortaya çıkan sonuca göre mi karar verileceğinin ön sorun olarak ele alınması gerekmiştir.

Uyuşmazlığın sağlıklı bir hukuksal çözüme kavuşturulabilmesi için, 6352 sayılı Yasanın Geçici 2. maddesinin birinci fıkrası ile yapılan düzenlemenin, rüşvet suçunu da kapsayıp kapsamadığı ve düzenlemenin rüşvet suçunu kapsamadığının belirlenmesi halinde ise anılan Yasanın 87. maddesi ile 5237 sayılı TCY'nın 252. maddesinde yapılan değişiklik nedeniyle sanığın hukuksal durumunun değerlendirilmesi amacıyla işin esasına girilmeden bozma kararı mı verileceği, yoksa dosyanın esastan incelenerek suçun oluşumu, sübutu ve uygulamanın denetlenip lehe yasa değerlendirmesi yapılarak ortaya çıkan sonuca göre mi karar verileceğine ilişkin uyuşmazlık konularının birlikte değerlendirilmesinde fayda bulunmaktadır.

6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkındaki Yasanın Geçici 2. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında;

"Bu Kanunda yapılan değişiklikler karşısında; ilgili suçlardan dolayı açılan ve temyiz aşamasında bulunan dava dosyalarından Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığında bulunanlar Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca, Yargıtay ilgili dairesinde bulunan dosyalar ise bu

dairece hükmü veren mahkemeye gönderilir.

Abonelik esasına göre yararlanılabilen elektrik enerjisinin, suyun ve doğalgazın sahibinin rızası olmaksızın ve tüketim miktarının belirlenmesini engelleyecek şekilde tüketilmesi dolayısıyla, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla hakkında hırsızlık suçundan dolayı kovuşturma yapılan veya kesinleşmiş olup olmadığına bakılmaksızın hakkında hüküm verilen kişinin, bu Kanun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde, zararı tamamen tazmin etmesi hâlinde, hakkında cezaya hükmolunmaz, verilen ceza tüm sonuçlarıyla ortadan kalkar" hükmüne yer verilmiştir.

Uyuşmazlığın sağlıklı bir şekilde çözümlenmesi için öncelikle 6352 sayılı Yasanın Geçici 2. maddesinin yasalaşma sürecinin, diğer bir anlatımla yasa koyucunun bu düzenlemedeki amacının ne olduğunun tespiti gerekmektedir.

Hükümetçe Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan tasarıda yer almayan, ancak verilen bir önerge üzerine tasarıya dahil edilen Yasanın Geçici 2. maddesi ile ilgili olarak Türkiye Büyük Millet Meclisi Adalet Alt Komisyonu görüşmeleri sırasında oluşturulan raporda;

"Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla, elektrik enerjisi, su ve doğalgaz hırsızlığı nedeniyle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığında bulunan dosyaların Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca, Yargıtay ilgili dairesinde bulunan dosyaların ise bu dairece hükmü veren mahkemeye gönderilmesinin ve bu sayede dosyaların gereksiz şekilde dolaşarak zaman kaybının önlenmesinin sağlanması amacıyla yeni geçici madde ihdasına ilişkin önerge Komisyonumuzca kabul edilerek, Geçici 2. madde olarak metne eklenmiştir" açıklamasına yer verilmiştir. Alt Komisyonca hazırlanan madde metni; "Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla, elektrik enerjisi, su ve doğalgaz hırsızlığı nedeniyle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığında bulunan dosyalar Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca, Yargıtay ilgili dairesinde bulunan dosyalar ise bu dairece, hükmü veren mahkemeye gönderilir" şeklinde iken; Adalet Komisyonunca, "Alt Komisyon metninin geçici ikinci maddesi, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yürütülen kovuşturmalar veya hakkında hükmolunan cezalarla ilgili olarak, ilgililerin etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanmalarını teminen intikal hükümlerini içeren değişikliğin yapılması amacıyla verilen önergenin kabulüyle Komisyonumuzca kabul edilmiştir" şeklindeki açıklama ile kabul edilen düzenleme ise,

"1) Bu Kanunda yapılan değişiklikler karşısında; ilgili suçlardan dolayı açılan ve temyiz aşamasında bulunan dava dosyalarından Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığında bulunanlar, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca; Yargıtay ilgili dairesinde bulunan dosyalar ise bu dairece, hükmü veren mahkemeye gönderilir.

2) Abonelik esasına göre yararlanılabilen elektrik enerjisinin, suyun ve doğal gazın sahibinin rızası olmaksızın ve tüketim miktarının belirlenmesini engelleyecek şekilde tüketilmesi dolayısıyla bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla hakkında hırsızlık suçundan dolayı kovuşturma yapılan veya kesinleşmiş olup olmadığına bakılmaksızın hakkında hüküm verilen kişinin, bu Kanun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde, zararı tamamen tazmin etmesi hâlinde, hakkında cezaya hükmolunmaz, verilen ceza tüm sonuçlarıyla ortadan kalkar" şeklinde geçici ikinci maddenin ilk iki fıkrasının yasalaşmış hali olup, Türkiye Büyük Millet Meclisindeki görüşmeler sırasında maddeye ayrıca başka fıkralar da eklenmiştir.

6352 sayılı Yasanın genel gerekçesinde; "yargı hizmetlerinin hızlandırılması amacıyla bugüne kadar yapılan düzenlemelerin devamı niteliğinde olan bu tasarı, icra - iflas, ceza ve

idarî yargı mevzuatının uygulanmasından kaynaklanan bazı sorunlara çözüm getirmek amacıyla hazırlanmıştır" açıklamasına yer verilmek suretiyle, bu Yasanın yargı hizmetlerinin hızlandırılması amacıyla hazırlandığının belirtilmiş olması, anılan Yasa ile elektrik enerjisi hakkında hırsızlık suçu tamamen değiştirilerek karşılıksız yararlanma suçuna dönüştürülürken, diğer suçlarda yapılan değişikliklerde ise, suç oluşturan eylemin başka bir suça dönüştürülmelerinin söz konusu olmaması ve anılan Yasanın Geçici 2. maddesinin bir ve ikinci fıkralarının birlikte değerlendirilmesinde, yasa koyucunun asıl amacının yalnızca karşılıksız yararlanma suçuna dönüştürülen elektrik enerjisi, su ve doğalgaz hakkında hırsızlık suçlarına ilişkin dosyaların ilgili merci tarafından incelenmeksizin kararı veren mahkemeye gönderilmesi olduğu kabul edilmelidir.

Karşılıksız yararlanmaya dönüşen hırsızlık suçları dışında kalan suçların da aynı Yasanın Geçici 2. maddesinin birinci fıkrası kapsamında kaldığının kabulü, dosyaların yeniden ele alınması ve yargılamaların uzaması sonucunu doğuracaktır ki, bu durum Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 141. maddesinin dördüncü fıkrasının; "davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir" şeklindeki düzenlemesi ile usul ekonomisine aykırı olacak, yargılamanın uzamasına ve yeni yargılama giderlerine yol açacak, aynı zamanda Anayasanın 90. maddesi uyarınca iç hukuk normu haline gelen ve yasaların aynı konuda farklı düzenleme getirmesi durumunda bile uygulanması zorunlu olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin "Adil Yargılanma Hakkı" başlıklı 6. maddesinin "herkes gerek medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili nizalar, gerekse cezai alanda kendisine karşı serdedilen bir isnadın esası hakkında karar verecek olan kanuni, müstakil ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde hakkaniyete uygun ve aleni surette dinlenmesini istemek hakkını haizdir" şeklindeki hükmüne de aykırılık oluşturacaktır.

Bu itibarla, 6352 sayılı Yasanın Geçici 2. maddesinin birinci fıkrasının sadece karşılıksız yararlanmaya dönüşen hırsızlık suçlarını kapsadığına ve anılan Yasa ile değiştirilen ve karşılıksız yararlanmaya dönüşen hırsızlık suçları dışında kalan suçlara ilişkin dosyaların ise esasının incelenmesine karar verilmelidir.

…

Ön sorunların bu şekilde çözülmesinden sonra dosyanın esastan incelenerek sanıkların eylemlerinin rüşvet suçunu oluşturup oluşturmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

…

Uyuşmazlığın bu şekilde çözüme kavuşturulmasından sonra rüşvet suçunu düzenleyen TCY'nın 252. maddesinde hüküm tarihinden sonra yürürlüğe giren 6382 sayılı Yasanın 87. maddesi ile değişiklik yapılması karşısında temyiz aşamasında gerçekleşen bu değişiklik nedeniyle lehe yasa değerlendirilmesinin hangi esaslara göre yapılacağının belirlenmesi gerekmektedir.

1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Yasasının “zaman bakımından uygulama” başlıklı 7. maddesi aynı tarihte, yürürlükten kalkmış bulunan 765 sayılı Türk Ceza Yasasının 2. maddesine benzer şekilde düzenlenmiş olup, her iki maddede de; ceza hukuku kurallarının yürürlüğe girdikleri andan itibaren işlenen suçlara uygulanacağına ilişkin ileriye etkili olma prensibi ile bu ilkenin istisnasını oluşturan, "failin lehine olan yasanın geçmişe etkili olması", “geçmişe etkili uygulama” veya “geçmişe yürürlük” ilkesine de yer verilmiştir.

Bu ilke uyarınca, suçtan sonra yürürlüğe giren ve fail lehine hükümler içeren yasa,

hükümde ve infaz aşamasında dikkate alınmalıdır.

Gerek öğretide gerekse yargısal kararlarda; “hapis cezasını öngören yasanın, adli para cezası kabul eden yasaya göre”, aynı nev’i ceza içeren yasalardan; “yukarı sınırları aynı, aşağı sınırı fazla olanın, aşağı sınırı az olan yasaya göre” “aşağı sınırları aynı, yukarı sınırı fazla olanın, üst sınırı az olana göre” “alt ve üst sınırlarının farklı olması halinde, üst sınırı fazla olanın, az olana göre” aleyhe olduğu kabul görmektedir. Yine, şikâyete tabi olan suçu, kamu adına kovuşturulması gereken suç haline getiren yasanın aleyhe, kamu adına kovuşturulan suçu, şikâyete tabi suç haline getiren yasanın lehe, aynı cezaya ilave olarak güvenlik önlemi kabul eden yasanın aleyhe olduğu söylenebilir ise de, bu kuralların her somut olayda, mutlak olarak aynı sonucu doğuracağının kabulü olanaksızdır. Ancak bazı somut durumlarda yetersiz de olsa bu ölçütler, yasalarda kısmi değişikliklerin yapıldığı dönemlerde benimsenmesi gereken temel ilkeleri göstermesi bakımından önemlidir.

Lehe yasanın tespiti açısından bu ölçütlere yeni kriterler eklenmesi yönündeki görüş ve uygulamalar, öğreti ve yargısal kararlara da konu olmuş, değişen ceza mevzuatı karşısında dahi halen geçerliliğini koruyan 23.02.1938 gün ve 23–9 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında da, “Suçun işlendiği zamanın yasası ile sonradan yürürlüğe giren yasa hükümlerinin farklı olması halinde, her iki yasanın birbirine karıştırılmadan, ayrı ayrı somut olaya uygulanıp, her iki yasaya göre hükmedilecek cezalar belirlendikten sonra, sonucuna göre lehte olanı uygulanmalı” şeklinde, lehe yasanın tespitinde başvurulacak yöntem belirtilmiştir.

Öğretide de anılan İçtihadı Birleştirme Kararındaki ilke benimsenerek, uygulanma olanağı bulunan tüm yasaların leh ve aleyhteki hükümleri birlikte ayrı ayrı ele alınarak somut olaya göre sonuçlarının karşılaştırılması gerekeceği ve sonunda fail bakımından daha lehe sonuç veren yasanın belirlenip hükmün buna göre verileceği görüşleri ileri sürülmüştür. (Ord. Prof. Dr. S. Dönmezer–Prof. Dr. S. Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, c. 1, 11. Bası, s. 167; Ord. Prof. Dr. S. Dönmezer, Genel Ceza Hukuku Dersleri, s. 64; Prof. Dr. M. E. Artuk–Doç. Dr. A. Gökçen–Arş. Gör. A. C. Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, c. 1, s. 221)

Diğer taraftan, 1982 Anayasasının 141. maddesinin 4. fıkrası, “…Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir”,

154. maddesinin 1. fıkrası ise “Yargıtay, Adliye Mahkemelerince verilen ve kanunun başka bir adli yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar” hükümlerini içermektedir.

Bu hükümlerle birlikte, usulüne uygun bir şekilde onaylamakla iç hukuk mevzuatına dâhil olan ve Anayasanın 5170 sayılı Yasa ile değişik 90. maddesine göre de üstünlük ve önceliği kabul edilen İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 6. maddesinin “kişinin makul sürede yargılanma hakkı olduğuna” ilişkin normu da dikkate alındığında, temyiz davasında işin esasına girilerek dosyadaki tüm bilgi ve belgelerin incelenip değerlendirilmesinin esas olduğu görülmektedir.

Temyiz incelemesi sırasında yasa koyucu tarafından incelemeye konu suçlara ilişkin değişiklik yapılması durumunda temyiz merciince sonradan yürürlüğe giren yasa nedeniyle lehe yasa hükümlerinin uygulanması yönünde mahkemesince değerlendirme yapılması gerektiği için işin esasına girilmeden bu yönde bozma yapılması olanaklı ise de, yürürlüğe

giren yeni yasanın açıkça lehe olduğunun anlaşıldığı durumlar dışında dosyanın temyiz merciince esastan incelenerek suçun oluşumu, sübutu ve uygulama denetlendirilip, önceki ve sonraki yasalar bir bütün halinde değerlendirildikten sonra ortaya çıkan sonuçlar karşılaştırılmak suretiyle lehe yasanın belirlenmesi gerekmektedir. Önceki yasanın lehe olduğu belirlenip, yerel mahkeme uygulamasının isabetli olduğunun anlaşılması durumunda hükmün onanmasına, sonradan yürürlüğe giren yasanın lehe olduğunun belirlenmesi durumunda ise hükmün bu yönden ve varsa diğer bozma nedenleri eklenmek suretiyle bozulmasına karar verilmelidir.

Nitekim Ceza Genel Kurulunun 06.03.2012 gün 304-79 sayılı kararı da bu yöndedir.

Bu açıklamalara göre somut olayda; rüşvet suçunu düzenleyen, gerek 5237 sayılı TCY'nın 252. maddesinin 1. fıkrasında, gerekse 6352 sayılı Yasanın 87. maddesiyle getirilen yeni düzenlemede belirlenen temel ceza ile rüşvet alan veya talebinde bulunan ya da bu konuda anlaşmaya varan kişinin yargı görevini yapan kişilerden olması halinde yapılacak artırım oranının aynı olması nedeniyle, yeni yasanın bu yönlerden lehe bir durum oluşturmadığı, buna karşın, 6352 sayılı Yasanın 87. maddesiyle 5237 sayılı TCY'nın 252. maddesinin 5. fıkrasında yapılan düzenleme ile "rüşvete aracılık eden kişinin" sorumluluk statüsü ağırlaştırılarak eylemden "müşterek fail" olarak sorumlu tutulacağı hüküm altına alınması nedeniyle de yeni yasal değişikliğin aleyhe olduğu görülmektedir.

Her ne kadar, 6352 sayılı Yasanın 87. maddesiyle 5237 sayılı TCY'nın 252. maddesinin 4. fıkrasında yapılan yeni düzenlemeyle rüşvet suçuna özgü teşebbüs hali öngörülerek, bu durumda verilecek cezanın "yarı oranında" indirileceği hüküm altına alınmış, bu suretle de 5237 sayılı TCY'nın 35. maddesinin uygulama olanağı ortadan kaldırılmış ise de; Özel Dairece hüküm tarihi itibarıyla anılan Yasanın 35. maddesi uyarınca uygulama yapılmasında bir isabetsizlik bulunmadığı gibi, sanıklar hakkında hükmolunan cezadan 1/2 oranında indirim yapılması karşısında yasal değişiklik bu yönden de sanıklar lehine sonuç doğurmayacaktır.

Bu itibarla, sonradan yürürlüğe giren yasal değişikliğin sanıklar lehine hükümler içermediği ve Özel Daire hükmünün isabetli olduğu anlaşıldığından, sanıkların temyiz itirazlarının reddiyle usul ve yasaya uygun bulunan Özel Daire hükmünün onanmasına karar verilmelidir."

25. YCGK'nun 6/3/2012 tarih, E. 2011/7-304, K.2012/79 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Özel Dairece 5728 sayılı Yasa ile 5846 sayılı Yasada yapılan değişikliklerin lehe olup olmadığının tartışılması gerektiğinden bahisle hükmün bozulduğu anlaşılmaktadır. Suç ve hüküm tarihinden sonra yürürlüğe giren 5728 sayılı Yasa ile 5846 sayılı Yasada yapılan değişiklikler sonucunda sanığın hukuki durumunun yeniden yerel mahkemece değerlendirilmesinin zorunlu olduğu, buna göre işin esası incelenmeksizin hükmün yasa değişikliği nedeniyle bozulması gerektiği düşünülebilir ise de; suçun nitelendirmesinin tartışmalı olduğu inceleme konusu olaydaki eyleme uyan suç tipinin önceki düzenlemeden farklı unsurlar içerecek biçimde yeniden düzenlenmesi ve öncekinden değişik yaptırımlar öngörülmesi karşısında, suçun vasıflandırılması ve iddianamede tanımlanan eylemin hangi suçu ya da suçları oluşturabileceği Yargıtay'ca incelenip sonuca bağlanmadan yerel mahkemece yapılacak bir hukuki değerlendirmenin sağlıklı olmayacağı, bu uygulamanın "davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasını" yargının görevi olarak niteleyen Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 141 ve AİHS'nin 6. maddelerine aykırılık oluşturacağı, bu durumda öncelikle işin esasının Yargıtay ilgili dairesinde görüşülmesi

gerektiği kabul edilmelidir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 10/1/2013 tarih ve 2013/500 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

27. Başvurucu, yargılandığı ceza davasında beraat etmesine rağmen, bu karar kesinleşmeden yürürlüğe giren 6352 sayılı Kanun’un geçici 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kovuşturmanın ertelenmesine karar verilmesinin Anayasa’nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının ve 38. maddesinde yer alan masumiyet ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş; yargılamanın yenilenmesi ile 50.000 TL manevi tazminata ve yargılama giderlerinin ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Masumiyet Karinesinin İhlali İddiası Yönünden

28. Başvurucu, yargılandığı ceza davasında beraat etmesine rağmen, bu karar kesinleşmeden yürürlüğe giren 6352 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yeniden duruşma yapılarak hakkında kovuşturmanın ertelenmesine karar verilmesi nedeniyle Anayasa’nın 38. maddesinde yer alan masumiyet ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Başvurucunun iddialarına karşı Bakanlık görüşünde, başvurucuya cezai sorumluluk yükleyen mahkeme kararlarının masumiyet karinesini zedeleyebileceği, Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin ve Ankara 12. Ağır Ceza Mahkemesinin kararlarında başvurucunun suçu işlediğine dair bir ifade bulunmadığı belirtilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca, 6352 sayılı Kanun’un geçici 1. ve 2. maddeleri uyarınca kovuşturmanın ertelenmesi kararının adli sicile kaydedildiğini ancak söz konusu kayıtların başvurucu ve dosyaya ulaşma yetkisi olan adli görevliler dışında hiç kimse tarafından görülemediği için söz konusu adli sicil kayıtları nedeniyle başvurucunun mağdur da olmayacağını bu nedenle masumiyet ilkesinin ihlal edilmediği ileri sürülmüştür.

30. Başvurucunun ihlal iddiasına konu olan masumiyet karinesi, Anayasa’nın 38. maddesinin dört, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (Sözleşme) ise 6. maddesinin (2) numaralı fıkralarında düzenlenmektedir.

31. Anayasa’nın 38. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz”

32. Sözleşme’nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kendisine bir suç isnat edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır.”

33. Anayasanın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan masumiyet ilkesi, bir suçla itham edilen kimseler açısından, Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen adil yargılanma hakkının en önemli güvencelerinden birini oluşturur. Buna göre, masumiyet karinesi, kişinin suç işlediğine dair kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu olarak kabul edilmemesini güvence altına alır. Bunun sonucu olarak, kişinin masumiyeti “asıl” olduğundan suçluluğu ispat külfeti iddia makamına ait olup, kimseye suçsuzluğunu ispat

mükellefiyeti yüklenemez. Ayrıca hiç kimse, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar yargılama makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilemez ve suçlu muamelesine tabi tutulamaz (B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 26).

34. Bu çerçevede, masumiyet karinesi kural olarak, hakkında bir suç isnadı bulunan ve henüz mahkûmiyet kararı verilmemiş kişileri kapsayan bir ilkedir. Suç isnadı mahkûmiyete dönüşen ve suçluluğu sabit hale gelen kişiler açısından ise, artık "hakkında suç isnadı olan kişi" statüsünde olmadıkları için masumiyet karinesi iddiasının geçerli bir dayanağı kalmamaktadır. Ancak ceza davası sonucunda isnat edilen suçu işlemediğinin sabit olduğu veya suçu işlediğine kesin olarak kanaat getirilemediği ve bu nedenle sanık hakkında beraat kararı verilen durumlar ile bir suç soruşturması veya kovuşturmasının ertelendiği durumlarda kişi hakkındaki masumiyet karinesinin devam ettiğinin kabulü gerekir. Çünkü böyle durumlarda Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü ve Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkraları anlamında kişinin suçluluğu sabit olmamıştır ve bu nedenle suçlu sayılamaz (B. No: 2012/998, 7/11/2013, § 61).

35. Kamu otoriteleri veya görevlileri tarafından, hakkında soruşturma veya kovuşturma yürütülen kişiyle ilgili olarak, yargılama süreci bir mahkûmiyet hükmüyle kesinlik kazanmadan, suçluluğa dair herhangi bir kanaat ifade etmiş olması ya da ceza yargılaması mahkûmiyet dışında bir kararla sona ermesine rağmen, sona ermeye ilişkin kararda sanığın suçlu olabileceğinin ifade edilmiş olması durumunda masumiyet karinesinin ihlali söz konusu olabilecektir (benzer bir karar için bkz. Panteleyenko/Ukrayna, B. No: 11901/02, 29/6/2006 § 70). Dolayısıyla mahkeme kararlarında, resmi yazılarda veya kamu görevlilerinin ifadelerinde sarf edilen söz veya ifadeler nedeniyle kişiler hakkındaki masumiyet karinesinin ihlal edilmemesi için kullanılan ifadelerde seçilecek kelimelere azamî dikkat edilmesi gerekir.

36. Başvuru ekindeki belgelerin incelenmesinden, başvuruya konu yargılamada verilen beraat ve kovuşturmanın ertelenmesi kararlarında, mahkemelerce, yalnızca mesele konusu iddianamede yer alan bir "şüphe" durumu anlatılmakta ve hiçbir suçluluk tespiti belirtilmemektedir. Aynı şekilde tanzim edilen tali ceza fişinde de başvurucunun suçluluğunu çağrıştıracak bir ifade yer almamıştır (Bkz.§ 20).

37. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun, masumiyet karinesinin ihlali niteliğinde olduğunu ileri sürdüğü yargılama işlemlerinde açık ve görünür bir ihlal saptanmadığından, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

38. Başvurucu, temyiz talebine rağmen dosyasının Yargıtay ilgili ceza dairesine gönderilmeyerek ve hakkında nihai ve icra edilebilir bir karar verilmeyerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

39. Açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmayan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

40. Başvurucu, İlk Derece Mahkemesince hakkında beraat kararı verildikten sonra 6352

sayılı Kanun'un kabul edilmesi nedeniyle dosyanın Yargıtay tarafından incelenmeden İlk Derece Mahkemesine geri gönderilmesi nedeniyle uyuşmazlığını nihai ve icra edilebilir bir karar vermeye yetkili yargı mercii önüne götüremediğini bu nedenle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

41. Bakanlık bu iddiaya karşı beyanda bulunmamıştır.

42. Başvuru konusu olayda başvurucu, Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinde yargılanmış ve Mahkemenin, 16/2/2012 tarihli kararı ile beraat etmiştir. Başvuran vekili, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca beraat eden müvekkili lehine avukatlık ücretine hükmedilmemesi nedeniyle kararın bozulması istemiyle kararı temyiz etmiştir. Dosya temyiz aşamasında iken 6352 sayılı Kanun'un 2/7/2012 tarihinde yürürlüğe girmesi nedeniyle adı geçen Kanun'un geçici 2. maddesi uyarınca Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca dosya İlk Derece Mahkemesine iade edilmiştir. İade üzerine Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi, 2/11/2012 tarihli kararı ile 6352 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca, başvuran ve önceki kararda mahkûmiyetlerine hükmedilen beş sanık hakkındaki kovuşturmanın ertelenmesine karar vermiştir. Böylece somut olayda, Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/2/2012 tarihli kararı başvurucu tarafından temyiz edilmesine rağmen dosya, 6352 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi nedeniyle temyiz mercii olan Yargıtayın ilgili dairesine gönderilememiştir.

43. 6352 sayılı Kanun, adından da anlaşılacağı üzere, yargı hizmetlerinin etkinleştirilmesi amacıyla mevzuatın birçok alanında değişiklik yapmıştır. Bu kapsamda geçici 1. maddeyle, 31/12/2011 tarihine kadar basın ve yayın yoluyla ya da sair düşünce ve kanaat açıklama yöntemleriyle işlenmiş olup adlî para cezasını ya da üst sınırı beş yıldan fazla olmayan hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı; kamu davasının açılmasının, kovuşturmanın veya kesinleşmiş olan mahkûmiyet hükümlerinin infazının ertelenmesi imkânı getirilmiştir. Böylece, halen bulundukları safhaya bağlı olarak soruşturma, kovuşturma ve infaz makamları önünde işlem görmekte olan çok sayıda dosyanın belli bir süre işlemden kaldırılarak ağır iş yükü altındaki yargının kısmen rahatlatılması hedeflenmiştir.

44. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesinde, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı kimliğiyle sav ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

45. Yargı yerlerinin verdikleri kararlarda, gerek yanılma, gerekse normları değişik biçimde yorumlama sonucu olarak doğan hukuka aykırılıkların giderilmesini sağlamak amacıyla bazı hukuki yollar kabul edilmiştir. Bir yargı yerinin verdiği kararda aykırılık olduğu iddiası ile ortaya çıkan uyuşmazlığın çözümlenmek üzere yargı önüne getirilmesi "kanun yolu"na başvurmadır. Bunun nasıl yapılacağı ise usul hükümleri ile gösterilmektedir. Anayasa'nın 142. maddesinde "mahkemelerin kuruluşunun, görev ve yetkilerinin, işleyişlerinin ve yargılama usullerinin" yasa ile düzenlenmesi öngörülmüştür. Kanun yoluna ilişkin düzenlemeler, yargılama usulü kapsamındadır. Yargılamanın olabildiğince hızlı sonuçlanması ve sonuçların bir an önce açıklanması gerektiğinden her karara karşı değil, fakat önemli kararlara karşı kanun yoluna gidilmesi gereği benimsenmektedir. Mahkemelerce verilen tüm kararlara karşı kanun yolunun açık tutulması, kanun yolu kurumunu işlemez duruma getirebilir (AYM, E.2006/65, K.2009/114, K.T. 23/7/2009).

46. AİHS'in 6. maddesi mahkeme kararlarına karşı kanun yolu başvurusunda bulunma hakkını güvence altına almamaktadır. Ancak eğer bir devlet, kendi takdirine bağlı olarak kanun yolu başvurusunda bulunma hakkı tanıyorsa, kanun yolu başvurusunu inceleyen

mahkeme önünde uygulanan muhakeme usulünün Sözleşme'nin 6. maddesinde yer alan ilkelere uygun olması gerekir (bkz. Delcourt/Belçika, B. No: 2689/65, 17/1/1970, § 26). Öte yandan "Cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkı" Türkiye'nin henüz taraf olmadığı AİHS'e Ek 7 No'lu Protokolün 2. maddesi ile kabul edilmiştir.

47. Bu açıklamalar ışığında, başvuru konusu şikâyet, başvurucu hakkında verilen beraat kararının vekâlet ücreti yönünden temyiz edilmesinden sonra yürürlüğe giren 6352 sayılı Kanun hükümlerinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca hatalı yorumlanarak dosyanın Yargıtay ilgili dairesine temyiz incelemesi için gönderilmesi yerine mahkemesine iade edilmesine yöneliktir. Başka bir deyişle başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyeti, kendisine kanunlar tarafından tanınmış olan kanun yoluna başvuru hakkının kanunlara aykırı olarak engellenmesi nedeniyle İlk Derece Mahkemesi kararını temyiz mercii önüne götürememesine ilişkindir.

48. Herkes, kişisel hak ve yükümlülüklerinin karara bağlanması için bir mahkemeye erişme ya da dava açma hakkına sahiptir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre mahkemeye erişim hakkı, suç isnadı altındaki veya medeni haklarını icra etmesine yapılan müdahalenin keyfi olduğunu savunulabilir şekilde öne süren ve bu şikayetini Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının sağladığı güvencelere sahip bulunan bir mahkeme nezdinde öne süremediğini iddia eden herkese açıktır (bkz. özellikle, Roche/Birleşik Krallık [BD], B. No: 32555/96, 19/10/2005, § 117; Stanev/Bulgaristan, [BD], B. No: 36760/06, 17/1/2012, § 229).

49. Mahkemeye erişme hakkı sadece ilk derece mahkemesine dava açma hakkını değil, eğer iç hukukta itiraz, istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurma imkânı tanınmış ise üst mahkemelere başvurma hakkını da içerir (bkz. Bayar ve Gürbüz/Türkiye, B. No: 37569/06, 27/11/2012, § 42). Mahkemeye erişme hakkı, cezai olaylarda da uygulanabilir bir haktır. Bu bağlamda mahkemeye erişme hakkı, hakkında suç isnadı bulunan bir kimsenin, bu isnat hakkında bir mahkeme tarafından bu isnadın yerinde olduğu ya da olmadığı yönünde bir karar verilmesini isteme hakkıdır.

50. Öte yandan mahkemeye erişme hakkı, niteliği gereği devlet tarafından düzenleme yapılmasını gerektirdiğinden mutlak bir hak olmayıp sınırlamalara tabidir. AİHM'e göre bu hak, Sözleşme'nin tanımlamaksızın kabul ettiği bir hak olduğundan, herhangi bir hakkın gerçek kapsamını sınırlayan hudutlardan başka, örtülü olarak izin verilen sınırlandırmalara da tabidir. Uygulanacak olan sınırlandırmaların, bireylerin başvurularını bu hakkın özünü zedeleyecek şekilde ve ölçüde kısıtlamaması gerekir (bkz. Golder/Birleşik Krallık, B. No: 4451/70, 21/2/1975, § 38). Ayrıca bir sınırlama, meşru bir amaç izlemeli ve kullanılan araçlarla gerçekleştirilmek istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi kurulmalıdır; aksi takdirde sınırlama mahkemeye erişim hakkı ile bağdaşmaz (bkz.Ashingdane/Birleşik Krallık, B. No: 8225/78, 28/5/1985, § 57; Bayar ve Gürbüz/Türkiye, B. No: 37569/06, 27/11/2012, § 40).

51. Bu bağlamda somut olayda değerlendirilmesi gereken mesele, başvurucunun usul kanunlarına uygun olarak dosyasındaki kısmi kanuna aykırılığın incelenmesi için temyiz hakkını kullanmasından sonra yürürlüğe giren 6352 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi uyarınca Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca dosyanın İlk Derece Mahkemesine iade edilmesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişme hakkına orantısız bir müdahale oluşturup oluşturmadığıdır.

52. Başvurucu İlk Derece Mahkemesinin kararını vekâlet ücretine hükmedilmemesi

nedeniyle temyiz etmiştir. Temyiz, yargılama makamlarının kararlarındaki hukuka aykırılıkları gidermek gayesiyle kabul edilmiş kanun yollarından biridir. “Temyiz yolu davası” veya kısaca “temyiz davası” da denilen temyiz, ilk derece mahkemelerinin verdikleri son kararlara ve bunlarla birlikte olmak şartı ile bunlara esas teşkil etmiş olan ara kararlara karşı kabul edilmiş olan olağan kanun yoludur.

53. Somut olayda başvurucu hakkında terör örgütü propagandası yaptığı iddiasıyla 3713 sayılı Kanun’un 7. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca cezalandırılması talebiyle ceza davası açılmıştır. Başvurucu İlk Derece Mahkemesinde yapılan yargılama sonucunda beraat etmiştir. Başvuran vekili, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca beraat eden müvekkili lehine avukatlık ücretine hükmedilmemesi nedeniyle kararın bozulması istemiyle kararı temyiz etmiş, dosya temyiz aşamasında iken 6352 sayılı Kanun’un 2/7/2012 tarihinde yürürlüğe girmesi nedeniyle adı geçen Kanun’un geçici 2. maddesi uyarınca Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca dosya İlk Derece Mahkemesine iade edilmiştir.

54. YCGK, 6352 sayılı Kanun’un geçici 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının sadece karşılıksız yararlanmaya dönüşen hırsızlık suçlarını kapsadığına ve anılan Kanun ile değiştirilen ve karşılıksız yararlanmaya dönüşen hırsızlık suçları dışında kalan suçlara ilişkin dosyaların ise esasının incelenmesi gerektiğine karar vermiştir (YCGK, E. 2012/5.MD-420 K.2012/1771, K.T.18/9/2012)

55. Öte yandan YCGK, öteden beri temyiz incelemesi sırasında yasa koyucu tarafından incelemeye konu suçlara ilişkin değişiklik yapılması durumunda yürürlüğe giren yeni yasanın açıkça lehe olduğunun anlaşıldığı durumlar dışında dosyanın temyiz merciince esastan incelenerek suçun oluşumu, sübutu ve uygulama denetlenip, önceki ve sonraki yasalar bir bütün halinde değerlendirildikten sonra ortaya çıkan sonuçlar karşılaştırılmak suretiyle lehe yasanın belirlenmesi gerektiğine karar vermektedir. YCGK’na göre önceki yasanın lehe olduğu belirlenip, yerel mahkeme uygulamasının isabetli olduğunun anlaşılması durumunda hükmün onanmasına, sonradan yürürlüğe giren yasanın lehe olduğunun belirlenmesi durumunda ise hükmün bu yönden ve varsa diğer bozma nedenleri eklenmek suretiyle bozulmasına karar verilmelidir (bkz. YCGK, E. 2011/7-304, K.2012/79, K.T. 6/3/2012).

56. Somut olayda, başvurucu hakkında beraat kararı verildiği de dikkate alındığında, yargılandığı terör örgütü propagandası yapmak suçu 6352 sayılı Kanun’un geçici 2. maddesinin birinci fıkrası kapsamında kalan suçlardan olmadığından Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca dosyanın ilgili dairesine gönderilmesi ve Dairece temyiz incelemesinin yapılması gerekmektedir. Bu itibarla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının, başvurucunun temyiz talebine rağmen dosyayı ilgili ceza dairesine göndermemesiyle Anayasa’nın 36. maddesinde yer alan mahkemeye erişim hakkına saygı gösterilmemiştir.

57. Başvurucu ayrıca, yargılama sürecinin sonucunda icra edilebilir bir beraat kararı yerine, kovuşturmanın ertelenmesine karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlâl edildiğini ileri sürmüştür.

58. Bakanlık görüşünde, başvurucu hakkında beraat kararı verildikten sonra kanun değişikliği nedeniyle kovuşturmanın ertelenmesine karar verilmesinin başvurucunun aleyhine olduğu ifade edilmiş ayrıca Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin kararının yürürlükte olan bir kanunun uygulanmasından ibaret olduğunu, Anayasa Mahkemesinin hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasına dayanan mahkeme kararlarını bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutamayacağı ileri sürülmüştür.

59. Somut olayda İlk Derece Mahkemesince başvurucu hakkında verilen beraat kararı yalnızca başvurucunun müdafii tarafından ve vekâlet ücreti yönünden temyiz edilmiştir. Temyiz incelemesinin sonucuna göre Yargıtay, beraat kararını onayarak ilk derece mahkemesince eksik hükmedilen vekâlet ücretine hükmedebileceği gibi derece mahkemesinin kararını hatalı bulduğu takdirde 1412 sayılı Kanun'un 326. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca başvurucu aleyhine temyiz bulunmadığından yalnızca hatayı belirtmekle yetinecekti. Başka bir deyişle ilk derece mahkemesinin kararı yalnızca başvurucu tarafından temyiz edildiğinden temyiz davası sonucunda beraat kararı kesinleşecekti. Ancak somut olayda Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının dosyayı iadesi ve İlk Derece Mahkemesinin başvurucu hakkında kovuşturmanın ertelenmesi kararı vermesi sonucunda, başvurucu, 6352 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca üç yıl süresince denetim altına alınmıştır. Adı geçen kurala göre başvurucu üç yıllık süre zarfında 6352 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasında sayılan suçları işlememesi halinde düşme kararı verilecek, ancak bu süre içerisinde yeni bir suç işlemesi halinde ertelenen kovuşturmaya devam edilecektir.

60. Bir uyuşmazlığın bir mahkeme tarafından karara bağlanması hakkı, mahkeme hakkından türetilen bir haktır. Gerçekten de bir mahkemenin yalnızca önüne getirilen maddi ve hukuki sorunları inceleyebilmesi yeterli değildir; bu yargı yerinin aynı zamanda bir karar verebilmesi de gerekir. Mahkeme hakkını kullanan tarafın amacı, davanın sonucunda bir karar elde etmektir. Karar elde edemiyorsa, dava açmanın da bir anlamı olduğu söylenemez.

61. Anayasa'daki hakların etkili bir biçimde korunması için, davaya bakan yargı yerlerinin tarafların taleplerini, iddialarını, delillerini etkili bir biçimde inceleme görevleri vardır. Başvurucunun temyiz talebine rağmen Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının dosyayı İlk Derece Mahkemesine iade etmesi ve İlk Derece Mahkemesinin kovuşturmanın ertelenmesi kararı vermesinin nedeni, 6352 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesidir. Sonuç olarak başvurucunun temyiz talebi Yargıtayca incelenememiş ve böylece beraat etmesi gereken bir davada kovuşturmanın ertelenmesi kararı verilerek başvurucunun etkili karar hakkına saygı gösterilmemiştir.

62. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişme hakkının ve etkili karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

63. Başvurucu 50.000 TL manevi tazminat ve yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili mahkemesine gönderilmesini talep etmiştir.

64. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tazminat ve dosyanın yeniden yargılama yapmak üzere mahkemesine gönderilmesi talebine ilişkin görüş bildirilmemiştir.

65. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

66. Mevcut başvuruda mahkemeye erişim hakkına ve etkili karar hakkına müdahale edilmesi nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiş olmakla, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

67. Başvurucu tarafından manevi tazminat talebinde bulunulmuş olmakla beraber, yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi nedeniyle, başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

68. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerinin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkı ve etkili karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. İhlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere kararın ilgili Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun manevi tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğinden sonra Maliye Hazinesine yapılacak başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

CEMALETTİN METİN

B. No: 2013/776 | Karar tarihi: 20.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/776

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEMALETTİN METİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/776)

Karar Tarihi: 20/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Cemalettin METİN

Vekili : Av. Mehmet Engin YÜCEL

Av. Esen YÜCEL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi aşması nedeniyle Anayasa'nın 10. ve 19. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 11/1/2013 tarihinde İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi aracılığıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 6/6/2013 tarihinde başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm 24/7/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 30/7/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı, görüşünü 18/9/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 27/9/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu bu görüşe karşı beyanlarını 11/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve ekleri ile Adalet Bakanlığı görüşünde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olmak, oto hırsızlığı, cebir ve tehdit kullanarak kişiyi hürriyetinden yoksun kılmak, silahla birden fazla kişi ile birlikte yağma suçlarına ilişkin olarak İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesince 24/5/2005 tarihinde tutuklanmıştır.

9. Tutuklu olarak İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinde yargılanan başvurucu, Mahkemenin 19/4/2010 tarih ve E.2005/141, K.2010/184 sayılı kararıyla isnat edilen suçlar nedeniyle toplam 334 yıl 150 ay 22 gün hapis cezasına mahkûm edilmiştir.

10. Başvurucu hakkında İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesince verilen mahkûmiyet kararı Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 29/6/2011 tarih, E.2011/3862, K.2011/8880 karar sayılı ilamıyla bozulmuştur.

11. Bozma kararı sonrasında İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesince 1/10/2012 tarihli duruşmada “tutuklama kararında sayılan suçlardan hangileri için tutuklama kararı verilmiş ise, ilgili tutuklama müzekkerelerindeki her bir suça ilişkin ayrı ayrı infaza verilmesinde zorunluluk bulunması, anılan nedenle 5 yıllık zorunlu sürenin ağır cezalık her suç için, tutuklama kararında belirtilen bu suçlardan her birisi açısından mahkemece 5 yıllık tutukluluk süresine ayrı ayrı riayet edilmesinin CMK’nun 101. maddesi içerisinden anlaşılması, tutuklama müzekkeresinin ise yalnızca ceza infaz kurumunda şüpheli ya da sanığın bireyselleştirilmesine ilişkin ayırıcı unsur olması, bunun aksinin düşünülmesi halinde, tutuklama kararında birden çok suça yönelik karar verildiği hallerde tek suçtan tutuklanmış gibi eksik işlem yapılmasına sebebiyet verilmesinin söz konusu olması, farklı mahallerde işlediği ağır cezalık suçlar nedeni ile ya da farklı ağır cezalık suçlara dayalı olarak ayrı tutuklama kararlarına bağlı olarak tutuklanan şüpheli yada sanıkların her suçu yönünden ayrı ayrı 5 yıllık tutukluluk süresinin infazının gerekli oluşu, mahkememizin görev alanına giren örgütlü suçlardan olan sanıkların üzerlerine atılı suçların örgüt kapsamında olması, yine CMK.'nun 8. ve devamı maddelerindeki gösterilen bağlantı nedeni ile birden fazla ağır cezalık suçların bir mahkemede ve tek tutuklama müzekkeresine bağlı olarak infaz edilen tutukluluk hallerinin her bir suç için ayrı ayrı değerlendirilmesinde zaruret bulunmaktadır” gerekçesiyle tahliye talebi reddedilmiştir.

12. Bu karara yapılan itirazı inceleyen İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 12/12/2012 tarih ve 2012/918 Değişik İş sayılı kararıyla “birden fazla ağır cezalık suç nedeniyle yargılanan sanıkların kaçma şüphesinin olduğunu” belirterek itirazı reddetmiştir.

13. İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 2011/160 Esas sayılı dosyasında dava derdesttir.

14. Mahkeme 11/12/2013 tarihinde başvurucunun tahliyesine ve adli kontrol hükümlerinin

uygulanmasına karar vermiştir.

B. İlgili Hukuk

15. 5271 sayılı Kanun'un 8. maddesi şöyledir:

"(1) Bir kişi, birden fazla suçtan sanık olur veya bir suçta her ne sıfatla olursa olsun birden fazla sanık bulunursa bağlantı var sayılır.

(2) Suçun işlenmesinden sonra suçluyu kayırma, suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme fiilleri de bağlantılı suç sayılır."

16. 5271 sayılı Kanun'un 9. maddesi şöyledir:

"(1) Bağlantılı suçlardan her biri değişik mahkemelerin görevine giriyorsa, bunlar hakkında birleştirilmek suretiyle yüksek görevli mahkemede dava açılabilir."

17. 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

…"

18. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı geçemez."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 18/1/2013 tarih ve 2013/843 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, kanunda öngörülen azami tutukluluk süresi dolmasına rağmen tahliye talebinin reddedildiğini, benzer durumda olan sanıkların 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesi gereğince azami tutukluluk süresini doldurmaları üzerine tahliye edildiğini ileri sürerek, Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen kanun önünde eşitlik ilkesi ve 19. maddesinde düzenlenen kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edildiğini iddia etmiş ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

21. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvuru kapsamındaki şikâyetin hukuka aykırı olarak özgürlükten yoksun bırakmaya ilişkin olduğu, bu nedenle iddiaların Anayasa'nın 19. maddesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği belirtilmiştir. Başvurucunun şikâyetinin esas itibarıyla kanunda öngörülen azami sürenin aşılması nedeniyle tutukluluğun hukuki olmadığına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

22. Başvurucu ayrıca, özgürlükten yoksun bırakılma kapsamında kendisi ile benzer durumda olan sanıkların 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesi gereğince azami tutukluluk süresinin tamamlanması üzerine tahliye edildiklerini, ancak kendisinin tahliye edilmediğinden bahisle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

23. İddiaların açıkça dayanaktan yoksun olmadığı, başkaca bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı görüldüğünden başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

24. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı değildir (B. No: 2012/695, 12/2/2013, § 15). Başvurucunun kanuni tutukluluk süresinin aşıldığına ilişkin şikâyetinin Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası açısından değerlendirilmesi gerekir.

25. Anayasa'nın 19. maddesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

…"

26. Adalet Bakanlığı, başvurucunun beş yıldan fazla tutuklu bulundurulduğu iddialarına ilişkin olarak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (Sözleşme) 5. maddesi kapsamında tutmanın hukuki sayılabilmesi için birinci fıkranın (a) ve (f) bentleri arasındaki istisnalardan birinin karşılanması gerektiğini, tutmanın bu anlamda hukuki olduğu anlaşıldıktan sonra, Sözleşmenin, "kanunda düzenlenmiş bir prosedürün" izlenip izlenmediği dâhil olmak üzere, esas ve usul kurallarına uyma yükümlülüğünü ulusal hukuka bıraktığını, Avrupa İnsan

Hakları Mahkemesinin (AİHM), Sözleşme'nin 5. maddesi kapsamında sanığın birden fazla suç nedeniyle tek bir davada yargılandığı durumlarda, tutukluluk süresini tek bir tutukluluk olarak değerlendirebileceğini belirtmiştir.

27. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak konulduktan sonra, ikinci ve üçüncü fıkralarında şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişinin özgürlük ve güvenlik hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı halinde söz konusu olabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

28. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" başlıklı 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır. Anayasa'nın 19. maddesindeki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının sınırlanabileceği durumların şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi ölçütü, Anayasa'nın 13. maddesindeki temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceğine dair kural ile uyumludur (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 43).

29. Kişi hürriyeti ve güvenliğine ilişkin sınırlamaların, kanunda belirtilen esas ve usule uygunluğunu sağlama yükümlülüğü ilke olarak idari organlara ve derece mahkemelerine aittir. İdare organları ve mahkemeler esas ve usule ilişkin hukuk kurallarına uymakla yükümlüdürler. Anayasa'nın 19. maddesinin amacı bireyi keyfi bir şekilde özgürlüğünden alıkoymaya karşı korumak olup, maddede öngörülen istisnai hâllerde kişi özgürlüğüne getirilecek sınırlamaların maddenin amacına uygun olması ve keyfi uygulamaya yol açmaması gerekir. Bu nedenle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan hürriyetten yoksun bırakmanın şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi kuralı gereğince, başvurucunun tutukluluk durumunun "kanuni" dayanağının bulunup bulunmadığının, kanunun özgürlükten yoksun kılmaya izin verdiği hâllerde ise, hukuk devleti ilkesi gereği, keyfiliği önlemek için, uygulanmasında yeterli ölçüde erişilebilir, kesin ve öngörülebilir olup olmadığının Anayasa Mahkemesince incelenmesi gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 44).

30. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresinin en çok iki yıl olduğu ve bu sürenin zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek uzatılabileceği, ancak uzatma süresinin toplam üç yılı geçemeyeceği belirtilmiştir. Buna göre uzatma süreleri dâhil toplam tutukluluk süresinin azami beş yıl olabileceği anlaşılmaktadır (B. No: 2012/338, 2/7/2013, § 40).

31. Somut olayda başvurucu 24/5/2005 tarihinde gözaltına alınmıştır. Başvurucu, 5271 sayılı Kanun'un yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca tutukluluk için öngörülen azami sürenin aşıldığını belirterek tahliye talebinde bulunmuştur. Bu talep mahkemece 1/10/2012 tarihinde reddedilmiş ve itiraz mercii de ret kararını hukuka uygun bulmuştur.

32. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece derece mahkemelerinin kararlarındaki kanunun yorumuna ya da maddi veya hukuki hatalara dair hususlar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Tutukluluk konusundaki kanun hükümlerinin yorumu ve somut olaylara uygulanması da derece mahkemelerinin takdir yetkisi kapsamındadır. Ancak kanun veya Anayasa'ya bariz şekilde aykırı yorumlar ile delillerin takdirinde açıkça keyfilik halinde hak ve özgürlük ihlaline sebebiyet veren bu tür kararların bireysel

başvuruda incelenmesi gerekir. Aksinin kabulü bireysel başvurunun getiriliş amacıyla bağdaşmaz. Dolayısıyla incelemenin bu çerçevede yapılması gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 48).

33. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinde soruşturma ve kovuşturma evrelerinde kişilerin tutulabileceği azami kanuni süreler düzenlenmiştir. Madde metninde, ağır ceza mahkemesinin görevine giren ve girmeyen işler bakımından bir ayrıma gidilmiştir. Bireyler hakkındaki birden fazla suça ilişkin soruşturma ve kovuşturmaların bir dosya üzerinden yürütülmesi veya bir dosyada birleştirilmiş olması halinde bu soruşturma ve kovuşturmaların belli bir bütünlük içinde yürütüleceği göz önüne alındığında, uygulanan bir tutuklama tedbirinin soruşturma ve kovuşturmaların tamamı açısından sonuç doğuracağı açıktır. Bu nedenle azami tutukluluk süresinin kişinin yargılandığı dosya kapsamındaki tüm suçlar açısından en fazla beş yıl olması gerektiği anlaşılmaktadır. Tutuklama tedbiri, bir yaptırım olmadığından aynı dosya kapsamındaki her bir suç için azami tutukluluk süresinin ayrı ayrı hesaplanması kabul edilemez. Suç ve sanık sayısı, davanın karmaşık olması gibi etkenler tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusundaki değerlendirmede ele alınabilecek faktörler olup kanuni tutukluluk süresinin belirlenmesinde esas alınmaları mümkün değildir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 49).

34. Diğer taraftan, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası tutuklulukta makul süreyi güvence altına almıştır. Dolayısıyla kanunla tutukluluk süresi için getirilen üst sınırlar makul sürenin aşılmadığı istisnai durumlar için geçerli olabilir ve hiçbir şekilde kişinin bu süre doluncaya kadar tutulabileceği anlamına gelmez. Aksine, üst sınırın aşılmadığı durumlarda dahi, somut olaylarda tutukluluk makul süreyi aşmışsa, anayasal hakkın ihlal edildiği sonucuna varılacaktır (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 50).

35. Anayasa'nın 36. maddesinde adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Bu kapsamda makul sürede yargılanma herkese tanınan bir haktır. Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması da Anayasa'nın 141. maddesinde yargıya bir görev olarak yüklenmiştir. Azami tutukluluk süresinin, suç sayısı gerekçesiyle uzatılması muhtemel özgürlük ve güvenlik ihlallerine ilave olarak, makul sürede yargılanma hakkı açısından da olası ihlallere zemin hazırlayabilecek niteliktedir. Böyle bir uygulama, özgürlük ve güvenlik ihlalini neredeyse otomatik, makul sürede yargılanma hakkının ihlalini ise potansiyel hale getirebileceğinden kabul edilemez (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 51).

36. Diğer yandan, özgürlük ve güvenlik hakkına ilişkin sınırlamaların kanunla yapılması ve sınırlamanın şekil ve şartlarının da kanunda açıkça belirtilmesi gerekir. Kanunun metni, bireylerin, gerektiğinde hukuki yardım almak suretiyle, tutuklama nedenlerini ve sürelerini belli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek şekilde kaleme alınmış olmalıdır. Dolayısıyla uygulanması öncesinde kanun, muhtemel etki ve sonuçları bakımından yeterli derecede öngörülebilir olmalıdır. Bununla birlikte, kanun metninin tüm sonuç ve etkileri göstermesi her zaman beklenemeyeceğinden, aranan açıklığın ölçüsü, söz konusu metnin içeriği, düzenlemeyi hedeflediği alan ile hitap ettiği kitlenin statü ve büyüklüğü gibi faktörler dikkate alınarak belirlenebilir. Bu özelliklere sahip kanunun aynı zamanda kolaylıkla erişilebilir olması da gerekir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 52).

37. 5271 sayılı Kanun'daki azami tutukluluk süresinin ağır cezalık işler bakımından uzatmalarla birlikte azami beş yıl olduğu, bu haliyle düzenlemenin öngörülebilir olduğu anlaşılmaktadır. Ancak derece mahkemelerinin kanuni tutukluluk süresinin aynı dosya kapsamındaki her suç için ayrı ayrı hesaplanması gerektiği yönündeki yorumu, bireylerin

tutuklu olarak yargılanabileceği azami süreyi belirsiz ve öngörülemez bir şekilde uzatmaya elverişlidir. Zira bir kişi hakkında birden fazla suç isnadı olması halinde azami tutukluluk süresi her biri için ayrı ayrı hesaplandığında kişinin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği süre öngörülemez bir şekilde uzayacaktır. Bu durumun başvurucu açısından öngörülebilir olmadığı açıktır. Bir hukuk devletinde henüz suçluluğu sabit hale gelmemiş bir bireyin mahkemenin benimsediği yorum nedeniyle belirsiz bir süre boyunca özgürlüğünden yoksun bırakılması düşünülemez (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 53).

38. Tutukluluk süresinin hesabında ilk derece mahkemesi önünde yargılama aşamasında geçen sürelerin dikkate alınması gerekir. Zira kişi yargılanmakta olduğu davada ilk derece mahkemesi kararıyla mahkûm edilmişse, bu kişinin hukuki durumu "bir suç isnadına bağlı olarak tutuklu olma" kapsamından çıkmakta ve tutmanın nedeni ilk derece mahkemesince verilen hükme bağlı olarak tutma haline dönüşmektedir (B. No: 2012/338, 2/7/2013, § 41). Bu bakımdan temyiz aşamasında geçen süreler tutukluluk süresinin değerlendirmesinde göz önünde bulundurulamaz. Ancak bozma kararı sonrasında bireyin durumu tekrar suç isnadına bağlı tutmaya dönüşeceğinden ilk derece mahkemesi önünde geçen süre değerlendirmede dikkate alınacaktır.

39. Somut olayda başvurucu, 24/5/2005 tarihinde gözaltına alınması ile ilk derece mahkemesinin mahkûmiyet kararı verdiği 19/4/2010 tarihi arasında "bir suç isnadına bağlı olarak" tutulmuştur.

40. Mahkemenin 19/4/2010 tarihli kararı yapılan temyiz incelemesi neticesinde Yargıtay tarafından 29/6/2011 tarihinde bozulmuştur. İlk derece mahkemesinin mahkumiyet kararı ile Yargıtayın bozma kararı arasında geçen sürede başvurucu, "ilk derece mahkemesince verilen hükme bağlı olarak" tutulmuştur. Başvurucu, Yargıtayın bozma kararı sonrasında yeniden "bir suç isnadına bağlı olarak" tutulmaya devam edilmiş ve başvurucunun ilk derece mahkemesince tutuklu olarak yargılandığı 24/5/2005-19/4/2010 ile 29/6/2011-11/12/2013 tarihleri arasında "bir suç isnadına bağlı olarak" tutulma süresi 7 yıl 4 ayı geçmiştir.

41. Başvurucunun, "bir suç isnadına bağlı olarak" tutulduğu sürenin beş yılı aşan kısmının hukuki dayanağı bulunmayıp bu tarihten sonraki tutukluluk hali Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen "kanunîlik" şartına uymamaktadır.

42. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi

43. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir…

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

44. Başvuruda, Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiği sonucuna

varılmıştır. Bununla birlikte İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesince 11/12/2013 tarihinde başvurucunun tahliyesine ve adli kontrol hükümlerinin uygulanmasına karar verildiği anlaşılmıştır.

45. Başvuru kapsamında ihlalin sonlandırılmasına karar verilmesi ve 100.000 TL manevi tazminata hükmedilmesi talep edilmiştir. Bu aşamada ihlalin tespiti dışında sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılabilecek bir işlem bulunmamaktadır. Kişi hürriyeti ve güvenliğine yönelik müdahale ve yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararın varlığı ile somut olayın özellikleri dikkate alınarak başvurucuya takdiren 9.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

46. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ayrıca ödenmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. “Kanun’da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılması” nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucunun kanun önünde eşitlik ilkesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının ayrıca incelenmesine yer olmadığına,

D. Başvurucuya kişi hürriyeti ve güvenliğine yönelik müdahale ve yalnızca ihlal tespitiyle telafi edilemeyecek ölçüdeki manevi zararın varlığı nedeniyle takdiren 9.000 TL MANEVİ TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 başvuru harcı ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin kararın tebliğinden sonra başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması halinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın ilgili mahkemesine bildirilmesine,

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

YUNİS AĞLAR

B. No: 2013/1239 | Karar tarihi: 20.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1239

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YUNİS AĞLAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1239)

Karar Tarihi: 20/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Yunis AĞLAR

Vekili : Av. Ahmet Cengiz TANGÖREN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu taşınmazının 3/5/1985 tarih ve 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 10. maddesi uyarınca işlem görmesi ile uzun süreden beri kamulaştırma işlemi yapılmaması ve açtığı tazminat davasının reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek, ihlalin tespitiyle yeniden yargılama yapılmasını, yeniden yargılamaya hükmedilmemesi halinde uğradığı zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 1/2/2013 tarihinde İstanbul 4. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölümün İkinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 16/4/2013 tarihinde yapılan toplantıda, kabul edilebilirlik ve esas

incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 17/6/2013 tarihli görüş yazısı 27/8/2013 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiş, başvurucu vekili tarafından 11/9/2013 tarihinde Adalet Bakanlığı görüşüne karşı beyan dilekçesi ibraz edilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucuya ait olan İstanbul ili Ümraniye ilçesi Dudullu Mahallesi 17 pafta 3035 parsel sayılı taşınmaz 18/8/2004 tarihli nazım imar planı ile kısmen park alanı, kısmen dere koruma alanı, kısmen konut alanına alınmıştır.

8. Taşınmaz daha sonra 16/1/2008 tarihli uygulama imar planı uyarınca kısmen park alanı, kısmen dere koruma alanı, kısmen konut alanına alınmıştır.

9. Başvurucu tarafından 26/8/2010 tarihinde yapılan, taşınmazın konut alanı dışında kalan bölümlerinin konut alanına alınmasına ilişkin plan değişikliği müracaatı, İstanbul Büyükşehir Belediye Meclisinin 14/10/2010 tarih ve 2280 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

10. Taşınmaza ilişkin kamulaştırma işlemi yapılmaması üzerine başvurucu tarafından Ümraniye 2. Asliye Hukuk Mahkemesine açılan kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat davası Mahkemenin 25/8/2011 tarih ve E.2010/767, K.2011/481 sayılı kararı ile uygulama imar planının kesinleşme tarihinden itibaren, 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesinde yer alan beş yıllık sürenin geçmediği belirtilerek reddedilmiştir.

11. Kararın temyiz edilmesi üzerine, ilk derece mahkemesi kararı Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 12/3/2012 tarih ve E.2011/19483, K.2012/4517 sayılı kararı ile onanmıştır.

12. Karar düzeltme talebi Yargıtay 5. Hukuk Dairesinin 8/11/2012 tarih ve E.2012/15169, K.2012/22030 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

B. İlgili Hukuk

13. 3194 sayılı Kanun'un "İmar programları, kamulaştırma ve kısıtlılık hali" kenar başlıklı 10. maddesi şöyledir:

"Belediyeler; imar planlarının yürürlüğe girmesinden en geç 3 ay içinde, bu planı tatbik etmek üzere 5 yıllık imar programlarını hazırlarlar. Beş yıllık imar programlarının görüşülmesi sırasında ilgili yatırımcı kamu kuruluşlarının temsilcileri görüşleri esas alınmak üzere Meclis toplantısına katılır. Bu programlar, belediye meclisinde kabul edildikten sonra kesinleşir. Bu program içinde bulunan kamu kuruluşlarına tahsis edilen alanlar, ilgili kamu kuruluşlarına bildirilir. Beş yıllık imar programları sınırları içinde kalan alanlardaki kamu hizmet tesislerine tahsis edilmiş olan yerleri ilgili kamu kuruluşları, bu program süresi içinde kamulaştırırlar. Bu amaçla gerekli ödenek, kamu kuruluşlarının yıllık bütçelerine konulur.

İmar programlarında, umumi hizmetlere ayrılan yerler ile özel kanunları gereğince kısıtlama konulan gayrimenkuller kamulaştırılıncaya veya umumi hizmetlerle ilgili projeler gerçekleştirilinceye kadar bu yerlerle ilgili olarak diğer kanunlarla verilen haklar devam

eder.”

14. 3194 sayılı Kanun’un “İmar planlarında umumi hizmetlere ayrılan yerler” kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

“(Birinci fıkra iptal: Ana.Mah.nin 29/12/1999 tarihli ve E.:1999/33, K.:1999/51 sayılı Kararı ile)

İmar programına alınan alanlarda kamulaştırma yapılıncaya kadar emlak vergisi ödenmesi durdurulur. Kamulaştırmanın yapılması halinde durdurma tarihi ile kamulaştırma tarihi arasında tahakkuk edecek olan emlak vergisi, kamulaştırmayı yapan idare tarafından ödenir. Birinci fıkrada yazılı yerlerin kamulaştırma yapılmadan önce plan değişikliği ile kamulaştırmayı gerektirmeyen bir maksada ayrılması halinde ise durdurma tarihinden itibaren geçen sürenin emlak vergisini mal sahibi öder.

(Üçüncü fıkra iptal: Ana.Mah.nin 29/12/1999 tarihli ve E.:1999/33, K.:1999/51 sayılı Kararı ile)

Onaylanmış imar planlarında, birinci fıkrada yazılı yerlerdeki arsa ve arazilerin, bu Kanunda öngörülen düzenleme ortaklık payı oranı üzerindeki miktarlarının mal sahiplerince ilgili idarelere bedelsiz olarak terk edilmesi halinde bu terk işlemlerinden ayrıca emlak alım ve satım vergisi alınmaz.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 1/2/2013 tarih ve 2013/1239 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, taşınmazının Ümraniye Belediye Başkanlığınca 18/8/2004 tarihli nazım imar planı ile kısmen park alanı, kısmen dere koruma alanı, kısmen konut alanına alındığını, taşınmazın daha sonra 16/1/2008 tarihli uygulama imar planı uyarınca kısmen park alanı, kısmen dere koruma alanı, kısmen konut alanına alındığını, nazım imar planının üzerinden çok uzun bir süre geçmesine rağmen imar programı hazırlanarak ilgili idarelerce kamulaştırma yapılmadığını, taşınmazın imar planları kapsamındaki durumu nedeniyle taşınmazda inşaat yapamadığını, satamadığını ve bu yolla kar elde etme olanağının elinden alındığını, taşınmazın kamulaştırılmaması nedeniyle peşin ödenmesi gereken kamulaştırma bedelini alıp, bu bedeli de farklı yatırımlara yönlendiremediğini, taşınmazının imar planındaki niteliği nedeniyle değerinin büyük ölçüde azaldığını ve taşınmazındaki uzun süreli kısıtlama nedeniyle açtığı tazminat davasının Mahkemece uygulama imar planı tarihi nazara alınarak ve bu tarih itibarıyla 3194 sayılı Kanun’da yer verilen beş yıllık süreninin dolmadığından bahisle reddedildiğini belirterek, Anayasa’nın 35. maddesinde tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

17. Başvuru dosyası kapsamından, açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun, kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

18. Başvurucu, taşınmazının 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesi uyarınca işlem görmesi ile uzun süreden beri kamulaştırma işlemi yapılmaması ve açtığı tazminat davasının reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

19. Adalet Bakanlığı görüşünde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesi ve Anayasa'nın 35. maddesi çerçevesinde, başvurucunun taşınmazına fiilen el atılmamış olmasına ve taşınmazın hâlihazırda tapuda başvurucu adına kayıtlı olmasına rağmen, taşınmazın kullanılabilirliğinin azaldığının, başvurucu tarafından ileri sürülen durumun etkilerinin mülkiyet hakkına yönelik kısıtlamalardan ileri geldiğinin ve gayrimenkulün değeri ile ilişkili olduğunun, imar planlarının kamu yararını gözettiğinin ve başvuruya konu kanun hükmünün uygulanmasında, Yargıtayın istikrar kazanmış içtihatları uyarınca, imar planı kapsamında umumi hizmetlere ayrılan taşınmazların uygulama imar planının kesinleşmesinden itibaren beş yıllık süre içerisinde kamulaştırılmaması durumunda kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat talep etme imkânının kabul edildiğinin yapılacak değerlendirmede dikkate alınması gerektiği ve öngörülen beş yıllık sürenin hesabında hangi tarihin esas alınacağı hususunun Anayasa Mahkemesinin takdirinde olduğu bildirilmiştir.

20. 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."

21. Anayasa'nın 35. maddesinde yer verilen mülkiyet kavramı, kapsam itibarıyla 22/11/2011 tarih ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununda yer alan mülkiyet kavramı ile sınırlı olmamakla birlikte, taşınmaz mülkiyetinin Anayasa'nın 35. maddesinin güvence kapsamına girdiğinde kuşku yoktur (B. No. 2013/382, 16/4/2013, § 25).

22. Mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerden yararlanma ve tasarruf olanağı verir (AYM, E.2002/112, K.2003/133, K.T. 10/4/2003).

23. Anayasada benimsenmiş olan mülkiyet anlayışında, hakkın iki temel yönü bulunmakta olup, bunlardan ilki mülkiyetin kişiye sağladığı haklar, diğeri ise kişiye yüklediği ödevlerdir. Bu nedenle mülkiyet hakkının özü yetki ve ödevlerden oluşmaktadır. Ancak, Anayasada benimsenen mülkiyet anlayışında özel mülkiyet kural, hakkın sınırlandırılması ve malike ödevler yüklenmesi ise istisnadır.

24. Mülkiyet hakkının sınırlamaları ve güvenceleri açısından Anayasa'nın 35. maddesinin 13. maddeyle birlikte değerlendirilmesinden doğan genel rejim yanında, Anayasa'nın başka maddelerinde de mülkiyete ilişkin ek güvence ve sınırlama hükümlerine yer verilmekle birlikte, bunlardan en önemlisi şüphesiz mülkiyeti bir hak olarak tanımlayan 35. maddedir. Maddenin birinci fıkrasında genel olarak hak tanınmakta; ikinci ve üçüncü fıkralarda ise sınırlama ve güvence ölçütleri gösterilmektedir. Belirtilen hüküm uyarınca mülkiyet hakkı ancak kamu yararı amacıyla sınırlanabilecek ve bu sınırlama kanunla yapılabilecektir. Bu sınırlama ve güvence ölçütlerinin Anayasa'nın 13. maddesi ışığında yorumlanması gerekir. Zira belirtilen Anayasa hükmü, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olup, Anayasada yer alan bütün hak ve özgürlüklerin yasa koyucu tarafından hangi ölçütler göz önünde bulundurularak sınırlandırılabileceğini ortaya

koymaktadır.

25. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 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."

26. Anayasanın bütünselliği ilkesi çerçevesinde, Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel kuralları göz önünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan, belirtilen düzenlemede yer alan başta yasa ile sınırlama kaydı olmak üzere tüm güvence ölçütlerinin, Anayasa'nın 35. maddesinde yer verilen hakkın kapsamının belirlenmesinde de gözetilmesi gerektiği açıktır. Bu kapsamda mülkiyet hakkı, özüne dokunulmaksızın, kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabilir. Ayrıca yapılan sınırlamalar Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz (AYM, E.1999/33, K.1999/51, K.T. 29/12/1999).

27. Anayasa'nın gerek 35. gerekse 13. maddesine göre, mülkiyet hakkına getirilecek sınırlamaların kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Kanun dışında herhangi bir hukuk normu ile getirilen sınırlama, sınırlamada kamu yararı olsa dahi, Anayasa'nın 35. ve 13. maddelerine aykırılık teşkil edecektir. Zira belirtilen hükümlerin ifade tarzı, mülkiyet hakkına getirilecek sınırlamaların mutlaka şekli anlamda kanun ile yapılması zorunluluğuna işaret etmektedir. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün, yani müdahalenin hukuki bir temelinin mevcut olup olmadığıdır. Hak ve özgürlüklerin yasayla sınırlanması ölçütü Anayasal temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında vazgeçilmez bir unsur olup, bu koşulun sağlanmaması durumunda diğer güvence ölçütlerinin değerlendirilmesinin bir anlamı yoktur (B. No. 2013/1287, 19/12/2013, § 36).

28. Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca, mülkiyet hakkı kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilmektedir. Mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilmesi Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen sosyal hukuk devleti ilkesiyle de yakından ilgili olup, Anayasa Mahkemesi kararlarında da kamu yararı kavramı, sosyal hukuk devletinin tanımlanmasında göz önünde bulundurulması gereken unsurlardan biri olarak nitelendirilmektedir. Bu bağlamda sosyal hukuk devleti ilkesinin hayata geçirilebilmesi için zaman zaman farklı ekonomik ve sosyal politikalar uygulanması gerekebilmekte, bu politikaların uygulanabilmesi için de kamu yararı amacıyla mülkiyet hakkına sınırlamalar getirilmesi ihtiyacı doğmaktadır (AYM, E. 2000/77, K. 2000/49, K.T. 21/11/2000). Toplum yararı, ortak çıkar, genel yarar gibi birbirinin yerine kullanılan kavramlarla ifade edilen ve bireysel çıkardan farklı, onun üstünde ortak bir yarar olan kamu yararı, Anayasa'nın 35. maddesinin mülkiyet hakkı açısından öngördüğü özel sınırlandırma sebebi olup, genel yarar ve toplumsal yarar gibi ifadeleri de kapsayacak şekilde geniş yorumlanmaktadır (AYM, E. 1999/46, K. 2000/25, K.T. 20/09/2000). Kamu yararı kavramı, mülkiyet hakkının kamu yararının gerektirdiği durumlarda sınırlandırılması imkânı vermekle, bir sınırlandırma amacı olmasının yanı sıra, mülkiyet hakkının kamu yararı amacı dışında sınırlanamayacağını öngörerek ve bu anlamda bir sınırlama sınırı oluşturarak mülkiyet hakkını etkin bir şekilde korumaktadır.

29. Kamu yararı kavramı, devlet organlarının takdir yetkisini de beraberinde getiren bir

kavram olup, objektif bir tanıma elverişli olmayan bu ölçütün her somut olay temelinde ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Anayasa Mahkemesi de birçok kararında, kamu yararının gerektirdiği durumların belirlenmesinin kanun koyucunun takdirinde olduğunu vurgulamaktadır. Ancak belirtilen bu takdir yetkisi sınırsız olmayıp, kanun koyucunun kamu yararına olan düzenlemeleri belirleme ve yürürlüğe koyma yetkisi Anayasa normları ile sınırlıdır. Bu nedenle yasa koyucu takdir alanına giren konularda anayasal ilkelere uygun düzenlemeler yapmak zorundadır (AYM, E. 1992/22, K. 1992/40, K.T. 17/6/1992). Bu bağlamda makul bir temelden açıkça yoksun olan düzenlemelerin kamu yararının tespitine ilişkin takdir yetkisi kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. James ve Diğerleri/Birleşik Krallık, B.No. 8793/79, 21/2/1986, § 46).

30. Anayasa'nın 13. maddesine göre temel haklara yönelik sınırlamalar Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülük ilkesine aykırı olamaz. Bu ilkeler diğer temel hak ve özgürlüklerde olduğu gibi, mülkiyet hakkına ilişkin sınırlamalar bakımından da geçerlidir. Anayasa'nın sözünden kasıt, Anayasa'da lafzen yer alan kurallardır. Bunun yanı sıra Anayasa özü ile de birtakım kurallar koymakta olup, Anayasa'nın koyduğu açık kuralların dayandığı hukuk ilkeleri dahi, Anayasa kuralı gibi bağlayıcıdır. Bu anlamda Anayasa'nın ruhu kavramı bir bütün olarak Anayasa'nın tamamını ifade etmekle, mülkiyet hakkına getirilecek sınırlamaların da Anayasa'nın genel felsefesine ve ondan çıkan temel anlama uygun olması gerekmektedir. Bu bağlamda, getirilecek sınırlamanın Anayasa'nın başlangıç kısmında yer verilen hususlara ve özellikle 2. maddesinde belirtilen niteliklere uygun olması gözetilmelidir.

31. Çağdaş demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup onları büyük ölçüde kısıtlayan veya tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaştığı kabul edilemez. Demokratik hukuk devletinin amacı kişilerin hak ve özgürlüklerden en geniş biçimde yararlanmalarını sağlamak olduğundan, yasal düzenlemelerde insanı öne çıkaran bir yaklaşımın esas alınması gerekir. Bu nedenle getirilen sınırlamaların yalnız ölçüsü değil, koşulları, nedeni, yöntemi ve kısıtlamaya karşı öngörülen kanun yolları gibi unsurların tamamı demokratik toplum düzeni kavramı içinde değerlendirilmelidir (AYM, E.1999/33, K.1999/51, K.T. 29/12/1999).

32. Mülkiyet hakkının ayrıca hakkın özüne dokunulmadan ve ölçülülük ilkesine riayetle sınırlandırılması gerekmektedir. Hakkın özü, dokunulduğunda söz konusu temel hak ve özgürlüğü anlamsız kılan asli çekirdeği ifade etmekte olup, bu yönüyle her temel hak açısından kişiye dokunulmaz asgari bir alan güvencesi sağlamaktadır. Bu çerçevede, hakkın kullanılmasını önemli ölçüde güçleştiren, hakkı kullanılamaz hale getiren veya ortadan kaldıran sınırlamaların, hakkın özüne dokunduğu kabul edilmelidir. Mülkiyet hakkı bağlamında da, mülkiyet hakkını oluşturan yetkilerin tamamının veya bir ya da belirli bir kısmının ortadan kaldırılması, kullanılamaz hale getirilmesi veya kullanılmasının aşırı derecede güçleştirilmesi sonucunu doğuran müdahalelerin, bu hakkın özünü zedeleyeceği açıktır (AYM, E.2002/112, K.2003/33, K.T. 10/4/2003; E.1999/33, K.1999/51, K.T. 29/12/1999). Ölçülülük ilkesinin amacı da, temel hak ve özgürlüklerin gereğinden fazla sınırlandırılmasının önlenmesidir. Anayasa Mahkemesi kararları uyarınca ölçülülük ilkesi, sınırlama için kullanılan aracın sınırlama amacını gerçekleştirmeye uygun olmasını ifade eden elverişlilik, sınırlayıcı önlemin sınırlama amacına ulaşmak bakımından zorunlu olmasına işaret eden zorunluluk ve araçla amacın orantısız bir ölçü içinde bulunmaması ile sınırlamanın ölçüsüz bir yükümlülük getirmemesini deyimleyen oranlılık unsurlarını

içermektedir (AYM, E.2012/100, K.2013/84, K.T. 4/7/2013).

33. Mülkiyet hakkına ilişkin Anayasa Mahkemesi kararlarında söz konusu ölçütler çoğunlukla birlikte uygulanmak suretiyle, bireyin hakkıyla kamu yararı arasında kurulması gereken adil dengeye vurgu yapılmaktadır (AYM, E.2002/112, K.2003/33, K.T. 10/4/2003; AYM, E.1999/33, K.1999/51, K.T. 29/12/1999).Bu noktada, belirtilen ölçütlere riayetle bir sınırlandırma yapılıp yapılmadığının tespiti için, müdahale teşkil ettiği ve mülkiyet hakkının ihlalini sonuçladığı iddia edilen önlemin temelini oluşturan kamu yararı karşısında, bireye düşen fedakârlığın ağırlığının göz önünde bulundurulması ve toplumun genel yararının gerekleri ile bireyin temel hakkının korunması arasında adil bir dengenin kurulup kurulmadığının belirlenmesi zorunludur (AYM, E.1999/33, K.1999/51, K.T. 29/12/1999; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Sporrong ve Lönnroth/İsveç, B.No.7151/75, 23/9/1982, § 69). Mülkiyet hakkının sınırlandırılması mümkün olmakla beraber, sınırlamada öngörülen meşru amaç ile, sınırlandırma arasında orantısızlık bulunmamalı, toplumun sınırlandırma ile ulaşacağı genel yarar ile temel hak ve özgürlüğü sınırlandırılan bireyin kaybının dengelenmesine özen gösterilmelidir.

34. İmar planları onaylanarak bağlayıcılık kazandıktan sonra, idare ve bireyler açısından bir takım hukuki sonuçlar doğurmaktadır. Bir başka ifadeyle imar planları, idare ve bireyler açısından bazı yükümlülükler meydana getirmekte ve özellikle mülkiyet haklarına ilişkin sınırlamalar öngörmektedir. Özel hukuk gerçek ve tüzel kişileri açısından, imar planlarının onaylanmasından sonra, özellikle imar sınırları içinde girecekleri her türlü imar ve yapı faaliyetlerinde imar plan ve imar programlarına uygun davranmak, her türlü yapı için ilgili idareden izin almak ve izin ilkelerine uygun olarak yapı inşa etmek yükümlülüğü doğmaktadır. Somut başvuru açısından, 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesinde yer alan, imar planlarının yürürlüğe girmesinden itibaren en geç üç ay içinde, bu planı tatbik etmek üzere beş yıllık imar programlarının hazırlanacağı ve beş yıllık imar programları sınırları içinde kalan alanlardaki kamu hizmet tesislerine tahsis edilmiş olan yerlerin ilgili kamu kuruluşlarınca bu program süresi içinde kamulaştırılacağı düzenlemesi karşısında, uygulama imar planı kapsamında kısmen park alanı, kısmen dere koruma alanı, kısmen konut alanı olarak belirlenen taşınmazı üzerinde, başvurucunun mülkiyet hakkından kaynaklanan yetkilerinin tahdit edilmiş olduğu anlaşılmakla, belirtilen uygulamanın, başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesi ile güvence altına alınan mülkiyet hakkına bir müdahale oluşturduğu açıktır. Bu nedenle, yukarıda yer verilen sınırlama ve güvence ölçütleri çerçevesinde, belirtilen müdahalenin haklılığının denetlenmesi gerekmektedir.

35. Başvurucunun ihlal iddiasına konu uygulamanın, 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesi uyarınca yapıldığı anlaşılmaktadır.

36. Genel olarak imar planlamasının amacı, belediye ve mücavir alanların dışında, kamu ve toplum yararını gerçekleştirecek hukuki çerçevenin oluşturulmasıdır. 3194 sayılı Kanun'un 1. maddesinde de kanunun amacı, yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların, plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak şeklinde açıklanmıştır. 3194 sayılı Kanun'un arazi ve arsa düzenlemesi sırasında kamu hizmetleri ve tesisleri için yeterli yerlerin ayrılması konusunda da düzenlemeler öngördüğü, bu düzenlemeler arasında yer alan 10. madde ile de düzgün yapılaşmanın yanı sıra o beldede yaşayan halkın çalışma, dinlenme, ulaşım, sağlık, sosyal, kültürel ve güvenlik gibi her türlü ortak ihtiyaçlarına çözüm bulmayı ve planın kapsadığı alan içerisinde yaşayanların daha sağlıklı, temiz, düzenli ve altyapısı oturmuş, ihtiyaçları karşılamaya yeterli ve gelişimi kurallara bağlanmış ortamlarda yaşamalarını temin etmeyi amaçladığı anlaşılmaktadır.

37. Toplum yaşamını yakından etkileyen fiziksel çevrenin sağlıklı bir yapıya kavuşturulması ve toprağın koruma ve kullanma dengesinin en rasyonel biçimde belirlenmesi için hazırlanan imar planları kamu yararı amacını taşıması gereken belgeler olduğundan, yargısal denetiminde bu hususlara riayet edilip edilmediği, planlanan yörede bulunan parsellerin imar planında tahsis edildikleri amaç yönünden şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararına uygun düşüp düşmediği irdelenmekte olup, somut başvuru açısından söz konusu imar planlarının yargısal denetimi hususunda herhangi bir iptal davası da açılmadığı görülmekle, esasen yapılan imar düzenlemesinin 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesi uyarınca kamu yararı amacıyla yapıldığı hususunun başvurucunun da kabulünde olduğu anlaşılmaktadır.

38. Başvurucunun iddiaları, sahip olduğu taşınmazla ilgili imar planlarının taşınmaz üzerinde doğurduğu sonuçlarla ilgilidir. Başvurucu, söz konusu imar planlarının ve beraberinde getirdiğini iddia ettiği inşaat yasaklarının ilgili mevzuat hükümlerine uygun olduğuna itiraz etmemekle birlikte, imar planlarının ve beraberinde getirdiği inşaat yasağının çok uzun bir süre, taşınmazına ilişkin kamulaştırma işlemi yapılmaksızın yürürlükte kaldığını beyan ederek, bu tedbirlerin mülkiyet hakkı üzerinde meydana getirdiği olumsuz sonuçlara işaret etmektedir. Bu kapsamda başvurucu, taşınmazından tam anlamıyla istifade etme olanağını yitirdiğini, taşınmazını normal piyasa fiyatlarından satma imkânını kaybettiğini ve taşınmazının imar planındaki niteliği nedeniyle değerinin büyük ölçüde azaldığını belirterek, bahse konu bu durum dikkate alındığında, mülkiyet hakkına karşı orantısız bir müdahalenin yapıldığını ileri sürmektedir. Bu nedenle başvurucu, mülkiyet hakkından hukuken yoksun bırakılmadığı halde, söz konusu imar planlarının ve beraberinde getirdiği inşaat yasağının taşınmazından yararlanma ve tasarruf etme yetkilerini ağır kısıtlamalara tabi tuttuğunu ve her hangi bir tazminata da meydan vermediğini belirterek, söz konusu tedbirlerin yürürlükte kaldığı süreçte, mülkiyet hakkının özünden yoksun bırakıldığını vurgulamaktadır.

39. İmar planı kapsamında kalan taşınmaz malikleri, mülkiyet haklarını ancak imar mevzuatının öngördüğü esaslar doğrultusunda kullanabilecektir. Zira imar planına konu yürürlük sahasında kalan özel mülkiyete konu taşınmaz sahipleri, imar mevzuatının gerektirdiği kısıtlama ve kullanma esaslarına uymak zorundadırlar.

40. 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesinin ikinci fıkrasında, imar programlarında, umumi hizmetlere ayrılan yerler ile özel kanunları gereğince kısıtlama konulan gayrimenkuller kamulaştırılıncaya veya umumi hizmetlerle ilgili projeler gerçekleştirilinceye kadar bu yerlerle ilgili olarak diğer kanunlarla verilen hakların devam edeceği belirtilmiş olup, 3194 sayılı Kanun'un umumi hizmetlere ayrılan yerlerde inşaat veya mevcut bina varsa esaslı değişiklik ve ilaveler yapılmasını yasaklayan 13. maddesinin birinci fıkrası ile ikinci fıkra hükmü Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş olmakla beraber (AYM, E.1999/33, K.1999/51, K.T. 29/12/1999), imar planlarının buyurucu özelliği karşısında inşaat izni başvurularının ilgili idarelerce kabul görmeme ihtimali yüksektir. Somut başvuru açısından da benzer durum söz konusu olup, başvurucu tarafından 26/8/2010 tarihinde yapılan, taşınmazın konut alanı dışında kalan bölümlerinin de konut alanına alınmasına ilişkin plan değişikliği müracaatının, İstanbul Büyükşehir Belediye Meclisinin 14/10/2010 tarih ve 2280 sayılı kararı ile reddedildiği anlaşılmaktadır. 3194 sayılı Kanun'un 13. maddesinin iptal edilen birinci ve üçüncü fıkraları nedeniyle doğan hukuksal boşluğun, kamu düzenini ve kamu yararını olumsuz yönde etkileyeceğinden bahisle, gerekli düzenlemelerin yapılması için yasama organına süre tanımak amacıyla iptal kararının Resmî Gazete'de yayımından

başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, belirtilen sürenin dolmuş olmasına rağmen yasama organınca bu konuda herhangi bir düzenlemenin yapılmamış olduğu görülmektedir. Bu bağlamda, belirtilen hükümler iptal edilmiş olmakla beraber, hiçbir taşınmaz imar planında ayrıldığı amaç dışında kullanılamayacağı için, taşınmazlar hakkındaki inşaat yasağına ilişkin kısıtlamanın fiilen devam ettiği anlaşılmaktadır.

41. Taşınmaz maliklerinin, taşınmazlarının kamulaştırılması veya imar planındaki amacının değiştirilmesi hususunda ilgili idareye yaptıkları başvurunun reddedilmesi durumunda, talebin açıkça veya zımnen reddedilmesi yolundaki işlemlerin dava konusu edilmesi mümkün olmakla beraber, Danıştayın istikrar kazanmış içtihadının idarelerin kamulaştırma yapmaya zorlanamayacakları yönünde olduğu anlaşılmaktadır. Ancak Yargıtayın istikrar kazanmış içtihadı uyarınca, mülkiyete eylemli olarak el atılıp tamamen veya kısmen kullanılmasına engel olunması ile imar uygulaması sonucu o kişinin mülkiyetinde olan taşınmaza hukuken kullanmaya engel sınırlamalar getirilmesi arasında sonucu itibari ile bir fark bulunmadığına ve her ikisinin de kişinin mülkiyet hakkının sınırlandırılması anlamında aynı sonucu doğurduğuna işaret edilerek, 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesinin tatbik edildiği hallerde, kamulaştırmasız el atmadan söz edilebileceğinin kabul edildiği (Y.H.G.K., E.2010/5-662, K.2010/651, K.T.15/12/2010), bununla birlikte, somut başvuruya konu karara benzer şekilde, kamulaştırmasız el atma nedeniyle tazminat talebinde bulunulması durumunda, 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesinde öngörülen beş yıllık sürenin taşınmaz kamulaştırılmaksızın geçmesi koşulunun arandığı görülmektedir. Bunun yanı sıra, Uyuşmazlık Mahkemesi'ne yansıyan başvurular sonucunda Mahkemece, somut başvuruya benzer şekilde imar planı ve buna dayalı imar uygulaması sonucunda uğranılan zararın tazminine yönelik bulunan davaların idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları kapsamında idari yargı yerince çözümlenmesi gerektiğine işaret edildiği (Uyuşmazlık Mahkemesi, E.2012/157, K.2012/182, K.T.24/9/2012), 4/11/1983 tarih ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun geçici 6. maddesinde 24/5/2013 tarih ve 6487 sayılı Kanunla yapılan değişiklik kapsamında, anılan maddenin onuncu fıkrasında, uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılmak suretiyle veya ilgili kanunların uygulamasıyla tasarrufu kısıtlanan taşınmazlar hakkında, 3194 sayılı Kanunda öngörülen idari başvuru ve işlemler tamamlandıktan sonra idari yargıda dava açılabileceği düzenlemesine yer verildiği ve belirtilen değişiklik sonrasında Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca, imar kısıtlamalarından kaynaklanan tazminat davalarının idari yargıda açılması gerektiğine hükmedilerek (Y.H.G.K., E.2013/5-603, K.2013/1503, K.T.30/10/2013), Danıştay tarafında da, somut başvuruya benzer uyuşmazlıklar açısından, 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesine dayanan uygulama nedeniyle mülkiyet hakkının belirsiz bir süre ile kısıtlandığı ve bu kısıtlamanın idarece bir karar alınarak kaldırılmadığının sabit olması durumunda, taşınmaz malın değerinin hesaplanarak ilgilisine ödenmesi ve bu değerin 2942 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınarak saptanması gerektiği kabul edilmekle birlikte, tazmin koşullarının oluşması noktasında 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesinde yer verilen beş yıllık süre sınırına işaret edildiği (D. 6. D., E.2011/8152, K.2013/2702, K.T.17/4/2013) anlaşılmaktadır.

42. Başvurucunun, taşınmazının 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesine istinaden yapılan uygulama nedeniyle değer kaybettiğini iddia ederek, uğradığı zararın tazmini talebiyle 6/12/2010 tarihinde Ümraniye 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2010/767 sırası üzerinde açtığı dava, Mahkemece, dava konusu parselin imar durum belgesinin kesinleşme tarihi olan 16/1/2008 tarihinden itibaren, 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesinde öngörülen beş yıllık düzenleme süresinin geçmediği belirtilerek reddedilmiş, ilk derece mahkemesi kararı kanun

yolu incelemesinden geçerek kesinleşmiştir.

43. Başvurucu, iddiasına konu imar düzenlemesinin 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesi uyarınca yapıldığı noktasında bir itirazı olmamakla ve iptal davası açmayarak söz konusu işlemde kamu yararı amacının gözetildiğini zımnen kabul etmekle birlikte, imar planının kesinleştiği tarihin üzerinden çok uzun bir süre geçmesine rağmen taşınmazına ilişkin kamulaştırma işlemi yapılmamasından ve bu hareketsizliğe bağlı olarak, idare aleyhine açtığı tazminat davasında önceki tarihli nazım imar planının değil uygulama imar planının kesinleşme tarihi esas alınarak talebinin reddedilmesinden dolayı mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir. Nazım imar planı, şehrin ana dokusunu gösteren ve genel ilkeleri belirleyen plandır. İmar planına konu düzenleme alanındaki konut, ticaret ve sanayi bölgeleri, yeşil alanlar, yerleşim dışı alanlar, ulaşım sistemleri bu plan kapsamında belirlenmektedir. Ancak nazım imar planları kesin sınır ve biçim belirlemeyip, üzerinden ölçü alınamamakta ve uygulama için kullanılamamaktadır. Nazım imar planı kentin çeşitli işlev alanlarının ve toprak parçalarının kullanım biçimlerini saptarken, uygulama imar planı sözü geçen planların uygulanmaları için gerekli tüm teknik ayrıntıları içermektedir. Belirtilen bu hususlar ışığında ve özellikle imar planlarının yukarıda belirtilen nitelikleri gereği, idare aleyhine açılan tazminat davalarında sürenin tespitinde, uygulama imar planının kesinleşme tarihinin nazara alınması noktasında yapılan değerlendirmede bariz bir takdir hatası bulunmadığı anlaşılmaktadır.

44. Başvurucu imar planı kapsamında kısmen park alanı ve kısmen dere koruma alanı olarak belirlenen taşınmazının, etrafında yollar, kanalizasyonlar, ışıklandırma çalışmaları ve çevre düzenlemelerinin yapıldığını ve taşınmazının bulunduğu bölgede büyük iş merkezleri, rezidanslar ve lüks daireler bulunduğunu ve çevresindeki sosyal yaşam alanlarıyla birlikte son zamanlarda cazibe merkezi haline geldiğini, ancak yapılan imar düzenlemesi nedeniyle taşınmazın kullanım hakkının kısıtlanmasına bağlı olarak büyük ölçüde değer kaybına uğradığını iddia ederek, taşınmazının öznel durumuna işaret etmektedir. Başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinde yer alan kurum müzekkereleri ve bilirkişi raporu kapsamından, başvurucuya ait taşınmazın 16/1/2008 tarihli uygulama imar planı kapsamında kısmen konut alanı, kısmen park alanı ve kısmen dere koruma alanı lejantında kaldığı, imar uygulama işlemi görmemiş olan taşınmazın kadastral parsel niteliğinde olduğu, taşınmazın Hatboyu caddesinden cephe aldığı ve söz konusu yolun ana arter listesinde bulunduğu, mücavir alan sınırları içerisinde kalan taşınmazın etrafının meskun olup yoğun yerleşim alanında kaldığı anlaşılmaktadır.

45. İmar planlarının belirli aralıklarla, düzenlemeye konu olan alanın imar ve gelişimini denetim altına almayı amaçlamalarından dolayı, imar planı ile getirilen esasların bir anda gerçekleştirilebilmesi hukuki, mali ve teknik sebeplerden dolayı mümkün değildir. Dolayısıyla, imar planlarının uygulanması amacıyla yapılması gereken imar, yapı ve kamulaştırma işlemlerinin bir programa bağlanarak, imar planı uygulamasının bölümlere ayrılmasında ve bunların belirli zaman diliminde gerçekleştirilmesinde zorunluluk bulunmaktadır. 3194 sayılı Kanun imar planlarının beşer yıllık imar programları yapılarak bir program dâhilinde ve etaplar halinde uygulanmalarını öngörmüştür. Beş yıllık imar programlarının görüşülmesi sırasında ilgili yatırımcı kamu kuruluşlarının temsilcilerinin de görüşleri esas alınmak üzere meclis toplantısına katılmaları hususunun 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesinde açıkça düzenlenmesinin nedeninin de, ilgili idarelerin kamu hizmet tesislerine tahsis edilen yerlerden bir an önce haberdar olmaları suretiyle, belirtilen yerlerin kamulaştırılması için ilgili idarelerin bütçesine gerekli ödeneğin konulması ve

programda yer alan işlerin bir an önce gerçekleştirilmesinin sağlanması olduğu açıktır.

46. Başvurucunun taşınmazının uygulama imar planı gereği kısmen konut alanı, kısmen park alanı ve kısmen yeşil alan olarak tespit edilmiş olmasına rağmen, uygulama imar planının kesinleştiği tarih olan 16/1/2008 tarihinden itibaren dava tarihine kadar geçen yaklaşık iki yıl on bir aylık süreçte kamulaştırılmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle başvurucu, hukuken taşınmazın maliki konumunda olmakla, taşınmazı kullanma, satma, vasiyet etme, bağışlama, ipotek etme veya sair hukuki işlemlerde bulunma hakkına sahiptir. Zira taşınmazın mülkiyetinin kamuya geçmesi ancak kamulaştırma işlemi ile gerçekleşecektir. Ancak başvurucunun iddiaları esasen söz konusu taşınmazı tasarruf etme imkânının daraltılmasından kaynaklanmaktadır. Söz konusu imar uygulaması nedeniyle taşınmaza ilişkin belirtilen hukuki tasarruflarda bulunma imkânının şeklen varlığını sürdürmesine rağmen, fiilen kullanılmasının güçleştiği açıktır. Bu kapsamda başvurucu, mülkiyet hakkından hukuken yoksun bırakılmadığı halde, söz konusu imar planının taşınmazından yararlanma ve tasarruf etme yetkilerini kısıtlamalara tabi tuttuğu anlaşılmaktadır.

47. Kamu makamlarının, özellikle büyük şehirlerin gelişmeleri gibi karmaşık ve zor bir alanda kendi imar politikalarını uygulamak için geniş bir takdir alanı kullanmaları doğal olmakla birlikte, belirtilen takdir yetkisinin Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkını ve Anayasa'nın 13. maddesinde yer verilen güvence ölçütlerini gözetecek şekilde kullanılıp kullanılmadığının denetlenmesi zorunludur. Bir sınırlamanın özellikle ölçülü olduğunun, hakkın özüne dokunmadığının ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğunun kabulü için temel hakların kullanılmasını ciddi surette güçleştirip, amacına ulaşmasına engel olmaması ve etkisini ortadan kaldırıcı bir nitelik taşımaması gerekmektedir (AYM, E.2012/100, K.2013/84, K.T. 4/7/2013).

48. Başvurucunun taşınmazının 16/1/2008 tarihli uygulama imar planı uyarınca kısmen park alanı, kısmen dere koruma alanı, kısmen konut alanına alındığı ve başvurucu tarafından 6/12/2010 tarihinde Ümraniye 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2010/767 sırası üzerinde açılan davanın, Mahkemece, dava konusu parselin imar durum belgesinin kesinleşme tarihi olan 16/1/2008 tarihinden itibaren, 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesinde öngörülen beş yıllık düzenleme süresinin geçmediği belirtilerek reddedildiği görülmekle, dava tarihi itibariyle başvurucunun taşınmazı üzerinde 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesi kapsamında söz konusu olan sınırlamanın, iki yıl on bir aylık bir süredir devam ettiği ve 3194 sayılı Kanun'un 10. maddesi uyarınca taşınmazları umumi hizmet tesislerine tahsis edilen taşınmaz malikleri açısından, ilgili düzenlemede belirtilen beş yıllık süre sınırı nazara alınmak suretiyle, derece Mahkemeleri nezdinde, belirtilen hukuki el atma işlemi nedeniyle tazminat talep etme olanağının bulunduğu görülmektedir (§ 42).

49. Taşınmazın başvuruya konu yargılama evrakı kapsamından tespit edilen nitelikleri itibariyle mücavir alan sınırları içerisinde kalması ve etrafının meskun olup yoğun yerleşim alanında bulunması unsurlarının göz önünde bulundurulması durumunda dahi, imar planlaması gibi karmaşık ve düzenleme yapılmasını gerektiren alanlarda kamu makamlarının şehir planlamasına yönelik politikalarında sahip olmaları doğal olan takdir payı ve ilgili idarece kamulaştırma yapılmaksızın geçirilen iki yıl on bir aylık süre nazara alındığında, söz konusu sınırlamanın ortaya çıkardığı durumun, başvurucunun mülkiyet hakkının korunması ile kamusal menfaatin gerekleri arasında sağlanması gereken dengeyi bozmadığı ve başvurucu açısından meşru sayılamayacak olan ferdi ve aşırı nitelikte bir yük oluşturmadığı anlaşılmaktadır.

50. Yukarıda açıklanan nedenlerle, başvurucunun ihlal iddiasına konu müdahalenin, belirtilen sınırlama ve güvence ölçütlerine aykırı olmadığı anlaşılmakla, Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerine bırakılmasına,

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

TAHİR GÖKATALAY

B. No: 2013/1780 | Karar tarihi: 20.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1780

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TAHİR GÖKATALAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1780)

Karar Tarihi: 20/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Şebnem NEBİOĞLU ÖNER

Başvurucu : Tahir GÖKATALAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, kat maliklerinden olduğu sitenin kat malikleri kurulunca alınan kararların iptalini talep ettiği davada, ileri sürdüğü iddialarının mahkemece değerlendirilmediğini, mahkeme kararlarının yeterli gerekçe içermediğini, söz konusu yargılamada hâkimin tarafsızlığı ve kanuni hâkim güvencelerinin gözetilmediğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını, yargılama sırasında yapılan usul işlemleriyle maddi ve manevi baskıya maruz bırakıldığını, bunun yanı sıra yapmış olduğu bir şikayet sonucu verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karar hususunda yaptığı itirazın yetkili mercie uzun süre iletilmediğini ileri sürerek, Anayasa'nın 17., 36., 37. ve 40. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiş, ihlalin tespitiyle yeniden yargılama yapılmasına ve uğradığı maddi ve manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 6/3/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölümün Birinci Komisyonunca, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 17/9/2013 tarihinde yapılan toplantıda, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Adalet Bakanlığının 22/11/2013 tarihli görüş yazısı 28/11/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş olup, başvurucu tarafından Adalet Bakanlığı görüşüne karşı 10/12/2013 tarihli beyan dilekçesi ibraz edilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

6. Başvuru dilekçesi ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu 20/6/2011 tarihinde, kat malikleri arasında bulunduğu sitenin 2/11/2008 ve 26/4/2009 tarihli kat malikleri kurulu kararlarının iptali istemiyle dava açmıştır.

8. Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinde yapılan yargılama neticesinde, Mahkemenin 17/4/2012 tarih ve E. 2011/1163, K.2012/548 sayılı kararı ile, 26/4/2009 tarihli olağanüstü genel kurul toplantısında denetçinin dışarıdan seçilmesine ilişkin kat malikleri kurulu kararının iptaline ve başvurucunun diğer taleplerinin reddine karar verilmiştir.

9. Kararın temyiz edilmesi üzerine, ilk derece mahkemesi hükmü Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 3/7/2012 tarih ve E.2012/7050, K.2012/8712 sayılı kararı ile onanmıştır.

10. Karar düzeltme talebi Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 21/1/2013 tarih ve E.2012/15374, K.2013/668 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

11. Başvurucunun ihlal iddiasına konu ettiği diğer maddi vakıa açısından; başvurucunun bazı polis memurları hakkında yaptığı suç duyurusu üzerine, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 5/4/2012 tarih ve S.2011/113949, K.2012/21169 sayılı evrakı üzerinden, kötü muamele, görevi kötüye kullanma ve resmi belgede sahtecilik suçlarına ilişkin olarak beş sanık hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

12. Başvurucu tarafından, Sincan Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığına sunulmak üzere Konya Cumhuriyet Başsavcılığına hitaben verilen 23/5/2012 havale tarihli dilekçe ile, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 5/4/2012 tarih ve S.2011/113949, K.2012/21169 sayılı kovuşturmaya yer olmadığına dair kararının kaldırılması talep edilmiştir.

13. Başvurucunun itiraz dilekçesi Konya Cumhuriyet Başsavcılığının 23/5/2012 tarihli yazısı ile Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiş ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 18/2/2013 tarihli yazısı ile Sincan 2. Ağır Ceza Mahkemesine iletilmiştir.

14. Sincan 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 10/4/2013 tarih ve 2013/1070 değişik iş sayılı kararı ile, başvurucunun itirazı reddedilmiştir.

B. İlgili Hukuk

15. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz

gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür.”

16. 23/6/1965 tarih ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu’nun “Toplantı zamanı” kenar başlıklı 29. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

“Önemli bir sebebin çıkması halinde, yöneticinin veya denetçinin veya kat maliklerinden üçte birinin istemi üzerine ve toplantı için istenilen tarihten en az onbeş gün önce bütün kat maliklerine imzalattırılacak bir çağrı veya bir taahhütlü mektupla, toplantı sebebi de bildirilmek şartiyle, kat malikleri kurulu her zaman toplanabilir.”

17. 634 sayılı Kanun’un “Hâkimin Müdahalesi” kenar başlıklı 33. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Kat malikleri kurulunca verilen kararlar aleyhine, kurul toplantısına katılan ancak 32 nci madde hükmü gereğince aykırı oy kullanan her kat maliki karar tarihinden başlayarak bir ay içinde, toplantıya katılmayan her kat maliki kararı öğrenmesinden başlayarak bir ay içinde ve her halde karar tarihinden başlayarak altı ay içinde anagayrimenkulün bulunduğu yerdeki sulh mahkemesine iptal davası açabilir; kat malikleri kurulu kararlarının yok veya mutlak butlanla hükümsüz sayıldığı durumlarda süre koşulu aranmaz.”

18. 11/2/1959 tarih ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu’nun “Bağımsız bölüm sahiplerine tebligat” kenar başlıklı ek 1. maddesi şöyledir:

“Kat Mülkiyeti Kanununun uygulandığı hallerde, ortak taşınmazda oturmayan her bağımsız bölüm sahibi, apartman yönetimi ve ortak giderler ile ilgili tebligat yönünden geçerli olmak üzere, Türkiye'de bir adresini yöneticiye yazılı olarak bildirmek zorundadır.

Apartman yönetimi ve ortak giderler ile ilgili tebligatlar bu adrese yapılır.

Bağımsız bölüm sahibinin adres bildirmemesi veya yazılı olarak bildirdiği adrese tebligat yapılamaması hallerinde, bundan sonraki bütün tebligatlar, o kişiye ait bağımsız bölümde fiilen oturana yapılır. Tebligatın bir örneği apartman girişinde bulundurulacak ilan tahtasına asılır. Bağımsız bölümde fiilen oturana bu şekilde yapılacak tebligat, bağımsız bölüm sahibine yapılmış sayılır.

Bağımsız bölümde fiilen oturan yoksa ilân tahtasına asılan tebligat örneği bağımsız bölüm sahibine yapılmış sayılır.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 6/3/2013 tarih ve 2013/1780 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, kat maliklerinden olduğu sitenin kat malikleri kurulunca alınan kararların iptalini talep ettiği davada, ileri sürdüğü iddialarının derece mahkemelerince değerlendirilmediğini, özellikle davanın sonucunu etkiler nitelikte olan imzasının sahteliğine ilişkin talebinin göz önünde bulundurulmadığını ve bu hususa ilişkin bir gerekçeye mahkeme kararlarında yer verilmediğini, yargılama sırasında hakim tarafından usule uygun olmayan çekinme kararları verilerek yargılamanın uzatıldığını, kısa karar ve gerekçeli karar arasında farklılık bulunduğunu, yargılamayı yapan hakimin tarafsız davranmadığını, bu yönüyle yapılan yargılamada adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini, yargılama sırasında gereksiz çekinme kararları verilmesi ve hukukçu bilirkişi görüşü alınması nedeniyle kanuni

hakim güvencesinden yoksun bırakıldığını, yargılama sürecinde hakimlere noter vasıtasıyla gönderdiği ihtarname nedeniyle maddi ve manevi baskı gördüğünü ve karar düzeltme ilamında aleyhine para cezasına hükmedildiğini, ayrıca bazı polis memurları hakkında yaptığı suç duyurusu üzerine verilen, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 5/4/2012 tarih ve S.2011/113949, K.2012/21169 sayılı kovuşturmaya yer olmadığına dair kararına ilişkin olarak yaptığı itirazın dokuz ay boyunca itirazı incelemeye yetkili makama iletilmediğini ileri sürerek, Anayasa'nın 17., 36., 37. ve 40. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

1.Yargılamanın Adil Olmadığı İddiası Yönünden

a. Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2011/1163 Sayılı Dosyasına İlişkin Olarak

i.Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkesinin İhlali iddiası

21. Başvurucu kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 5/11/2012 tarih ve E.2012/10260, K.2012/11736 sayılı geri çevirme kararının kendisine tebliğ edilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir.

22. Adalet Bakanlığı görüşünde, Yargıtayın geri çevirme kararı ile eksikliklerin tamamlanması için ilgililerden bilgi ve belge istendiği, bu işlemin klasik bir yargılama işlemi olmayıp, bir eksiklik tamamlama işlemi olduğu, bu yönüyle ilgili kararın başvurucuya tebliğ edilmemesinin yargılamanın sıhhatini etkilemeyeceği, kaldı ki ilgili kararın kendisine tebliğ edilmemesi nedeniyle ne tür bir hakkının ihlal edildiğinin ve kararın tebliğ edilmesi durumunda sunamadığı hangi hukuki delilleri sunacağı hususunun başvurucu tarafından ortaya konulmadığı belirtilmiştir.

23. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi adil yargılanma hakkının unsurlarından biri olarak kabul edilen silahların eşitliği ilkesi kapsamında kabul edilmekte olup, bu hak adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biridir. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşmenin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşmenin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesi gibi ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 38).

24. Taraflar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin sağlanmasını amaçlayan silahların eşitliği ilkesi, mahkeme önünde sahip olunan hak ve yükümlülükler bakımından taraflar arasında eşitliğin sağlanması ve bu dengenin yargılamanın her aşamasında korunmasını ifade etmekte olup, bu usuli güvence gereğince, uyuşmazlığın her iki tarafına da savunmasının temel dayanağı olan delilleri sunma imkânı tanınmalıdır (B.No. 2013/2116, 23/1/2014, § 18; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. De Haes ve Gijsels/Belçika, B. No. 19983/92, 24/02/1997, § 53).

25. Adil yargılanma hakkının unsurlarından olan çelişmeli yargılama ilkesi ise taraflara dava malzemesi hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını ve bu nedenle tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirmektedir. Bu anlamda, mahkemece tarafların dinlenilmemesi, delillere karşı çıkma imkanı verilmemesi, yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hale gelmesine neden olabilecektir (Benzer yöndeki AİHM

kararı için bkz. Ruiz-Mateos/İspanya, B. No.12952/87, 23/06/1993, § 63). Çelişmeli yargılama ilkesi, silahların eşitliği ilkesi ile yakından ilişkili olup, bu iki ilke birbirini tamamlar niteliktedir. Zira çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edilmesi durumunda, davasını savunabilmesi açısından taraflar arasındaki denge bozulacaktır. Çelişmeli yargılamanın medeni haklara ilişkin davalarda da kabul ediliyor olması, medeni bir hakka ilişkin yargılamada tarafların duruşmada hazır bulunması da dahil olmak üzere, yargılamanın bütününe aktif olarak katılmalarını gerektirir.

26. Anayasa Mahkemesinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılanma ilkeleri bağlamında yapacağı inceleme, başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığının değerlendirilmesidir (B. No. 2013/2116, 23/1/2014, § 22).

27. Somut yargılama açısından, kararın temyiz edilmesi üzerine verilen, Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 5/11/2012 tarih ve E.2012/10260, K.2012/11736 sayılı geri çevirme kararı ile, bir kısım kat malikleri yerine kat malikleri kurulu toplantısına katılan vekillere verilen vekaletnamelerin temini ile dosyaya eklenmesinin talep edildiği, Mahkemece belirtilen evrakı uhdesinde bulunduran davalı site yönetiminden ilgili evrak talep edilerek dosyaya eklendiği, bu kapsamda davalı tarafın ilgili belgeleri ibraz dışında bir beyan veya savunmasının söz konusu olmadığı, başvurucu tarafından geri çevirme kararının kendisine tebliğ edilmesi halinde mahkeme önünde dile getiremediği ve sonuca etki edebilecek mahiyette hangi ilave tez veya delilleri ileri sürebileceği hususunda bir açıklamada da bulunulmadığı, bu nedenle başvurucunun yargılamanın sonucunu etkileyecek usuli bir imkândan mahrum bırakılmasının söz konusu olmadığı (Benzer yöndeki kararlar için bkz. B. No. 2013/1134, 16/5/2013, §§ 32–37; B. No. 2012/998, 7/11/2013, §§ 40–41; B. No. 2012/660, 7/11/2013, §§ 42–48) ve başvuruya konu yargılama sürecine bir bütün olarak bakıldığında, başvurucuya karşı tarafça ileri sürülen veya dava dosyasına intikal eden dava malzemesine ulaşma, bunları tetkik ile beyan ve itirazlarını ileri sürme imkanı verilerek yargılamaya aktif katılımının temin edildiği anlaşılmakla, başvurucunun silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Aleni Yargılanma Hakkının İhlali iddiası

28. Başvurucu, kısa kararda, davacının davasının kısmen kabulü ile denetçinin dışarıdan seçilmesine ilişkin toplantıda alınan kararın iptali ile, diğer hususlarda açılan davanın reddine dair hüküm kurulup, yargılama masrafları ve vekalet ücreti konusunda karar verilmemiş olmasına rağmen, gerekçeli kararda yargılama masrafları ve vekalet ücreti yönünden de hüküm kurulmuş olmasının çelişki yarattığını iddia etmiş olmakla, başvurucunun belirtilen iddiasının adil yargılanma hakkı kapsamında, aleni yargılanma hakkı açısından değerlendirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

29. Adalet Bakanlığı görüşünde, Sözleşme’nin 6. maddesinin aleni yargılanma hakkını da içerdiği ve bu hakkın genellikle “adillik” başlığı üzerinden tartışıldığı, mahkeme kararının yayınlanması hakkının da aleni yargılanma hakkının içeriğine dâhil olduğu, bu kapsamda kararın okunması yükümlülüğü söz konusu olmayıp, kararın tamamının yazılı olarak yayınlanmasının yeterli olduğu, bunun yanı sıra kararın incelenmesi amacıyla mahkeme kaleminde bulundurulması zorunluluğunun bulunduğu, başvuru konusu yargılama açısından da; mahkemenin yargılamanın sonucu ile ilgili konuları duruşmada hazır olanların yüzüne karşı okuduğu, maddi vakıalarla ilgili olmayan yargılama giderlerine ilişkin hususları ise

gerekçeli kararla birlikte hüküm fıkrasında değerlendirdiği belirtilmiştir.

30. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar alenî olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veyahut, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir."

31. Sözleşme'nin 6. maddesinde belirtilen aleni yargılanma hakkı, davanın aleni (açık) duruşma ile görülmesinin yanı sıra mahkeme kararının da aleni olarak açıklanması gereğine işaret etmektedir. Anayasa'nın 36. maddesinde açıkça aleni yargılanma hakkından söz edilmemekle birlikte, adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biri olan bu hak esasen Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da zımni bir unsuru olup, ayrıca duruşmaların herkese açık olduğunu belirten ve aleniyetin hem kişinin adil yargılanma hakkından yararlanmasına hem de toplumun adalete güvenini sağlamak bakımından kamu yararına hizmet ettiğine işaret eden madde gerekçesi de nazara alındığında, yargılamanın aleniyetinin yanı sıra hükmün aleniyetine de işaret ettiği anlaşılan Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, aleni yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır.

32. Hükmün aleni olması mahkeme kararlarının mutlaka açık duruşmada tefhimi anlamına gelmeyip, ilgililerin bilgi edinmesi amacıyla kararın yayınlanması veya mahkeme kalemine bırakılması da, yargılamanın bütünü dikkate alınarak aleni hüküm elde edilmesi açısından yeterli görülebilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Pretto ve Diğerleri/İtalya, B. No. 7984/77, 8/12/1983, §§ 20–28).

33. Başvuruya konu yargılamada ilk derece mahkemesi tarafından, gerekçesi daha sonra açıklanmak üzere "başvurucunun davasının kısmen kabulü ile denetçinin dışarıdan seçilmesine ilişkin toplantıda alınan kararın iptali ile, diğer hususlarda açılan davanın reddine" şeklinde hüküm kurulup, hükmün esasına bağlı olan yargılama masrafları ile vekalet ücreti konusunun ise gerekçeli karar evrakında değerlendirildiği, kararın ilgili usul hükümleri uyarınca yargılamanın taraflarına tebliğinin de sağlanmış olduğu görülmekle, başvurucunun aleni yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iii. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlali iddiası

34. Başvurucu, karar düzeltme talebinin reddine dair Yargıtay ilamında aleyhine para cezasına hükmedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

35. Adalet Bakanlığı görüşünde, AİHM kriterleri çerçevesinde, söz konusu uygulamanın mahkemeye erişim hakkının sınırlandırılmasında nazara alınması gereken meşru amaç, orantılılık ve hakkın özünü zedelememe ölçütleri göz önünde bulundurularak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

36. Sözleşme'nin 6. maddesi mahkemeye başvurma hakkını açıkça düzenlenmemekle beraber, AİHM tarafından, mahkemeye başvurma hakkının hukukun temel prensibi olduğu, mahkemeye başvurma hakkı olmaksızın hakkaniyete uygun, aleni bir yargılamadan söz edilemeyeceği ve adil yargılanma hakkının içerdiği güvencelerden yararlanmanın olanaksız hale geleceği kabul edilmektedir (Golder/Birleşik Krallık, B. No. 4451/70, 21/2/1975, § 35). Bununla birlikte AİHM, mahkemeye erişim hakkının mutlak bir hak olarak görülemeyeceğini belirterek, bu hakka yönelik sınırlamaların meşru bir amaç gütmesini, hakkın özünü zedeleyecek şekilde olmamasını ve güdülen amaçla orantılı olmasını aramaktadır (Ashingdane/Birleşik Krallık, B. No. 8225/78, 28/5/1985, § 57).

37. Anayasa'nın 36. maddesi herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahip olduğunu belirtmek suretiyle, Sözleşmeden farklı olarak mahkemeye başvurma hakkını açıkça düzenlemekte, bunun yanı sıra Anayasa Mahkemesi de AİHM içtihadına paralel şekilde, mahkemeye başvurma hakkının adil yargılanma hakkının önkoşulu olduğunu ifade etmektedir (AYM, E. 2010/41, K. 2012/19, K.T. 9/2/2012).

38. Mahkemeye erişim hakkı, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmeyi ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını talep edebilmeyi ifade etmekte olup, kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hale getiren, bir başka ifadeyle mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (B. No.2012/791, 7/11/2013, § 52).

39. Anayasa'nın 36. maddesinde, mahkemeye erişim hakkı açısından herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte, bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da, Anayasa'nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bu hakların sınırlandırılması da mümkün olabilir. Bu noktada Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütleri işlevsel niteliği haizdir.

40. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 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."

41. Belirtilen Anayasa hükmü, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olup, Anayasada yer alan bütün hak ve özgürlüklerin yasa koyucu tarafından hangi ölçütler göz önünde bulundurularak sınırlandırılabileceğini ortaya koymaktadır. Anayasanın bütünselliği ilkesi çerçevesinde, Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel kuralları göz önünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan, belirtilen düzenlemede yer verilen güvence ölçütlerinin, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen hakkın kapsamının belirlenmesinde de gözetilmesi gerektiği açıktır.

42. Bu noktada özellikle, AİHM içtihadında da vurgulanan ölçülülük ve öz ölçütlerinin denetlenmesi büyük önem taşımaktadır. Zira, mahkemeye erişim hakkı açısından genel olarak yargılama giderleri ve hüküm sonucuna bağlanan para cezaları ile amaçlanan

kamusal menfaat ile başvurucunun mahkeme kanalıyla iddiasını ispat etme menfaati arasında iyi bir denge sağlanması gerekmekte olup, çok yüksek yargılama giderleri ve hüküm sonucuna bağlı para cezaları mahkemeye ulaşma hakkının özünü zedeleyerek, bu hakka ölçüsüz bir sınırlama teşkil edebilecektir (AYM, E. 2012/54, K. 2011/42, K.T. 20/10/2011; Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Kreuz/Polonya, B. No. 28249/95, 19/6/2001, §§ 62–67; Toyaksi ve Diğerleri/Türkiye, B. No. 43569/08, 20/10/2010, § 1).

43. Başvuruya konu yargılama faaliyetinde, başvurucunun karar düzeltme talebinin reddedilmesi üzerine 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 442. maddesi uyarınca 219,00 TL para cezasına hükmedildiği anlaşılmaktadır.

44. İddiaya konu düzenlemenin, verilen yargı hizmeti karşılığında bireylerin az da olsa bu hizmetin maliyetine katkı sağlamasını temin ederek, gereksiz yere karar düzeltme yoluna başvurulmasının önlenmesi ve sonucu itibarıyla temelden yoksun ihtilafların ve aşırı masrafların önünün alınmasıyla yargının aşırı yoğun iş yükünden kurtarılarak adaletin doğru yönetimi ve yargı hizmetinin daha iyi verilmesinin sağlanması, genel olarak adaletin uygun bir biçimde yerine getirilmesi ile de tüm bireylerin haklarının korunmasının temin edilmesi meşru amacına yönelik olduğu, başvurucunun karar düzeltme kanun yolu öncesinde de hukuki korunma talebini ilk derece mahkemesi ve temyiz mercii olmak üzere iki dereceli bir yargılama prosedüründe ileri sürme imkânının bulunduğu ve başvuru dosyası kapsamından karar düzeltme talebinin reddi neticesinde hükmedilen para cezasının başvurucu üzerinde önemli bir ekonomik yük teşkil ettiğine dair bir kanaate ulaşılmadığı, bu suretle, karar düzeltme başvurusunun reddedilmesi üzerine başvurucu aleyhine hükmedilen para cezasının mahkemeye başvurma hakkının gerçekten, fiilen ve etkili bir biçimde kullanılmasını engellemediği sonucuna varılmakla, başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

iv. Yargılama Süresinin Makul Olmadığı İddiası

45. Başvurucu, yargılama sırasında hâkim tarafından usule uygun olmayan çekinme kararları verilerek yargılamanın uzatıldığını ve bu suretle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

46. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası hakkında görüş bildirilmemiştir.

47. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 39).

48. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No.2012/13, 2/7/2013, § 40).

49. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

50. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 46).

51. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

52. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, iki adet kat malikleri kurulu kararının iptali istemi ile sulh hukuk mahkemesinde açılan bir iptal davasının söz konusu olduğu görülmekle, 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine tabi somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No. 2012/13, 2/7/203, § 49).

53. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, bu tarih somut başvuru açısından 20/6/2011 tarihidir. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihi olup, bu tarih mevcut başvuru açısından Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin E.2012/15374, K.2013/668 sayılı, karar düzeltme talebinin reddine dair ilam tarihi olan 21/1/2013 tarihidir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 52).

54. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde, dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir (B. No. 2012/13, 2/7/2013, § 51).

55. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinde, yargılamanın konusunun iki adet kat malikleri kurulu kararının iptali istemi olduğu, 20/6/2011 havale tarihli dava dilekçesi üzerine Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2011/1163 sırasına kaydı yapılan davanın 21/6/2011 tarihli tensip zaptını takiben, başvurucu tarafından ileri sürülen ihtiyati tedbir talebinin Mahkemenin 25/7/2011 tarihli ara kararıyla reddedilmesi üzerine, başvurucu tarafından Konya 6. Noterliğinin 28/7/2011 tarihli ihtarnamesi ile, ihtiyati tedbir kararı verilmemesi nedeniyle hâkimin sorumluluğuna hükmedilebileceği hususunun yetkili hâkime ihtar edildiği, bunun üzerine ilgili Mahkeme hâkimi tarafından çekinme kararı verilerek, çekinme kararının Konya 2. Sulh Hukuk Mahkemesinin 1/8/2011 tarih ve 2011/578 Değişik İş sayılı kararı ile uygun bulunduğu, belirtilen kararın başvurucu tarafından temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 11/11/2011 tarihli kararı ile bozulduğu, bu süreçte Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2011/1163 sırası üzerinde yürütülen yargılamanın çekinme kararına ilişkin temyiz prosedürünün tamamlanması amacıyla ertelendiği, belirtilen sürecin tamamlanmasını müteakip, yargılamanın 1/12/2012 tarihli celsesinde davanın kısmen kabulüne dair hüküm tesis edildiği görülmektedir. İlk derece mahkemesi kararının

temyiz edilmekle Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 3/7/2012 tarih ve E.2012/7050, K.2012/8712 sayılı kararı ile onandığı, başvurucunun karar düzeltme talebinin Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 21/1/2013 tarih ve E.2012/15374, K.2013/668 sayılı kararı ile reddedildiği anlaşılmaktadır.

56. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu yargılamanın konusunun iki adet kat malikleri kurulu kararının iptali talebi olduğu, ilgili site yönetimi aleyhine açılan davada kat maliklerinin bu haklarını tespite yarayan evrakın tapu sicil müdürlüğünden talep edildiği ve yargılama sürecinde tensip zaptı sonrasında iki celse yapılarak uyuşmazlığın sonuçlandırıldığı, ilk derece mahkemesi nezdinde ve kanun yolu incelemesinde geçen toplam bir yıl yedi aylık yargılama sürecinde, başvurucu tarafından Mahkeme hâkimine hitaben keşide ve tebliğ edilen ihtarname üzerine verilen çekinme kararının neticelendirilmesi hususunda dört aylık bir zaman diliminin geçtiği görülmektedir. Yargılamanın iki adet kat malikleri kurulu kararının iptali istemiyle açılan bir dava olmasına bağlı olarak uygulanması gereken usul hükümleri de nazara alındığında, söz konusu iki dereceli yargılama prosedüründe geçen bir yıl yedi aylık yargılama süresinin makul süreyi aşmadığı ve başvuruya konu uyuşmazlığın yargılama makamlarının tutumu nedeniyle geciktirildiği iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olduğu anlaşılmaktadır.

57. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

v. Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

58. Başvurucu, yargılama sırasında çekinme kararı veren, ancak çekinme kararının uygun bulunmasına dair kararın temyizen bozulması üzerine yargılamaya devam ederek uyuşmazlığı karara bağlayan hâkimin tarafsız olmadığını iddia etmiştir.

59. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası hakkında görüş bildirilmemiştir.

60. Sözleşmenin 6. maddesinde açıkça, adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak, davanın tarafsız bir mahkemede görülmesini isteme hakkından söz edilmiştir. Anayasa’nın 36. maddesinde mahkemelerin tarafsızlığından açıkça bahsedilmemekle beraber, Anayasa Mahkemesi içtihadı uyarınca, bu hak da adil yargılanma hakkının zımni bir unsurudur (AYM, E. 2002/170, K. 2004/54, K.T. 5/5/2004). Ayrıca, mahkemelerin tarafsızlığı ve bağımsızlığının birbirini tamamlayan iki unsur olduğu nazara alındığında, Anayasa’nın bütünselliği ilkesi gereği, Anayasanın 138., 139. ve 140. maddelerinin de tarafsız bir mahkemede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (AYM, E. 2005/55, K. 2006/4, K.T. 5/1/2006; E. 1992/39, K. 1993/19, K.T. 29/4/1993).

61. Genel olarak tarafsızlık, davanın çözümünü etkileyecek bir önyargı, tarafgirlik ve menfaate sahip olunmaması ve davanın tarafları karşısında ve onların leh ve aleyhlerinde bir düşünce veya menfaate sahip olunmamasını ifade eder.

62. Tarafsızlığın öznel ve nesnel olmak üzere iki boyutu bulunmakta olup, bu kapsamda hâkimin birey olarak, mevcut davadaki kişisel tarafsızlığının yanı sıra, kurum olarak mahkemenin kişide bıraktığı izlenimin de dikkate alınması gerekmektedir (AYM, E. 2005/55, K. 2006/4, K.T.5/1/2006).Yargılamayı yürüten mahkeme üyelerinin taraflardan biriyle veya anlaşmazlık konusu ile maddi veya manevi yakın bir bağının bulunması veya yargılama

sürecinde sarf ettiği ifadeleri ile tarafsız olamayacağı yönünde meşru bir kanaat uyandırması, bunun yanı sıra davadan önce dava ile doğrudan bağlantılı bir konumda bulunması da tarafsızlığı ihlal edebilir. Ancak, belirli bir uyuşmazlıkta yargılamayı yürüten hâkimin taraflardan birine yönelik önyargılı ve taraflı bir tutumunun, kişisel bir kanaatinin veya menfaatinin, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir delil bulunmadığı ve bu husus kanıtlanmadığı müddetçe, tarafsız olduğunun bir karine olarak varsayılması zorunludur. Bunun yanı sıra, yargılama makamının tarafsızlığına ilişkin her hangi bir meşru kaygı veya korkuyu bertaraf edecek yeterli güvenceleri sunması da gerekmekte olup, bu husus tarafsızlığın nesnel boyutuna işaret etmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Gregory/Birleşik Krallık, B. No. 22299/93, 25/02/1997, §§ 43–49; Fey/Avusturya, B. No. 14396/88, 24/2/1993, §§ 28–36; Hauschildt/Danimarka, B. No. 10486/83, 24/5/1989, §§ 46–48; McGonnell/Birleşik Krallık, B. No.28488/95, 08/2/2000, §§ 55–57).

63. Başvuruya konu yargılamada, başvurucu tarafından ileri sürülen ihtiyati tedbir talebinin Mahkemece, talep edilen tedbirin derdest olan başka bir yargılama dosyasında ileri sürülmesi imkanı bulunduğundan bahisle reddedilmesini müteakip, başvurucu tarafından Konya 6. Noterliğinin 28/7/2011 tarih ve 13546 yevmiye nolu ihtarnamesi ile, ihtiyati tedbir talebinin reddi nedeniyle hâkimin sorumluluğuna hükmedilebileceği hususunun ilk derece mahkemesi hâkimine ihtar edildiği, bunun üzerine ilgili Mahkeme hâkimi tarafından çekinme kararı verildiği, çekinme kararının Konya 2. Sulh Hukuk Mahkemesinin 1/8/2011 tarih ve 2011/578 Değişik İş sayılı kararı ile uygun bulunduğu, belirtilen kararın başvurucu tarafından temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 20. Hukuk Dairesinin 11/11/2011 tarih ve E.2011/14632, K.2011/12724 sayılı kararı ile bozulduğu ve bozma gerekçesinde, yargılama devam ederken taraflardan birinin mahkeme hâkimi hakkında şikayette bulunması veya aleyhine dava açmasının veya mahkeme hâkiminin davanın taraflarından biri hakkında şikayette bulunmasının hâkimin tarafsızlığından şüpheye düşürecek önemli bir sebep olarak değerlendirilemeyeceğinin belirtildiği, ilk derece mahkemesi hâkimince verilen çekinme kararının kesin olmayıp, denetime tabi olduğu, çekinme kararı ve devamındaki prosedürünün ilgili usul hükümlerine riayetle yürütüldüğü, bu kapsamda başvuruya konu yargılama faaliyeti açısından, ilgili usul hükümleri uyarınca yargılama faaliyetini devam ettiren yargılama makamlarının tarafların adil yargılanmaya ilişkin meşru beklentileri üzerinde menfi etkide bulunacak bir izlenime sahip olmadığı gibi, hâkimin tarafsızlığına ilişkin karineyi ortadan kaldıracak şekilde, yargılamayı yürüten hâkimin taraflardan birine yönelik önyargılı ve taraflı bir tutumunun, kişisel bir kanaatinin veya menfaatinin, bu bağlamda kişisel bir taraflılığının söz konusu olduğunu ortaya koyan bir delil de bulunmadığı ve bu hususun kanıtlanmadığı anlaşılmakla, başvurucunun tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

vi. Gerekçeli Karar Hakkının İhlali İddiası

64. Başvurucu, kat maliklerinden olduğu sitenin kat malikleri kurulunca alınan kararların iptalini talep ettiği davada, ileri sürdüğü taleplerinin mahkemece değerlendirilmediğine yönelik iddiası kapsamında, özellikle davanın sonucunu etkiler nitelikte olan toplantı çağrı listesindeki imzanın sahteliğine ilişkin talebinin göz önünde bulundurulmadığını ve bu hususa ilişkin bir gerekçeye mahkeme kararlarında yer verilmediğini iddia etmiştir.

65. Adalet Bakanlığı görüşünde, mahkeme kararlarında tarafların tüm iddialarına cevap

verme zorunluluğu bulunmadığı ve somut yargılama açısından, ilk derece mahkemesi kararında davanın hangi nedenlerle kısmen kabul kısmen reddedildiğinin dosyadaki deliller ve mevzuattaki dayanaklarıyla ortaya konulduğu, Yargıtay kararında ise, usul ve yasaya uygun olan hükmün onanmasına karar verildiği belirtilmiştir.

66. Gerekçeli karar hakkı adil yargılanma hakkının somut görünümlerinden biridir (B.No. 2013/1213, 4/12/2013, § 25). Mahkeme kararlarının gerekçeli olması, kanun yoluna başvurma olanağını etkili kullanabilmek ve mahkemelere güveni sağlamak açısından, hem tarafların hem kamunun menfaatini ilgilendirmekte olup, kararın gerekçesi hakkında bilgi sahibi olunmaması, kanun yoluna müracaat imkânını da işlevsiz hale getirecektir. Bu nedenle mahkeme kararlarının dayanaklarının yeteri kadar açık bir biçimde gösterilmesi zorunludur.

67. Mahkeme kararlarının gerekçeli olması adil yargılanma hakkının unsurlarından birisi olmakla beraber, bu hak yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle, gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir. Bununla birlikte başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddialarının cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olacaktır. Bunun yanı sıra, kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması da bu hakkın ihlal edildiği şeklinde yorumlanmamalıdır. Kanun yolu mahkemelerince verilen bu tür kararların, ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin kabul edilmiş olduğu şeklinde yorumlanması uygun olup, bu durumda, üst dereceli mahkeme tarafından önceki mahkeme kararının gerekçesinin benimsendiği kabul edilmelidir (B.No. 2013/1213, 4/12/2013, § 26)

68. Başvuru konusu olayda, iki adet kat malikleri kurulu kararının iptali istemiyle yürütülen yargılama neticesinde kurulan hükmün gerekçesinde, özellikle başvurucunun toplantıya çağrı tutanağının kendisi tarafından imzalanmadığı ve imzanın sahte olduğu iddiasına karşılık olacak şekilde, 7201 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinde yer alan ve bağımsız bölüm maliklerine tebligat hususunu düzenleyen özel hükme dayanılarak yapılan tebligatın geçerli olduğuna karar verildiği, bu suretle başvurucu tarafından ileri sürülen ve hüküm sonucunu etkilediği iddia edilen talebinin ilk derece mahkemesi kararında denetlenerek reddedildiği, ilk derece mahkemesince oluşturulan karar ve gerekçesi hukuka uygun bulunmak suretiyle kanun yolu mahkemelerinin denetiminden geçerek kesinleştiği, bu kapsamda yerel mahkeme gerekçesini benimsediği anlaşılan kanun yolu merciince kararlarda ayrıntılı gerekçeye yer verilmediği anlaşılmakla, başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının S.2011/113949 Sayılı Dosyasına İlişkin Olarak

69. Başvurucu, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 5/4/2012 tarih ve S.2011/113949, K.2012/21169 sayılı kovuşturmaya yer olmadığına dair kararına ilişkin olarak yaptığı itirazın dokuz ay boyunca itirazı incelemeye yetkili makama iletilmediğini ileri sürerek, Anayasa'nın 40. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

70. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun iddiası Anayasa'nın 6. maddesi kapsamında değerlendirilerek, kural olarak bir ceza davasında üçüncü kişilerin suçlanmasını ve cezalandırılmasını talep eden mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi ve katılan sıfatını haiz kişilerin benzer nitelikteki taleplerinin adil yargılanma hakkının güvence kapsamına

girmediği hususunun göz önünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir.

71. Başvurucu, bazı polis memurları hakkında yaptığı suç duyurusu üzerine verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karara ilişkin olarak yaptığı itirazın dokuz ay süreyle itirazı incelemeye yetkili makama iletilmediği belirtilerek Anayasa'nın 40. maddesinin ihlal edildiği iddia edilmiş olmakla beraber, iddianın mahiyeti gereği Anayasa'nın 36. maddesi açısından değerlendirme yapılması uygun görülmüştür.

72. Bir ceza davasında üçüncü kişilerin suçlanması veya cezalandırılmasını talep eden mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişiler, adil yargılanma hakkının koruma alanı dışında kalmaktadır. Bu kuralın istisnaları, ceza davasında medenî hak talebine imkân veren bir sistemin benimsenmiş veya ceza davası sonucunda verilen kararın hukuk davası açısından etkili ya da bağlayıcı olması hâlleridir (B. No. 2013/1845, 7/11/2013, § 37; Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Perez/Fransa, 47287/99, 12/2/2004, § 70).

73. Hukuk sistemimiz açısından, 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile ceza muhakemesinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı ortadan kalkmış olup, başvurucunun ceza muhakemesi sürecinde medeni haklarını ileri sürme imkânı bulunmamaktadır. Ayrıca somut olayda başvurucunun isteğinin üçüncü kişinin cezalandırılmasıyla sınırlı olduğu, verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın etkilerinin ceza muhakemesi süreci ile sınırlı olduğu ve başvurucunun iddiaları göz önünde bulundurulduğunda hukuk yargılaması açısından bağlayıcı bir etkisi bulunmadığı anlaşılmaktadır.

74. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesine dayanan ihlal iddiasının konusunun, Anayasa'da güvence altına alınmış ve AİHS kapsamında yer alan temel hak ve özgürlüklerin koruma alanı dışında kaldığı anlaşılmakla, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Kanuni Hâkim Güvencesinin İhlali İddiası Yönünden

75. Başvurucu, yargılama sırasında gereksiz çekinme kararları verilmesi ve hukukçu bilirkişi görüşü alınması nedeniyle kanuni hâkim güvencesinden yoksun bırakıldığını iddia etmiştir.

76. Adalet Bakanlığı görüşünde, somut yargılama faaliyetinin daha önceden belirlenmiş kurallara göre yürütülerek sonuçlandırıldığı ve hukukçu bilirkişiye başvurulmasının, yargılamanın mahkeme hâkimi tarafından yapılmadığı anlamına gelmeyeceği yönünde görüş bildirilmiştir.

77. Sözleşme'nin 6. maddesinde açıkça, adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak, yasa ile kurulmuş bir mahkeme tarafından davanın dinlenilmesini isteme hakkından söz edilmiştir. Bu hak, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının da zımni bir unsuru olmakla beraber (AYM, E. 2002/170, K. 2004/54, K.T. 5/5/2004), yargılamayı yapan mahkemenin yasayla kurulması gerekliliği Anayasa'nın 37. maddesinde ayrı ve açık bir hükümle düzenlenmiştir. Ayrıca, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceğini belirten Anayasa'nın 142. maddesinin de kanuni hâkim güvencesinin değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır.

78. Anayasa'nın "Kanuni hâkim güvencesi" kenar başlıklı 37. maddesi şöyledir:

“Hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz.

Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz.”

79. Kanuni hâkim güvencesi, mahkemelerin kuruluş ve yetkileri ile izleyecekleri yargılama usulünün yasal düzenleme ile ve dava konusu olay ortaya çıkmadan önce belirlenmesini gerektirir. Bu düzenleme Anayasa Mahkemesi karalarında, kişinin hangi mahkemede yargılanacağını önceden ve kesin olarak bilmesini gerektiren doğal hâkim ilkesini koruyan bir hüküm olarak ele alınmaktadır (AYM, E. 2002/170, K. 2004/54, K.T. 5/5/2004; E. 2005/8, K. 2008/166, K.T. 20/11/2008; Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Zand/Avusturya, B. No. 7360/76, 16/5/1977; Crociani, Palmiotti, Tanassi, Lefebvre D’Ovidio/İtalya, B. No. 8603/79, 8722/79, 8723/79, 8729/79, 18/12/1980).

80. Kanuni hâkim güvencesi, sadece mahkemelerin yargı yetkisi içinde yer alan konuların belirlenmesini değil, her bir mahkemenin kuruluşu ve yer bakımından yargı yetkisinin belirlenmesi de dâhil olmak üzere mahkemelerin organizasyonlarına ilişkin tüm düzenlemeleri ifade etmekte, mahkemelerin görev ve yetki alanlarının açık ve anlaşılır biçimde tespit edilmesi gereğini ortaya koymaktadır.

81. Başvuruya konu olayda, başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlık, ilgili kanun hükümleri çerçevesinde kurulmuş olan mahkemelerde, yine daha önceden belirlenmiş usul kurallarına göre yürütülmüş ve sonuçlandırılmıştır. Dosyanın bilirkişiye tevdii ile rapor tanzim ettirilmesi, ilgili usul kuralları gereğince yargılamayı yürüten makamlar ve taraflarca başvurulabilecek takdiri bir delil olup, bir davada hâkim tarafından vakıf olunmayan özel ve teknik bilgiyi gerektiren hususlarda bilirkişi görüşüne başvurulabileceğine ve bilirkişi raporunun hâkimin delilleri serbestçe takdir hakkı kapsamında, hâkimi bağlamayacağına ilişkin usul kuralları birlikte gözetildiğinde, nihai kararın hâkim tarafından tarafların iddiaları ile dosyadaki delillerin takdiri ve kanunun yorumlanması suretiyle verileceği sonucuna ulaşılmakla, başvurucunun kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Diğer İhlal İddiaları Yönünden

82. Başvurucu yargılama sürecinde hâkimlere noter vasıtasıyla gönderdiği ihtarnameler nedeniyle maddi ve manevi baskı gördüğünü belirterek Anayasa’nın 17. maddesinde tanımlanan hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

83. Başvuruya konu ihlal iddiasıyla ilgili deliller sunarak olaya ilişkin iddialarını ve hangi Anayasa hükmünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunmak suretiyle hukuki iddialarını kanıtlama yükümlülüğü başvurucuya ait olmasına rağmen, başvurucu tarafından soyut şekilde Anayasa’nın 17. maddesine atıfta bulunulmakla beraber, bu madde kapsamında güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkına ilişkin olarak nasıl bir ihlalin bulunduğunun açıklanmadığı ve bu hususa ilişkin kanıtlamada bulunulmadığı anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Konya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin E.2011/1163 sayılı dosyası yönünden ileri sürdüğü adil yargılanma hakkı kapsamında silahların eşitliği, çelişmeli yargılama, aleni yargılanma, mahkemeye erişim, makul sürede yargılanma, tarafsız mahkemede yargılanma ve gerekçeli karar haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

2. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının S.2011/113949 sayılı dosyası yönünden ileri sürdüğü adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının "konu bakımından yetkisizlik",

3. Anayasa'nın 37. maddesi kapsamında kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiğine ilişkin iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

4. Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

OĞUZHAN KOZACIOĞLU

B. No: 2013/2379 | Karar tarihi: 20.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2379

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

OĞUZHAN KOZACIOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2379)

Karar Tarihi: 20/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Oğuzhan KOZACIOĞLU

Vekili : Av. Cavit ÇALIŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, vazife malullüğü aylığı bağlanmamasına ilişkin işlemin iptali talebiyle açtığı davanın reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma ve hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 10/4/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 26/12/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, Van-Başkale Koru Hudut Karakolunda piyade uzman çavuş olarak görev yaptığı sırada 22/3/2010 tarihinde kaçakçılara yönelik pusu faaliyeti icra etmiş, keskin nişancıların yoğun ateşi nedeniyle kulaklarında çınlama ve işitme güçlüğü çekmiştir.

6. Operasyonun ardından tutulan tutanakta "Yoğun olarak yapılan atışlardan etkilendiğini, kulaklarında aşırı çınlama ve işitmede güçlük çektiğini bildiren P. Uzm. Çvş. Oğuzhan KOZACIOĞLU yaklaşık 3 saat sonra karakola döndüğümüzde işitmenin azda olsa normalleştiğini fakat çınlamanın devam ettiğini söylemesi üzerine Van merkeze dönüldüğünde K.B.B. Polikliniğine gözükmesi konusunda uyarılarak ileride neden olabilecek sorunların önüne geçilmesi amacıyla iş bu tutanak tarafımızdan imza altına alınmıştır" ifadelerine yer verilmiştir.

7. Olaydan yaklaşık 7 ay sonra sözleşme yenilenebilmesi için başvurucu Çanakkale Asker Hastanesine sevk edilmiş, Hastanenin 26/10/2010 tarih ve 237 sayılı raporuyla başvurucuya "Bilateral orta derecede sensörinöral işitme kaybı" teşhisi konulmuş ve hakkında "… Piyade uzman çavuş olarak devam edemez" kararı verilmesi üzerine 31/12/2010 tarihinden itibaren başvurucunun sözleşmesi feshedilmiştir.

8. Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Kurulunca, Çanakkale Asker Hastanesinin düzenlediği rapor incelenmiş ve başvurucunun "adi malul" olduğuna karar verilmiştir. Bu karar sonrasında başvurucuya 15/1/2011 tarihinden itibaren adi malullük aylığı bağlanmış ve ikramiyesi ödenmiştir.

9. Başvurucu, 20/6/2011 tarihli dilekçesi ile Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına başvuru yaparak vazife malullüğü aylığı bağlanması talebinde bulunmuş, Başkanlığın bu talebe cevap vermemesi üzerine vazife malullüğü aylığı bağlanmamasına ilişkin işlemin iptali ile adi malul aylığı ile vazife malulü aylığı arasındaki farkın hak ediş tarihlerinden ödemenin yapılacağı tarihe kadar yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle 23/8/2011 tarihinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde (AYİM) dava açmıştır.

10. Diğer taraftan başvurucunun nakdi tazminat istemiyle açtığı başka bir davada AYİM 3. Dairesi 15/12/2011 tarihli ara kararıyla başvurucu hakkında Gülhane Askeri Tıp Akademisinden rapor istemiş, hazırlanan raporda "İşitme engeli yüzdesi %19 işitme engelinden dolayı özür oranı %14 olduğu… travmatik muayene bulgusu tespit edilmediğine…" ifadelerine yer verilmiş, rahatsızlığın 25 gün işgücüne engel olacağı belirtilmiş ve aynı Dairenin 4/10/2012 tarih ve E.2011/2203, K.2012/2004 sayılı kararı ile " Accurary Keskin Nişancı Tüfeğinin TSK'de kullanılan özel bir silah olduğu bu silah ile yapılan atışların silahın Künye Defterine yazılması gerektiği, mühimmatının cephanelikten alımı ve sarfı ile ilgili kayda rastlanılmadığı, … davacıda bulunan mevcut kulak rahatsızlığının, davacı vekili tarafından ileri sürüldüğü gibi, 22 Mart 2011 tarihinde Koru Hd. Tk.lığı bölgesinde icra edildiği iddia edilen pusu faaliyeti ile illiyet bağının olmadığı sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır" gerekçesine yer vererek dava reddedilmiştir.

11. AYİM 3. Dairesi, başvurucunun vazife malullüğü aylığı bağlanmamasına ilişkin işlemin iptali ile adi malul aylığı ile vazife malulü aylığı arasındaki farkın hak ediş tarihlerinden ödemenin yapılacağı tarihe kadar yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle açtığı davada başvurucunun talebi üzerine yapılan duruşmanın ardından 29/11/2012 tarih ve E.21012/1552, K.2012/2329 sayılı kararı ile davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"…

Davacının, AYİM 3'üncü D,sinde görülen "Nakdi Tazminat ödenmemesi işleminin iptali" konulu ve 2011/2203 Esas, 2012/2004 Karar sayılı kararı ile esastan reddedilen davasının görüm ve çözümüne ilişkin; AYİM 3'üncü D.sinin 01 Mart 2012 Gün ve GENSEK N0:2011/3854 ESAS NO; 2011/2203 sayılı ara kararı ile meslek hayatı boyunca davacıya ait sağlık işlemleri, Accurary tüfeğinin adedi bilgileri ve bu silah ile atış yapan diğer personel arasında benzer kulak rahatsızlığı olup olmadığı, rahatsızlığa sebep olduğu ileri sürülen atışın yapıldığı görev emri, görev sonuç raporu, mühimmat sarf kayıtları davalı kurumdan istenmiştir. Davacıya ait geçmiş sağlık işlemlerinde kulak rahatsızlığı ile ilgili bir şikâyetle vizite işlemi yapılmadığı, sözleşme yenilemesi ile ilgili yapılan sağlık kurul raporlarında Kulak Burun Boğaz Hastalıkları uzmanı tarafından muayene yapılmadığı rahatsızlığı ile ilgili son raporun davacının şikâyeti üzerine muayene edilerek verildiği, davacının olay tarihi olan 22.03.2010 ile rapor tarihi 26.10.2010 arasında da kulak rahatsızlığı ile doktora başvurmadığı anlaşılmıştır

Rahatsızlığın meydana geldiği iddia edilen, 6'ncı Hudut Alay Komutanlığının, 26 Mart 2012 tarih ve Dis.Sb. 2012/268 sayılı yazı ile davacının görev aldığı Keskin Nişancı Timinin; 15-31 Mart 2010 tarihinde Koru Hd.TKK.lığında görevlendirildiği, bu görevlendirmede toplam beş ayrı Hudut Takımında toplam 16 personelin olduğu, Koru Hudut Takımında davacı ile beraber üç Uzm. Çvş.un görevlendirildiği, davaya esas teşkil eden olayla ilgili adı geçen tutanakta imzası bulunan P.Uzm,Çvş. İdris AKSAKAL'ın Yeşilbulak Hudut Takımında görevlendirildiği, 22 Mart 2011 tarihinde pusu görevi icra edildiğine ve veya bu görev esnasında davacının sağlık sorunu yaşadığına ilişkin herhangi bir bilginin/belgenin olmadığı, 15-31 Mart 2010 tarihleri arasında Accurary Keskin Nişancı silahı ile atış yapıldığını gösteren herhangi bir mühimmat sarf kaydının bulunmadığı bildirilmiştir. Her ne kadar davacı vekili tarafından duruşmada; dava dilekçesinde belirtilen çatışmanın 22.03.2010 tarihinde değil de 17.03.2010 tarihinde meydana geldiği, P.Uzm.Çvş. İdris AKSAKAL'ın Koru Hudut Takımına takviyeye gönderildiği, tutanağın Van merkeze dönüldükten beş gün sonra düzenlendiğini iddia etmiş ise de, imza altına alınan tutanağın olaydan üç saat sonra düzenlendiği ve olayın 22.03.2010 günü saat 04:30'da olduğu dava dilekçesinde bulunan tutanağın içeriğinden anlaşılmaktadır.

...

Davacı vekili; davacının, rahatsızlığının 22 Mart 2011 tarihinde, 6'ncı Hd. A. K.lığ 1 'inci Hd. Tb. 1' inçi Hd. Bl. K.lığı emrinde görev yaptığı sırada, Van-Başkale Koru Hudut Karakolu sorumluluk sahasında bulunan 407 numaralı hudut taşı mevkiinde, saat 04.30 sulannda pusu faaliyeti icra ettiği sırada, bir grup kaçakçı ile karşılaşılması üzerine keskin nişancı timlerin yoğun atış yapması nedeniyle ortaya çıkan yoğun ses ortamındaki akustik travma sonucu kulaklarında çınlama ve işitme kaybı nedeniyle meydana geldiğini belirtmiş ise de davacının Mahkememizde görülen "Nakdi Tazminat ödenmesi istemli" davasında alınan ara karara 6'ncı Hudut Alay Komutanlığınca verilen cevap yazısı ile söz konusu bölgede, belirtilen tarihte bir pusu görevi icra edilmediği ve böyle bir görev esnasında Accuracy KNT ile atış yapıldığını gösterir bir belgenin bulunmadığının bildirildiği, ayrıca bahsi geçen tutanakta imzası bulunan P.Uzm Çvş. İdris AKSAKAL'ın Yeşilbulak Hd.Tk.lığında görevlendirildiği, Koru Hd.Tk.K.nın ise tutanakta imzasının olmasının gerektiği halde olmadığı göz önüne alındığında bu tutanağa itibar edilmemesi gerektiği, davacı vekilinin duruşmada belirttiği olayın 17.03.2010 tarihinde gerçekleştiği, tutanağın Van merkezde imzalandığı vb. hususlarının ise dava dosyasında bulunan belgelerle örtüşmediği ilave bir araştırmaya gerek olmadığı ve davacıda bulunan mevcut kulak rahatsızlığının vazife ile

illiyet bağının olmadığı sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır”

12. Kararda, ayrıca, duruşmalı yapılan yargılama sonucunda hüküm tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 2.400 TL avukatlık ücretinin başvurucudan alınarak davalı idareye verilmesine karar verilmiştir.

13. Bu karara karşı yapılan karar düzeltme başvurusu da aynı Dairenin 28/2/2013 tarih ve E. 2103/281, K. 2013/267 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

14. Karar başvurucuya 18/3/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

15. 8/6/1949 tarih ve 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun mülga 44. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Her ne sebep ve suretle olursa olsun vücutlarında hasıl olan arızalar veya düçar oldukları tedavisi imkansız hastalıklar yüzünden vazifelerini yapamıyacak duruma giren iştirakçilere (Malül) denir ve haklarında bu kanunun malüllüğe ait hükümleri uygulanır."

16. 5434 sayılı Kanun'un mülga 45. maddesi şöyledir:

"44 üncü maddede yazılı malüllük;

a) İştirakçilerin vazifelerini yaptıkları sırada vazifelerinden doğmuş olursa;

b) Vazifeleri dışında kurumların verdiği her hangi bir kuruma ait başka işleri yaparken, bu işlerden doğmuş olursa;

c) Kurumların menfaatini korumak maksadiyle bir iş yaparken o işten doğmuş olursa (Maksadın ilgili kurumlarca kabul edilmesi şartiyle);

ç) Fabrika, atelye ve benzeri işyerlerinde, işe başlamadan evvel iş sırasında veya işi bitirdikten sonra, o işyerinde husule gelen ve yine o işyerinin mahiyetinden veya çalışma konusundan ileri gelen kazadan doğmuş olursa;

Buna (Vazife malüllüğü) ve bunlara uğrıyanlara da (Vazife malülü) denir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 10/4/2013 tarih ve 2013/2379 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, operasyon sırasında kullanılan keskin nişancı tüfeğiyle yapılan yoğun atışlar nedeniyle işitme kaybına maruz kaldığını, Mahkemenin yeterli araştırma ve gerekli yerler ile yazışma yapmadan karar verdiğini, vazife malulü olduğunun kabul edilmesi gerektiği halde açtığı davanın reddedilmesinin Anayasa’nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırı olduğunu, ayrıca, başvuruya konu dava daha evvel açıldığı halde, 2/11/2011 tarihinde yürürlüğe giren 659 sayılı KHK uyarınca, aleyhine avukatlık ücretine hükmedilmesinin Anayasa’nın 36. ve 91. maddeleriyle 13. maddesindeki ölçülülük ilkesine aykırı olduğunu belirterek, adil yargılanma ve hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

19. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifi ile bağlı

değildir. Başvurucunun, açtığı davada verilen kararın sonucundan ve hükmedilen vekâlet ücretinden şikâyetçi olduğu görülmektedir. Bu nedenle, başvurucunun açtığı davanın reddedilmesine yönelik ileri sürdüğü iddialar "adil yargılanma hakkı" kapsamında, vekâlet ücretine yönelik ileri sürdüğü iddialar ise adil yargılanma hakkının bir unsuru olan "mahkemeye erişim hakkı" kapsamında değerlendirilmiştir.

1. Yargılamanın Adil Olmadığı İddiası Yönünden

20. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

21. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

22. 6216 sayılı Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" kenar başlıklı 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bölümlerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağının belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz."

23. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

24. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince esas yönünden incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

25. Başvuru konusu olayda, başvurucu, operasyon sırasında kullanılan keskin nişancı tüfeğiyle yapılan yoğun atışlar nedeniyle işitme kaybına maruz kaldığını, Mahkemenin yeterli araştırma ve gerekli yerler ile yazışma yapmadığını, vazife malulü olduğunun kabul edilmesi gerektiği halde açtığı davanın reddedildiğini belirtmiş, AYİM 3. Dairesi ise yaptığı araştırma sonucu elde ettiği bilgi ve belgeler ile başvurucunun nakdi tazminat istemli aynı Dairede görülen davaya sunulan delilleri değerlendirmek suretiyle uyuşmazlığı çözüme kavuşturmuştur.

26. Buna göre Mahkeme, başvurucunun geçmiş sağlık işlemlerinde kulak rahatsızlığı ile ilgili bir şikâyetle vizite işlemi yapılmadığı, sözleşme yenilemesi ile ilgili yapılan sağlık kurul raporlarında kulak burun boğaz hastalıkları uzmanı tarafından muayene edilmediği, olayın

gerçekleştiği iddia edilen tarih olan 22/3/2010 ile rapor tarihi 26/10/2010 arasında da kulak rahatsızlığı ile doktora başvurmadığı, 6'ncı Hudut Alay Komutanlığı Keskin Nişancı Timinin 15-31 Mart 2010 tarihinde Koru Hudut Takımında görevlendirildiği, bu görevlendirmede toplam beş ayrı hudut takımında toplam 16 personelin olduğu, Koru Hudut Takımında başvurucu ile beraber üç uzman çavuşun görevlendirildiği, davaya esas teşkil eden olayla ilgili adı geçen tutanakta imzası bulunan P. Uzm. Çvş. İ. A'nın Yeşilbulak Hudut Takımında bulunduğu, 22/3/2010 tarihinde pusu görevi icra edildiğine veya bu görev esnasında başvurucunun sağlık sorunu yaşadığına ilişkin herhangi bir bilgi/belge olmadığı, 15-31 Mart 2010 tarihleri arasında Accurary keskin nişancı silahı ile atış yapıldığını gösteren herhangi bir mühimmat sarf kaydının bulunmadığı tespitini yapmıştır. Ayrıca, Mahkeme, olay tarihinin farklılığına ve tutanağa ilişkin duruşma safhasında ileri sürülen hususların dava dosyasında bulunan belgeler ile örtüşmediği ve ilave bir araştırmaya gerek olmadığı kanaatiyle, başvurucuda bulunan mevcut kulak rahatsızlığı ile yapılan vazife arasında illiyet bağının olmadığı sonucuna ulaşmış ve davayı reddetmiştir.

27. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararın değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediği, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir. Somut olayda başvurucunun, yargılama sürecinin hakkaniyete aykırı olduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmamış olup, mahkemece delillerin değerlendirilmesinin ve verilen kararın içeriğinin adil olmadığı şikâyetini dile getirdiği anlaşılmaktadır.

28. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Başvurucu Aleyhine Hükmedilen Vekâlet Ücretinin Ölçülü Olmadığı İddiası Yönünden

29. Başvurucu, idare lehine maktu vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür (§ 18). Aynı kapsamdaki bireysel başvurular Anayasa Mahkemesince incelenmiş ve başvuruya konu maktu vekalet ücretinin mahkemeye erişim hakkına müdahale oluşturduğu, bu müdahalenin meşru olduğu tespit edilerek, her somut başvurunun özel koşulları çerçevesinde müdahalenin orantılılığı değerlendirilmiş, orantılı görülen müdahaleleri konu alan başvuruların, açıkça dayanaktan yoksun olduklarına karar verilmiştir (B. No: 2012/1061, 21/11/2013, §§ 28-33; B. No: 2013/1613, 2/10/2013, §§ 38-39). Olayda hükmedilen vekâlet ücretinin, dava açmayı imkânsız kılacak veya aşırı derecede zorlaştıracak ağır bir ekonomik yük getirdiğine dair somut herhangi bir bulgu tespit edilememiş olması itibarıyla, somut başvuru açısından farklı karar verilmesini gerektiren bir yön bulunmadığından, başvurunun bu kısmının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir. Celal Mümtaz AKINCI bu görüşe katılmamıştır.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun,

1. Yargılamanın adil olmadığı iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması”, nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, OY BİRLİĞİYLE,

2. Hükmedilen vekâlet ücretinin ölçülü olmadığı iddiasının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, Celal Mümtaz AKINCI’ nın karşı oyu ve OY ÇOKLUĞUYLA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına OY BİRLİĞİYLE,

20/3/2014 tarihinde karar verildi.

ORHAN ERSOY

B. No: 2013/2844 | Karar tarihi: 20.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/2844

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN ERSOY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/2844)

Karar Tarihi: 20/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Orhan ERSOY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hisselerini satın aldığı anonim şirket yetkilileri tarafından kâr payı vaadiyle kandırıldığından ve paralarını geri alamadığından bahisle zararlarının tazmini istemiyle açtığı davada mahkemece adli yardım talebinin kabul edilmediğini ve davanın açılmamış sayılmasına karar verilmek suretiyle Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüş, adli yardım ve tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 4/4/2013 tarihinde Ankara 6. İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 25/11/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, Türkiye'de faaliyet gösteren bir anonim şirketin yetkililerinden 1999 ve 2001 yıllarında toplam 125.200 Alman markı değerinde hisse senedi satın almıştır.

6. 2012 yılında yapmış olduğu araştırmalarında söz konusu şirket temsilcilerinin izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduklarını ve kaçak yollardan kayıt yükümlülüğüne uymaksızın "hisse senedi" karşılığında kendisinden para aldıklarını öğrenmiştir.

7. Başvurucu, şirket yetkililerinden ödemiş olduğu paranın iadesini defalarca talep etmesine ve yetkililerin de iade edeceklerini vaat etmelerine rağmen bugüne kadar parasını geri alamamıştır.

8. Başvurucu, anılan şirketin yetkili makamlardan izin almaksızın yaptığı hisse senedi satışlarını gerekli denetim görevi kapsamında engellememesi nedeniyle hizmet kusuru bulunduğunu ileri sürdüğü Başbakanlık aleyhine 1.000.000,00 TL maddi, 5.000.000,00 TL manevi tazminat ödenmesi istemiyle tam yargı davası açmak üzere İdare Mahkemesine başvurmuş ve dava harcı ile yargılama giderlerinden muafiyete ilişkin adli yardım talebinde bulunmuştur.

9. Ankara 6. İdare Mahkemesi 21/3/2012 tarih ve E.2012/391 sayılı kararıyla ilgili mevzuat hükümlerindeki koşulların başvurucu açısından gerçekleşmediğini belirterek başvurucunun adli yardım talebini reddetmiştir.

10. Mahkemenin 12/4/2012 tarih ve E.2012/391 sayılı yazısıyla dosyanın işleme konulabilmesi için eksik olan dava harcı ve posta ücretinin tamamlanması hususu başvurucuya tebliğ edilmiştir.

11. Söz konusu yazının gereğinin yerine getirilmemesi üzerine Mahkemece 11/6/2012 tarih ve E.2012/391 sayılı yazıyla eksikliğin tamamlanması ve tamamlanmadığı takdirde ilgili Kanun uyarınca davanın açılmamış sayılmasına karar verileceği hususu başvurucuya bildirilmiştir.

12. Ankara 6. İdare Mahkemesinin 12/9/2012 tarih ve E.2012/391, K.2012/2269 sayılı kararıyla, başvurucunun verilen süre içinde bildirilen eksikliği tamamlamadığı gerekçesiyle temyiz yolu açık olmak üzere davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiştir.

13. Bu karar başvurucuya 13/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dilekçe üzerine uygulanacak işlem" başlıklı 6. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herhangi bir sebeple harcı veya posta ücreti verilmeden veya eksik harç veya posta ücreti ile dava açılmış olması halinde, otuz gün içinde harcın ve posta ücretinin verilmesi ve tamamlanması hususu daire başkanı veya görevlendireceği tetkik hakimi, mahkeme başkanı veya hakim tarafından ilgiliye tebliğ olunur. Tebligata rağmen gereği yerine getirilmediği takdirde bildirim aynı şekilde bir daha tekrarlanır. Harç veya posta ücreti süresi içinde verilmez veya tamamlanmazsa davanın açılmamış sayılmasına karar verilir ve davacıya tebliğ olunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 4/4/2013

tarih ve 2013/2844 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, yurt dışında çok zor şartlar altında çalışarak özveri ile biriktirdiği tasarruflarını Türkiye'de faaliyet gösteren bir anonim şirketten hisse senedi satın almak suretiyle değerlendirdiğini, ancak izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduğunu tespit ettiği bu şirketten daha sonra parasını geri alamadığını, anılan şirketin kayıt dışı yaptığı işlerle ilgili denetim görevini yerine getirmemek suretiyle sorumluluğu bulunduğundan bahisle Başbakanlık aleyhine açtığı tam yargı davasında adli yardım talebinin reddedildiğini, her hangi bir yerde taşınır ve taşınmaz mülkünün bulunmadığını, Almanya'dan malulen emekli olduğunu, çok cüzi olan aylığıyla kirada oturduğunu ve dava masraflarını ödeyebilecek gücünün olmadığını, buna karşın mahkemece adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle açtığı tam yargı davasının mahkemece incelenmesinin imkânsız hale geldiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve adli yardım talebi ile tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebinin İncelenmesi

17. Başvurucu, bireysel başvuru harcını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

18. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (2) ve (6) numaralı fıkraları şöyledir:

"(2) Bireysel başvurular harca tabidir."

"(6) Başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması hâlinde, Mahkeme yazı işleri tarafından eksikliğin giderilmesi için başvurucu veya varsa vekiline onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir ve geçerli bir mazereti olmaksızın bu sürede eksikliğin tamamlanmaması durumunda başvurunun reddine karar verileceği bildirilir."

19. 6216 sayılı Kanun'un 75. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı (l) sayılı Tarifenin "A) Mahkeme Harçları" başlıklı bölümünün ilk cümlesine "yargı konularında" ibaresinden sonra gelmek üzere ", Anayasa Mahkemesine bireysel başvurularda" ibaresi ve "l- Başvurma harcı" başlıklı fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir.

4. Anayasa Mahkemesinde 150,00 TL"

20. 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (7) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruların incelenmesinde, bu Kanun ve İçtüzükte hüküm bulunmayan hâllerde ilgili usul kanunlarının bireysel başvurunun niteliğine uygun hükümleri uygulanır."

21. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Bireysel başvuru harcı ve adlî yardım" kenar başlığını taşıyan 62. maddesi şöyledir:

"(1) 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa Bağlı (I) sayılı Tarifenin A) Mahkeme Harçları" başlıklı Bölümünün ilk cümlesinde belirtilen bireysel başvuru harcı Maliye Veznelerine yatırılır.

(2) Adlî yardım talepleri, genel hükümlere göre başvuruların kabul edilebilirliği hakkında karar verecek Bölüm veya Komisyonlar tarafından hükme bağlanır.”

22. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 11/4/2013 tarih ve 6459 sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 22. maddesi ile değişik 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler.”

23. 6100 sayılı Kanun’un 336. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Talepte bulunan kişi, iddiasının özeti ile birlikte, iddiasını dayandıracağı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorundadır.”

24. 6100 sayılı Kanun’un 339. maddesi şöyledir:

“Adli yardım kararından dolayı ertelenen tüm yargılama giderleri ile Devletçe ödenen avanslar dava veya takip sonunda haksız çıkan kişiden tahsil olunur. Adli yardımdan yararlanan kişinin haksız çıkması hâlinde, uygun görülürse yargılama giderlerinin en çok bir yıl içinde aylık eşit taksitler hâlinde ödenmesine karar verilebilir.

Adli yardım kararından dolayı Devletçe ödenen veya muaf tutulan yargılama giderlerinin tahsilinin, adli yardımdan yararlananın mağduriyetine neden olacağı mahkemece açıkça anlaşılırsa, mahkeme, hükümde tamamen veya kısmen ödemeden muaf tutulmasına karar verebilir.”

25. Hukukumuzda yargılama giderlerine ve bu kapsamda harçlardan geçici muafiyete ilişkin adli yardım hükümleri 6100 sayılı Kanun'un 334. ilâ 340. maddelerinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla, 6216 sayılı Kanun ile İçtüzük’ün yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca bireysel başvuru harcından geçici muafiyete ilişkin adli yardım talepleri hakkında, bireysel başvurunun niteliğine uygun düştüğü oranda uygulanacak olan “genel hükümler” 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin 334. ilâ 340. maddeleridir.

26. Bu hükümler karşısında, adli yardım talebinin kabul edilebilmesi için başvurucunun kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olması, ikinci olarak da taleplerinin dayanaksız olmaması gerekmektedir (B. No: 2012/1181, 17/9/2013, § 23).

27. Adli yardıma ilişkin koşullardan ikincisi olan ve 6100 sayılı Kanun’un 334. maddesinin 6459 sayılı Kanunla değişik (1) numaralı fıkrasında yer alan "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, bireysel başvurulara ilişkin 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen “Mahkemenin açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebileceği” şeklindeki kuralda belirtilen “açıkça dayanaktan yoksunluktan” farklı bir anlam taşıdığını belirtmek gerekir.

28. “Taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması” şeklindeki değişikliği yapan 6459 sayılı Kanun’un genel gerekçesinde, “Tasarı ile, insan haklarına saygı ve bu konuda ortaya çıkan aksaklıkları iç hukukumuzda çözüme bağlama ilkelerinin gereğinin yerine

getirilebilmesi ve ülkemizin AİHM önündeki davalar açısından görünümünün daha iyi bir noktaya taşınabilmesi amacıyla, AİHS tarafından koruma altına alınan hakların ihlaline sebebiyet verebilen çeşitli kanunlardaki ilgili hükümlerde değişiklik yapılması ve söz konusu olabilecek ihlal durumlarının ortadan kaldırılması hedeflenmektedir"; 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesinde ise "AİHM, adlî yardım talep eden kişinin haklılığı kriterinin aranmadığı bir sistemi tavsiye etmekte ve adlî yardım talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla kişilerin adlî yardımdan yararlandırılması gerektiğini vurgulamaktadır. Maddede yapılan düzenlemeyle, dava veya takibin açıkça dayanaktan yoksun bulunmaması kaydıyla adlî yardımdan yararlanılabilmesi sağlanarak adlî yardımın kapsamı genişletilmektedir." denilmiştir. Buna göre değişikliğin amacının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına uyumun sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla değişiklikle getirilen "taleplerin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" şartının anlamını tespit bakımından AİHM kararlarının göz önünde tutulması gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 32).

29. AİHM, adli yardım talepleri bakımından kamunun parasının "makul bir başarı şansına sahip talep"te bulunan kimselere tahsis edilmek istenmesinin meşru olduğunu belirtmiş, yerel mahkemenin esasa ilişkin talebin temelsiz olduğu yönündeki kararının tazminat talebinin yerindeliğine ilişkin bir karar olduğunu ifade etmiştir (bkz. Bakan/Türkiye 12/6/2007, B. No: 50939/99, § 74). AİHM, Belçika'ya karşı yapılan bir başvuruda, adli yardım hususunda karar vermeye yetkili olan Adli Yardım Bürosunun, başvurucunun adli yardım talebini, davasını dayandıracağı iddianın esası yönünden "haklı olmadığı"nı gerekçe göstererek reddetmesinin, mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır (bkz. Aerts/ Belçika, B. No: 25357/94, 30/7/1998, § 60). Bunun üzerine Belçika, adli yardıma ilişkin kanunda değişiklik yaparak bu yöndeki taleplerin yalnızca açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle reddedilmesi kuralını yürürlüğe koymuştur (bkz. Debeffe/Belçika (kk), B. No: 64612/01, 9/7/2002).

30. 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin hükümleri, 6459 sayılı Kanun'un genel gerekçesi, 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesi ve AİHM içtihatları dikkate alındığında, 6100 sayılı Kanun'un 334. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değişikliği ile getirilen "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, "ilk bakışta başvurunun başarısız olacağının açıkça görülmemesi" şeklinde anlaşılması gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 34).

31. Mahkememizin 17/9/2013 tarih ve 2012/1181 başvuru numaralı kararında başvurucunun adli yardım kapsamında bireysel başvuru harcından geçici olarak muafiyetine karar verilebilmesi için öncelikle, başvurucunun sunduğu belgeler ışığında, mali açıdan zor duruma düşmeden yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeyemeyecek durumda olup olmadığının değerlendirilmesi, daha sonra ise adli yardım talebinin dayanaksız olup olmadığının, kabul edilebilirlik incelemesinden önce ve bağımsız olarak ele alınması gerektiği ifade edilmiştir (B. No: 2012/1181, § 26).

32. Somut olayda, başvurucunun, Almanya sosyal güvenlik sistemi kapsamında malulen emekli olduğu, Türkiye'de ise her hangi bir sosyal güvenlik kaydının ve kayıtlı taşınmaz malvarlığının bulunmadığı, Türkiye'deki ikametgah adresi olan Bolu Dereceören Köyü muhtarlığı ve aza heyeti tarafından imzalı 25/2/2012 tarihli belgede başvurucunun dava masraflarını ödeyecek maddi durumunun olmadığının kesin olarak tespit edildiğinin belirtildiği görülerek başvurucunun geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılmıştır.

33. Başvurucu, derece mahkemesi tarafından adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde dava harç ve posta giderlerini yatırmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuruya ilk olarak bakıldığında ihlale yol açtığı ileri sürülen "davanın açılmamış sayılması" kararına karşı temyize gidilmeyerek başvuru yollarının tüketilmediği ve dolayısıyla başvurunun başarısız olma olasılığı görülmekte ise de, bireysel başvuruda belirli koşullarda başvuru yollarının tüketilmesinin gerekmemesi ve başvurucunun da buna dayanarak emsal gösterdiği bir Danıştay kararından bahisle başvuru yollarını tüketmediğini belirtmesi karşısında başvurucunun bu hususta iddiasının değerlendirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla ilk bakışta başarısız sayılacağı söylenemeyen söz konusu talebin dayanaksız olmadığı kabul edilmelidir.

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

2. Kabul Edilebilirlik İncelemesi

35. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

36. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

37. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, "ikincil nitelikte bir kanun yolu" olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

38. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde, ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır.

39. Bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği, başvurucunun, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarını öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtları zamanında bu mercilere sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. Bu şekilde olağan denetim mekanizmaları önünde ileri sürülüp takip edilmeyen temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin iddialar, Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru konusu yapılamaz.

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu, Başbakanlık aleyhine açtığı tam yargı davasında derece mahkemesi tarafından adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde dava harç ve posta giderlerini yatırmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle davasının esasının görülemediğini belirterek mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

41. Başvurucu, başvuru formuna eklediği Danıştay 10. Dairesinin 22/7/2009 tarih ve E.2009/9722, K.2009/7854 sayılı kararına atıfla adli yardım talebine ilişkin kararların temyizine hukuken olanak bulunmadığını belirtmiştir. Başvurucunun, derece mahkemesi

tarafından verilen davanın açılmamış sayılmasına dair karara karşı temyiz kanun yolu açık olduğu halde söz konusu Danıştay kararına dayanarak hukuki yarar görmediği için temyiz yoluna gitmediği ve bireysel başvuru hakkını kullandığı anlaşılmaktadır.

42. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin içtihadına göre, genel bir kural olarak başvurucu, dava konusuyla ilgili ulusal içtihada göre yapacağı bir temyiz başvurusunun başarısız olacağını ispat ederse, başvurucunun iç hukuk yollarını tüketmiş olduğu kabul edilecektir (bkz. Kleyn ve Diğerleri/Hollanda, B. No: 39343/98, 6/5/2003, § 156) (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 29).

43. Temyiz mahkemesinin yakın zamanda vermiş olduğu ve başvurucunun davasına da uygulanacak nitelikteki bir karar varsa ve temyiz mahkemesinin bu kararını değiştirmesi ihtimal dâhilinde görünmüyorsa başvurucu, iç hukuk yollarını tüketmiş sayılacaktır (bkz. Salah Sheek/Hollanda, B. No: 1948/04, 23/5/2007, § 121) (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 30).

44. Somut olayda, başvurucu tarafından Danıştay 10. Dairesinin ilgili kararı gerekçe gösterilerek başarısız sayılacağından bahisle temyiz yoluna başvurulmamışsa da, anılan karar, adli yardım isteminin kabulü ya da reddi yolunda verilen ara kararların tek başına temyiz edilemeyeceğine ilişkin olup, bu ara kararların esas hükümle birlikte temyiz aşamasında hukuki denetimlerinin yapılamayacağı anlamına gelmemektedir.

45. Zira, aynı Dairenin "uyuşmazlık hakkında verilen temyize konu olabilecek nitelikte bir kararın temyiz mercii tarafından incelenmesi sırasında yargılamanın seyrini değiştiren adli yardım talebinin reddine veya kabulüne ilişkin kararın hukuka uygun bulunup bulunmadığı yönünden incelenebileceğinde tereddüt bulunmadığı ve koşulları gerçekleşmiş bulunan adli yardım talebinin kabulü yönünde karar verilmesi gerekirken adli yardım isteminin reddi ile sonrasında davanın açılmamış sayılması yolunda verilen idare mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmadığı" gerekçesiyle vermiş olduğu birçok bozma kararı bulunmaktadır (bkz. Danıştay 10. Dairesi, E.2007/8643, K.2007/6601, K.T. 31/12/2007; E.2008/9481, K.2009/1708, K.T. 16/3/2009).

46. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu da adli yardım talebinin reddi sonrasında davanın açılmamış sayılması yolundaki ilk kararında ısrar eden idare mahkemesi kararını Danıştay 10. Dairesinin belirtilen içtihadına paralel bir gerekçeyle ve AİHM kararlarına da atıfta bulunmak suretiyle yakın tarihli bir kararında bozmuştur (bkz. Danıştay İ.D.D.K., E.2009/1670, K.2012/1535, K.T. 11/10/2012).

47. Somut olayda başvurucu, Ankara 6. İdare Mahkemesinin 12/9/2012 tarih ve E.2012/391, K.2012/2269 sayılı kararına karşı temyiz aşamasında incelenmeyeceği düşüncesiyle etkili bir yol olarak görmediği temyiz yoluna başvurmadan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapmıştır. Ancak başvurucunun açtığı tam yargı davasının temyiz incelemesi, konusu itibarıyla Danıştay 10. Dairesinin görevine girmektedir ve anılan Dairenin de adli yardım taleplerinin reddi yolunda verilen ara kararlarının, davanın açılmamış sayılmasına ilişkin esas hükümle birlikte temyiz yoluna gidildiği takdirde hukuka uygunluk denetiminden geçeceği yolunda istikrarlı bir içtihadının olduğu, hatta adli yardım talebinin kabul edilmesi gerekirken reddedilmesini hukuka aykırı bularak bozma kararları verdiği görülmektedir.

48. Buna göre, adli yardım talebinin reddi sonrasında verilen davanın açılmamış sayılmasına ilişkin karara karşı açık olan temyiz yolunun, adli yardım talebi hakkında verilen kararın hukuksal denetimi yönünden başarısız olacağı iddiası ispat edilemediğinden anılan karara

karşı temyiz kanun yoluna başvurulması, iddia edilen ihlalin giderilmesi bakımından etkili ve öncelikli olup, bir ihlal iddiasının başvuru yolları tüketilmeden Anayasa Mahkemesince bireysel başvuru kapsamında incelenemeyeceği yolundaki kuraldan ayrılmayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır.

49. Açıklanan nedenlerle, ihlale neden olduğu ileri sürülen mahkeme kararı için kanunda öngörülmüş yargısal başvuru yollarının tamamı bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmeksizin temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasının bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olması ve talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması nedeniyle adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun, “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun yargılama gideri olan başvuru harcını ödemekten muaf tutulmasına

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

HAYRETTİN EKİM

B. No: 2013/3442 | Karar tarihi: 20.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/3442

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAYRETTİN EKİM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/3442)

Karar Tarihi: 20/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Selami ER

Başvurucu : Hayrettin EKİM

Vekili : Av. Gürbüz UĞRAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, sigortalılıkta geçen ve kuruma bildirilmeyen çalışma sürelerinin tespiti için iş mahkemesinde açtığı davanın sekiz yılı aşan bir sürede tamamlanmasının hak arama hürriyetini ihlal ettiğini ileri sürerek, ihlalin tespitiyle uğramış olduğu manevi zararın tazminine karar verilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 7/5/2013 tarihinde İzmir 3. İş Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 17/6/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesi Bölüm tarafından yapılmak üzere, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Birinci Bölümün 17/9/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığı 14/11/2013 tarihinde görüş bildirmeyeceğini beyan etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu, Gültepe-Pınarbaşı minibüs hattı durağında minibüs malikleri adına hizmet akdine bağlı olarak 1/2/1999-24/11/2004 tarihleri arasında kesintisiz olarak çalıştığı halde, çalışmalarının Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilmediğini ileri sürerek, anılan dönemde geçen işçilik alacakları için İzmir 4. İş Mahkemesinde alacak davası ve sigortalılık çalışmalarının tespitine karar verilmesi talebiyle 1/1/2005 tarihinde İzmir 3. İş Mahkemesinde (Mahkeme) tespit davası açmıştır.

8. Tespit davasının görüşüldüğü Mahkemece, 15/2/2006 tarihli ilk duruşmada, hazır bulunan davacı tanığı dinlenmiş, resen belirlenen bir diğer tanığın duruşma günü hazır edilmesi talebiyle Karakol Amirliğine yazılan müzekkere cevabının beklenilmesine karar verilmiştir. Bu arada İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına yazılan 16/2/2006 tarihli müzekkere ile Gültepe-Pınarbaşı dolmuş hattının başdurağı olan Gültepe durağı civarında 1999-2004 yılları arasında bulunan işyerleri sahip ve çalışanlarının isim ve adreslerinin tespit edilerek duruşmanın bırakıldığı 26/4/2006 gününden önce mahkemeye bildirilmesi talep edilmiştir.

9. 26/4/2006 tarihli ikinci duruşmada taraflar hazır olmakla birlikte tanık tespiti için yazılan müzekkereye cevap verilmediği görüldüğünden duruşmanın 8/6/2006 tarihine bırakılmasına, bu tarihte yapılan üçüncü duruşmada ise gelmiş olduğu görülen müzekkere cevabında belirlenen tanıkların davetiye ile celplerine karar verilmiştir.

10. 28/9/2006 tarihli dördüncü duruşmada re’sen tespit edilen tanıklar adına çıkarılan tebligat alındılarının dönmediği görüldüğünden posta müdürlüğüne müzekkere yazılmasına ve duruşmanın 8/11/2006 tarihine ertelenmesine karar verilmiş, söz konusu tarihte yapılan beşinci duruşmada ise posta müdürlüğüne yazılan müzekkere cevabının gelmediği görüldüğünden müzekkerenin tekidine ve tanıkların yeniden celbine karar verilmiştir.

11. 24/1/2007 tarihinde yapılan altıncı duruşmada posta müdürlüğüne yazılan müzekkereye cevap verildiği görülmekle birlikte tanıklar adına çıkarılan ihzarlar bila infaz iade edildiğinden tanıkların yeniden ihzaren celplerine karar verilmiş ve ihzaren celplerine karar verilen iki tanık 21/2/2007 tarihli yedinci duruşmada dinlenilerek dosyanın bilirkişiye tevdiine karar verilmiştir.

12. 20/6/2007 tarihli dokuzuncu duruşmada bilirkişi raporuna karşı davacı ve davalı vekilinin itirazlarını içeren dilekçeleri, 13/8/2007 tarihli onuncu duruşmada okunmuş ve mahkemece ilgili dava dosyalarının celplerine karar verilerek, 26/9/2007 tarihli on ikinci duruşmada geldiği görülen dava dosyaları doğrultusunda ek bilirkişi raporu alınmasına karar verilmiştir. 26/11/2007 tarihli on üçüncü duruşmada ise ek bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilerek incelemeleri için süre verilmiştir.

13. Mahkemece 24/12/2007 tarihli son duruşmada 24/12/2007 tarih ve E.2005/35, K.2007/763 sayılı kararla davanın kabulüne, davacının davalı işverenler nezdinde 1/2/1999-24/11/2004 tarihleri arasında hizmet akdine dayalı olarak asgari ücretle 2093 gün çalıştığı ve bu çalışmasının Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilmediğinin tespitine karar verilmiştir.

14. Bahsedilen Mahkeme kararı davalı kurum ile biri hariç diğer davalılar tarafından temyiz edilmiştir. Temyiz incelemesini yapan Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 21/1/2010 tarih ve E.2009/16168, K.2010/629 sayılı kararı ve ifadeleri alınan tanıkların anlatımlarının soyut ve yetersiz olduğu, toplanan kanıtların hüküm vermeye elverişli olmadığı, ilk yargılama aşamasında tespit edilen tanıklar ile araştırma sonucu ulaşılacak tanıkların dinlenmesi ve 4. İş Mahkemesinde görülen işçilik alacağı davasının sonucunun saptanarak delil olarak kullanılması gerektiği gerekçeleriyle söz konusu mahkeme kararının bozulmasına karar vermiştir.

15. Bozma kararından sonra yeniden görülen davada Mahkeme tarafından 10/5/2010 tarihli ilk duruşmasında davacı vekili ve davalı kurum dışındaki davalılar vekiline duruşma gününün tebliğ edilemediği gerekçesiyle duruşmanın 12/7/2010 tarihine ertelenmesine karar verilmiş, söz konusu tarihte yapılan ikinci duruşmada ise davalılardan Yüksel Appak'a tebliğ yapılamadığı anlaşıldığından duruşmanın 4/10/2010 tarihine ertelenmesine karar verilmiştir.

16. 4/10/2010 tarihli üçüncü duruşmada, Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin bozma ilamına uyulmasına, Gültepe Karakol Amirliğince belirlenen tanıkların celplerine ve davacı vekiline davalı işverenlerin hizmetin gerçekleştiği hat ya da bölgede çalıştırdığı şoförlerin isim ve tebligata yarar adreslerini bildirmek üzere süre verilmesine karar verilmiştir. 1/12/2010 tarihinde yapılan dördüncü duruşmada duruşmaya gelen tanıklar dinlenmiş, davetiye tebliğine rağmen gelmeyen diğer tanıkların ise celplerine ve davacının işçilik haklarına ilişkin İzmir 4. İş Mahkemesinin 2004/1180 Esas sayılı dosyasının ilgili mahkemesinden istenmesine karar verilmiştir.

17. 23/2/2011 tarihli beşinci duruşmada ise davacı ve davalı kurum vekillerinin mazeretleri kabul edilerek duruşma 6/4/2011 tarihine bırakılmış ve bu tarihte yapılan altıncı duruşmada celplerine karar verilen tanıkların hazır olmadığı görüldüğünden yeniden celplerine ve tebliğ yapılamayan iki tanığın tebliğe yarar son adreslerinin araştırılması için ilgili Emniyet Müdürlüğüne müzekkere yazılmasına karar verilmiştir.

18. 6/7/2011 tarihinde yapılan yedinci duruşmada celp edilen 2 tanık dinlenmiş ve gelmeyen tanıkların yeniden celplerine, İzmir 4. İş Mahkemesinin E.2004/1180 sayılı dosyasının incelenmek üzere istenmesine, ayrıca Ulaşım Koordinasyon Merkezi ve Dolmuşçular Odasına müzekkere yazılmasına karar verilmiştir.

19. 8/12/2011 tarihinde Kartal Nöbetçi İş Mahkemesine tanık beyanı alınması için talimat yazısı yazılmıştır. 16/1/2012 tarihli onuncu duruşmada ise 4. İş Mahkemesinden gelen dosyanın incelemesinde, 4. İş Mahkemesinin de dava konusu dosyanın sonucunu beklediği anlaşıldığından dosyanın iadesine, ayrıca Kartal İş Mahkemesi ve Ulaşım Koordinasyonu Müdürlüğüne yazılan müzekkerelere cevap gelmediği görüldüğünden cevap beklenmesine karar verilmiştir.

20. 15/3/2012 tarihli on birinci duruşmada beklenilen cevapların geldiği görüldüğünden dosyanın bilirkişiye tevdiine karar verilmiştir. 23/5/2012 tarihli on ikinci duruşmada bilirkişi raporunu incelemek için taraflara süre verilmiş ve 6/9/2012 tarihli on üçüncü duruşmada davacı vekilinin itirazları doğrultusunda dosyanın incelenmesine, 19/11/2012 tarihli son duruşmada ise davacının davalı işverenler nezdinde, SSK İzmir Sigorta İl Müdürlüğünde tescil edilmemiş Gültepe-Pınarbaşı minibüs durağında 1/2/1999-24/11/2004 tarihleri arasında hizmet akdine dayalı olarak asgari ücretle 2093 gün çalıştığı, 2093 günlük çalışmasının kuruma bildirilmediğinin tespitine karar verilmiştir.

21. İzmir 3. İş Mahkemesinin 19/11/2012 tarih ve E.2010/203, K.2012/652 sayılı kararı davalı kurum tarafından 20/11/2012 tarihinde temyiz edilmiş, Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 17/1/2013 tarih ve E.2012/25371, K.2013/203 sayılı kararıyla hükmün onanmasına karar verilmiş ve bu karar başvurucuya 8/4/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

22. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Usul ekonomisi ilkesi" kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

"Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür."

23. 30/1/1950 tarihli ve 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İş Kanununa göre işçi sayılan kimselerle (o kanunun değiştirilen ikinci maddesinin Ç, D ve E fıkralarında istisna edilen işlerde çalışanlar hariç) işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya iş Kanununa dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarının çözülmesi ile görevli olarak lüzum görülen yerlerde iş mahkemeleri kurulur."

24. 5521 sayılı Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İş mahkemelerinde şifahi yargılama usulü uygulanır. İlk oturumda mahkeme tarafları sulha teşvik eder. Uzlaşamadıkları ve taraflar veya vekillerinden birisi gelmediği takdirde yargılamaya devam olunarak esas hakkında hüküm verilir.

25. 1/10/2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Kanun'un "Diğer kanunlardaki yargılama usulü ile ilgili hükümler" kenar başlıklı 447. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Diğer kanunların sözlü yahut seri yargılama usulüne atıf yaptığı hâllerde, bu Kanunun basit yargılama usulü ile ilgili hükümleri uygulanır."

26. 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 1/10/2008 tarihinde yürürlüğe giren, "506, 1479, 5434, 2925, 2926 sayılı kanunlara ilişkin ortak geçiş hükümleri" kenar başlıklı geçici 7. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bu Kanunun yürürlük tarihine kadar 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı, 2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı, 17/10/1983 tarihli ve 2925 sayılı, bu Kanunla mülga 17/10/1983 tarihli ve 2926 sayılı, 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı kanunlar ile 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Kanunun geçici 20 nci maddesine göre sandıklara tabi sigortalılık başlangıçları ile hizmet süreleri, fiilî hizmet süresi zammı, itibarî hizmet süreleri, borçlandırılan ve ihya edilen süreler ve sigortalılık süreleri tabi oldukları kanun hükümlerine göre değerlendirilir."

27. 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun "Prim belgeleri" kenar başlıklı 79. maddesinin onuncu fıkrası şöyledir:

"Yönetmelikle tespit edilen belgeleri işveren tarafından verilmeyen veya çalıştıkları Kurumca tespit edilemeyen sigortalılar, çalıştıklarını hizmetlerinin geçtiği yılın sonundan başlayarak 5 yıl içerisinde mahkemeye başvurarak alacakları ilam ile ispatlayabilirlerse, bunların mahkeme kararında belirtilen aylık kazanç toplamları ile prim ödeme gün sayıları nazara alınır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 7/5/2013 tarih ve 2013/3442 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu, hizmet akdine bağlı olarak yapmış olduğu çalışmanın işveren tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilmemesi nedeniyle ve prim gününe esas sigortalılık çalışmalarının tespitine karar verilmesi talebiyle, 1/1/2005 tarihinde İzmir 3. İş Mahkemesinde açtığı davanın 17/1/2013 tarihinde, sekiz yılı aşan ve makul olmayan bir sürede kesin olarak sonuçlandırılmasının makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

30. Açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de görülmeyen başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

31. Başvurucu, iş akdine bağlı olarak çalıştığı sürelerin Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilmemesi sebebiyle açtığı hizmet tespiti davasının sekiz yılı aşan ve makul olmayan bir sürede tamamlanmasının hak arama özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

32. Adalet Bakanlığı görüş yazısında, daha önce benzer nitelikteki bireysel başvurulara ilişkin görüşlerini sunduklarını, bu süreçler neticesinde Anayasa Mahkemesinin uzun yargılama şikâyetlerine yönelik karar verdiğini, söz konusu başvurunun koşulları dikkate alındığında Anayasa Mahkemesinin daha önce verdiği kararlarında varılan sonuçlardan farklı bir neticeye ulaşılmasını gerektirecek bir neden bulunmadığını ifade ederek somut başvuru için ayrıca bir görüş belirtilmemiştir.

33. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

34. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

35. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

36. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı, adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, bu hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (Bkz., B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 39). Başvuru konusu olayda

başvurucunun çalışma sürelerinin tespiti için açtığı bir iş uyuşmazlığı sorununun medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

37. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması ile adaletin gerektiği şekilde temini ve hukuka olan inancın muhafazası olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/673, 19/12/2013, § 27).

38. Makul süre incelemesinde; yargılamaya intikal eden maddi vakıalar ve ispat araçlarından oluşan dava malzemesinin veya uygulanacak hukuk kurallarının karmaşık olması; tarafların genel olarak yargılama sürecindeki tutumu, yargılama sürecinin uzamasındaki etkisi ve usuli haklarını kullanırken gereken dikkat ve özeni gösterip göstermedikleri; yargı makamları yanında dava süreciyle ilgili kamu gücü kullanan tüm devlet organlarına atfedilebilir yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden kaynaklanan bir gecikme olup olmadığı ve yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilip gösterilmediği; başvurucu için hukuki korumanın bir an önce gerçekleştirilmesindeki yararının ne olduğu gibi davanın niteliği ve niceliğine ilişkin birçok hususun birlikte değerlendirilerek karar verilmesi gerekmektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 42-46).

39. Kanun koyucu iş hukukunun çalışanı koruyucu niteliğini ve iş davalarının özelliklerini dikkate alarak genel mahkemeler dışında özel bir iş yargılaması sistemi oluşturmuş ve iş davalarının konunun uzmanı mahkemelerce mümkün olduğunca hızlı, basit ve ucuz bir biçimde sonuçlandırılmasını amaçlamıştır. Bu doğrultuda 5521 sayılı Kanun'da, yazılı yargılama usulüne göre daha çabuk sonuçlanması amacıyla iş mahkemelerinde sözlü yargılama usulünün uygulanacağı öngörülmüş ve başvurucunun açtığı hizmet tespiti davasında da bu hüküm uyarınca, 6100 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarih olan 1/10/2011 tarihine kadar 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 473 ila 491. maddelerinde düzenlenen sözlü yargılama usulü uygulanmıştır.

40. İş uyuşmazlıklarının daha çabuk sonuçlanması amacıyla kabul edilen sözlü yargılama usulünde, mülga 1086 sayılı Kanun'un sistemine göre davanın kural olarak üç duruşmada tamamlanması gerekmektedir. Bu usulde davalı için bir cevap süresi öngörülmemiş olup, davalı esasa ilişkin cevaplarını en geç ilk oturumda sözlü olarak bildirebilmektedir. Yine bu usulde kural olarak tarafların ilk duruşmada delillerini göstermeleri gerekmektedir. Bunun mümkün olmaması halinde hâkim taraflara delillerini göstermeleri için süre vermektedir. Taraflar tahkikat safhası bitinceye kadar iddia ve savunmalarını ispat için yeni delil gösterebilmektedirler. İkinci duruşmada delillerin incelenmesinden sonra hâkim taraflara tahkikat sonucu hakkında bir layiha sunmaları için süre vermemişse sözlü yargılama safhasına geçilmekte ve bu safhada kural olarak taraflara ikişer defa söz verdikten sonra hükmün tefhimi için yeni bir duruşma günü belirlemektedir.

41. Bunun yanında 6100 sayılı Kanun'un 30. maddesinde uyuşmazlıkların makul sürede çözümlenmesi gerektiği belirtilmiş, bu amaçla 6100 sayılı Kanun'un 447. maddesiyle daha önce yürürlüğe girmiş olan kanunlarda yer alan sözlü ve seri yargılama usulleri kaldırılmış ve bunun yerine iş hukuku uyuşmazlıklarına da uygulanmak üzere basit yargılama usulü getirilmiştir. Bu durumda hizmet tespiti davalarında takip edilmesi gereken yargılama usulü de 6100 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1/10/2011 tarihinden itibaren basit yargılama

usulü olmuştur (B. No: 2013/772, 7/11/2013, § 64).

42. Somut başvuruda makul süre incelemesi yapılırken hizmet tespiti davasının başvurucu için taşıdığı değer ve başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurularak, yargılama sürecindeki gecikmeler ve gecikmeye neden olan unsurlar ile bunların gecikmedeki toplam etkisinin tespiti gerekmektedir.

43. Başvuru konusu olayda, başvurucu tarafından 1/1/2005 tarihinde İzmir 3. İş Mahkemesi nezdinde açılan hizmet tespiti davasında Mahkeme, yaklaşık 36 ay gibi bir süre sonunda 24/12/2007 tarihinde davanın kabulüne karar vermiş, temyiz edilen karar Yargıtay 10. Hukuk Dairesi tarafından 21/1/2010 tarihinde eksik inceleme ve araştırma nedeniyle bozulmuş, ilk derece mahkemesi tarafından bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda 19/11/2012 tarihinde tekrar davanın kabulüne karar verilmiş ve davalı kurum tarafından temyiz edilen karar Yargıtay 10. Hukuk Dairesi tarafından 17/1/2013 tarihinde onanmıştır. Bu durumda iki dereceli yargılama sisteminde davanın yaklaşık sekiz yıl sürdüğü anlaşılmaktadır.

44. İlk derece Mahkemesinde 36 ay süren yargılama sürecinde toplam 14 duruşma yapılmıştır. Dava tarihinden 21/2/2007 tarihine kadar 25 aylık sürede gerçekleştirdiği ilk yedi duruşmada Mahkeme, tarafların sundukları ve re’sen tespit edilen tanıklara ulaşmak ve tanıkları mahkemeye getirterek ifadelerinin dinlenmesiyle meşgul olmuştur. Bu süreçte tanıkların tespiti amacıyla yazılan müzekkerelere Mahkemenin belirlediği tarihten daha geç tarihlerde cevap verildiği, tanıklara yapılması istenen tebligatların yapılamadığı veya geç yapıldığı görülmektedir.

45. Sigortalı hizmetlerin tespiti davaları kamu düzenine ilişkin davalar olduklarından bu davalarda resen araştırma ilkesi uygulanmaktadır. Buna göre söz konusu davada da resen tanık belirlenerek ifadeleri alınmıştır. Gerek İzmir Cumhuriyet Başsavcılığının, gerek posta müdürlüğünün yazılan müzekkerelere istenilen zamanda cevap vermemeleri ve ihzaren celplerine karar verilen tanıkların belirlenen tarihte hazır edilememeleri, idari ve yargısal kurumlara atfedilmesi gereken kusurlar olup, devletin uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi ve bu amaçla mahkeme kararlarını zamanında ve gereği gibi yerine getirecek adli ve idari mekanizmalar oluşturma yükümlülüğünü yerine getiremediğini göstermektedir.

46. Temyiz incelemesini yapan Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 21/1/2010 tarih ve E.2009/16168, K.2010/629 sayılı kararıyla, temyiz tarihinden yaklaşık 25 ay sonra eksik inceleme ve araştırma gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin söz konusu kararını bozmuştur.

47. Yargıtay’ın bozma kararı üzerine yeniden görülen davada bazı davacı ve davalılara tebligat yapılamaması nedeniyle davanın esastan görülmeye başlanması beş ay gecikmiştir. Davaların makul sürede tamamlanması ilkesinin hayata geçirilebilmesi için tebligat işlemlerinin usulüne uygun, pratik ve güvenilir biçimde yapılarak davacı ve davalıların duruşma gününden haberdar edilmeleri devletin yükümlülüklerindendir.

48. İlk derece mahkemesinin ikinci yargılamasında da tanıkların mahkemeye getirtilmesi sorunları yaşanmış, re’sen belirlenen bazı tanıkların Mahkemede dinlenebilmesi yaklaşık dokuz ay, bir tanığın ise adresine ulaşılamadığından dinlenebilmesi 17 ay sonunda mümkün olmuştur. Başvuruya konu dava açısından tanık delilinin önemi de düşünüldüğünde, tanıklara ulaşma ve tanıkları mahkeme önünde hazır etme konusunda idari ve yargısal sorunlar olduğu ve bu sorunlar nedeniyle devlete atfedilmesi gereken kusur

sorumluluğunun artacağı konusunda şüphe yoktur.

49. Bozma kararı sonrasında yapılan yargılamada 1/12/2010 tarihli dördüncü duruşmada istenmesine karar verilen, İzmir 4. İş Mahkemesinde derdest işçilik alacaklarına ilişkin dava dosyası ise yaklaşık 14 ay sonra, 16/1/2012 tarihli onuncu duruşmada Mahkemeye gelmiş ve "dosyanın dosyamızın sonucunu beklediğinden iadesine" denilerek geri gönderilmiştir. Dosyanın istenmesinde Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin bozma kararında işçilik alacakları davasının sonucu saptanarak, anılan davada verilip kesinleşmiş hükmün işbu tespit davası yönünden güçlü kanıt niteliğinde olduğunun dikkate alınması gerektiği yönündeki gerekçesi etkili olmuştur.

50. Mahkemeler arasında karşılıklı yazılan müzekkerelerden anlaşıldığı kadarıyla birbirlerinden defaatle dosya talebinde bulundukları anlaşılmaktadır. Bu kapsamda İzmir 4. İş Mahkemesinin istenilen dosyayı 14 aylık bir süre sonunda göndermesi yargılamanın makul süreyi aşmasında önemli bir etken olmuştur. Aynı bina içinde hatta muhtemelen aynı koridorda bulunan iki mahkeme arasındaki yazışmanın 14 ay sürmesinde makul olmayan bir gecikmenin olduğu aşikârdır. Ayrıca, başvuru konusu davda 4. İş Mahkemesinde devam eden davanın sonuncu beklerken 4. İş Mahkemesinde başvuruya konu davanın sonuncu beklemesi her iki davanın da uzamasına etki ettiği anlaşılmıştır.

51. Mahkemelerin birbirilerinin kararlarını beklemeleri, birbirlerinden dosya talep etmeleri bazı durumlarda bir ihtiyaç olmakla beraber, birbirini etkileyen davalarda uyuşmazlığın bütün olarak çözümü konusunda hangi davanın öncelikle görülmesi gerektiği ve hangi dava dosyasının sonucunun diğerinin sürecini etkileyeceği konusunda belirlemeyi yaparak uyuşmazlığı makul sürede sonuçlandırmak yargının ve nihai olarak devletin yükümlülüğünde olup, bu hususta başvurucuya atfedilecek bir kusur bulunmamaktadır.

52. Bozma sonrası yargılamada İzmir Büyükşehir Belediyesi Ulaşım Koordinasyon Merkezine yazılan müzekkere adres yetersizliğinden iade edilmiş ve bu kurumun cevabı ancak sekiz ay sonra Mahkemeye gelmiştir. Mahkemenin idari bir birime çıkardığı tebligatın adres yetersizliğinden iade edilmesi ve bu müzekkereye zamanında cevap verilmemesi yargılamanın uzamasında devlete atfedilmesi gereken kusurlardır.

53. Son olarak bozma kararından sonra ilk derece mahkemesi önünde, bozmaya uyularak görülen davaya beş farklı hâkimin nezaret ettiği görülmüştür. Hâkimlerin görevlerinin sık aralıklarla değiştirilmesi nedeniyle farklı hâkimlerin aynı dosyayı tekrar ele alarak incelemek zorunda kalmalarının davaların uzamasının yanı sıra yargının iş yükünün artması üzerindeki olumsuz etkileri de göz önünde tutulmalıdır.

54. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu hizmet tespiti davası; delillerin toplanmasında ve tanıklara ulaşmada karşılaşılan ve tamamı devletin sorumluluğunda olan zorluklar dışında hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf ve tanık sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzaktır. Yargılamanın makul sürede tamamlanamamasının başvurucunun tutum ve davranışlarıyla veya usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla açıklanması ve ilişkilendirilmesi mümkün değildir.

55. Başvurunun konusu olan hizmet tespiti davasında yargılama sürecindeki gecikme dönemleri ayrı ayrı değerlendirildiğinde, bozma kararından önce ve sonra ilk derece mahkemesince re'sen belirlenen tanıkların makul sürede duruşmada hazır edilemedikleri, yazılan müzekkerelere zamanında cevap verilemediği, temyiz makamının 25 aylık sürenin

sonunda karar verdiği; sonuç olarak haklı görülemeyecek derecede uzun bir süre olan sekiz yılda yargılamanın tamamlandığı görülmektedir. İş ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıkların niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati dikkate alındığında, sekiz yıl gibi bir sürenin makul olmadığı aşikârdır.

56. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

57. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini belirterek maruz kaldığı manevi zararın giderilmesi için 16.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

58. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

59. Başvuruya konu iş mahkemesinde görülen sigortalı hizmetlerin tespiti davasının, başvurucunun kişisel yararı ve davanın başvurucu için taşıdığı değer de göz önünde bulundurulduğunda, yaklaşık sekiz yıl sürmesi sebebiyle başvurucuya yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında takdiren 5.850,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

60. Başvuru dosyası üzerinde yapılan incelemede başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 harç ve 1.500 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 5.850,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvurucunun diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 harç ve 1.500 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

20/3/2014 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SELÇUK EMİROĞLU

B. No: 2013/5660 | Karar tarihi: 20.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5660

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SELÇUK EMİROĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5660)

Karar Tarihi: 20/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Abdullah TEKBAŞ

Başvurucu : Selçuk EMİROĞLU

Vekili : Av.Öztürk TÜRKDOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, ücretli olarak çalıştığı 2006-2009 yılları arasında ücret gelirinden olması gerekenden fazla gelir vergisi tevkifatı yapıldığını belirterek mülkiyet hakkı ve etkili bir hukuk yoluna başvurma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 30/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, başvurunun karara bağlanması için Bölüm tarafından Bölüm kararı alınması gerekli görüldüğünden, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. 30/3/2006 tarih ve 5479 sayılı Gelir Vergisi Kanunu, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Özel Tüketim Vergisi Kanunu ve Vergi Usul Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1. maddesiyle 31/12/1960 tarih ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 103. maddesinde yapılan değişiklikle, 1/1/2006 tarihinden itibaren ücret gelirleri ve diğer gelirler bakımından ücret gelirleri lehine farklı vergi tarifesi uygulamasından vazgeçilerek, bütün gelirlerin aynı tarifeye tabi tutulması uygulamasına geçilmiş ve Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinde bu değişiklik hükmünün 1/1/2006 tarihinden itibaren yürürlüğe gireceği belirtilmiştir.

6. 193 sayılı Kanun'un 103. maddesinin kısmen iptali için yapılan başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi, 15/10/2009 tarih ve E.2006/95, K.2009/144 sayılı kararıyla 193 sayılı Kanun'un 103. maddesinde yer alan "...40.000 YTL'den fazlasının 40.000 YTL'si için 9190 YTL..." ifadesinden sonra gelen "... fazlası % 35 oranında ..." ibaresinin, ücret gelirleri yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak 6 ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir. Karar 8/1/2010 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

7. Bu karar üzerine TBMM, 23/7/2010 tarih ve 6009 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3. maddesiyle 193 sayılı Kanun'un 103. maddesini değiştirerek, ücret gelirleri lehine farklı bir tarifeyi kabul etmiş, Kanun'un 62. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde bu değişiklik hükmünün 1/1/2010 tarihinden itibaren yürürlüğe gireceği belirtilmiştir.

8. Bu süreçte ücretli olarak çalışmakta olan başvurucu, bu gelişmeler üzerine, 30/12/2011 tarihinde İstanbul Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığına hata düzeltme dilekçesi vererek, 2007-2009 yılları arasında ücretinden fazladan kesilen gelir vergisinin düzeltme işlemi yapılarak iadesini talep etmiştir.

9. Başvurucu, dilekçesinin süresi içinde cevap verilmeyerek zımnen reddi üzerine 22/2/2012 tarihli şikâyet dilekçesiyle Maliye Bakanlığına başvurmuş, bu başvuru da süresinde cevap verilmeyerek zımnen reddedilmiştir.

10. Başvurucunun zımnen ret kararına karşı açtığı dava, İstanbul 4. Vergi Mahkemesinin, 22/10/2012 tarih ve E.2012/1141, K.2012/2734 sayılı kararında, düzeltme ve şikâyet yoluna başvurulabilmesi için Vergi Usul Kanunu'nda tanımlanan türden bir vergi hatası bulunması gerektiği, uyuşmazlığın, vergi hatası dışında maddi olayların değerlendirilmesi ve irdelenmesini gerektiren bir sorun olarak ortaya çıktığı ve yorumu gerektirdiği, davaya ilişkin iddiaların yapılan kesintinin [mükellefin] bilgisine girdiği ödeme üzerine [süresinde] vergi mahkemesinde açılacak bir davada incelenebilecek nitelikte olduğu gerekçeleriyle reddedilmiştir.

11. Başvurucu tarafından temyiz edilen bu karar, Danıştay 4. Dairesinin 11/4/2013 tarih ve E.2013/822, K.2013/2265 sayılı kararıyla onanmıştır.

12. Bu karar 8/7/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

13. Anayasa'nın 153. maddesinin ikinci ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"...

Kanun, kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri iptal kararlarının Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak bir yılıgeçemez.

...

İptal kararları geriye yürümez."

14. 193 Sayılı Kanun'un 31/12/2005 tarihine kadar uygulanmış olan 103. maddesi şöyledir:

"Gelir vergisine tabi gelirler;

5,000,000,000 liraya kadar %20

12,000,000,000 liranın 5,000,000,000 lirası için 1,000,000,000 lira, fazlası %25

24,000,000,000 liranın 12,000,000,000 lirası için 2,750,000,000 lira, fazlası %30

60,000,000,000 liranın 24,000,000,000 lirası için 6,350,000,000 lira, fazlası %35

120,000,000,000 liranın 60,000,000,000 lirası için 18,950,000,000 lira, fazlası %40

120,000,000,000 liradan fazlasının 120,000,000,000 lirası için 42,950,000,000 lira, fazlası %45 Oranında vergilendirilir.

Ücret gelirlerinin vergilendirilmesinde, yukarıdaki tarifede yer alan vergi oranları beş puan indirilmek suretiyle uygulanır."

15. 193 Sayılı Kanun'un 5479 Kanun'un 1. maddesiyle değişik ve 1/1/2006 - 31/12/2009 tarihleri arasında uygulanmış olan 103. maddesi şöyledir:

"Gelir vergisine tabi gelirler;

7.000 YTL'ye kadar % 15

18.000 YTL'nin 7.000 YTL'si için 1.050 YTL, fazlası % 20

40.000 YTL'nin 18.000 YTL'si için 3.250 YTL, fazlası % 27

40.000 YTL'den fazlasının 40.000 YTL'si için 9.190 YTL, fazlası % 35 oranında vergilendirilir."

16. 193 Sayılı Kanun'un 6009 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle değişik 1/1/2010 tarihinden itibaren yürürlüğe girmiş ve halen uygulanmakta olan 103. maddesi şöyledir:

"Gelir vergisine tabi gelirler;

8.800 TL’ye kadar % 15

22.000 TL’nin 8.800 TL’si için 1.320 TL, fazlası % 20

50.000 TL’nin 22.000 TL’si için 3.960 TL (ücret gelirlerinde 76.200 TL'nin 22.000 TL’si için 3.960 TL), fazlası % 27

50.000 TL’den fazlasının 50.000 TL'si için 11.520 TL (ücret gelirlerinde 76.200 TL’den fazlasının 76.200 TL’si için 18.594 TL), fazlası % 35 oranında vergilendirilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 30/7/2013 tarih ve 2012/5660 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu, 2006-2009 yılları arasında ücretli olarak çalıştığını, gelir vergisi uygulamasında ücret gelirleri ve diğer gelirlerin vergilendirilmesinde önceden farklı tarife uygulanmakta iken 1/1/2006 tarihinden itibaren aynı tarifeye geçildiğini, Anayasa Mahkemesi tarafından aynı tarife uygulamasının Anayasa'ya aykırı bulunarak 2009 yılında ücret gelirlerinin vergilendirilmesi bakımından tarifenin en yüksek oranının iptal edilmesi dolayısıyla kendisinden fazla vergi alındığının ortaya çıktığını, bunun üzerine fazla alınan verginin iadesiiçin tek yol olan hata düzeltme - şikâyet yoluna başvurduğunu, cevap verilmeyerek zımnen ret kararları üzerine açtığı davanın reddedildiğini, gerek idare ve gerekse yargı organları tarafından kendisine etkili bir başvuru yolu gösterilmemesi sebebiyle fazla ödediği vergi dolayısıyla ortaya çıkanvergi iadesi alacağına kavuşamadığını belirterek, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin, 36. maddesinde tanımlanan hak arama hürriyetinin, 40. maddesinde yer alan devletin işlemlerine karşı başvuru yolları ve sürelerini göstermesi yükümlülüğünün, 73. maddesinde yer alan vergi yükünün adaletli olması gerektiği yönündeki ilkenin ve vergi iadesi alacağı doğduğu halde buna kavuşamadığı yönündeki iddiaları bakımından 35. maddede tanımlanan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, mahkeme kararlarındaki Anayasa'ya ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine (AİHS) aykırılığın tespit edilmesi, vergi alacağı olarak hesapladığı miktarın faiziyle birlikte ödenmesi, manevi tazminat ve yargılama giderlerine hükmedilmesi taleplerinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

19. Başvuru formunun incelenmesinden, başvurucunun 2006-2009 yılları arasında ücret gelirinden fazla vergi alındığını iddia ettiği görülse de, önceki başvuru yollarında 2007-2009 yılları bakımından uyuşmazlık çıkardığı anlaşılmaktadır. Ancak varılan sonuçlara etkili olmayacağı anlaşıldığından 2006 yılı bakımından ayrı değerlendirme yapılmayacaktır.

20. Bunun yanı sıra başvurucu, başvuru formunda Anayasa'nın 2., 35., 36., 40. ve 73. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüşse de, Anayasa Mahkemesi olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki tavsifiile bağlı değildir (B. No: 2013/1586, 18/9/2013, § 17). Başvurucunun idari başvuru ve yargılama sürecine ilişkin iddialarının özü, etkili bir hukuk yoluna başvurma hakkının ihlali iddiası niteliğindedir. Vergi iadesi alacağına kavuşamadığı yönündeki iddialarının özü ise, açıkça belirtilmemiş olsa da mülkiyet hakkının ihlali iddiası niteliğinde olup,başvuru bu iki hak yönünden değerlendirilmiştir.

1. Mülkiyet Hakkı Yönünden

21. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”

22. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un “Bireysel başvuru hakkı” kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“(1) Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan

Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

23. Belirtilen hükümler uyarınca, bir anayasal hak ihlali iddiasının Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetkisi dâhilinde olabilmesi için, başvurucu tarafından dayanılan hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olması ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamında yer alması, ayrıca başvurucunun ihlal iddiasına temel alınan hakkın kapsamına giren korunmaya değer bir menfaatinin bulunması gerekir (B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 31).

24. Anayasa'nın 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

25. Anayasa'nın 35. maddesi kapsamındaki mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvurucu, böyle bir hakkın varlığını kanıtlamak zorundadır(B. No: 2013/382, 16/4/2013, § 26). Bu nedenle, öncelikle başvurucunun, Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca korunması gereken mülkiyet hakkı kapsamında bir menfaate sahip olup olmadığı hususunun değerlendirilmesi gerekir.

26. Bireysel başvuru yolunda mülkiyet hakkının ihlali iddiasının ileri sürülebilmesiiçin mülkiyet konusu "sahip olunan bir mülk"e ihlal sonucunu doğuracak bir müdahalenin bulunması gerekmektedir (Benzer yöndeki Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararları için bkz. J.A. Pye (Oxford) Ltd ve J.A. Pye (Oxford) Land Ltd/Birleşik Krallık, B. No: 44302/02, 30/8/2007, § 61; Von Maltzan ve Diğerleri/Almanya (k.k.), B. No: 71916/01, 71917/01, 10260/02, 2/3/2005, § 74(c); Kopecký/Slovakya, B. No: 44/912/98, 28/9/2004, § 35(c)).

27. Sahip olunan şey kavramı, AİHS ve Anayasadaki düzenlenmeler açısından özerk bir kavram olarak ele alınıp değerlendirilmektedir. Dolayısıyla bu konudaki değerlendirmeler gerek AİHM ve gerekse Anayasa Mahkemesi tarafından mevzuattan bağımsız olarak değerlendirilmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Depalle/Fransa, B. No: 34044/02, 29/3/2010, § 62; Anheuser-Busch Inc./Portekiz, B. No: 73049/01, 11/1/2007, § 63; Öneryıldız/Türkiye, B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 124; Beyeler/İtalya, B. No: 33202/96, 5/1/2000, § 100).

28. Mülkiyet hakkı kapsamında sahip olunan şey, "mevcut bir şey" olabileceği gibi, "malvarlığına ilişkin değerler" de olabilir. Bu kapsamda alacak hakları da mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilebilecektir. Ancak alacak haklarının mülkiyet hakkı kapsamında korunabilmesi için, ya bir mahkeme hükmü, hakem kararı, idari karar gibi bir işlemle "yeterli derecede icra edilebilir kılınmış olması" (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Burdov/Rusya, B. No: 59498/00, 7/5/2002, § 28; Moskal/Polonya, B. No: 10373/05, 15/9/2009, § 45) ya da en azından bunlarla bağlantılı olarak "meşru bir beklenti"nin bulunması gerekmektedir. Meşru beklenti objektif temelden uzak bir beklenti olmayıp, bir kanun hükmü, yerleşik bir yargısal içtihat veya ayni menfaatle ilgili hukuki bir işleme dayalı beklentidir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Kopecký/Slovakya, B. No: 44/912/98, 28/9/2004, §§ 45-52; Saghinadze ve Diğerleri/Gürcistan, B. No: 18768/05, 27/5/2010, § 103).

29. Yukarıda belirtilen Mahkeme içtihatları gereği, mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri

süren başvurucunun, öncelikle böyle bir hakkının var olduğunu, en azından meşru bir beklenti içinde olduğunu kanıtlaması gerekmektedir.

30. Somut olayda başvurucu, 2006-2009 yılları arasında ücret gelirleri ile diğer gelirlerin vergilendirilmesinde aynı tarifenin uygulanmasının Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa'ya aykırı bulunması ve tarifenin "...40.000 YTL'den fazlasının 40.000 YTL'si için 9190 YTL..." ifadesinden sonra gelen "... fazlası % 35 oranında ..." ibaresinin, ücret gelirleri bakımından iptal edilmesi dolayısıyla, 2006-2009 yılları arasındaki ücret gelirlerine uygulanan tarifenin hukuka aykırılığının ortaya çıktığını ve kendisinden fazla vergi alınması suretiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

31. Başvurucunun iddialarının, kendisinden fazla vergi alınması suretiylemülkiyet hakkının ihlal edildiği, fazladan alınan kısmın iade edilmesi gerektiği, dolayısıyla bir alacak hakkının bulunduğu yönünde olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda mülkiyet hakkı ihlali iddiasının değerlendirilebilmesi için öncelikle mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilebilecek bir alacak hakkının mevcudiyetinin tartışılması gerekmektedir.

32. 193 sayılı Kanun'un 103. maddesini değiştirerek ücret gelirleriyle diğer gelirlerin aynı tarifeye tabi tutulması uygulamasını getiren 5479 sayılı Kanun'un 1. maddesi 1/1/2006 tarihinde yürürlüğe girmiş, Anayasa Mahkemesi tarafından 15/10/2009 tarihinde iptal edilmiş, iptal kararı Resmî Gazete'de 8/1/2010 tarihinde yayımlanmış ve 8/7/2010 tarihinde yürürlüğe girmiştir. İptal üzerine TBMM tarafından çıkarılan 6009 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle 193 sayılı Kanun'un 103. maddesi değiştirilerek, ücret gelirlerinin vergilendirilmesinde farklı bir tarifeye geçilmiş, en yüksek oran olan % 35 oranına tabi ücretler bakımından matrah dilimi tutarı artırılmıştır. Her ne kadar Anayasa Mahkemesi iptal kararının yürürlük tarihi 8/7/2010 tarihi olsa da, 6009 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle getirilen düzenlemenin yürürlük tarihi, vergiye tabi gelirin "yıllık olması ilkesi"ne uygun olarak 1/1/2010 tarihi olarak belirlenmiş ve böylelikle Anayasa'ya aykırılık durumu 2010 yılı başından itibaren giderilmiştir.

33. Anayasa'nın 153. maddesinin ikinci fıkrası gereği, Anayasa Mahkemesince iptal edilen kanun hükmü, iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte, Anayasa Mahkemesince daha ileri bir tarih belirlenmiş ise o tarihte yürürlükten kalkacaktır. Aynı maddenin dördüncü fıkrası gereği ise Anayasa Mahkemesi iptal kararları geriye yürümeyecektir. Dolayısıyla, Anayasa Mahkemesince iptal edilen bir kanun hükmü, iptal kararının yürürlüğe girdiği tarih itibariyle yürürlükten kalkacak ve iptal kararları geriye yürümeyeceği için de, bu kanun hükmüne göre tesis edilmiş işlemler geçerliliklerini sürdüreceklerdir. Nitekim AİHM de, hukuki kesinlik ilkesi gereği Anayasa Mahkemesi iptal kararlarının geriye dönük olarak haklar tesis etmeyeceğini belirtmiştir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. H.R./Almanya, B. No: 17750/91, 30/6/1992; J.R./Almanya, B. No: 22651/93, 18/10/1995; Mika/Avusturya, B. No: 26560/95, 26/6/1996).

34. Bu durumda başvurucunun, 2006-2009 yılları arasında kendisinden fazla vergi alındığı ve bunların iade edilmesi gerektiği yönündeki iddialarına dayanak olarak ileri sürdüğü Anayasa Mahkemesi iptal kararı, geçmişe dönük olarak vergi iadesi şeklinde alacak hakkı doğurucu bir etkiye sahip olmadığı gibi, bu konuda meşru beklenti oluşturmak bakımından da elverişli değildir. Dolayısıyla başvurucuyu, iddia ettiği hakkı elde etme konusunda meşru bir beklentiye sevkedecek bir kanun hükmü veya yerleşik yargısal bir içtihat bulunmadığından, başvurucunun, Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına ilişkin korumadan yararlandırılması mümkün değildir.

35. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa’nın 35. maddesi kapsamına giren korunmaya değer bir menfaatinin bulunmadığı anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “konu bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Etkili Bir Hukuk Yoluna Başvurma Hakkı Yönünden

36. AİHS ve Anayasa'da güvence altına alınmış etkili bir hukuk yoluna başvurma hakkının korunabilmesi için, bireysel başvuru kapsamında korunan haklardan birinin ihlal edildiğine dair "savunulabilir bir iddia"nın bulunması gerekmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Lithgow ve Diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 9006/80; 9262/81; 9263/81; 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/8, 8/7/1986, § 205; Leander/İsveç, B. No: 9248/81, 26/3/1987, § 77).

37. Somut olayda başvurucunun, mülkiyet hakkına ilişkin korumadan yararlanabilecek bir menfaatinin bulunmadığı (§ 34), dolayısıyla mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin savunulabilir bir iddiasının olmadığı açıktır. Bu durumda başvurucunun Anayasa'nın 40. maddesine düzenlenen etkili bir hukuk yoluna başvurma hakkı ile ilgili korumadan yararlandırılması da mümkün değildir.

38. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun bireysel başvuru kapsamında korunan haklarından birinin ihlal edildiğine dair savunulabilir bir iddiasının bulunmadığı anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin “konu bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle başvurucunun, mülkiyet hakkının ve etkili bir hukuk yoluna başvurma hakkının ihlali iddialarının "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA, yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, 20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA BAYRI

B. No: 2013/5718 | Karar tarihi: 20.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5718

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA BAYRI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5718)

Karar Tarihi: 20/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Bahadır YALÇINÖZ

Başvurucu : Mustafa BAYRI

Vekili : Av. Nazım ATA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 1/7/2002 tarihinde hareket halindeki bir trenden kopan parçanın eşinin başına çarpması üzerine hayatını kaybetmesinden dolaylı uğradığı maddi ve manevi zararların tazmini istemiyle açtığı davanın makul sürede sonuçlandırılamaması nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 40. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, başvurucu vekili tarafından 26/7/2013 tarihinde Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede belirlenen eksiklikler tamamlatılmış ve başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 21/11/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. Bölüm tarafından 19/12/2013 tarihinde yapılan toplantıda kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığınca 22/1/2014 tarihli yazı ile görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucunun eşi, Eskişehir ili Sivrihisar ilçesi Biçer köyü hudutları içinde ve demiryolu kenarında yer alan tarlada çalışmakta iken Eskişehir-Ankara istikametinde seyreden Doğu Ekspresinin geçişi sırasında trenden kopan balatanın başına isabet etmesi sonucu 1/7/2002 tarihinde hayatını kaybetmiştir.

8. Başvurucu ve çocukları olay nedeniyle uğradıkları maddi ve manevi zararların tazmini istemiyle TCDD Genel Müdürlüğüne karşı 22/7/2002 tarihinde Ankara 30. Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açmışlardır.

9. Davalı idare vekilince sunulan birinci savunma dilekçesinde davanın idari yargı yerinde görülmesi gerektiği gerekçesiyle görev itirazında bulunulmuştur.

10. Asliye Hukuk Mahkemesi 16/10/2002 tarihinde görev itirazını reddederek görevlilik kararı vermiş, davalı idare vekilinin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması talebinde bulunması üzerine dava dilekçesi ve eklerini Danıştay Başsavcılığına göndermiştir.

11. Danıştay Başsavcılığı, uyuşmazlığa konu olayda idari yargı yerinin görevli olduğu düşüncesiyle Uyuşmazlık Mahkemesine başvurmuştur.

12. Uyuşmazlık Mahkemesi, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığından düşüncesini sunmasını istemiş, Başsavcılık, Danıştay Başsavcılığının başvurusunun kabul edilmesi gerektiği yönünde düşüncesini bildirmiştir.

13. Uyuşmazlık Mahkemesi 28/4/2003 tarih ve E.2003/14, K.2003/21 sayılı kararı ile davanın çözümünde idari yargının görevli olduğuna karar vermiş ve Asliye Hukuk Mahkemesinin görevlilik kararını kaldırmıştır.

14. Diğer yandan Asliye Hukuk Mahkemesi görev uyuşmazlığı çözülmeden önce dava hakkında işlemden kaldırma kararı almış, daha sonra Uyuşmazlık Mahkemesi kararının dosyaya ibraz edilmesine rağmen 2/7/2003 tarihinde davanın açılmamış sayılmasına karar vermiş, bu karar 17/6/2004 tarihinde kesinleşmiştir.

15. Bunun yanında başvurucu ve çocukları 19/6/2003 tarihinde davalı idareye başvuru yaparak zararın giderilmesini istemişler, idare bu talebe cevap vermeyerek zımnen reddetmiş, zımni ret tarihinden itibaren 60 gün içinde dava açılmamış, ancak başvuru tarihinden yaklaşık 6 ay sonra idarenin 28/1/2004 tarihli olumsuz cevabının 5/2/2004 tarihinde tebliğ edilmesinden itibaren 60 gün içinde 1/4/2004 tarihinde Eskişehir İdare Mahkemesinde dava açılmıştır.

16. Mahkeme, 14/10/2004 tarih ve E.2004/956, K.2004/1272 sayılı kararı ile davayı süre aşımı nedeniyle reddetmiştir.

17. Başvurucu ve çocukları tarafından bu kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay Onuncu

Dairesi "… İdare Mahkemesince, 2577 sayılı Yasanın 9. maddesi uyarınca Ankara 30. Asliye Hukuk Mahkemesinin kararının kesinleşmesinden önce açılan bu davanın süresinde olduğu kabul edilerek, işin esası incelenmesi gerekirken, süre aşımı bulunduğu gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen temyize konu kararda hukuki isabet görülmemektedir" gerekçesine yer vererek 27/2/2008 tarih ve E.2005/1113, K.2008/947 sayılı kararıyla Mahkeme kararını bozmuş ve TCDD Genel Müdürlüğünün yaptığı karar düzeltme talebini de reddetmiştir.

18. Bu karar üzerine 9/3/2009 tarihinde dava dosyası Eskişehir 1. İdare Mahkemesi kayıtlarına yeniden girmiş, Mahkeme Danıştay kararına uyarak dava dosyasının tekemmülünü sağlamış, 17/06/2009 tarihli ara kararı ile davalı idareden tüm bilgi ve belgeleri içeren işlem dosyasının gönderilmesi, 16/10/2009 tarihli ara kararı ile Sivrihisar Cumhuriyet Başsavcılığından soruşturma dosyasının gönderilmesi, 10/12/2009 tarihli ara kararı ile Sivrihisar Asliye Ceza Mahkemesinden ceza davası dosyasının gönderilmesi istenmiş, 2/6/2010 tarihinde bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş, hazırlanan bilirkişi raporu 13/8/2010 tarihinde tebliğe çıkarılmış, davalı idare 25/8/2010 tarihinde bilirkişi raporuna itiraz etmiştir.

19. Eskişehir 1. İdare Mahkemesi 8/10/2010 tarih ve E.2009/157, K.2010/707 sayılı kararı ile "Açıklanan nedenlerle; davacılardan Mustafa Bayrı'nın maddi tazminat talebinin kabulü, manevi tazminat talebinin ise kısmen kabulü ile 10.000.TL maddi, 7.000.TL manevi tazminat tutarının ve diğer davacılar Savaş, Mutlu ve Gökhan Bayrı'nın manevi tazminat taleplerinin kabulü ile adı geçen davacıların herbiri yönünden 7.000. TL manevi olmak üzere toplam 10.000.TL maddi 28.000.TL manevi tazminat tutarının ilk kez görevsiz yargı merciinde davanın açıldığı 22/07/2002 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalı idare tarafından davacılara ödenmesine, davacılardan Mustafa Bayrı'nın fazlaya ilişkin manevi tazminat isteminin ise reddine…" şeklinde karar vermiştir.

20. TCDD Genel Müdürlüğü tarafından 11/1/2011 tarihinde yapılan temyiz başvurusu, Danıştay Onuncu Dairesinin 29/4/2013 tarih ve E.2011/3900, K.2013/3780 sayılı kararı ile reddedilmiş ve Mahkeme kararının onanmasına karar verilmiştir.

21. Bu karar başvurucu vekiline 17/7/2013 tarihinde tebliğ edilmiş, 26/7/2013 tarihinde de bireysel başvuru yapılmıştır.

22. Mahkemenin karar verdiği tazminat tutarı TCDD Genel Müdürlüğünce 1/8/2013 tarihinde ödenmiştir.

23. Diğer yandan Danıştay Onuncu Dairesinin temyiz hakkında verdiği karara karşı TCDD Genel Müdürlüğü 23/8/2013 tarihinde karar düzeltme talebinde bulunmuş olup, halen bu konuda bir karar verilmiş değildir.

B. İlgili Hukuk

24. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Kapsam ve nitelik" kenar başlıklı 1. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinde yazılı yargılama usulü uygulanır ve inceleme evrak üzerinde yapılır."

25. 2577 sayılı Kanun'un "Dilekçeler üzerine ilk inceleme" kenar başlıklı 14. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkraları şöyledir:

“(3) Dilekçeler, Danıştayda daire başkanının görevlendireceği bir tetkik hakimi, idare ve vergi mahkemelerinde ise mahkeme başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından:

a) Görev ve yetki,

b) İdari merci tecavüzü,

c) Ehliyet,

d) İdari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı,

e) Süre aşımı,

f) Husumet,

g) 3 ve 5 inci maddelere uygun olup olmadıkları,

Yönlerinden sırasıyla incelenir.

(4) Dilekçeler bu yönlerden kanuna aykırı görülürse durum; görevli daire veya mahkemeye bir rapor ile bildirilir. Tek hakimle çözümlenecek dava dilekçeleri için rapor düzenlenmez ve 15 inci madde hükümleri ilgili hakim tarafından uygulanır. 3 üncü fıkraya göre yapılacak inceleme ve bu fıkra ile 5 inci fıkraya göre yapılacak işlemler dilekçenin alındığı tarihten itibaren en geç onbeş gün içinde sonuçlandırılır.”

26. 2577 sayılı Kanun’un “Dosyaların incelenmesi” kenar başlıklı 20. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

“Danıştay, bölge idare, idare ve vergi mahkemelerinde dosyalar, bu Kanun ve diğer kanunlarda belirtilen öncelik veya ivedilik durumları ile Danıştay için Başkanlar Kurulunca; diğer mahkemeler için Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca konu itibariyle tespit edilip Resmi Gazete'de ilan edilecek öncelikli işler gözönünde bulundurulmak suretiyle geliş tarihlerine göre incelenir ve tekemmül ettikleri sıra dahilinde bir karara bağlanır. Bunların dışında kalan dosyalar ise tekemmül ettikleri sıraya göre ve tekemmül tarihinden itibaren en geç altı ay içinde sonuçlandırılır.”

27. 2577 sayılı Kanun’un “Kararın bozulması” kenar başlıklı 49. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kararın bozulması halinde dosya, Danıştayca kararı veren mahkemeye gönderilir. Mahkeme, dosyayı diğer öncelikli işlere nazaran daha öncelikle inceler ve varsa gerekli tahkik işlemlerini tamamlayarak yeniden karar verir.”

28. 2577 sayılı Kanun’un “Tebliğ işleri ve ücretler” kenar başlıklı 60. maddesi şöyledir:

“Danıştay ile bölge idare, idare ve vergi mahkemelerine ait her türlü tebliğ işleri, Tebligat Kanunu hükümlerine göre yapılır. Bu suretle yapılacak tebliğlere ait ücretler ilgililer tarafından peşin olarak ödenir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 26/7/2013 tarih ve 2013/5718 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu, davanın makul sürede sonuçlandırılmadığını belirterek Anayasa’nın 36 ve 40. maddesi ile AİHS’in 6. ve 13. maddelerinde yer alan adil yargılanma ve etkili başvuru

haklarının ihlal edildiğini ileri sürmekte ve uğradığını ileri sürdüğü manevi zarara karşılık 100.000 TL'nin tazminine karar verilmesini istemektedir.

B. Değerlendirme

31. Başvurucunun şikâyetleri adil yargılanma hakkı ile etkili başvuru hakkının ihlaline yönelik olduğundan bu şikâyetlerin ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Etkili Başvuru Hakkının İhlal Edildiği İddiası

32. Başvurucu, açtığı davada Anayasa'nın 40. ve AİHS'in 13. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

33. 6216 sayılı Kanun'un, "Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi" kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir. "

34. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğünün "Bireysel başvuru formu ve ekleri" başlıklı 59. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (d) bendinde, bireysel başvuru formunda bireysel başvuru kapsamındaki haklardan hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve delillere ait özlü açıklamaların yer alacağı belirtilmiştir.

35. Başvuruya konu ihlal iddiasıyla ilgili deliller sunarak olaya ilişkin iddialarını ve hangi Anayasa hükmünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunmak suretiyle hukuki iddialarını kanıtlama yükümlülüğü başvurucuya ait olmasına rağmen, başvurucu tarafından soyut şekilde etkili başvuru hakkının ihlal edildiği ileri sürülmekte olup, bu hakkın nasıl ihlal edildiğine ilişkin bir açıklama ve kanıtlamada bulunulmadığı anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir (B. No: 2013/2103, 14/1/2014, § 40).

b- Davanın Makul Sürede Sonuçlandırılmadığı İddiası

36. Başvurucu, açtığı davanın makul sürede sonuçlandırılamadığı gerekçesiyle Anayasa'nın 36. ve AİHS'in 6. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

37. Başvuru konusu dava, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlama tarihi olan 23/9/2012'den önce açılmış olup, başvuru tarihi itibarıyla derdest olduğu anlaşılmakla, başvurunun incelenmesi Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi dâhilindedir. Ayrıca, 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 gerekmekle birlikte, hukuk sistemimizde, yargılamanın uzamasını önleyici etkiye sahip olan veya yargılamanın makul sürede yapılmaması sonucunda oluşan zararları tespit ve tazmin edici nitelik taşıyan bir idari veya yargısal başvuru yolunun bulunmadığı anlaşıldığından, başvuru kanun yollarının tüketilmesi yönünden kabul edilebilir niteliktedir. (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 21-30).

38. Açıklanan nedenlerle, açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmayan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

39. Başvurucu 22/7/2002 tarihinde açmış olduğu davaya ilişkin yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmayarak Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

40. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

41. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

42. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

43. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

44. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, esasen Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

45. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 39).

46. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/13, 2/7/2013, § 40).

47. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların

yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

48. Ancak belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

49. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

50. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir Başvuruya konu davanın, başvurucunun, TCDD Genel Müdürlüğü bünyesinde bulunan bir trenden kopan parça nedeniyle eşinin ölümünden dolayı uğradığı maddi ve manevi zararın tazmini istemini konu alan bir uyuşmazlık olduğu görülmekle, bu sorunun çözümüne yönelik olan ve 2577 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur.

51. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarih olup, bu tarih somut başvuru açısından 22/7/2002 tarihidir.

52. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde, dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 51).

53. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir. Ancak devam eden yargılamalara ilişkin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren başvuruların yargılama faaliyetinin devamı sırasında da yapılabilmesi olanağı bulunduğundan, değerlendirmeye esas alınacak sürenin bitiş anı bireysel başvurunun karara bağlandığı tarihtir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 52).

54. Başvuruya konu yargılama sürecinin incelenmesinden, başvurucunun eşinin Doğu Ekspresinin geçişi sırasında trenden kopan fren balatasının başına isabet etmesi sonucu 1/7/2002 tarihinde hayatını kaybettiği iddiasıyla başvurucu ve çocukları uğradıkları maddi ve manevi zararların tazmini istemiyle TCDD Genel Müdürlüğüne karşı 22/7/2002 tarihinde Ankara 30. Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açtıkları anlaşılmaktadır. Davalı idare birinci savunmasında, davanın idari yargıda görülmesi gerektiği yönünde itirazda bulunmuş, Asliye Hukuk Mahkemesi 16/10/2002 tarihinde görev itirazını reddetmiş, davalı idarenin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması talebinde bulunması üzerine dava dilekçesi ve ekleri Danıştay Başsavcılığına gönderilmiş, anılan Başsavcılık uyuşmazlığa konu olayın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu düşüncesiyle Uyuşmazlık Mahkemesine başvurmuş, Uyuşmazlık Mahkemesi 28/4/2003 tarihli kararı ile davanın çözümünde idari yargının görevli olduğuna karar vermiş ve Asliye Hukuk Mahkemesinin görevlilik kararını kaldırmış, Asliye Hukuk Mahkemesi ise görev uyuşmazlığı çözülmeden önce dava hakkında işlemden kaldırma kararı almış, daha sonra Uyuşmazlık Mahkemesi kararının dosyaya ibraz edilmesine rağmen

2/7/2003 tarihinde davanın açılmamış sayılmasına karar vermiş, bu karar 17/6/2004 tarihinde kesinleşmiştir.

55. Diğer taraftan başvurucu ve çocukları 19/6/2003 tarihinde davalı idareye başvuru yaparak zararın giderilmesi istemişler, idare bu talebi cevap vermeyerek zımnen reddetmiş, zımni ret tarihinden itibaren 60 gün içinde dava açılmamış, ancak 28/1/2004 tarihinde idarenin olumsuz cevabının tebliğinden itibaren 60 gün içinde 1/4/2004 tarihinde Eskişehir İdare Mahkemesinde dava açılmıştır. Mahkeme, 14/10/2004 tarihli kararı ile davayı süre aşımı nedeniyle reddetmiş, Danıştay Onuncu Dairesi 27/2/2008 tarihli kararıyla, davanın süresinde açıldığı gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına karar vermiş, TCDD Genel Müdürlüğünün yaptığı karar düzeltme talebinin de reddedilmesinin ardından dava dosyası 9/3/2009 tarihinde Eskişehir 1. İdare Mahkemesi kayıtlarına girmiş, Mahkeme, Danıştay kararına uyarak dava dosyasının tekemmülünü sağlamış, 17/6/2009 tarihli ara kararı ile davalı idareden tüm bilgi ve belgeleri içeren işlem dosyasının, 16/10/2009 tarihli ara kararı ile Sivrihisar Cumhuriyet Başsavcılığından soruşturma dosyasının, 10/12/2009 tarihli ara kararı ile Sivrihisar Asliye Ceza Mahkemesinden ceza davası dosyasının gönderilmesini istemiş, 2/6/2010 tarihinde bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar vermiş, hazırlanan bilirkişi raporu 13/8/2010 tarihinde tebliğe çıkarılmış, davalı idare 25/8/2010 tarihinde bilirkişi raporuna itiraz etmiş, Mahkeme 8/10/2010 tarihinde maddi ve manevi tazminat istemlerini kısmen kabul ederek davayı sonuçlandırmıştır.

56. Bu karara karşı davalı idare tarafından 11/1/2011 tarihinde yapılan temyiz başvurusu 13/3/2011 tarihinde Danıştay Başkanlığına gönderilmiş, Danıştay Onuncu Dairesinin 29/4/2013 tarihli kararı ile reddedilerek Mahkeme kararı onanmış, bu karara karşı davalı idare tarafından 23/8/2013 tarihinde karar düzeltme başvurusu yapılmış, dava dosyası 23/10/2013 tarihinde Danıştay Onuncu Dairesine gönderilmiş olup, halen bu talep hakkında bir karar verilmiş değildir.

57. Bunun yanında 26/7/2013 tarihinde yapılan bireysel başvurudan sonra Eskişehir İdare Mahkemesince hüküm altına alınan tazminat tutarı 1/8/2013 tarihinde başvurucuya ödenmiştir.

58. İlgili yargılama evrakının incelenmesinden, 22/7/2002 tarihinde adli yargı yerinde açılan davada görevli yargı yerinin 28/4/2003 tarihinde belirlendiği, 1/4/2004 tarihinde görevli idare mahkemesinde açılan davanın süre aşımı nedeniyle reddine dair kararın Danıştay tarafından bozulması ve karar düzeltme talebinin de reddedilmesi üzerine 9/3/2009 tarihinde dava dosyasının yeniden Mahkeme kaydına girdiği ve dosyanın tekemmül ettirilmesinin ardından, 25/5/2009 tarihinde esastan incelemeye geçildiği, uyuşmazlığın çözümü için 17/6/2009, 16/10/2009, 10/12/2009 tarihli ara kararlar ile ölüm olayına ve bu olay nedeniyle açılan ceza soruşturması ve davasına ilişkin bilgilerin istendiği, 2/6/2010 tarihli ara kararı üzerine yaptırılan bilirkişi incelemesinden sonra 8/10/2010 tarihinde esastan karar verildiği anlaşılmaktadır. Uyuşmazlığın başladığı 22/7/2002 tarihinden itibaren yaklaşık bir yıl dokuz ay sonra görevli yargı yerinde davanın görülmesine geçildiği ve bu tarihten yaklaşık dört yıl on bir ay sonra dava dosyasının tekemmülünün sağlanmaya başlandığı ve uyuşmazlığın başladığı tarihten itibaren toplam sekiz yıl iki ay on altı gün sonra dava hakkında ilk derece Mahkemesince esastan karar verildiği görülmektedir.

59. Kanun yolu incelemesinde yer alan süreçlerin değerlendirilmesinde, ilk derece Mahkemesinin davanın süresinde açılmadığına dair kararının temyiz edilmesi üzerine, temyiz mercii tarafından yaklaşık üç yıl sonra, davanın süresinde açıldığı gerekçesiyle

bozma kararı tesis edildiği, bu karara yapılan düzeltme talebinin de yaklaşık bir yılda sonuçlandırıldığı, İlk Derece Mahkemesince verilen esasa ilişkin kararın tekrar temyiz edilmesi üzerine iki yıl bir ay sonra onama kararının verildiği, bu karara karşı davalı idare tarafından yapılan karar düzeltme talebinin 23/10/2013 tarihinde Danıştay Onuncu Dairesine gönderildiği ve bu sürecin halen devam etmekte olduğu anlaşılmaktadır.

60. Yargılama sürecinin uzamasında yetkili makamlara atfedilecek gecikmeler, yargılamanın süratle sonuçlandırılması hususunda gerekli özenin gösterilmemesinden kaynaklanabileceği gibi, yapısal sorunlar ve organizasyon eksikliğinden de ileri gelebilir. Zira Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi, hukuk sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesi sorumluluğunu yüklemektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 44).

61. Bu kapsamda, yargı sisteminin yapısı, mahkeme kalemindeki rutin görevler sırasındaki aksamalar, hükmün yazılmasındaki, bir dosyanın veya belgenin bir mahkemeden diğerine gönderilmesindeki ve raportör atanmasındaki gecikmeler, yargıç ve personel sayısındaki yetersizlik ve iş yükü ağırlığı nedeniyle yargılamada makul sürenin aşılması durumunda da yetkili makamların sorumluluğu gündeme gelmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Foti ve Diğerleri/İtalya, B. No: 7604/76, 10/12/1982, § 61; Neumeister/Avusturya, B. No: 8163/07, 2/4/2013, § 20-21; Zimmermann-Steiner/İsviçre, B. No: 8737/79, 13/07/1983, § 29-32; Reilly/İrlanda, B. No: 21624/93, 22/2/1995, § 65-66; Eckle/Almanya, B. No: 8130/78, 15/07/1982, § 84).

62. Başvuru konusu yargılama süreci değerlendirildiğinde, görevli yargı yerinin belirlenmesinde, ilk derece Mahkemesince ilk önce davanın süre aşımı nedeniyle reddedilmesi sonucu davanın esastan görüşülmeye geçilmesinde ve farklı tarihlerde verilen ara kararları nedeniyle davanın çözüme kavuşturulmasında gecikmelerin yaşandığı, kanun yolu incelemesinde de benzer şekilde kararın alınması noktasında aksamalar olduğu tespit edilmekle beraber, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, özellikle yargı sisteminin yapısından kaynaklanan iş yükü ve organizasyon eksikliğinin somut başvuruya ilişkin yargılama süresinin uzaması üzerinde baskın bir etkiye sahip olduğu anlaşılmaktadır. Ancak Anayasa'nın 36. maddesi ile Sözleşme'nin 6. maddesi gereğince, yargılama sisteminin, mahkemelerin davaları makul bir süre içinde karara bağlama yükümlülüğü de dâhil olmak üzere adil yargılama koşullarını yerine getirebilecek biçimde düzenlenmesini zorunlu kıldığından, hukuk sisteminde var olan yapısal ve organizasyona ilişkin eksikliklerin yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleştirilmemesine mazeret sayılamaz.

63. Başvurucunun tutumunun yargılamanın uzamasına özellikle bir etkisi olduğu tespit edilmemiştir.

64. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu uyuşmazlığın TCDD Genel Müdürlüğüne ait bir trenden kopan parçanın başvurucunun eşinin ölümüne sebebiyet vermesi sonucu başvurucu ve çocuklarının uğradığı maddi ve manevi zararın tazminine yönelik olmasına ve davanın esastan çözümünün ise İlk Derece Mahkemesince yaklaşık bir yıl yedi ay içinde tamamlanmış olmasına karşın görevli yargı yerinin tespiti ile davanın süresinde açıldığının ortaya konulmasının yaklaşık altı yıl sekiz ay sürmesi ve henüz sonuçlandırılmayan davanın on bir yıl sekiz aydır devam ediyor olması şikâyete konu yargılamada makul olmayan bir gecikmenin olduğunu ortaya koymaktadır.

65. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan

makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

66. Başvurucu, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılamaması nedeniyle maruz kaldığı manevi zarar karşılığında 100.000 TL tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

67. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

68. Başvurucunun tarafı olduğu uyuşmazlığa ilişkin yaklaşık on bir yıl sekiz aylık yargılama süresi nazara alındığında, başvurucunun yargılama faaliyetinin uzunluğu sebebiyle, yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya takdiren 15.150,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

69. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

70. Başvuruya konu yargılamanın yaklaşık on bir yıl sekiz ay sürdüğü ve bu hususun makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği gözetilerek, anayasal bir hakkın ihlal edildiği açık olan bir yargılama dosyasında, hukuka, adalete ve mahkemeye güven ilkesinin gördüğü zararın devam etmesinin önlenmesi amacıyla, yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılmasını teminen, kararın bir örneğinin ilgili Danıştay dairesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun

1. Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının "açıkça dayanaktan yoksun olması" nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya 15.150,00 TL MANEVİ TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru

tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları uyarınca, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması amacıyla ilgili Danıştay dairesine gönderilmesine,

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET ÇİFTLİK

B. No: 2013/5733 | Karar tarihi: 20.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/5733

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ÇİFTLİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/5733)

Karar Tarihi: 20/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Mehmet ÇİFTLİK

Vekili : Av. Nazım ATA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 15/2/2007 tarihinde Ankara 10. Asliye Ticaret Mahkemesinde açtığı tazminat davasında yargılamanın uzun sürdüğünü belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, tazminat talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 26/7/2013 tarihinde Ankara 3. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 20/11/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

I.4. Birinci Bölümün 12/12/2013 tarihli ara kararı gereğince, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular ile başvurunun bir örneği görüş için Adalet Bakanlığına gönderilmiş, Adalet Bakanlığınca 16/1/2014 tarihli yazı ile görüş sunulmayacağı bildirilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu, 22/9/2006 tarihinde İstanbul'da, Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları (TCDD)'na ait trene yolcu olarak bindiği sırada, trenin aniden hareket etmesi sonucu meydana gelen kaza sonucu yaralanmıştır.

8. Başvurucu, TCDD aleyhine 15/2/2007 tarihinde Ankara 9. Asliye Ticaret Mahkemesinde açtığı davada, kaza sonucu iş göremez hale geldiğini ileri sürerek 1.000,00 TL maddi, 10.000,00 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

9. Ankara 9. Asliye Ticaret Mahkemesince 2007/89 esas numarasına kayıtlı dava dosyası, 29/7/2011 tarihinde Ankara 10. Asliye Ticaret Mahkemesine devredilmiştir.

10. Başvurucu 2/7/2012 tarihinde davayı ıslah ederek, 57.163,28 TL maddi tazminat isteminde bulunmuştur.

11. Ankara 10. Asliye Ticaret Mahkemesince, 2/7/2012 tarih ve E.2011/430, K.2012/396 sayılı kararla, başvurucunun yolcu olarak trene binerken trenle peron arasındaki boşluğa düşerek yaralandığı, %39,2 oranında maluliyet yaşadığı, davalının %25 oranında kusurlu olduğu gerekçesiyle maddi tazminat talebinin kabulüne, 57.163,28 TL'nin olay tarihinde itibaren avans faiziyle davalıdan tahsiline, manevi tazminat isteminin kısmen kabulü ile 4.000 TL manevi tazminatın olay tarihinden itibaren yasal faiziyle davalıdan tahsiline karar verilmiştir.

12. Davalının temyizi üzerine, Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 25/6/2013 tarih ve E.2012/16390, K.2013/13230 sayılı kararıyla hüküm onanmıştır.

13. Başvurucu, 26/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

14. Davalının karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 5/11/2013 tarih ve E.2013/15625, K.2013/22119 sayılı ilamıyla reddedilmiştir.

15. Karar, 16/12/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

16. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun “Usul ekonomisi ilkesi” kenar başlıklı 30. maddesi şöyledir:

“Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür.”

17. 13/10/1983 tarih ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 85. maddesinin birinci fıkrası şöyledir

“Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen

sorumlu olurlar.”

18. 2918 sayılı Kanun'un 90. maddesi şöyledir:

“Maddi tazminatın biçimi ve kapsamı ile manevi tazminat konularında Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.”

19. 2918 sayılı Kanun'un 106. maddesi şöyledir:

“Genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelere, il özel idarelerine ve belediyelere, kamu iktisadi teşebbüslerine ve kamu kuruluşlarına ait motorlu araçların sebep oldukları zararlardan dolayı, bu Kanunun işletenin hukuki sorumluluğuna ilişkin hükümleri uygulanır. Bu kuruluşlar, 85 inci maddenin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere 101 inci maddedeki şartları haiz milli sigorta şirketlerine mali sorumluluk sigortası yaptırmakla yükümlüdürler.”

20. 22/4/1926 tarih ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 41. maddesi şöyledir:

“Gerek kasten gerek ihmal ve teseyyüp yahut tedbirsizlik ile haksız bir surette diğer kimseye bir zarar ika eden şahıs, o zararın tazminine mecburdur.

Ahlaka mugayir bir fiil ile başka bir kimsenin zarara uğramasına bilerek sebebiyet veren şahıs, kezalik o zararı tazmine mecburdur.”

21. Mülga 818 sayılı Kanun'un 46. maddesi şöyledir:

“Cismani bir zarara düçar olan kimse külliyen veya kısmen çalışmağa muktedir olamamasından ve ileride iktisaden maruz kalacağı mahrumiyetten tevellüt eden zarar ve ziyanını ve bütün masraflarını isteyebilir.

Eğer hükmün suduru esnasında, kafi derecede kanaat ile cismani zararın neticelerini tayin etmek mümkün değil ise; hükmün tefhimi tarihinden itibaren iki sene zarfında hakimin, tetkik salahiyetini muhafaza etmeğe hakkı vardır.”

22. Mülga 818 sayılı Kanun'un 47. maddesi şöyledir:

“Hakim, hususi halleri nazara alarak cismani zarara düçar olan kimseye yahut adam öldüğü takdirde ölünün ailesine manevi zarar namiyle adalete muvafık tazminat verilmesine karar verebilir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 26/7/2013 tarih ve 2013/5733 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

24. Başvurucu, 22/9/2006 tarihinde TCDD'ye ait trene yolcu olarak bindiği sırada meydana gelen kaza sonucu yaralandığını, 15/2/2007 tarihinde TCDD aleyhine açtığı dava sonunda 2/7/2012 tarihinde karar verildiğini, hükmün Yargıtay 11. Hukuk Dairesince 25/6/2013 tarihinde onandığını, yargılamanın 6 yıldan fazla sürdüğünü ve makul sürede yargılama yapılmadığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş, ihlalin tespiti ile tazminat ödenmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

25. Başvurucunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun olmadığı gibi, bu şikâyet için diğer kabul edilemezlik nedenlerinden herhangi biri de bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

26. Başvurucu, TCDD'ye ait trene yolcu olarak bindiği sırada, trenin aniden hareket etmesi sonucu meydana gelen kaza sonucu yaralandığını, TCDD aleyhine açtığı tazminat davasının 6 yılda, makul olmayan bir sürede tamamlandığını belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Adalet Bakanlığı, 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 49. maddesinin (2) numaralı fıkrası ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 71. maddesi gereği başvuruya ilişkin olarak görüş sunulmasına gerek görmemiştir.

28. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

29. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

30. Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."

31. Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

32. Sözleşme metni ile AİHM kararlarından ortaya çıkan ve adil yargılanma hakkının somut görünümleri olan alt ilke ve haklar, Anayasa'nın 36. maddesinde yer verilen adil yargılanma hakkının da unsurlarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü Sözleşme'nin 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek Sözleşme'nin lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen ilke ve haklara, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

33. Somut başvurunun dayanağını oluşturan makul sürede yargılanma hakkı da yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil olup, ayrıca davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğunu

belirten Anayasa'nın 141. maddesinin de, Anayasa'nın bütünselliği ilkesi gereği, makul sürede yargılanma hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır (B. No: 2012/12, 17/9/2013, § 43).

34. Makul sürede yargılanma hakkının amacı, tarafların uzun süren yargılama faaliyeti nedeniyle maruz kalacakları maddi ve manevi baskı ile sıkıntılardan korunması olup, hukuki uyuşmazlığın çözümünde gerekli özenin gösterilmesi gereği de yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyeceğinden, yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekir (B. No:2012/13, 2/7/2013, § 40).

35. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 41–45).

36. Ancak, belirtilen kriterlerden hiçbiri makul süre değerlendirmesinde tek başına belirleyici değildir. Yargılama sürecindeki tüm gecikme periyotlarının ayrı ayrı tespiti ile bu kriterlerin toplam etkisi değerlendirilmek suretiyle, hangi unsurun yargılamanın gecikmesi açısından daha etkili olduğu saptanmalıdır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 46).

37. Anayasa'nın 36. maddesi ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca, medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Başvuru konusu olayda, başvurucunun trene bindiği sırada meydana gelen kaza sonucu yaralanması nedeniyle Ankara 10. Asliye Ticaret Mahkemesinde açtığı tazminat davasında, 6100 sayılı Kanun'da yer alan usul hükümlerine göre yürütülen somut yargılama faaliyetinin, medeni hak ve yükümlülükleri konu alan bir yargılama olduğunda kuşku yoktur (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 49).

38. Yargılama faaliyetinin makul sürede gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanması için, öncelikle uyuşmazlığın türüne göre değişebilen, başlangıç ve bitiş tarihlerinin belirlenmesi gereklidir.

39. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde, sürenin başlangıcı kural olarak, uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, somut tazminat davasında başvurucunun Mahkemeye dilekçeyle başvurarak dava sürecini başlattığı 15/2/2007 tarihidir. Sürenin bitiş tarihi ise, çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde uyuşmazlığın kesin olarak sona erme tarihidir.

40. Davanın ikame edildiği tarih ile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruların incelenmesi hususundaki zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihin farklı olması halinde dikkate alınacak süre, 23/9/2012 tarihinden sonra geçen süre değil, uyuşmazlığın başlangıç tarihinden itibaren geçen süredir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 51).

41. Adil yargılanma hakkı Devlete, uyuşmazlıkların makul süre içinde nihai olarak sonuçlandırılmasını garanti edecek bir yargı sistemi kurma ödevi yükler. Trene yolcu olarak bindiği sırada, trenin aniden hareket etmesi sonucu meydana gelen kaza sonucu yaralanan kişinin, bu fiil sonucu ortaya çıkan zararının karşılanması için makul sürede yargı kararı verilmesinde önemli bir kişisel yararı bulunmaktadır. Zira çalışma gücünü kısmen veya tamamen kaybeden bir bireyin hukuki durumunun ivedilikle açıklığa kavuşturulması gerekir. Kişinin, geçim kaynağı olmaksızın hukuki durumunun uzun süre belirsiz bırakılması halinde, kişi bu durumdan olumsuz etkilenecektir. Bu nedenle kaza sonucu meydana gelen

zararların derhal tazmin edilmesinde ve bu uyuşmazlıkların ivedilikle çözülmesi hususunda yargı organlarının özel bir itina göstermesi gerekir.

42. Somut başvuruda makul süre incelemesi yapılırken, TCDD'ye ait trene yolcu olarak binildiği sırada meydana gelen kaza nedeniyle açılan tazminat davasının, başvurucu için taşıdığı değer ve başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurularak, yargılama sürecindeki gecikmelerin her biri belirlenerek gecikmeye neden olan unsurlar ve bunların gecikmedeki etkisinin tespiti ve bahsedilen makul süre kriterlerinin toplam etkisinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

43. TCDD, Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına bağlı, kamu tüzel kişiliğine haiz, faaliyetlerinde özerk ve sorumluluğu sermayesiyle sınırlı bir kamu iktisadi kuruluşudur.

44. Başvuru konusu olayda, başvurucu, TCDD'ye ait trene binmek istediği sırada trenin aniden hareket etmesi sonucu trenle peron arasındaki boşluğa düşerek yaralanmıştır. Başvurucu tarafından 15/2/2007 tarihinde Ankara 10. Asliye Ticaret Mahkemesinde açılan tazminat davasında Mahkemece 5 yıl 4 ay 17 gün sonra, 2/7/2012 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, temyiz edilen karar Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından 25/6/2013 tarihinde onanmış, karar düzeltme istemi aynı Dairenin 5/11/2013 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Bu durumda iki dereceli yargılama sisteminde davanın 6 yıl 8 ay 20 gün sürdüğü anlaşılmaktadır.

45. İlk derece Mahkemesinde ilk karar tarihi olan 2/7/2012 tarihine kadar 5 yıl 4 ay 17 gün süren yargılama sürecinde toplam 30 duruşma yapılmıştır. Bu süre içerisinde, 12/5/2008 tarihli duruşmada kusur durumunun tespiti amacıyla 3 kişilik bilirkişi heyetinden rapor alınmasına karar verilmiş, 10/12/2009 tarihli bilirkişi raporu alınmıştır. Başvurucu ve davalı vekilinin rapora itirazları üzerine, Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Kurulundan 11/3/2011 tarihli meslekte kazanma gücü kaybına ilişkin rapor alındıktan sonra, kusur ve zarar durumunun tespiti amacıyla yeniden rapor alınmasına karar verilmiştir. Tarafların Mahkemece alınan bilirkişi raporuna itirazları üzerine, zararın tespiti amacıyla bilirkişiden ek rapor alınmıştır. Başvurucu 2/7/2012 tarihinde davasını ıslah ederek maddi tazminat miktarını 57.163,28 TL'ye yükseltmiştir.

46. Yargılama sürecinde başvurucu vekilinin, 3 duruşmaya gelmediği ve mazeret bildirdiği, ancak anılan duruşmalarda Mahkemece yazılan talimat ve yazı cevaplarının beklenmesine karar verildiği, dolayısıyla başvurucunun davanın uzamasına sebebiyet vermediği anlaşılmıştır.

47. Yine davanın ilk olarak Ankara 9. Asliye Ticaret Mahkemesinde açıldığı, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun 11/7/2011 tarihli kararı ile Ankara'da 10. Asliye Ticaret Mahkemesinin faaliyete geçirilmesi nedeniyle dosyanın bu Mahkemeye devredildiği, Ankara 10. Asliye Ticaret Mahkemesince 29/7/2011 tarihinde yeniden tensip tutanağı düzenlenerek duruşmanın 13/10/2011 tarihinde ertelendiği anlaşılmıştır.

48. Yargılama sürecinde davanın taraflarının yargılamayı geciktirici yöndeki işlem ve davranışları kural olarak, yargılamanın uzamasında taraf kusuru olarak kabul edilmekte ise de, yargılama makamlarının ilgili usuli imkânları kullanmak suretiyle bu girişimleri engelleme sorumluluğu bulunmaktadır (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 59).

49. Mahkemece verilen 2/7/2012 tarihli karara kadar 5 yıl 4 ay 17 gün süren Derece Mahkemesi önündeki yargılama boyunca yapılan 30 duruşmanın ortalama 2 ay aralıklarla

gerçekleştiği görülmüştür.

50. Davalı tarafından temyiz edilen bu karar, Yargıtay 11. Hukuk Dairesince 25/6/2013 tarihinde onanmıştır. Karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 5/11/2013 tarihli ilamıyla reddedilerek, 5/11/2013 tarihi itibarıyla hüküm kesinleşmiştir.

51. Mahkemece verilen kararın, davalı tarafından 27/9/2012 tarihinde temyizi üzerine dava dosyası Yargıtaya gönderilmiş olup, temyiz incelemesi için Yargıtayda kaldığı süre 8 ay 28 gündür. Davalının 29/8/2013 tarihli karar düzeltme istemi üzerine dosyanın Yargıtayda incelenme süresi ise 2 ay 6 gündür.

52. Başvurunun değerlendirilmesi neticesinde, başvuruya konu tazminat davası; hukuki meselenin çözümündeki güçlük, maddi olayların karmaşıklığı, delillerin toplanmasında karşılaşılan engeller, taraf sayısı gibi kriterler dikkate alındığında karmaşık olmaktan uzaktır. Başvurucunun tutum ve davranışlarıyla ve usuli haklarını kullanırken özensiz davranmasıyla yargılamanın uzamasına önemli ölçüde sebep olduğu da söylenemez.

53. Söz konusu başvurunun konusu olan tazminat davasında yargılama sürecindeki gecikmeler ayrı ayrı değerlendirildiğinde, temyiz ve karar düzeltme süreçleriyle beraber makul olmayan uzun bir süre olan 6 yıl 8 ay 20 günde yargılamanın tamamlandığı görülmektedir. Tazminat davasının niteliği, başvurucu açısından taşıdığı değer ve başvurucunun davadaki menfaati dikkate alındığında, bu sürenin makul olmadığı açıktır.

54. Belirtilen nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

55. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinin tespitini, 100.000,00 TL manevi tazminatın ödenmesini talep etmiştir.

56. Adalet Bakanlığı görüşünde, başvurucunun tazminat talebi konusunda değerlendirme yapılmamıştır.

57. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

58. Başvurucunun trene yolcu olarak bindiği sırada meydana gelen kaza sonucu yaralanması nedeniyle açtığı tazminat davası, makul olmayan bir süre olan 6 yıl 8 ay 20 gün sonra sonuçlanmıştır. Dolayısıyla başvurucunun kişisel yararı göz önünde bulundurulduğunda başvurucuya yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararı karşılığında takdiren 6.500,00 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

59. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun yargılamanın uzunluğuyla ilgili şikâyet yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucu Mehmet Çiftlik'e 6.500,00 TL manevi TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yapılan 198,35 TL harç ve 1.500,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.698,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Hazinesine başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

G. Kararın bir örneğinin ilgili mahkemesine gönderilmesine,

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

FETİH AHMET ÖZER

B. No: 2013/6179 | Karar tarihi: 20.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6179

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FETİH AHMET ÖZER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6179)

Karar Tarihi: 20/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Yunus HEPER

Başvurucu : Fetih Ahmet ÖZER

Vekili : Av. Fehmi TÜRKEŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararının infazı sırasında kendisi hakkında denetimli serbestlik tedbiri uygulanmakta iken daha önce işlemiş olduğu iddia edilen bir suçtan dolayı kovuşturma başlatıldığını ve bu nedenle denetimli serbestlik tedbirinin kaldırılmasına karar verilerek hakkında yakalama emri çıkartıldığını belirtmiş ve bu işlem dolayısıyla özgürlük ve güvenlik hakkı, adil yargılanma hakkı ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. BAŞVURU SÜRECİ

3. Başvuru, 12/8/2013 tarihinde Aydın 2. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. İdari yönden yapılan ön incelemede başvurunun Komisyona sunulmasına engel bir durumun bulunmadığı tespit edilmiştir.

4. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 3/12/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

II. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

6. Başvurucu hakkında Aydın Cumhuriyet Başsavcılığının 16/10/2002 tarihli iddianamesi ile resmi belgede sahtecilik suçundan cezalandırılması için kamu davası açılmıştır.

7. Aydın 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/5/2008 tarihli kararı ile başvurucunun 2 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiş; temyiz üzerine Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 9/7/2012 tarihli ilamı ile İlk Derece Mahkemesinin kararını onamış ve karar kesinleşmiştir.

8. Başvurucunun kesinleşmiş hürriyeti bağlayıcı cezasının infazına 27/3/2013 tarihinde Aydın Açık Ceza İnfaz Kurumda başlanmıştır.

9. Aydın İnfaz Hâkimliğinin 28/3/2013 tarihli kararı ile başvurucunun koşullu salıverilme tarihine 1 yıldan az süre kaldığı ve iyi halli olduğu gerekçesiyle 13/12/2004 tarih ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 105/A maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca "bakiye cezasının koşullu salıverilme tarihi olan 14/1/2014 tarihine kadar olan kısmının denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infazına" karar verilerek başvurucu aynı tarihte tahliye edilmiştir.

10. Aydın İnfaz Hâkimliğinin 15/5/2013 tarihli kararı ile başvurucunun 10/7/2008 tarihinde işlediği iddia edilen dolandırıcılık ve resmi belgede sahtecilik suçundan dolayı Denizli 4. Ağır Ceza Mahkemesinin 2013/70 sayılı dava dosyasında kovuşturma yapıldığı, başvurucuya isnat edilen dolandırıcılık suçunun cezasının üst sınırının 7 yıl hapis cezasını gerektirdiği belirtilerek 13/12/2004 tarih ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 105/A maddesinin (7) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca başvurucunun koşullu salıverilme tarihine kadar olan cezasının infazı için kapalı ceza infaz kurumuna gönderilmesine karar verilmiştir.

11. İtiraz üzerine Aydın 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 10/7/2013 tarihli kararı ile itirazın reddine karar verilmiştir.

12. Başvurucunun Anayasa'ya aykırılık iddiasına dayalı infazın durdurulması talebi üzerine Aydın İnfaz Hâkimliği 4/12/2013 tarihinde, "Hâkimliğimizin 2013/2 Değişik İş sayılı kararı ile dosyada uygulama yeri bulunan 5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'a 6291 Sayılı Kanun'un 1. Maddesi ile eklenen "Denetimli serbestlik tedbiri uygulanmaya başlanmasından önce işlediği iddia olunan ve cezasının üst sınırı yedi yıldan az olmayan bir suçtan dolayı soruşturma veya kovuşturmaya devam edilmesi" şeklindeki 105/A maddesinin 7 fıkrasının (b) bendinin iptali yönünde Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluna başvurulması nedeniyle yapılmış olan itiraz başvurusunun 6216 Sayılı Kanun'un 41/2 maddesi uyarınca bekletici mesele yapılmasına, hükümlü Fetih Ahmet Özer hakkındaki Hâkimliğimizin 15/05/2013 tarih ve 2013/876 Esas, 2013/979 Karar sayılı kararına konu olan infazın durdurulmasına" şeklinde bir karar vermiştir.

13. Bu karar üzerine, başvurucu, Aydın İnfaz Hâkimliğinin 15/5/2013 tarihli, başvurucunun koşullu salıverilme tarihine kadar olan cezasının infazına dair kararı nedeniyle cezaevine kapatılmamıştır.

14. 5275 sayılı Kanun'a 5/4/2012 tarih ve 6291 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları

Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesiyle eklenen 105/A maddesinin (7) numaralı fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinin Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasına aykırı olduğu ileri sürülerek iptali, 19-20/11/2013 tarihli itiraz başvuruları ile Anayasa Mahkemesinden talep edilmiştir.

15. Anayasa Mahkemesi, 26/12/2013 tarih ve E.2013/133, K.2013/169 sayılı kararı ile, 5275 sayılı Kanun'a, 6291 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen 105/A maddesinin (7) numaralı fıkrasının (b) ve (c) bentlerinin Anayasa'ya aykırı olduklarına ve iptallerine karar vermiştir.

16. Anayasa Mahkemesinin mezkûr kararının gerekçesi şöyledir:

"…

Ceza hukukunda bir kişinin suçlu olarak kabul edilebilmesi için hakkındaki mahkûmiyet hükmünün kesinleşmiş olması gerekir. Ceza muhakemesinin evrelerinden olan soruşturma ve kovuşturma aşamalarında ise kişi kesin hükümle mahkûm olmadığından suçlu olarak nitelendirilemez ve bu suç nedeniyle hakkında ceza hukuku alanına giren yaptırımlar uygulanamaz.

5275 sayılı Kanun'un 3. maddesinde, ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazı ile ulaşılmak istenilen temel amacın, hükümlünün yeniden suç işlemesini engelleyici etkenleri güçlendirmek, toplumu suça karşı korumak, hükümlünün; yeniden sosyalleşmesini teşvik etmek, üretken ve kanunlara, nizamlara ve toplumsal kurallara saygılı, sorumluluk taşıyan bir yaşam biçimine uyumunu kolaylaştırmak olduğu belirtilerek, suçlunun da diğer bireyler gibi onurlu bir yaşam hakkının bulunduğu bilincine vurgu yapılmış ve çağdaş ceza hukukunda benzer haklara ilişkin düzenlemelere yer verildiği görülmüştür.

Denetimli serbestlik suretiyle hapis cezasının infazı, özgürlüğü bağlayıcı cezanın kanunlarla belirlenecek bir alt sınırının infaz kurumunda geçirilmesi koşuluyla, suçlunun kişiliğindeki gelişmeleri gözlemleyerek cezasının koşullu salıverilmeden önceki bir yılını dışarıda geçirmesini sağlayan bir tedbirdir. Bu yöntemde işlenen suçun, denetimli serbestlik açısından belirleyici bir niteliği bulunmamakta, verilen cezanın çekilen süresi ve iyi halli olma koşulları aranmaktadır.

Denetimli serbestlik tedbirinin uygulanması ile de hükümlülerin; yeniden suç işleme risklerinin azaltılması, sosyal hayata hazırlanmalarına imkân sağlanması, tahliye şartlarına uyumun gerçekleştirilmesi, toplumsal kurallara uyma becerilerinin geliştirilmesi, toplumun hükümlüye olumsuz bakışının azaltılması ve ailesi ile görüşmesinin sağlanmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

İtiraz konusu kurallar uyarınca hükümlüler hakkında; denetimli serbestlik kararının verilmesinden önce veya sonra, kurallarda cezalarının alt ve üst hadleri gösterilen suçları işledikleri iddiasıyla soruşturma veya kovuşturmaya başlanmış olması veya devam edilmesi hâlinde tekrar kapalı ceza infaz kurumuna gönderilmeleri kanun koyucu tarafından bir tedbir olarak düzenlenmiş ise de, söz konusu kurallar bu kişilerin suçlu sayıldıkları gerekçesiyle bir yaptırım niteliğine dönüşmektedir. Bunun yanında kurallar, denetimli serbestlikten yararlanma hakkını ve denetimli serbestlik kurumundan hükümlü ve toplum lehine beklenen kamusal yararı ortadan kaldırmaktadır. Kanunun çıkarılma amacı ile çelişen bu hususlar ise hükümlülerin henüz işleyip işlemedikleri belirli olmayan bir suçtan dolayı suçlu olarak nitelendirilmelerine yol açıp Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında düzenlenen "suçsuzluk karinesi" ile bağdaşmamaktadır.

Öte yandan, itiraz konusu kurallar, ilgilileri, suçlulukları ispatlanıncaya kadar suçsuz sayılmaları olanağından ve bu olanağı yürürlüğe koyan üstün hukuk kurallarından yararlanmalarını engellemekte ve hukuk devletinin ilkelerinden olan hukuki güvenlik ilkesini de ihlal etmektedir.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kurallar Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

…"

B. İlgili Hukuk

17. 5275 sayılı Kanun'un "Denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezanın infazı" başlıklı 105/A. maddesinin (1) numaralı ve (b) ve (c) bentleri iptal edilen (7) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Hükümlülerin dış dünyaya uyumlarını sağlamak, aileleriyle bağlarını sürdürmelerini ve güçlendirmelerini temin etmek amacıyla;

a) Açık ceza infaz kurumunda cezasının son altı ayını kesintisiz olarak geçiren,

b) Çocuk eğitimevinde toplam cezasının beşte birini tamamlayan,

koşullu salıverilmesine bir yıl veya daha az süre kalan iyi hâlli hükümlülerin talebi hâlinde, cezalarının koşullu salıverilme tarihine kadar olan kısmının denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infazına, ceza infaz kurumu idaresince hükümlü hakkında hazırlanan değerlendirme raporu dikkate alınarak, infaz hâkimi tarafından karar verilebilir.

…

(7) Hükümlü hakkında;

a) İşlediği iddia olunan başka bir suçtan dolayı 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 100 üncü maddesinde sayılan nedenlerle tutuklama kararı verilmesi,

b) Denetimli serbestlik tedbiri uygulanmaya başlanmasından önce işlediği iddia olunan ve cezasının üst sınırı yedi yıldan az olmayan bir suçtan dolayı soruşturma veya kovuşturmaya devam edilmesi,

c) Denetimli serbestlik tedbiri uygulanmaya başlandıktan sonra işlediği iddia olunan ve cezasının alt sınırı bir yıl veya daha fazla olan kasıtlı bir suçtan dolayı soruşturma veya kovuşturma başlatılması,

hâlinde, denetimli serbestlik müdürlüğünün talebi üzerine, infaz hâkimi tarafından, hükümlünün kapalı ceza infaz kurumuna gönderilmesine karar verilir. Hükümlü hakkında soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığı veya kovuşturma sonucunda beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, davanın reddi veya düşme kararı verilmesi hâlinde, hükümlünün cezasının infazına denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak devam olunmasına infaz hâkimi tarafından karar verilir."

III. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 12/8/2013 tarihli ve 2013/6179 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

19. Başvurucu, kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararının infazı sırasında kendisi hakkında denetimli serbestlik tedbiri uygulanmakta iken daha önce işlemiş olduğu iddia edilen bir suçtan dolayı kovuşturma başlatıldığını ve bu nedenle denetimli serbestlik tedbirinin kaldırılmasına karar verilerek hakkında yakalama emri çıkartıldığını belirtmiş ve bu işlem dolayısıyla Anayasa'nın 19. maddesinde yer alan özgürlük ve güvenlik hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkı ve Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

20. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. ..."

21. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

22. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir."

23. Başvuru konusu olayda, başvurucu, resmi belgede sahtecilik suçundan almış olduğu 2 yıl hürriyeti bağlayıcı cezanın infazı sırasında iyi halli olduğu gerekçesiyle koşullu salıverilmiştir. Ancak daha önce işlediği iddia edilen bir suçtan dolayı cezalandırılması için hakkında ceza davası açılması nedeniyle İnfaz Hâkimliği, 5275 sayılı Kanun'un 105/A maddesinin (7) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca başvurucunun koşullu salıverilme tarihine kadar olan cezasının infazı için kapalı ceza infaz kurumuna gönderilmesine karar vermiş ve başvurucu hakkında yakalama kararı çıkartmıştır. 5275 sayılı Kanun'un 105/A maddesinin (7) numaralı fıkrasının (b) bendinin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması üzerine İnfaz Hâkimliği önceki kararının infazını durdurmuş ve yakalama emrini geri almıştır. Sözü geçen kural Anayasa Mahkemesince iptal edilmiştir. Başvurucu sözü geçen kuralın uygulanmaması nedeniyle cezaevine kapatılmamıştır.

24. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" başlıklı 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmış olup, anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre; bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte bulunması gerekmektedir. Bu önkoşullar, başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalinden dolayı, başvurucunun "güncel bir hakkının ihlal edilmesi", bu ihlalden dolayı kişinin "kişisel olarak" ve "doğrudan" etkilenmiş olması ve bunların sonucunda başvurucunun kendisinin "mağdur" olduğunu ileri sürmesi gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 42).

25. Bu üç temel koşula ilave olarak 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre Anayasa Mahkemesine ancak Anayasada

güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin ihlal edildiği iddiasıyla başvurulabilir. Buradan çıkan sonuca göre Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden, AİHS ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamında bir hakkı doğrudan etkilenmeyen kişi "mağdur" statüsü kazanamaz (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 43).

26. Bireysel başvuruda "mağdur" kavramı, davada menfaat veya dava ehliyeti kuralları gibi kurallardan bağımsız bir şekilde yorumlanır (Gorraiz Lizarraga ve Diğerleri/İspanya, B. No: 62543/00, 10/11/2004, , § 35). Ayrıca "mağdur" kavramının yorumu, günümüzde toplumun koşulları ışığında değişime tabi olup, bu kavram aşırı biçimcilikten uzak bir şekilde uygulanmalıdır (Gorraiz Lizarraga ve Diğerleri/İspanya, § 38).

27. Başvuru konusu olayda, başvurucu hakkında, daha sonra Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş olan 5275 sayılı Kanun'un 105/A maddesinin (7) numaralı fıkrasının (b) bendine dayanılarak yakalama kararı verilmiş, başvurucu hakkında yakalanma kararı verilmesinden sonra yakalanmamak için saklanmıştır. Başvurucu hakkında verilen koşullu salıverilme kararının geri alınması kararının ve yakalama emrinin Anayasa'nın 19. maddesinde yer alan özgürlük ve güvenlik hakkına müdahale oluşturduğu iddiasıyla avukatı vasıtasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

28. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulduktan sonra İnfaz Hâkimliği, sözü geçen kuralın iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulduğu gerekçesiyle infazın durdurulmasına ve başvurucu hakkında verilen yakalama kararının geri alınmasına karar vermiştir. Başvurucu, hakkında yakalama emri verildiği 15/5/2013 tarihinden yakalama emrinin geri alındığı 4/12/2013 tarihine kadar yakalanma tehdidi altında ve kaçak olarak yaşamış ancak yakalama emri infaz edilememiştir.

29. Başvurucu Anayasa'ya aykırı olduğunu düşündüğü bir yasa hükmüne dayanılarak koşullu salıverilme kararının geri alınması ve hakkında yakalama emri çıkartılmış olmasından şikâyetçi olmuştur. Somut olayda, koşullu salıverilme kararının geri alınması ve yakalama emri verilmesi ile başvurucu aleyhine kamu gücü tarafından somut adımlar atılmış, başvurucu özgürlüğünden yoksun kalma tehdidi altında kaçak hayatı yaşamıştır. Başvuru konusu olayda müdahale yalnızca koşullu salıverilme kararının geri alınması kararı verilmesi ve yakalama emri çıkartılmasından ibarettir. Bu sebeple yakalanma ve özgürlüğünden mahrum kalma tehdidi altında kalan başvurucunun, şikâyetin konusu olan koşullu salıverilme kararının geri alınması kararından ve yakalama emrinden kişisel olarak ve doğrudan etkilendiğinin ve mağdur statüsüne sahip olduğunun kabul edilmesi gerekir.

30. Somut olayda başvurucunun mağdur statüsüne sahip olduğunun kabul edilmesinde iki bağlantı göz önüne alınmıştır. Bu bağlantılardan ilki, yukarda belirtildiği gibi başvurucu hakkında yakalama kararının verilmesidir. İkinci ise başvurucunun mağdur statüsünü kazanması, başvurucunun geri çevrilemez bir zarardan korunması amacı ile bağlantılıdır. Başvurucu, hakkında yakalama emri bulunduğu ve kaçak yaşadığı bir dönemde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurucunun Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunduğu sırada hakkında verilmiş bulunan yakalama emri nedeniyle yakalanarak özgürlüğünden mahrum bırakılma tehdidi altında bulunması nedeniyle onun geri çevrilemez bir zarardan korunması amacıyla mağdur olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

31. Öte yandan mağdurluk statüsü bütün bir yargılama boyunca devam etmelidir. Somut

olayda başvurucu tarafından bireysel başvuruda bulunulduktan sonra hakkında yakalama emri çıkartılmasına dayanak yapılan 5275 sayılı Kanun'un 105/A maddesinin (7) numaralı fıkrasının (b) bendinin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması üzerine İnfaz Hâkimliği başvurucu hakkındaki yakalama emrini geri almıştır. Sözü geçen kural Anayasa Mahkemesinin 26/12/2013 tarihli kararı ile iptal edilmiştir.

32. Anayasa Mahkemesince, başvurucu aleyhine verilen koşullu salıverilme kararının geri alınması kararının ve yakalama emrinin infaz edilmesinin bir müdahale oluşturacağı özü itibariyle kabul edilerek sözü geçen kural iptal edilmiş ve İnfaz Hâkimliğince başvurucu hakkındaki yakalama emri geri alınmıştır. Böylece başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinde yer alan özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik müdahalenin giderilmiş olması nedeniyle başvurucunun mağdurluk statüsü sona ermiştir.

33. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendi şöyledir:

"(1) Bölümler ya da Komisyonlarca yargılamanın her aşamasında aşağıdaki hâllerde düşme kararı verilebilir:

...

ç) Bölümler ya da Komisyonlarca saptanan herhangi bir başka gerekçeden ötürü, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi."

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun mağdurluk statüsünü kaybettiği anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "düşmesine" karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun, "mağdurluk statüsünü kaybetmiş olması" nedeniyle DÜŞMESİNE,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

TAYİBE ÖZKANTAŞ

B. No: 2013/6314 | Karar tarihi: 20.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6314

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TAYİBE ÖZKANTAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6314)

Karar Tarihi: 20/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Tayibe ÖZKANTAŞ

Vekili : Av. Coşkun DOĞRU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, Milli Savunma Bakanlığı aleyhine İzmir 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı kamulaştırmasız el atmaya dayalı tazminat davasının reddedildiğini ve nispi vekâlet ücretinin tahsiline karar verildiğini belirterek, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 15/8/2013 tarihinde İzmir 9. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 13/12/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. a. Maliye Hazinesi, başvurucu ile diğer mirasçılar S.S. ve L.A.'nın murisi aleyhine 23/8/1974 tarihinde İzmir 6. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı davada, İzmir ilinde bulunan 212 ada 74 parsel numaralı taşınmazın Milli Savunma Bakanlığınca, İzmir Cumaovası Havaalanı pistinin genişletilmesi amacıyla kamulaştırıldığını ileri sürerek, taşınmazın Bakanlık adına tescilini talep etmiştir.

b. Ziraat Bankasının 22/2/1974 tarihli yazısına göre kamulaştırma bedeli, Bankanın muhtelif alacaklılar hesabına yatırılmıştır.

c. Mahkemece, 15/10/1974 tarih ve E. 1974/490, K.1974/529 sayılı kararla; taşınmazın tarla niteliğinde olduğu, kamulaştırma bedelinin Ziraat Bankası İzmir Şubesinde davalılar adına bloke edildiği gerekçesiyle 31/8/1956 tarih ve 6830 sayılı İstimlak Kanunu'nun 16. maddesi uyarınca taşınmazın Maliye Hazinesi adına tapuya tesciline karar verilmiştir.

d. Taşınmaz, 22/4/1982 tarihinde, hükmen tescile dayalı olarak Maliye Hazinesi adına tapuya tescil edilmiştir.

6. Başvurucu ve S.S., 16/6/2011 tarihinde Milli Savunma Bakanlığına başvurarak, 4/11/1983 tarih ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun geçici 6. maddesi gereği taşınmazın kamulaştırma bedelinin ödenmesini talep etmişlerdir.

7. Milli Savunma Bakanlığı, 29/7/2011 tarihinde, taşınmazın mülga 6830 sayılı Kanun'a göre Hazine adına tescil edildiği, 2942 sayılı Kanun'un geçici 6. maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceği gerekçesiyle talebi reddetmiştir.

8. L.A., Milli Savunma Bakanlığı aleyhine 4/2/2011 tarihinde İzmir 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı tazminat davasında, İzmir ili Gaziemir ilçesinde bulunan 212 ada 74 parsel numaralı taşınmazın davalı tarafından havaalanı yapılmak üzere kamulaştırıldığını, kamulaştırma kararının tebliğ edilmediğini ve kamulaştırma bedelinin ödenmediğini ileri sürerek, kamulaştırmasız el atmaya dayalı tazminat talep etmiştir.

9. Başvurucu ve S.S., Milli Savunma Bakanlığı aleyhine 15/8/2011 tarihinde İzmir 6. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtıkları tazminat davasında, İzmir ili Gaziemir ilçesinde bulunan 212 ada 74 parsel numaralı taşınmazın davalı tarafından havaalanı yapılmak üzere kamulaştırıldığını, kamulaştırma kararının tebliğ edilmediğini ve kamulaştırma bedelinin ödenmediğini ileri sürerek, kamulaştırmasız el atmaya dayalı 10.000 TL tazminatın ödenmesini talep etmişlerdir.

10. İzmir 6. Asliye Hukuk Mahkemesince, 1/3/2012 tarih ve E.2011/463, K.2012/80 sayılı ilamla, dava dosyasının İzmir 3. Asliye Hukuk Mahkemesindeki dava dosyası ile birleştirilmesine karar verilmiştir.

11. Davalı İdare, kamulaştırma kararının başvuruculara tebliğ edildiğini ve kesinleştiğini, kamulaştırma bedelinin ödendiğini, İzmir 6. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.1974/490, K.1974/529 sayılı kararıyla taşınmazın Hazine adına tescil edildiğini ileri sürerek, davanın reddini istemiştir.

12. Başvurucu, 1/6/2012 tarihli ıslah dilekçesi ile dava değerini artırarak 206.221,55 TL'nin tahsilini talep etmiştir.

13. İzmir 3. Asliye Hukuk Mahkemesince, 17/12/2012 tarih ve E.2011/58, K.2012/489 sayılı kararla; kamulaştırma bedelinin 22/02/1974 tarihinde başvurucunun murisi adına bankaya yatırıldığı, İzmir 6. Asliye Hukuk Mahkemesinin 15/10/1974 tarih ve E.1974/490, K.1974/529 sayılı, taşınmazın Hazine adına tescil kararı doğrultusunda 22/04/1982 tarihinde Hazine adına tescilin gerçekleştirildiği, bedelin yatırılma tarihi ve tescil tarihinden itibaren öncelikle muris tarafından bedelin alınmadığına ilişkin herhangi bir iddianın olmadığı, murisin ölümünden uzun zaman geçtikten sonra başvurucunun 2011 yılında talepte bulunduğu, kamulaştırma bedelinin Bankaya yatırıldığının anlaşıldığı ancak belgeleri saklama süresinin dolmuş olması nedeniyle ödemenin ilgilisine yapılamaması halinin davayı ispatlamadığı, bu hususun davanın kabulü için tek başına yeterli olmadığı gerekçesiyle asıl ve birleşen davanın reddine, birleşen davada davalı kendisini vekille temsil ettirdiğinden 16.823 TL vekalet ücretinin davacılardan müştereken ve müteselsilen alınıp davalıya verilmesine karar verilmiştir.

14. Temyiz üzerine, Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 25/3/2013 tarih ve E.2013/2349, K.2013/4758 sayılı ilamıyla hüküm onanmıştır.

15. Karar düzeltme istemi, aynı Dairenin 17/6/2013 tarih ve E.2013/8629, K.2013/10428 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

16. Karar, 16/7/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

17. 2942 sayılı Kanun'un, 24/5/2013 tarih ve 6487 sayılı Bazı Kanunlar ile 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 21. maddesi ile yapılan değişiklikten önceki geçici 6. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Kamulaştırma işlemleri tamamlanmamış veya kamulaştırması hiç yapılmamış olmasına rağmen 9/10/1956 tarihi ile 4/11/1983 tarihi arasında fiilen kamu hizmetine ayrılan veya kamu yararına ilişkin bir ihtiyaca tahsis edilerek üzerinde tesis yapılan taşınmazlara veya kaynaklara kısmen veya tamamen veyahut irtifak hakkı tesis etmek suretiyle malikin rızası olmaksızın fiili olarak el konulması sebebiyle, malik tarafından ilgili idareden tazminat talebinde bulunulması halinde, öncelikle uzlaşma yoluna gidilmesi esastır.

…

İdare ve malik arasında uzlaşma sağlanamadığı takdirde, uzlaşmazlık tutanağının tanzim edildiği veya ikinci fıkradaki sürenin uzlaşmaya davet olmaksızın sona erdiği tarihten itibaren üç ay içerisinde malik tarafından sadece tazminat davası açılabilir. Dava açılması halinde, fiilen el konulan taşınmazın veya üzerinde tesis edilen irtifak hakkının müracaat tarihindeki değeri, ikinci fıkranın birinci cümlesindeki esaslara göre mahkemece tespit ve taşınmazın veya hakkın idare adına tesciline veya terkinine ve malike tazminat ödenmesine hükmedilir. Tescile veya terkine ilişkin hüküm kesin olup tarafların hükmedilen tazminata ilişkin temyiz hakkı saklıdır."

18. 2942 sayılı Kanun'un, 24/5/2013 tarih ve 6487 sayılı Kanun'un 21. maddesi ile yapılan değişiklikten sonraki geçici 6. maddesinin birinci, altıncı ve yedinci fıkraları şöyledir:

"Kamulaştırma işlemleri tamamlanmamış veya kamulaştırması hiç yapılmamış olmasına rağmen 9/10/1956 tarihi ile 4/11/1983 tarihi arasında fiilen kamu hizmetine ayrılan veya kamu yararına ilişkin bir ihtiyaca tahsis edilerek üzerinde tesis yapılan taşınmazlara veya kaynaklara kısmen veya tamamen veyahut irtifak hakkı tesis etmek suretiyle malikin rızası

olmaksızın fiili olarak el konulması sebebiyle, mülkiyet hakkından doğan talepler, bedel talep edilmesi hâlinde bedel tespiti ve diğer işlemler bu madde hükümlerine göre yapılır. Bu maddeye göre yapılacak işlemlerde öncelikle uzlaşma usulünün uygulanması dava şartıdır.

….

İdare ve malik arasında uzlaşma sağlanamadığı takdirde, uzlaşmazlık tutanağının tanzim edildiği tarihten itibaren üç ay içinde malik veya idare tarafından bedel tespiti davası açılabilir. Dava açılması hâlinde, fiilen el konulan taşınmazın veya üzerinde tesis edilen irtifak hakkının dava tarihindeki değeri, ikinci fıkranın birinci cümlesindeki esaslara göre mahkemece bu Kanunun 15 inci maddesine göre bilirkişi incelemesi yapılmak suretiyle tespit ve taşınmazın veya hakkın idare adına tesciline veya terkinine hükmedilir. Tespit edilen bedel, bu maddenin sekizinci fıkrasına göre idarece ödenir. Tescile veya terkine ilişkin hüküm kesin olup tarafların hükmedilen bedele ilişkin temyiz hakkı saklıdır.

Bu madde kapsamında açılan davalarda mahkeme ve icra harçları ile her türlü vekalet ücretleri bedel tespiti davalarında öngörülen şekilde maktu olarak belirlenir.”

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 15/8/2013 tarih ve 2013/6314 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu, murisi adına tapuya tescilli 212 ada 74 parsel numaralı taşınmazın 1974 yılında kamulaştırıldığını, kamulaştırma kararının tebliğ edilmediğini ve kamulaştırma bedelinin ödenmediğini, 16/6/2011 tarihinde Milli Savunma Bakanlığına başvurarak 2942 sayılı Kanun’un geçici 6. maddesi gereği taşınmazın bedelinin ödenmesini talep ettiğini, bu talebin reddedilmesi üzerine dava açtığını, Mahkemece kamulaştırma tarihinden itibaren uzun süre geçtiği, kamulaştırma bedelinin ödenmediğinin başvurucu tarafından ispat edilemediği gerekçesiyle davanın reddine karar verildiğini, hükmün Yargıtay tarafından onandığını, kamulaştırma bedelinin ödendiğini İdarenin ispatlaması gerektiği halde ispat yükünün Mahkemece kendisine yüklendiğini, 2942 sayılı Kanun’un geçici 6. maddesi gereği dava sonunda maktu vekâlet ücretine hükmedilmesi gerektiği halde, nispi vekâlet ücretinin tahsiline karar verildiğini, bedel ödenmeksizin taşınmaza el konulduğunu belirterek, Anayasa’nın 35. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

21. Başvuru dilekçesi ve ekleri incelendiğinde, başvurucunun, Milli Savunma Bakanlığı aleyhine açtığı davanın reddedilmesinin mülkiyet ve adil yargılanma haklarını ihlal ettiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ihlal iddialarına ilişkin nitelendirmesi ile bağlı olmayıp hukuki nitelendirmeyi bizzat yapar. İhlal iddiaları, yargılama sürecinde delillerin değerlendirilmesi ve yorumlanması ile dava sonucunda verilen kararın hakkaniyete uygun olup olmadığına yönelik olup, bu iddialar da adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmiştir. Ancak başvurucunun, davanın reddedilmesine yönelik ihlal iddiası ile nispi vekâlet ücretine yönelik ihlal iddiası ayrı ayrı değerlendirilmiştir.

1. Davanın Reddedilmesi Nedeniyle Adil Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

22. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

“Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

23. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, … açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

24. 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

25. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular, bariz takdir hatası veya açık keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

26. Başvuru konusu olayda başvurucu, murisi adına tapuya tescilli taşınmazın 1974 yılında kamulaştırıldığını, kamulaştırma kararının tebliğ edilmediğini ve kamulaştırma bedelinin ödenmediğini, taşınmazın bedelinin ödenmesi talebiyle açtığı davanın, kamulaştırma bedelinin ödenmediğinin ispat edilemediği gerekçesiyle reddedildiğini, kamulaştırma bedelinin ödendiğini İdarenin ispatlaması gerektiği halde ispat yükünün Mahkemece kendisine yüklendiğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Maliye Hazinesi tarafından başvurucunun murisi aleyhine 23/8/1974 tarihinde İzmir 6. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan davada; taşınmazın Milli Savunma Bakanlığınca kamulaştırıldığı iddiasıyla taşınmazın İdare adına tescili talep edilmiştir. Mahkemece, 15/10/1974 tarihli kararla; kamulaştırma bedelinin Ziraat Bankası İzmir Şubesine davalılar adına bloke edildiği gerekçesiyle taşınmazın Hazine adına tapuya tesciline karar verilmiştir.

28. Başvurucu tarafından İzmir 6. Asliye Hukuk Mahkemesinde Milli Savunma Bakanlığı aleyhine açılan kamulaştırmasız el atmaya dayalı tazminat davasında Mahkemece birleştirme kararı verildikten sonra, İzmir 3. Asliye Hukuk Mahkemesince, 17/12/2012 tarihli kararla davanın reddine karar verilmiştir. Mahkemece, kamulaştırma bedelinin 22/02/1974 tarihinde başvurucunun murisi adına bankaya yatırıldığı, İzmir 6. Asliye Hukuk Mahkemesinin 15/10/1974 tarihli tescil kararı doğrultusunda taşınmazın 22/04/1982 tarihinde Hazine adına tescil edildiği, bedelin yatırılma tarihi ve tescil tarihinden itibaren muris tarafından bedelin alınmadığına ilişkin herhangi bir iddianın olmadığı, murisin ölümünden uzun zaman geçtikten sonra başvurucunun talepte bulunduğu, bankanın belgeleri saklama süresinin dolmuş olması nedeniyle ödemenin ilgilisine yapılamaması halinin davayı ispatlamadığı, bu hususun davanın kabulü için tek başına yeterli olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Mahkemece, başvurucunun iddiaları, İzmir 6. Asliye Hukuk Mahkemesinin 15/10/1974 tarihli kararı ve taşınmazın anılan karar doğrultusunda 22/4/1982 tarihinde Maliye Hazinesi adına tapuya tescil edildiği dikkate alınarak başvurucunun, iddialarını ispatlayamadığı gerekçesiyle davanın reddine karar

verilmiştir.

29. Mahkemenin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde, iddiaların özünün derece Mahkemesi tarafından delillerin değerlendirilmesinde ve hukuk kurallarının yorumlanmasında isabet olmadığına ve esas itibarıyla yargılamanın sonucuna ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

30. Başvurucu, yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığına, kendi delillerini ve iddialarını sunma olanağı bulamadığına, karşı tarafça sunulan delillere ve iddialara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığına ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece Mahkemesi tarafından dinlenmediğine ilişkin bir bilgi ya da kanıt sunmadığı gibi Mahkemenin kararında bariz takdir hatası veya açık keyfilik oluşturan herhangi bir durum da tespit edilememiştir.

31. Öte yandan başvurucunun mülkiyet hakkının ihlali iddiası, esasında Mahkemece verilen kararın sonucuna bağlı olduğu, Mahkemece yargılama sürecinde ve kararda anayasal hakkın ihlali niteliğinde sorun görülmediği anlaşılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun mülkiyet hakkının ihlali iddiası yönünden ayrıca bir değerlendirme yapılmamış ve bu iddia adil yargılanma hakkının ihlali iddiası kapsamında değerlendirilmiştir.

32. Açıklanan nedenlerle, başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, derece Mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası veya açık keyfilik de içermediği anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Nispi Vekâlet Ücretine Hükmedilmesi Nedeniyle Adil Yargılanma Hakkının İhlali İddiası

33. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“…Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.”

34. 6216 sayılı Kanun’un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir.”

35. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, “ikincil nitelikte bir kanun yolu” olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

36. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde, ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır.

37. Bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği, başvurucunun, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarını öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtları zamanında bu mercilere sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. Bu şekilde olağan denetim mekanizmaları önünde ileri sürülüp takip edilmeyen temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin iddialar, Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru konusu yapılamaz (B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 19).

38. Bireysel başvurunun ikincil niteliğinin bir sonucu olarak olağan kanun yollarında ve genel mahkemeler önünde dayanılmayan iddialar Anayasa Mahkemesi önünde şikâyet konusu edilemeyeceği gibi genel mahkemelere sunulmayan yeni bilgi ve belgeler de Anayasa Mahkemesine sunulamaz (B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 20).

39. Başvuru konusu olayda, başvurucu, İzmir 3. Asliye Hukuk Mahkemesince davanın reddedildiğini, 2942 sayılı Kanun'un geçici 6. maddesi gereği dava sonunda maktu vekâlet ücretine hükmedilmesi gerektiği halde, nispi vekâlet ücretinin tahsiline karar verildiğini belirterek, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

40. Başvurucunun, İzmir 6. Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı dava, İzmir 3. Asliye Hukuk Mahkemesi dava dosyası ile birleştirilmiştir. 3. Asliye Hukuk Mahkemesince, 17/12/2012 tarihinde davanın reddine ve dava değerine göre hesaplanan 16.283 TL vekalet ücretinin başvurucudan tahsiline karar verilmiştir. Başvurucu, anılan kararı 14/1/2013 tarihinde temyiz ederek esas yönünden kararın bozulmasını talep etmiş, vekâlet ücreti yönünden temyiz talebinde bulunmamıştır. Yargıtay 18. Hukuk Dairesince kararın onanması üzerine başvurucu tarafından 19/4/2013 tarihinde, esas yönünden kararın bozulması amacıyla karar düzeltme isteminde bulunulmuş, vekâlet ücreti yönünden kararın bozulması talep edilmemiştir. Yargıtay 18. Hukuk Dairesince de 17/6/2013 tarihinde karar düzeltme isteminin reddine karar verilmiştir.

41. Başvurucu bu şekilde, Anayasa Mahkemesi önünde ileri sürdüğü ihlal iddialarını, temyiz ve karar düzeltme olağan kanun yollarını kullanarak ileri sürmediği için, hukuk sisteminde düzenlenen başvuru yollarını usulünce tüketmemiştir.

42. Açıklanan nedenlerle, hukuk sisteminde düzenlenen başvuru yolları usulüne uygun olarak tüketilmeden temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasının bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun;

1. Davanın reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiası yönünden "açıkça dayanaktan yoksun olması",

2. Nispi vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlali iddiası yönünden "başvuru yollarının tüketilmemiş olması",

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

CÜNEYT KARTAL

B. No: 2013/6572 | Karar tarihi: 20.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/6572

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CÜNEYT KARTAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/6572)

Karar Tarihi: 20/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Serhat ALTINKÖK

Başvurucu : Cüneyt KARTAL

Vekili : Av. Kutluhan KARDELEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, uzun bir süre tutuklu bulundurulduğunu ve hakkında verilen kararın adil olmadığını ileri sürerek Anayasa'nın 19. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiş ve tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 14/8/2013 tarihinde Antalya 6. Ağır Ceza Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 31/12/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu hakkında Dinar Cumhuriyet Başsavcılığınca; yağma, ruhsatsız silah ve mermileri taşımak, tehdit, hakaret, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçlamalarıyla 2007/1482 Soruşturma ve 2008/601 Esas numaralı iddianame hazırlanmıştır.

6. Başvurucu, cebir tehdit veya hile kullanarak kişiyi hürriyetinden yoksun kılma ve yağma suçlarından 9/9/2009 tarihinde Dinar Ağır Ceza Mahkemesince tutuklanmıştır.

7. Başvurucunun, 06/02/2013 tarihinde yapılan duruşmada, Dinar Ağır Ceza Mahkemesince çıkartılan 9/9/2009 tarih ve 2008/77 Esas sayılı tutuklama müzekkeresinden tahliyesine karar verilmiştir.

8. Dinar Ağır Ceza Mahkemesinin 24/5/2013 tarih ve E.2013/1, K.2013/57 sayılı kararı ile başvurucunun "ayrı ayrı birden fazla kişi ile birlikte cebir ve tehditle kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunu işledikleri sabit görülmekle sanıkların mağdurlara karşı gerçekleştirdiği iddia olunan, tehdit, mala zarar verme ve kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçları TCK'nun 42. maddesi gereğince mala zarar verme suçuna ilişkin eylemlerin hürriyetten yoksun kılma suçunun cebir yönü ile, tehdit suçunun ise tehdit yönüyle hürriyetten yoksun kılma suçunun ağırlaştırıcı sebebi olduğundan sanıkların eylemleri mağdurlara karşı ayrı ayrı tek fiil kabul edilerek eylemlerine uyan TCK'nun 109/2. maddesi gereğince suçun işleniş şekli, suçun birden fazla nitelikli halinin gerçekleşmesi, işlenmesindeki özellikler ve ortaya çıkan zararın ve tehlikenin büyüklüğü dikkate alınarak" neticeten 4 kez 5 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına ve kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçu nedeni ile verilen hapis cezalarının süresi dikkate alınarak hakkında hükmen tutuklamaya esas yakalama emri düzenlenmesine karar verilmiştir.

9. Başvurucu, hakkında hükmen tutuklamaya esas yakalama emrine itiraz etmiş ve itiraz Isparta Ağır Ceza Mahkemesinin 24/6/2013 tarih ve 2013/901 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiştir. Başvurucu ret kararını 17/7/2013 tarihinde öğrendiğini beyan etmiştir.

10. UYAP sistemi üzerinden edinilen bilgiye göre başvurucu hakkındaki dava temyiz aşamasında derdesttir.

B. İlgili Hukuk

11. 26/9/2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 42. maddesi şöyledir:

"Biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz."

12. 5237 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kişi, fiili işlemek için veya işlediği sırada cebir, tehdit veya hile kullanırsa, iki yıldan yedi yıla kadar hapis cezasına hükmolunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 2013/6572 tarih ve 2013/6572 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu, uzun bir süre tutuklu bulundurulduğunu ve hakkında verilen kararın adil olmadığını ileri sürerek Anayasa'nın 19. ve 36. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiş ve tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

B. Değerlendirme

1. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı Yönünden

15. Başvurucu, uzun bir süre tutuklu bulundurulduğunu ileri sürmüştür.

16. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak konulduktan sonra, ikinci ve üçüncü fıkralarında şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişinin özgürlük ve güvenlik hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı halinde söz konusu olabilir (B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

17. Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında özgürlükten yoksun bırakma kavramı, bir kimsenin kısıtlı bir alanda ihmal edilemeyecek bir süre için tutulması ve bu kişinin söz konusu tutmaya rıza göstermemiş olması şeklinde ifade edilebilecek iki unsuru içermektedir. Dolayısıyla tutuklu olan bir kişinin serbest bırakılmasıyla birlikte özgürlüğünden mahrumiyet hali son bulmaktadır.

18. Somut olayda 9/9/2009 tarihinde tutuklanan başvurucu 6/2/2013 tarihinde tahliye edilmiştir. Bu tarih itibariyle başvurucunun özgürlüğünden mahrumiyet hali son bulmuştur. Derece mahkemesi başvurucu hakkında 24/5/2013 tarihinde mahkumiyet kararı vermiştir. Başvurucu, Anayasa Mahkemesine 14/8/2013 tarihinde başvurmuştur.

19. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir.…"

20. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Başvuru süresi ve mazeret" başlıklı 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği ve buna ilişkin kararın kesinleştiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir."

21. Bireysel başvuruların, 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca, başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde Anayasa Mahkemesine doğrudan veya diğer mahkemeler yahut yurt dışı temsilcilikler vasıtasıyla yapılması gerekmektedir.

22. Derece mahkemesince hüküm verilmeden önce tutukluluk hali sona eren bir kişinin, en geç tahliye edildiği tarihten itibaren otuz günlük yasal süresi içinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunarak tutuklulukla ilgili şikâyetlerini ileri sürmesi gerekmektedir. Başvurucunun, derece mahkemesince mahkûmiyet kararı verilmeden önce serbest bırakıldığı anlaşılmaktadır. Başvuru, başvurucunun tahliye edilmesinden itibaren otuz günlük yasal süresi içinde yapılmamıştır.

23. Açıklanan nedenlerle, "Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı"nın ihlal edildiğine yönelik iddiaların "süre aşımı" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Adil Yargılanma Hakkı Yönünden

24. Başvurucu, derece mahkemesince verilen kararın adil olmadığını ileri sürmüştür.

25. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

26. Bu hüküm uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmak için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir.

27. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde olağan kanun yolları ile çözüme kavuşturulması esastır. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (B. No: 2012/946, 26/3/2013, §§ 17-18). Başvurucu hakkındaki dava derdest olup, temyiz aşamasındadır. Bu şikâyet bakımından başvuru yolları henüz tüketilmemiştir.

28. Açıklanan nedenlerle, "Adil yargılanma hakkı"nın ihlal edildiğine yönelik iddiaların "başvuru yollarının tüketilmemiş olması" nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun,

1. "Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı"nın ihlal edildiğine yönelik iddiaların "süre aşımı",

2. "Adil yargılanma hakkı"nın ihlal edildiğine yönelik iddiaların "başvuru yollarının tüketilmemiş olması"

nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına,

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ORHAN ERSOY (2)

B. No: 2013/7320 | Karar tarihi: 20.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7320

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN ERSOY BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2013/7320)

Karar Tarihi: 20/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Orhan ERSOY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hisselerini satın aldığı anonim şirket yetkilileri tarafından kâr payı vaadiyle kandırıldığından ve paralarını geri alamadığından bahisle zararlarının tazmini istemiyle açtığı davada mahkemece adli yardım talebinin kabul edilmediğini ve davanın açılmamış sayılmasına karar verilmek suretiyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüş, adli yardım ve tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 1/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 20/11/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, Türkiye'de faaliyet gösteren bir anonim şirketin yetkililerinden 1998 ve 2001 yıllarında toplam 371.800 Alman markı değerinde hisse senedi satın almıştır.

6. 2012 yılında yapmış olduğu araştırmalarında söz konusu şirket temsilcilerinin izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduklarını ve kaçak yollardan kayıt yükümlülüğüne uymaksızın "hisse senedi" karşılığında kendisinden para aldıklarını öğrenmiştir.

7. Başvurucu, şirket yetkililerinden defalarca ödemiş olduğu paranın iadesini talep etmesine ve yetkililerin de iade edeceklerini vaat etmelerine rağmen bugüne kadar parasını geri alamamıştır.

8. Başvurucu, anılan şirketin yetkili makamlardan izin almaksızın yaptığı hisse senedi satışlarını gerekli denetim görevini yerine getirmeyerek engellemediğinden bahisle hizmet kusuru bulunduğunu ileri sürdüğü Başbakanlık aleyhine 1.000.000,00 TL maddi, 5.000.000,00 TL manevi tazminatın ödenmesi istemiyle tam yargı davası açmak üzere İdare Mahkemesine başvurmuş ve dava harcı ile yargılama giderlerinden muafiyete ilişkin adli yardım talebinde bulunmuştur.

9. Ankara 1. İdare Mahkemesi 27/3/2012 tarih ve E.2012/392 sayılı kararıyla başvurucunun dava masraflarını ödemeye kudretinin bulunmadığını belgelediğini, ancak dava dilekçesinde belirttiği iddialarında haklı olduğuna ilişkin kanaat uyandırmadığını, söz konusu iddialarını destekler nitelikte somut ve inandırıcı delil de sunmadığını belirterek başvurucunun adli yardım talebini mevzuata uygun olmadığı gerekçesiyle reddetmiştir.

10. Mahkemenin 4/4/2012 tarih ve E.2012/392 sayılı yazısıyla dosyanın işleme konulabilmesi için eksik olan 89.121,15 TL harcın ve 70,00 TL posta ücretinin tamamlanması hususu başvurucuya tebliğ edilmiştir.

11. Söz konusu yazının gereğinin yerine getirilmemesi üzerine Mahkemece 26/6/2012 tarih ve E.2012/392 sayılı yazıyla eksikliğin tamamlanması ve tamamlanmadığı takdirde ilgili Kanun uyarınca davanın açılmamış sayılmasına karar verileceği hususu başvurucuya bildirilmiştir.

12. Ankara 1. İdare Mahkemesinin 28/9/2012 tarih ve E.2012/392, K.2012/2257 sayılı kararıyla, başvurucunun verilen süre içinde bildirilen eksikliği tamamlamadığı gerekçesiyle temyiz yolu açık olmak üzere davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiştir.

13. Bu karar başvurucuya 13/11/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dilekçe üzerine uygulanacak işlem" başlıklı 6. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herhangi bir sebeple harcı veya posta ücreti verilmeden veya eksik harç veya posta ücreti ile dava açılmış olması halinde, otuz gün içinde harcın ve posta ücretinin verilmesi ve tamamlanması hususu daire başkanı veya görevlendireceği tetkik hakimi, mahkeme başkanı veya hakim tarafından ilgiliye tebliğ olunur. Tebligata rağmen gereği yerine getirilmediği takdirde bildirim aynı şekilde bir daha tekrarlanır. Harç veya posta ücreti süresi içinde verilmez veya tamamlanmazsa davanın açılmamış sayılmasına karar verilir ve davacıya tebliğ olunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 1/10/2013 tarih ve 2013/7320 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, yurt dışında çok zor şartlar altında çalışarak özveri ile biriktirdiği tasarruflarını Türkiye'de faaliyet gösteren bir anonim şirketten hisse senedi satın almak suretiyle değerlendirdiğini, ancak izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduğunu tespit ettiği bu şirketten daha sonra parasını geri alamadığını, anılan şirketin kayıt dışı yaptığı işlerle ilgili denetim görevini yerine getirmemek suretiyle sorumluluğu bulunduğundan bahisle Başbakanlık aleyhine açtığı tam yargı davasında adli yardım talebinin reddedildiğini, her hangi bir yerde taşınır ve taşınmaz mülkünün bulunmadığını, Almanya'dan malulen emekli olduğunu, çok cüzi olan aylığıyla kirada oturduğunu ve dava masraflarını ödeyebilecek gücünün olmadığını, buna karşın mahkemece adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle açtığı tam yargı davasının mahkemece incelenmesinin imkânsız hale geldiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve adli yardım talebi ile tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebinin İncelenmesi

17. Başvurucu, bireysel başvuru harcını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

18. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (2) ve (6) numaralı fıkraları şöyledir:

"(2) Bireysel başvurular harca tabidir."

"(6) Başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması hâlinde, Mahkeme yazı işleri tarafından eksikliğin giderilmesi için başvurucu veya varsa vekiline onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir ve geçerli bir mazereti olmaksızın bu sürede eksikliğin tamamlanmaması durumunda başvurunun reddine karar verileceği bildirilir."

19. 6216 sayılı Kanun'un 75. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı (l) sayılı Tarifenin "A) Mahkeme Harçları" başlıklı bölümünün ilk cümlesine "yargı konularında" ibaresinden sonra gelmek üzere ", Anayasa Mahkemesine bireysel başvurularda" ibaresi ve "l- Başvurma harcı" başlıklı fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir.

4. Anayasa Mahkemesinde 150,00 TL"

20. 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (7) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruların incelenmesinde, bu Kanun ve İçtüzükte hüküm bulunmayan hâllerde ilgili usul kanunlarının bireysel başvurunun niteliğine uygun hükümleri uygulanır."

21. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Bireysel başvuru harcı ve adlî yardım" kenar başlığını taşıyan 62. maddesi şöyledir:

"(1) 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa Bağlı (I) sayılı Tarifenin A) Mahkeme

Harçları” başlıklı Bölümünün ilk cümlesinde belirtilen bireysel başvuru harcı Maliye Veznelerine yatırılır.

(2) Adlî yardım talepleri, genel hükümlere göre başvuruların kabul edilebilirliği hakkında karar verecek Bölüm veya Komisyonlar tarafından hükme bağlanır.”

22. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 11/4/2013 tarih ve 6459 sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 22. maddesi ile değişik 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler.”

23. 6100 sayılı Kanun’un 336. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Talepte bulunan kişi, iddiasının özeti ile birlikte, iddiasını dayandıracağı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorundadır.”

24. 6100 sayılı Kanun’un 339. maddesi şöyledir:

“Adli yardım kararından dolayı ertelenen tüm yargılama giderleri ile Devletçe ödenen avanslar dava veya takip sonunda haksız çıkan kişiden tahsil olunur. Adli yardımdan yararlanan kişinin haksız çıkması hâlinde, uygun görülürse yargılama giderlerinin en çok bir yıl içinde aylık eşit taksitler hâlinde ödenmesine karar verilebilir.

Adli yardım kararından dolayı Devletçe ödenen veya muaf tutulan yargılama giderlerinin tahsilinin, adli yardımdan yararlananın mağduriyetine neden olacağı mahkemece açıkça anlaşılırsa, mahkeme, hükümde tamamen veya kısmen ödemeden muaf tutulmasına karar verebilir.”

25. Hukukumuzda yargılama giderlerine ve bu kapsamda harçlardan geçici muafiyete ilişkin adli yardım hükümleri 6100 sayılı Kanun'un 334. ilâ 340. maddelerinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla, 6216 sayılı Kanun ile İçtüzük’ün yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca bireysel başvuru harcından geçici muafiyete ilişkin adli yardım talepleri hakkında, bireysel başvurunun niteliğine uygun düştüğü oranda uygulanacak olan “genel hükümler” 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin 334. ilâ 340. maddeleridir.

26. Bu hükümler karşısında, adli yardım talebinin kabul edilebilmesi için başvurucunun kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olması, ikinci olarak da taleplerinin dayanaksız olmaması gerekmektedir (B. No: 2012/1181, 17/9/2013, § 23).

27. Adli yardıma ilişkin koşullardan ikincisi olan ve 6100 sayılı Kanun’un 334. maddesinin 6459 sayılı Kanunla değişik (1) numaralı fıkrasında yer alan "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, bireysel başvurulara ilişkin 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen “Mahkemenin açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebileceği” şeklindeki kuralda belirtilen “açıkça dayanaktan yoksunluktan” farklı bir anlam taşıdığını belirtmek gerekir.

28. “Taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması” şeklindeki değişikliği yapan 6459

sayılı Kanun'un genel gerekçesinde, "Tasarı ile, insan haklarına saygı ve bu konuda ortaya çıkan aksaklıkları iç hukukumuzda çözüme bağlama ilkelerinin gereğinin yerine getirilebilmesi ve ülkemizin AİHM önündeki davalar açısından görünümünün daha iyi bir noktaya taşınabilmesi amacıyla, AİHS tarafından koruma altına alınan hakların ihlaline sebebiyet verebilen çeşitli kanunlardaki ilgili hükümlerde değişiklik yapılması ve söz konusu olabilecek ihlal durumlarının ortadan kaldırılması hedeflenmektedir"; 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesinde ise "AİHM, adlî yardım talep eden kişinin haklılığı kriterinin aranmadığı bir sistemi tavsiye etmekte ve adlî yardım talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla kişilerin adlî yardımdan yararlandırılması gerektiğini vurgulamaktadır. Maddede yapılan düzenlemeyle, dava veya takibin açıkça dayanaktan yoksun bulunmaması kaydıyla adlî yardımdan yararlanılabilmesi sağlanarak adlî yardımın kapsamı genişletilmektedir." denilmiştir. Buna göre değişikliğin amacının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına uyumun sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla değişiklikle getirilen "taleplerin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" şartının anlamını tespit bakımından AİHM kararlarının göz önünde tutulması gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 32).

29. AİHM, adli yardım talepleri bakımından kamunun parasının "makul bir başarı şansına sahip talep"te bulunan kimselere tahsis edilmek istenmesinin meşru olduğunu belirtmiş, yerel mahkemenin esasa ilişkin talebin temelsiz olduğu yönündeki kararının tazminat talebinin yerindeliğine ilişkin bir karar olduğunu ifade etmiştir (bkz. Bakan/Türkiye 12/6/2007, B. No: 50939/99, § 74). AİHM, Belçika'ya karşı yapılan bir başvuruda, adli yardım hususunda karar vermeye yetkili olan Adli Yardım Bürosunun, başvurucunun adli yardım talebini, davasını dayandıracağı iddianın esası yönünden "haklı olmadığı"nı gerekçe göstererek reddetmesinin, mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır (bkz. Aerts/ Belçika, B. No: 25357/94, 30/7/1998, § 60). Bunun üzerine Belçika, adli yardıma ilişkin kanunda değişiklik yaparak bu yöndeki taleplerin yalnızca açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle reddedilmesi kuralını yürürlüğe koymuştur (bkz. Debeffe/Belçika (kk), B. No: 64612/01, 9/7/2002).

30. 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin hükümleri, 6459 sayılı Kanun'un genel gerekçesi, 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesi ve AİHM içtihatları dikkate alındığında, 6100 sayılı Kanun'un 334. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değişikliği ile getirilen "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, "ilk bakışta başvurunun başarısız olacağının açıkça görülmemesi" şeklinde anlaşılması gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 34).

31. Mahkememizin 17/9/2013 tarih ve 2012/1181 başvuru numaralı kararında başvurucunun adli yardım kapsamında bireysel başvuru harcından geçici olarak muafiyetine karar verilebilmesi için öncelikle, başvurucunun sunduğu belgeler ışığında, mali açıdan zor duruma düşmeden yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeyemeyecek durumda olup olmadığının değerlendirilmesi, daha sonra ise adli yardım talebinin dayanaksız olup olmadığının, kabul edilebilirlik incelemesinden önce ve bağımsız olarak ele alınması gerektiği ifade edilmiştir (B. No: 2012/1181, § 26).

32. Somut olayda, başvurucunun, Almanya sosyal güvenlik sistemi kapsamında malulen emekli olduğu, Türkiye'de ise her hangi bir sosyal güvenlik kaydının ve kayıtlı taşınmaz malvarlığının bulunmadığı, Türkiye'deki ikametgah adresi olan Bolu Dereceören Köyü muhtarlığı ve aza heyeti tarafından imzalı 25/2/2012 tarihli belgede başvurucunun dava masraflarını ödeyecek maddi durumunun olmadığının kesin olarak tespit edildiğinin

belirtildiği görülerek başvurucunun geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılmıştır.

33. Başvurucu, derece mahkemesi tarafından adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde dava harç ve posta giderlerini yatırmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuruya ilk olarak bakıldığında ihlale yol açtığı ileri sürülen "davanın açılmamış sayılması" kararına karşı temyize gidilmeyerek başvuru yollarının tüketilmediği ve dolayısıyla başvurunun başarısız olma olasılığı görülmekte ise de, bireysel başvuruda belirli koşullarda başvuru yollarının tüketilmesinin gerekmemesi ve başvurucunun da buna dayanarak emsal gösterdiği bir Danıştay kararından bahisle başvuru yollarını tüketmediğini belirtmesi karşısında başvurucunun bu hususta iddiasının değerlendirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla ilk bakışta başarısız sayılacağı söylenemeyen söz konusu talebin dayanaksız olmadığı kabul edilmelidir.

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

2. Kabul Edilebilirlik İncelemesi

35. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

36. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

37. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, "ikincil nitelikte bir kanun yolu" olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

38. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde, ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır.

39. Bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği, başvurucunun, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarını öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtları zamanında bu mercilere sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. Bu şekilde olağan denetim mekanizmaları önünde ileri sürülüp takip edilmeyen temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin iddialar, Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru konusu yapılamaz.

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu, Başbakanlık aleyhine maddi ve manevi tazminat ödenmesi istemiyle açtığı tam yargı davasında derece mahkemesi tarafından adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde dava harç ve posta giderlerini yatırmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle davasının esasının görülemediğini belirterek mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

41. Başvurucu, başvuru formuna eklediği Danıştay 10. Dairesinin 22/7/2009 tarih ve

E.2009/9722, K.2009/7854 sayılı kararına atıfla adli yardım talebine ilişkin kararların temyizine hukuken olanak bulunmadığını belirtmiştir. Başvurucunun, derece mahkemesi tarafından verilen davanın açılmamış sayılmasına dair karara karşı temyiz kanun yolu açık olduğu halde söz konusu Danıştay kararına dayanarak hukuki yarar görmediği için temyiz yoluna gitmediği ve bireysel başvuru hakkını kullandığı anlaşılmaktadır.

42. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin içtihadına göre, genel bir kural olarak başvurucu, dava konusuyla ilgili ulusal içtihada göre yapacağı bir temyiz başvurusunun başarısız olacağını ispat ederse, başvurucunun iç hukuk yollarını tüketmiş olduğu kabul edilecektir (bkz. Kleyn ve Diğerleri/Hollanda, B. No: 39343/98, 6/5/2003, § 156) (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 29).

43. Temyiz mahkemesinin yakın zamanda vermiş olduğu ve başvurucunun davasına da uygulanacak nitelikteki bir karar varsa ve temyiz mahkemesinin bu kararını değiştirmesi ihtimal dâhilinde görünmüyorsa başvurucu, iç hukuk yollarını tüketmiş sayılacaktır (bkz. Salah Sheek/Hollanda, B. No: 1948/04, 23/5/2007, § 121) (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 30).

44. Somut olayda, başvurucu tarafından Danıştay 10. Dairesinin ilgili kararı gerekçe gösterilerek başarısız sayılacağından bahisle temyiz yoluna başvurulmamışsa da, anılan karar, adli yardım isteminin kabulü ya da reddi yolunda verilen ara kararların tek başına temyiz edilemeyeceğine ilişkin olup, bu ara kararların esas hükümle birlikte temyiz aşamasında hukuki denetimlerinin yapılamayacağı anlamına gelmemektedir.

45. Zira, aynı Dairenin "uyuşmazlık hakkında verilen temyize konu olabilecek nitelikte bir kararın temyiz mercii tarafından incelenmesi sırasında yargılamanın seyrini değiştiren adli yardım talebinin reddine veya kabulüne ilişkin kararın hukuka uygun bulunup bulunmadığı yönünden incelenebileceğinde tereddüt bulunmadığı ve koşulları gerçekleşmiş bulunan adli yardım talebinin kabulü yönünde karar verilmesi gerekirken adli yardım isteminin reddi ile sonrasında davanın açılmamış sayılması yolunda verilen idare mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmadığı" gerekçesiyle vermiş olduğu birçok bozma kararı bulunmaktadır (bkz. Danıştay 10. Dairesi, E.2007/8643, K.2007/6601, K.T. 31/12/2007; E.2008/9481, K.2009/1708, K.T. 16/3/2009).

46. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu da adli yardım talebinin reddi sonrasında davanın açılmamış sayılması yolundaki ilk kararında ısrar eden idare mahkemesi kararını Danıştay 10. Dairesinin belirtilen içtihadına paralel bir gerekçeyle ve AİHM kararlarına da atıfta bulunmak suretiyle yakın tarihli bir kararında bozmuştur (bkz. Danıştay İ.D.D.K., E.2009/1670, K.2012/1535, K.T. 11/10/2012).

47. Somut olayda başvurucu, Ankara 1. İdare Mahkemesinin 28/9/2012 tarih ve E.2012/392, K.2012/2257 sayılı kararına karşı temyiz aşamasında incelenmeyeceği düşüncesiyle etkili bir yol olarak görmediği temyiz yoluna başvurmadan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapmıştır. Ancak başvurucunun açtığı tam yargı davasının temyiz incelemesi, konusu itibarıyla Danıştay 10. Dairesinin görevine girmektedir ve anılan Dairenin de adli yardım taleplerinin reddi yolunda verilen ara kararlarının, davanın açılmamış sayılmasına ilişkin esas hükümle birlikte temyiz yoluna gidildiği takdirde hukuka uygunluk denetiminden geçeceği yolunda istikrarlı bir içtihadının olduğu, hatta adli yardım talebinin kabul edilmesi gerekirken reddedilmesini hukuka aykırı bularak bozma kararları verdiği görülmektedir.

48. Buna göre, adli yardım talebinin reddi sonrasında verilen davanın açılmamış sayılmasına

ilişkin karara karşı açık olan temyiz yolunun, adli yardım talebi hakkında verilen kararın hukuksal denetimi yönünden başarısız olacağı iddiası ispat edilemediğinden anılan karara karşı temyiz kanun yoluna başvurulması, iddia edilen ihlalin giderilmesi bakımından etkili ve öncelikli olup, bir ihlal iddiasının başvuru yolları tüketilmeden Anayasa Mahkemesince bireysel başvuru kapsamında incelenemeyeceği yolundaki kuraldan ayrılmayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır.

49. Açıklanan nedenlerle, ihlale neden olduğu ileri sürülen mahkeme kararı için kanunda öngörülmüş yargısal başvuru yollarının tamamı bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmeksizin temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasının bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olması ve talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması nedeniyle adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun, “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun yargılama gideri olan başvuru harcını ödemekten muaf tutulmasına

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ORHAN ERSOY (3)

B. No: 2013/7322 | Karar tarihi: 20.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7322

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN ERSOY BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2013/7322)

Karar Tarihi: 20/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Orhan ERSOY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hisselerini satın aldığı anonim şirket yetkilileri tarafından kâr payı vaadiyle kandırıldığından ve paralarını geri alamadığından bahisle zararlarının tazmini istemiyle açtığı davada mahkemece adli yardım talebinin kabul edilmediğini ve davanın açılmamış sayılmasına karar verilmek suretiyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 1/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 20/11/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, Türkiye'de faaliyet gösteren bir anonim şirketin yetkililerinden 2000 ve 2001 yıllarında toplam 75.000 Alman markı değerinde hisse senedi satın almıştır.

6. 2012 yılında yapmış olduğu araştırmalarında anılan şirket temsilcilerinin izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduklarını ve kaçak yollardan kayıt yükümlülüğüne uymaksızın "hisse senedi" karşılığında kendisinden para aldıklarını öğrenmiştir.

7. Başvurucu, şirket yetkililerinden defalarca ödemiş olduğu paranın iadesini talep etmesine ve yetkililerin de iade edeceklerini vaat etmelerine rağmen bugüne kadar parasını geri alamamıştır.

8. Başvurucu, anılan şirketin yetkili makamlardan izin almaksızın yaptığı hisse senedi satışlarını gerekli denetim görevini yerine getirmeyerek engellemediğinden bahisle hizmet kusuru bulunduğunu ileri sürdüğü Başbakanlık aleyhine 1.000.000,00 TL maddi, 5.000.000,00 TL manevi tazminatın ödenmesi istemiyle tam yargı davası açmak üzere İdare Mahkemesine başvurmuş ve dava harcı ile yargılama giderlerinden muafiyete ilişkin adli yardım talebinde bulunmuştur.

9. Ankara 2. İdare Mahkemesi 14/3/2012 tarih ve E.2012/420 sayılı kararıyla mevzuat hükümleri uyarınca "haklı oldukları yolunda kanaat uyandırmak kaydıyla" koşulunun tespit edilemediğini belirterek başvurucunun adli yardım talebini reddetmiş ve harç ve posta ücretinin tamamlattırılmasına karar vermiştir.

10. Mahkemenin 20/3/2012 tarih ve E.2012/420 sayılı yazısıyla dosyanın işleme konulabilmesi için eksik olan 89.100,00 TL nispi harcın, 21,15 TL başvurma harcının ve 70,00 TL posta ücretinin tamamlanması hususu başvurucuya tebliğ edilmiştir.

11. Söz konusu yazının gereğinin yerine getirilmemesi üzerine Mahkemece 14/5/2012 tarih ve E.2012/420 sayılı yazıyla eksikliğin tamamlanması ve tamamlanmadığı takdirde ilgili Kanun uyarınca davanın açılmamış sayılmasına karar verileceği hususu başvurucuya bildirilmiştir.

12. Ankara 2. İdare Mahkemesinin 6/7/2012 tarih ve E.2012/420, K.2012/1537 sayılı kararıyla, başvurucunun verilen süre içinde bildirilen eksikliği tamamlamadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiştir.

13. Bu karar başvurucuya 9/8/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dilekçe üzerine uygulanacak işlem" başlıklı 6. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herhangi bir sebeple harcı veya posta ücreti verilmeden veya eksik harç veya posta ücreti ile dava açılmış olması halinde, otuz gün içinde harcın ve posta ücretinin verilmesi ve tamamlanması hususu daire başkanı veya görevlendireceği tetkik hakimi, mahkeme başkanı veya hakim tarafından ilgiliye tebliğ olunur. Tebligata rağmen gereği yerine getirilmediği takdirde bildirim aynı şekilde bir daha tekrarlanır. Harç veya posta ücreti süresi içinde verilmez veya tamamlanmazsa davanın açılmamış sayılmasına karar verilir ve davacıya tebliğ olunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 1/10/2013 tarih ve 2013/7322 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, yurt dışında çok zor şartlar altında çalışarak özveri ile biriktirdiği tasarruflarını Türkiye'de faaliyet gösteren bir anonim şirketten hisse senedi satın almak suretiyle değerlendirdiğini, ancak izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduğunu tespit ettiği bu şirketten daha sonra parasını geri alamadığını, anılan şirketin kayıt dışı yaptığı işlerle ilgili denetim görevini yerine getirmemek suretiyle sorumluluğu bulunduğundan bahisle Başbakanlık aleyhine açtığı tam yargı davasında adli yardım talebinin reddedildiğini, her hangi bir yerde taşınır ve taşınmaz mülkünün bulunmadığını, Almanya'dan malulen emekli olduğunu, çok cüzi olan aylığıyla kirada oturduğunu ve dava masraflarını ödeyebilecek gücünün olmadığını, buna karşın mahkemece adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle açtığı tam yargı davasının mahkemece incelenmesinin imkânsız hale geldiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve adli yardım talebi ile tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebinin İncelenmesi

17. Başvurucu, bireysel başvuru harcını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

18. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (2) ve (6) numaralı fıkraları şöyledir:

"(2) Bireysel başvurular harca tabidir."

"(6) Başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması hâlinde, Mahkeme yazı işleri tarafından eksikliğin giderilmesi için başvurucu veya varsa vekiline onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir ve geçerli bir mazereti olmaksızın bu sürede eksikliğin tamamlanmaması durumunda başvurunun reddine karar verileceği bildirilir."

19. 6216 sayılı Kanun'un 75. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı (l) sayılı Tarifenin "A) Mahkeme Harçları" başlıklı bölümünün ilk cümlesine "yargı konularında" ibaresinden sonra gelmek üzere ", Anayasa Mahkemesine bireysel başvurularda" ibaresi ve "l- Başvurma harcı" başlıklı fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir.

4. Anayasa Mahkemesinde 150,00 TL"

20. 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (7) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruların incelenmesinde, bu Kanun ve İçtüzükte hüküm bulunmayan hâllerde ilgili usul kanunlarının bireysel başvurunun niteliğine uygun hükümleri uygulanır."

21. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Bireysel başvuru harcı ve adlî yardım" kenar başlığını taşıyan 62. maddesi şöyledir:

"(1) 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa Bağlı (I) sayılı Tarifenin A) Mahkeme

Harçları” başlıklı Bölümünün ilk cümlesinde belirtilen bireysel başvuru harcı Maliye Veznelerine yatırılır.

(2) Adlî yardım talepleri, genel hükümlere göre başvuruların kabul edilebilirliği hakkında karar verecek Bölüm veya Komisyonlar tarafından hükme bağlanır.”

22. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 11/4/2013 tarih ve 6459 sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 22. maddesi ile değişik 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler.”

23. 6100 sayılı Kanun’un 336. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Talepte bulunan kişi, iddiasının özeti ile birlikte, iddiasını dayandıracağı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorundadır.”

24. 6100 sayılı Kanun’un 339. maddesi şöyledir:

“Adli yardım kararından dolayı ertelenen tüm yargılama giderleri ile Devletçe ödenen avanslar dava veya takip sonunda haksız çıkan kişiden tahsil olunur. Adli yardımdan yararlanan kişinin haksız çıkması hâlinde, uygun görülürse yargılama giderlerinin en çok bir yıl içinde aylık eşit taksitler hâlinde ödenmesine karar verilebilir.

Adli yardım kararından dolayı Devletçe ödenen veya muaf tutulan yargılama giderlerinin tahsilinin, adli yardımdan yararlananın mağduriyetine neden olacağı mahkemece açıkça anlaşılırsa, mahkeme, hükümde tamamen veya kısmen ödemeden muaf tutulmasına karar verebilir.”

25. Hukukumuzda yargılama giderlerine ve bu kapsamda harçlardan geçici muafiyete ilişkin adli yardım hükümleri 6100 sayılı Kanun'un 334. ilâ 340. maddelerinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla, 6216 sayılı Kanun ile İçtüzük’ün yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca bireysel başvuru harcından geçici muafiyete ilişkin adli yardım talepleri hakkında, bireysel başvurunun niteliğine uygun düştüğü oranda uygulanacak olan “genel hükümler” 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin 334. ilâ 340. maddeleridir.

26. Bu hükümler karşısında, adli yardım talebinin kabul edilebilmesi için başvurucunun kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olması, ikinci olarak da taleplerinin dayanaksız olmaması gerekmektedir (B. No: 2012/1181, 17/9/2013, § 23).

27. Adli yardıma ilişkin koşullardan ikincisi olan ve 6100 sayılı Kanun’un 334. maddesinin 6459 sayılı Kanunla değişik (1) numaralı fıkrasında yer alan "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, bireysel başvurulara ilişkin 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen “Mahkemenin açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebileceği” şeklindeki kuralda belirtilen “açıkça dayanaktan yoksunluktan” farklı bir anlam taşıdığını belirtmek gerekir.

28. “Taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması” şeklindeki değişikliği yapan 6459

sayılı Kanun'un genel gerekçesinde, "Tasarı ile, insan haklarına saygı ve bu konuda ortaya çıkan aksaklıkları iç hukukumuzda çözüme bağlama ilkelerinin gereğinin yerine getirilebilmesi ve ülkemizin AİHM önündeki davalar açısından görünümünün daha iyi bir noktaya taşınabilmesi amacıyla, AİHS tarafından koruma altına alınan hakların ihlaline sebebiyet verebilen çeşitli kanunlardaki ilgili hükümlerde değişiklik yapılması ve söz konusu olabilecek ihlal durumlarının ortadan kaldırılması hedeflenmektedir"; 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesinde ise "AİHM, adlî yardım talep eden kişinin haklılığı kriterinin aranmadığı bir sistemi tavsiye etmekte ve adlî yardım talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla kişilerin adlî yardımdan yararlandırılması gerektiğini vurgulamaktadır. Maddede yapılan düzenlemeyle, dava veya takibin açıkça dayanaktan yoksun bulunmaması kaydıyla adlî yardımdan yararlanılabilmesi sağlanarak adlî yardımın kapsamı genişletilmektedir." denilmiştir. Buna göre değişikliğin amacının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına uyumun sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla değişiklikle getirilen "taleplerin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" şartının anlamını tespit bakımından AİHM kararlarının göz önünde tutulması gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 32).

29. AİHM, adli yardım talepleri bakımından kamunun parasının "makul bir başarı şansına sahip talep"te bulunan kimselere tahsis edilmek istenmesinin meşru olduğunu belirtmiş, yerel mahkemenin esasa ilişkin talebin temelsiz olduğu yönündeki kararının tazminat talebinin yerindeliğine ilişkin bir karar olduğunu ifade etmiştir (bkz. Bakan/Türkiye 12/6/2007, B. No: 50939/99, § 74). AİHM, Belçika'ya karşı yapılan bir başvuruda, adli yardım hususunda karar vermeye yetkili olan Adli Yardım Bürosunun, başvurucunun adli yardım talebini, davasını dayandıracağı iddianın esası yönünden "haklı olmadığı"nı gerekçe göstererek reddetmesinin, mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır (bkz. Aerts/ Belçika, B. No: 25357/94, 30/7/1998, § 60). Bunun üzerine Belçika, adli yardıma ilişkin kanunda değişiklik yaparak bu yöndeki taleplerin yalnızca açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle reddedilmesi kuralını yürürlüğe koymuştur (bkz. Debeffe/Belçika (kk), B. No: 64612/01, 9/7/2002).

30. 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin hükümleri, 6459 sayılı Kanun'un genel gerekçesi, 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesi ve AİHM içtihatları dikkate alındığında, 6100 sayılı Kanun'un 334. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değişikliği ile getirilen "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, "ilk bakışta başvurunun başarısız olacağının açıkça görülmemesi" şeklinde anlaşılması gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 34).

31. Mahkememizin 17/9/2013 tarih ve 2012/1181 başvuru numaralı kararında başvurucunun adli yardım kapsamında bireysel başvuru harcından geçici olarak muafiyetine karar verilebilmesi için öncelikle, başvurucunun sunduğu belgeler ışığında, mali açıdan zor duruma düşmeden yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeyemeyecek durumda olup olmadığının değerlendirilmesi, daha sonra ise adli yardım talebinin dayanaksız olup olmadığının, kabul edilebilirlik incelemesinden önce ve bağımsız olarak ele alınması gerektiği ifade edilmiştir (B. No: 2012/1181, § 26).

32. Somut olayda, başvurucunun, Almanya sosyal güvenlik sistemi kapsamında malulen emekli olduğu, Türkiye'de ise her hangi bir sosyal güvenlik kaydının ve kayıtlı taşınmaz malvarlığının bulunmadığı, Türkiye'deki ikametgah adresi olan Bolu Dereceören Köyü muhtarlığı ve aza heyeti tarafından imzalı 25/2/2012 tarihli belgede başvurucunun dava masraflarını ödeyecek maddi durumunun olmadığının kesin olarak tespit edildiğinin

belirtildiği görülerek başvurucunun geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılmıştır.

33. Başvurucu, derece mahkemesi tarafından adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde dava harç ve posta giderlerini yatırmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuruya ilk olarak bakıldığında ihlale yol açtığı ileri sürülen "davanın açılmamış sayılması" kararına karşı temyize gidilmeyerek başvuru yollarının tüketilmediği ve dolayısıyla başvurunun başarısız olma olasılığı görülmekte ise de, bireysel başvuruda belirli koşullarda başvuru yollarının tüketilmesinin gerekmemesi ve başvurucunun da buna dayanarak emsal gösterdiği bir Danıştay kararından bahisle başvuru yollarını tüketmediğini belirtmesi karşısında başvurucunun bu hususta iddiasının değerlendirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla ilk bakışta başarısız sayılacağı söylenemeyen söz konusu talebin dayanaksız olmadığı kabul edilmelidir.

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

2. Kabul Edilebilirlik İncelemesi

35. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

36. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

37. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, "ikincil nitelikte bir kanun yolu" olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

38. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde, ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır.

39. Bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği, başvurucunun, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarını öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtları zamanında bu mercilere sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. Bu şekilde olağan denetim mekanizmaları önünde ileri sürülüp takip edilmeyen temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin iddialar, Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru konusu yapılamaz.

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu, Başbakanlık aleyhine maddi ve manevi tazminat ödenmesi istemiyle açtığı tam yargı davasında derece mahkemesi tarafından adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde dava harç ve posta giderlerini yatırmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle davasının esasının görülemediğini belirterek mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

41. Başvurucu, başvuru formuna eklediği Danıştay 10. Dairesinin 22/7/2009 tarih ve

E.2009/9722, K.2009/7854 sayılı kararına atıfla adli yardım talebine ilişkin kararların temyizine hukuken olanak bulunmadığını belirtmiştir. Başvurucunun, derece mahkemesi tarafından verilen davanın açılmamış sayılmasına dair karara karşı temyiz kanun yolu açık olduğu halde söz konusu Danıştay kararına dayanarak hukuki yarar görmediği için temyiz yoluna gitmediği ve bireysel başvuru hakkını kullandığı anlaşılmaktadır.

42. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin içtihadına göre, genel bir kural olarak başvurucu, dava konusuyla ilgili ulusal içtihada göre yapacağı bir temyiz başvurusunun başarısız olacağını ispat ederse, başvurucunun iç hukuk yollarını tüketmiş olduğu kabul edilecektir (bkz. Kleyn ve Diğerleri/Hollanda, B. No: 39343/98, 6/5/2003, § 156) (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 29).

43. Temyiz mahkemesinin yakın zamanda vermiş olduğu ve başvurucunun davasına da uygulanacak nitelikteki bir karar varsa ve temyiz mahkemesinin bu kararını değiştirmesi ihtimal dâhilinde görünmüyorsa başvurucu, iç hukuk yollarını tüketmiş sayılacaktır (bkz. Salah Sheek/Hollanda, B. No: 1948/04, 23/5/2007, § 121) (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 30).

44. Somut olayda, başvurucu tarafından Danıştay 10. Dairesinin ilgili kararı gerekçe gösterilerek başarısız sayılacağından bahisle temyiz yoluna başvurulmamışsa da, anılan karar, adli yardım isteminin kabulü ya da reddi yolunda verilen ara kararların tek başına temyiz edilemeyeceğine ilişkin olup, bu ara kararların esas hükümle birlikte temyiz aşamasında hukuki denetimlerinin yapılamayacağı anlamına gelmemektedir.

45. Zira, aynı Dairenin "uyuşmazlık hakkında verilen temyize konu olabilecek nitelikte bir kararın temyiz mercii tarafından incelenmesi sırasında yargılamanın seyrini değiştiren adli yardım talebinin reddine veya kabulüne ilişkin kararın hukuka uygun bulunup bulunmadığı yönünden incelenebileceğinde tereddüt bulunmadığı ve koşulları gerçekleşmiş bulunan adli yardım talebinin kabulü yönünde karar verilmesi gerekirken adli yardım isteminin reddi ile sonrasında davanın açılmamış sayılması yolunda verilen idare mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmadığı" gerekçesiyle vermiş olduğu birçok bozma kararı bulunmaktadır (bkz. Danıştay 10. Dairesi, E.2007/8643, K.2007/6601, K.T. 31/12/2007; E.2008/9481, K.2009/1708, K.T. 16/3/2009).

46. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu da adli yardım talebinin reddi sonrasında davanın açılmamış sayılması yolundaki ilk kararında ısrar eden idare mahkemesi kararını Danıştay 10. Dairesinin belirtilen içtihadına paralel bir gerekçeyle ve AİHM kararlarına da atıfta bulunmak suretiyle yakın tarihli bir kararında bozmuştur (bkz. Danıştay İ.D.D.K., E.2009/1670, K.2012/1535, K.T. 11/10/2012).

47. Somut olayda başvurucu, Ankara 2. İdare Mahkemesinin 6/7/2012 tarih ve E.2012/420, K.2012/1537 sayılı kararına karşı temyiz aşamasında incelenmeyeceği düşüncesiyle etkili bir yol olarak görmediği temyiz yoluna başvurmadan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapmıştır. Ancak başvurucunun açtığı tam yargı davasının temyiz incelemesi, konusu itibarıyla Danıştay 10. Dairesinin görevine girmektedir ve anılan Dairenin de adli yardım taleplerinin reddi yolunda verilen ara kararlarının, davanın açılmamış sayılmasına ilişkin esas hükümle birlikte temyiz yoluna gidildiği takdirde hukuka uygunluk denetiminden geçeceği yolundaki istikrarlı içtihadının olduğu, hatta adli yardım talebinin kabul edilmesi gerekirken reddedilmesini hukuka aykırı bularak bozma kararları verdiği görülmektedir.

48. Buna göre, adli yardım talebinin reddi sonrasında verilen davanın açılmamış sayılmasına

ilişkin karara karşı açık olan temyiz yolunun, adli yardım talebi hakkında verilen kararın hukuksal denetimi yönünden başarısız olacağı iddiası ispat edilemediğinden anılan karara karşı temyiz kanun yoluna başvurulması, iddia edilen ihlalin giderilmesi bakımından etkili ve öncelikli olup, bir ihlal iddiasının başvuru yolları tüketilmeden Anayasa Mahkemesince bireysel başvuru kapsamında incelenemeyeceği yolundaki kuraldan ayrılmayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır.

49. Açıklanan nedenlerle, ihlale neden olduğu ileri sürülen mahkeme kararı için kanunda öngörülmüş yargısal başvuru yollarının tamamı bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmeksizin temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasının bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olması ve talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması nedeniyle adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun, “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun yargılama gideri olan başvuru harcını ödemekten muaf tutulmasına

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ORHAN ERSOY (4)

B. No: 2013/7324 | Karar tarihi: 20.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7324

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN ERSOY BAŞVURUSU (4)

(Başvuru Numarası: 2013/7324)

Karar Tarihi: 20/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Orhan ERSOY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hisselerini satın aldığı anonim şirket yetkilileri tarafından kâr payı vaadiyle kandırıldığından ve paralarını geri alamadığından bahisle zararlarının tazmini istemiyle açtığı davada mahkemece adli yardım talebinin kabul edilmediğini ve davanın açılmamış sayılmasına karar verilmek suretiyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüş, adli yardım ve tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 1/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca, 20/11/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, Türkiye'de faaliyet gösteren bir anonim şirketin yetkililerinden 2000 ve 2001 yıllarında toplam 72.000 Alman markı değerinde hisse senedi satın almıştır.

6. 2012 yılında yapmış olduğu araştırmalarında anılan şirket temsilcilerinin izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduklarını ve kaçak yollardan kayıt yükümlülüğüne uymaksızın "hisse senedi" karşılığında kendisinden para aldıklarını öğrenmiştir.

7. Başvurucu, şirket yetkililerinden defalarca ödemiş olduğu paranın iadesini talep etmesine ve yetkililerin de iade edeceklerini vaat etmelerine rağmen bugüne kadar parasını geri alamamıştır.

8. Başvurucu, anılan şirketin yetkili makamlardan izin almaksızın yaptığı hisse senedi satışlarını gerekli denetim görevini yerine getirmeyerek engellemediğinden bahisle hizmet kusuru bulunduğunu ileri sürdüğü Başbakanlık aleyhine 1.000.000,00 TL maddi, 5.000.000,00 TL manevi tazminatın ödenmesi istemiyle tam yargı davası açmak üzere İdare Mahkemesine başvurmuş ve dava harcı ile yargılama giderlerinden muafiyete ilişkin adli yardım talebinde bulunmuştur.

9. Ankara 11. İdare Mahkemesi 7/3/2012 tarih ve E. 2012/379 sayılı kararıyla mevzuat hükümleri uyarınca koşulların gerçekleşmediğini belirterek başvurucunun adli yardım talebini reddetmiş ve harç ve posta ücretinin tamamlattırılmasına karar vermiştir.

10. Mahkemenin 15/3/2012 tarih ve E.2012/379 sayılı yazısıyla dosyanın işleme konulabilmesi için eksik olan harç ve posta ücretinin tamamlanması hususu başvurucuya tebliğ edilmiştir.

11. Söz konusu yazının gereğinin yerine getirilmemesi üzerine Mahkemece 19/4/2012 tarih ve E.2012/379 sayılı yazıyla söz konusu bildirim yenilenmiş, ancak eksikliğin verilen sürede tamamlanmaması üzerine 31/5/2012 tarih ve E.2012/379 sayılı yazı ile eksikliğin tamamlanması ve tamamlanmadığı takdirde ilgili Kanun uyarınca davanın açılmamış sayılmasına karar verileceği hususu başvurucuya bildirilmiştir.

12. Ankara 11. İdare Mahkemesinin 21/9/2012 tarih ve E.2012/379, K.2012/1453 sayılı kararıyla, başvurucunun verilen süre içinde 89.078,00 TL nispi karar harcını tamamlamadığı gerekçesiyle temyiz yolu açık olmak üzere davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiştir.

13. Bu karar başvurucuya 12/10/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dilekçe üzerine uygulanacak işlem" başlıklı 6. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herhangi bir sebeple harcı veya posta ücreti verilmeden veya eksik harç veya posta ücreti ile dava açılmış olması halinde, otuz gün içinde harcın ve posta ücretinin verilmesi ve tamamlanması hususu daire başkanı veya görevlendireceği tetkik hakimi, mahkeme başkanı veya hakim tarafından ilgiliye tebliğ olunur. Tebligata rağmen gereği yerine getirilmediği takdirde bildirim aynı şekilde bir daha tekrarlanır. Harç veya posta ücreti süresi içinde verilmez veya tamamlanmazsa davanın açılmamış sayılmasına karar verilir ve davacıya tebliğ olunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 1/10/2013 tarih ve 2013/7324 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, yurt dışında çok zor şartlar altında çalışarak özveri ile biriktirdiği tasarruflarını Türkiye'de faaliyet gösteren bir anonim şirketten hisse senedi satın almak suretiyle değerlendirdiğini, ancak izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduğunu tespit ettiği bu şirketten daha sonra parasını geri alamadığını, anılan şirketin kayıt dışı yaptığı işlerle ilgili denetim görevini yerine getirmemek suretiyle sorumluluğu bulunduğundan bahisle Başbakanlık aleyhine açtığı tam yargı davasında adli yardım talebinin reddedildiğini, her hangi bir yerde taşınır ve taşınmaz mülkünün bulunmadığını, Almanya'dan malulen emekli olduğunu, çok cüzi olan aylığıyla kirada oturduğunu ve dava masraflarını ödeyebilecek gücünün olmadığını, buna karşın mahkemece adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle açtığı tam yargı davasının mahkemece incelenmesinin imkânsız hale geldiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve adli yardım talebi ile tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebinin İncelenmesi

17. Başvurucu, bireysel başvuru harcını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

18. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (2) ve (6) numaralı fıkraları şöyledir:

"(2) Bireysel başvurular harca tabidir."

"(6) Başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması hâlinde, Mahkeme yazı işleri tarafından eksikliğin giderilmesi için başvurucu veya varsa vekiline onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir ve geçerli bir mazereti olmaksızın bu sürede eksikliğin tamamlanmaması durumunda başvurunun reddine karar verileceği bildirilir."

19. 6216 sayılı Kanun'un 75. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı (l) sayılı Tarifenin "A) Mahkeme Harçları" başlıklı bölümünün ilk cümlesine "yargı konularında" ibaresinden sonra gelmek üzere ", Anayasa Mahkemesine bireysel başvurularda" ibaresi ve "l- Başvurma harcı" başlıklı fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir.

4. Anayasa Mahkemesinde 150,00 TL"

20. 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (7) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruların incelenmesinde, bu Kanun ve İçtüzükte hüküm bulunmayan hâllerde ilgili usul kanunlarının bireysel başvurunun niteliğine uygun hükümleri uygulanır."

21. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Bireysel başvuru harcı ve adlî yardım" kenar başlığını taşıyan 62. maddesi şöyledir:

"(1) 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa Bağlı (I) sayılı Tarifenin A) Mahkeme

Harçları” başlıklı Bölümünün ilk cümlesinde belirtilen bireysel başvuru harcı Maliye Veznelerine yatırılır.

(2) Adlî yardım talepleri, genel hükümlere göre başvuruların kabul edilebilirliği hakkında karar verecek Bölüm veya Komisyonlar tarafından hükme bağlanır.”

22. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 11/4/2013 tarih ve 6459 sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 22. maddesi ile değişik 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler.”

23. 6100 sayılı Kanun’un 336. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Talepte bulunan kişi, iddiasının özeti ile birlikte, iddiasını dayandıracağı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorundadır.”

24. 6100 sayılı Kanun’un 339. maddesi şöyledir:

“Adli yardım kararından dolayı ertelenen tüm yargılama giderleri ile Devletçe ödenen avanslar dava veya takip sonunda haksız çıkan kişiden tahsil olunur. Adli yardımdan yararlanan kişinin haksız çıkması hâlinde, uygun görülürse yargılama giderlerinin en çok bir yıl içinde aylık eşit taksitler hâlinde ödenmesine karar verilebilir.

Adli yardım kararından dolayı Devletçe ödenen veya muaf tutulan yargılama giderlerinin tahsilinin, adli yardımdan yararlananın mağduriyetine neden olacağı mahkemece açıkça anlaşılırsa, mahkeme, hükümde tamamen veya kısmen ödemeden muaf tutulmasına karar verebilir.”

25. Hukukumuzda yargılama giderlerine ve bu kapsamda harçlardan geçici muafiyete ilişkin adli yardım hükümleri 6100 sayılı Kanun'un 334. ilâ 340. maddelerinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla, 6216 sayılı Kanun ile İçtüzük’ün yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca bireysel başvuru harcından geçici muafiyete ilişkin adli yardım talepleri hakkında, bireysel başvurunun niteliğine uygun düştüğü oranda uygulanacak olan “genel hükümler” 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin 334. ilâ 340. maddeleridir.

26. Bu hükümler karşısında, adli yardım talebinin kabul edilebilmesi için başvurucunun kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olması, ikinci olarak da taleplerinin dayanaksız olmaması gerekmektedir (B. No: 2012/1181, 17/9/2013, § 23).

27. Adli yardıma ilişkin koşullardan ikincisi olan ve 6100 sayılı Kanun’un 334. maddesinin 6459 sayılı Kanunla değişik (1) numaralı fıkrasında yer alan "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, bireysel başvurulara ilişkin 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen “Mahkemenin açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebileceği” şeklindeki kuralda belirtilen “açıkça dayanaktan yoksunluktan” farklı bir anlam taşıdığını belirtmek gerekir.

28. “Taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması” şeklindeki değişikliği yapan 6459

sayılı Kanun'un genel gerekçesinde, "Tasarı ile, insan haklarına saygı ve bu konuda ortaya çıkan aksaklıkları iç hukukumuzda çözüme bağlama ilkelerinin gereğinin yerine getirilebilmesi ve ülkemizin AİHM önündeki davalar açısından görünümünün daha iyi bir noktaya taşınabilmesi amacıyla, AİHS tarafından koruma altına alınan hakların ihlaline sebebiyet verebilen çeşitli kanunlardaki ilgili hükümlerde değişiklik yapılması ve söz konusu olabilecek ihlal durumlarının ortadan kaldırılması hedeflenmektedir"; 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesinde ise "AİHM, adlî yardım talep eden kişinin haklılığı kriterinin aranmadığı bir sistemi tavsiye etmekte ve adlî yardım talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla kişilerin adlî yardımdan yararlandırılması gerektiğini vurgulamaktadır. Maddede yapılan düzenlemeyle, dava veya takibin açıkça dayanaktan yoksun bulunmaması kaydıyla adlî yardımdan yararlanılabilmesi sağlanarak adlî yardımın kapsamı genişletilmektedir." denilmiştir. Buna göre değişikliğin amacının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına uyumun sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla değişiklikle getirilen "taleplerin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" şartının anlamını tespit bakımından AİHM kararlarının göz önünde tutulması gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 32).

29. AİHM, adli yardım talepleri bakımından kamunun parasının "makul bir başarı şansına sahip talep"te bulunan kimselere tahsis edilmek istenmesinin meşru olduğunu belirtmiş, yerel mahkemenin esasa ilişkin talebin temelsiz olduğu yönündeki kararının tazminat talebinin yerindeliğine ilişkin bir karar olduğunu ifade etmiştir (bkz. Bakan/Türkiye 12/6/2007, B. No: 50939/99, § 74). AİHM, Belçika'ya karşı yapılan bir başvuruda, adli yardım hususunda karar vermeye yetkili olan Adli Yardım Bürosunun, başvurucunun adli yardım talebini, davasını dayandıracağı iddianın esası yönünden "haklı olmadığı"nı gerekçe göstererek reddetmesinin, mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır (bkz. Aerts/ Belçika, B. No: 25357/94, 30/7/1998, § 60). Bunun üzerine Belçika, adli yardıma ilişkin kanunda değişiklik yaparak bu yöndeki taleplerin yalnızca açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle reddedilmesi kuralını yürürlüğe koymuştur (bkz. Debeffe/Belçika (kk), B. No: 64612/01, 9/7/2002).

30. 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin hükümleri, 6459 sayılı Kanun'un genel gerekçesi, 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesi ve AİHM içtihatları dikkate alındığında, 6100 sayılı Kanun'un 334. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değişikliği ile getirilen "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, "ilk bakışta başvurunun başarısız olacağının açıkça görülmemesi" şeklinde anlaşılması gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 34).

31. Mahkememizin 17/9/2013 tarih ve 2012/1181 başvuru numaralı kararında başvurucunun adli yardım kapsamında bireysel başvuru harcından geçici olarak muafiyetine karar verilebilmesi için öncelikle, başvurucunun sunduğu belgeler ışığında, mali açıdan zor duruma düşmeden yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeyemeyecek durumda olup olmadığının değerlendirilmesi, daha sonra ise adli yardım talebinin dayanaksız olup olmadığının, kabul edilebilirlik incelemesinden önce ve bağımsız olarak ele alınması gerektiği ifade edilmiştir (B. No: 2012/1181, § 26).

32. Somut olayda, başvurucunun, Almanya sosyal güvenlik sistemi kapsamında malulen emekli olduğu, Türkiye'de ise her hangi bir sosyal güvenlik kaydının ve kayıtlı taşınmaz malvarlığının bulunmadığı, Türkiye'deki ikametgah adresi olan Bolu Dereceören Köyü muhtarlığı ve aza heyeti tarafından imzalı 25/2/2012 tarihli belgede başvurucunun dava masraflarını ödeyecek maddi durumunun olmadığının kesin olarak tespit edildiğinin

belirtildiği görülerek başvurucunun geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılmıştır.

33. Başvurucu, derece mahkemesi tarafından adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde dava harç ve posta giderlerini yatırmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuruya ilk olarak bakıldığında ihlale yol açtığı ileri sürülen "davanın açılmamış sayılması" kararına karşı temyize gidilmeyerek başvuru yollarının tüketilmediği ve dolayısıyla başvurunun başarısız olma olasılığı görülmekte ise de, bireysel başvuruda belirli koşullarda başvuru yollarının tüketilmesinin gerekmemesi ve başvurucunun da buna dayanarak emsal gösterdiği bir Danıştay kararından bahisle başvuru yollarını tüketmediğini belirtmesi karşısında başvurucunun bu hususta iddiasının değerlendirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla ilk bakışta başarısız sayılacağı söylenemeyen söz konusu talebin dayanaksız olmadığı kabul edilmelidir.

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

2. Kabul Edilebilirlik İncelemesi

35. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

36. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

37. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, "ikincil nitelikte bir kanun yolu" olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

38. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde, ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır.

39. Bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği, başvurucunun, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarını öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtları zamanında bu mercilere sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. Bu şekilde olağan denetim mekanizmaları önünde ileri sürülüp takip edilmeyen temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin iddialar, Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru konusu yapılamaz.

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu, Başbakanlık aleyhine maddi ve manevi tazminat ödenmesi istemiyle açtığı tam yargı davasında derece mahkemesi tarafından adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde dava harç ve posta giderlerini yatırmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle davasının esasının görülemediğini belirterek mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

41. Başvurucu, başvuru formuna eklediği Danıştay 10. Dairesinin 22/7/2009 tarih ve

E.2009/9722, K.2009/7854 sayılı kararına atıfla adli yardım talebine ilişkin kararların temyizine hukuken olanak bulunmadığını belirtmiştir. Başvurucunun, derece mahkemesi tarafından verilen davanın açılmamış sayılmasına dair karara karşı temyiz kanun yolu açık olduğu halde söz konusu Danıştay kararına dayanarak hukuki yarar görmediği için temyiz yoluna gitmediği ve bireysel başvuru hakkını kullandığı anlaşılmaktadır.

42. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin içtihadına göre, genel bir kural olarak başvurucu, dava konusuyla ilgili ulusal içtihada göre yapacağı bir temyiz başvurusunun başarısız olacağını ispat ederse, başvurucunun iç hukuk yollarını tüketmiş olduğu kabul edilecektir (bkz. Kleyn ve Diğerleri/Hollanda, B. No: 39343/98, 6/5/2003, § 156) (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 29).

43. Temyiz mahkemesinin yakın zamanda vermiş olduğu ve başvurucunun davasına da uygulanacak nitelikteki bir karar varsa ve temyiz mahkemesinin bu kararını değiştirmesi ihtimal dâhilinde görünmüyorsa başvurucu, iç hukuk yollarını tüketmiş sayılacaktır (bkz. Salah Sheek/Hollanda, B. No: 1948/04, 23/5/2007, § 121) (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 30).

44. Somut olayda, başvurucu tarafından Danıştay 10. Dairesinin ilgili kararı gerekçe gösterilerek başarısız sayılacağından bahisle temyiz yoluna başvurulmamışsa da, anılan karar, adli yardım isteminin kabulü ya da reddi yolunda verilen ara kararların tek başına temyiz edilemeyeceğine ilişkin olup, bu ara kararların esas hükümle birlikte temyiz aşamasında hukuki denetimlerinin yapılamayacağı anlamına gelmemektedir.

45. Zira, aynı Dairenin "uyuşmazlık hakkında verilen temyize konu olabilecek nitelikte bir kararın temyiz mercii tarafından incelenmesi sırasında yargılamanın seyrini değiştiren adli yardım talebinin reddine veya kabulüne ilişkin kararın hukuka uygun bulunup bulunmadığı yönünden incelenebileceğinde tereddüt bulunmadığı ve koşulları gerçekleşmiş bulunan adli yardım talebinin kabulü yönünde karar verilmesi gerekirken adli yardım isteminin reddi ile sonrasında davanın açılmamış sayılması yolunda verilen idare mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmadığı" gerekçesiyle vermiş olduğu birçok bozma kararı bulunmaktadır (bkz. Danıştay 10. Dairesi, E.2007/8643, K.2007/6601, K.T. 31/12/2007; E.2008/9481, K.2009/1708, K.T. 16/3/2009).

46. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu da adli yardım talebinin reddi sonrasında davanın açılmamış sayılması yolundaki ilk kararında ısrar eden idare mahkemesi kararını Danıştay 10. Dairesinin belirtilen içtihadına paralel bir gerekçeyle ve AİHM kararlarına da atıfta bulunmak suretiyle yakın tarihli bir kararında bozmuştur (bkz. Danıştay İ.D.D.K., E.2009/1670, K.2012/1535, K.T. 11/10/2012).

47. Yukarıda belirtildiği üzere başvuru yolları tüketilmeden bir ihlal iddiasının Anayasa Mahkemesince bireysel başvuru kapsamında incelenebilmesi kural olarak mümkün değildir. Somut olayda başvurucu, Ankara 11. İdare Mahkemesinin 21/9/2012 tarih ve E.2012/379, K.2012/1453 sayılı kararına karşı temyiz aşamasında incelenmeyeceği düşüncesiyle etkili bir yol olarak görmediği temyiz yoluna başvurmadan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapmıştır. Ancak başvurucunun açtığı tam yargı davasının temyiz incelemesi, konusu itibarıyla Danıştay 10. Dairesinin görevine girmektedir ve anılan Dairenin de adli yardım taleplerinin reddi yolunda verilen ara kararlarının, davanın açılmamış sayılmasına ilişkin esas hükümle birlikte temyiz yoluna gidildiği takdirde hukuka uygunluk denetiminden geçeceği yolundaki istikrarlı bir içtihadının olduğu, hatta adli yardım talebinin kabul edilmesi gerekirken reddedilmesini hukuka aykırı bularak bozma kararları verdiği

görülmektedir.

48. Buna göre, adli yardım talebinin reddi sonrasında verilen davanın açılmamış sayılmasına ilişkin karara karşı açık olan temyiz yolunun, adli yardım talebi hakkında verilen kararın hukuksal denetimi yönünden başarısız olacağı iddiası ispat edilemediğinden anılan karara karşı temyiz kanun yoluna başvurulması, iddia edilen ihlalin giderilmesi bakımından etkili ve öncelikli olup, bir ihlal iddiasının başvuru yolları tüketilmeden Anayasa Mahkemesince bireysel başvuru kapsamında incelenemeyeceği yolundaki kuraldan ayrılmayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır.

49. Açıklanan nedenlerle, ihlale neden olduğu ileri sürülen mahkeme kararı için kanunda öngörülmüş yargısal başvuru yollarının tamamı bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmeksizin temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasının bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olması ve talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması nedeniyle adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun, “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun yargılama gideri olan başvuru harcını ödemekten muaf tutulmasına

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ORHAN ERSOY (5)

B. No: 2013/7328 | Karar tarihi: 20.03.2014

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7328

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN ERSOY BAŞVURUSU (5)

(Başvuru Numarası: 2013/7328)

Karar Tarihi: 20/3/2014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Serruh KALELİ

Üyeler : Burhan ÜSTÜN

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Orhan ERSOY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hisselerini satın aldığı anonim şirket yetkilileri tarafından kâr payı vaadiyle kandırıldığından ve paralarını geri alamadığından bahisle zararlarının tazmini istemiyle açtığı davada mahkemece adli yardım talebinin kabul edilmediğini ve davanın açılmamış sayılmasına karar verilmek suretiyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüş, adli yardım ve tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 1/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 26/11/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, Türkiye'de faaliyet gösteren bir anonim şirketin yetkililerinden 2000 yılında toplam 125.200 Alman markı değerinde hisse senedi satın almıştır.

6. 2012 yılında yapmış olduğu araştırmalarında anılan şirket temsilcilerinin izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduklarını ve kaçak yollardan kayıt yükümlülüğüne uymaksızın "hisse senedi" karşılığında kendisinden para aldıklarını öğrenmiştir.

7. Başvurucu, şirket yetkililerinden defalarca ödemiş olduğu paranın iadesini talep etmesine ve yetkililerin de iade edeceklerini vaat etmelerine rağmen bugüne kadar parasını geri alamamıştır.

8. Başvurucu, anılan şirketin yetkili makamlardan izin almaksızın yaptığı hisse senedi satışlarını gerekli denetim görevini yerine getirmeyerek engellemediğinden bahisle hizmet kusuru bulunduğunu ileri sürdüğü Başbakanlık aleyhine 1.250.000,00 TL maddi, 5.500.000,00 TL manevi tazminatın ödenmesi istemiyle tam yargı davası açmak üzere İdare Mahkemesine başvurmuş ve dava harcı ile yargılama giderlerinden muafiyete ilişkin adli yardım talebinde bulunmuştur.

9. Ankara 7. İdare Mahkemesi 19/9/2012 tarih ve E.2012/1441 sayılı kararıyla mevzuat hükümleri uyarınca başvurucu hakkında adli yardımdan yararlandırma kararı verilmesini gerektiren hukuki durumun mevcut olmadığı kanaatine varıldığını belirterek başvurucunun adli yardım talebini reddetmiştir.

10. Mahkemenin 15/10/2012 tarih ve E.2012/1441 sayılı yazısıyla dosyanın işleme konulabilmesi için eksik olan dava harcı ve posta ücretinin tamamlanması hususu başvurucuya tebliğ edilmiştir.

11. Söz konusu yazının gereğinin yerine getirilmemesi üzerine Mahkemece E.2012/1441 sayılı yazıyla eksikliğin tamamlanması ve tamamlanmadığı takdirde ilgili Kanun uyarınca davanın açılmamış sayılmasına karar verileceği hususu başvurucuya 28/12/2012 tarihinde bildirilmiştir.

12. Ankara 7. İdare Mahkemesinin 8/2/2013 tarih ve E.2012/1441, K.2013/226 sayılı kararıyla, başvurucunun verilen süre içinde bildirilen eksikliğin tamamlamadığı gerekçesiyle temyiz yolu açık olmak üzere davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiştir.

13. Bu karar başvurucuya 26/2/2012 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dilekçe üzerine uygulanacak işlem" başlıklı 6. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herhangi bir sebeple harcı veya posta ücreti verilmeden veya eksik harç veya posta ücreti ile dava açılmış olması halinde, otuz gün içinde harcın ve posta ücretinin verilmesi ve tamamlanması hususu daire başkanı veya görevlendireceği tetkik hakimi, mahkeme başkanı veya hakim tarafından ilgiliye tebliğ olunur. Tebligata rağmen gereği yerine getirilmediği takdirde bildirim aynı şekilde bir daha tekrarlanır. Harç veya posta ücreti süresi içinde verilmez veya tamamlanmazsa davanın açılmamış sayılmasına karar verilir ve davacıya tebliğ olunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 1/10/2013 tarih ve 2013/7328 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, yurt dışında çok zor şartlar altında çalışarak özveri ile biriktirdiği tasarruflarını Türkiye'de faaliyet gösteren bir anonim şirketten hisse senedi satın almak suretiyle değerlendirdiğini, ancak izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduğunu tespit ettiği bu şirketten daha sonra parasını geri alamadığını, anılan şirketin kayıt dışı yaptığı işlerle ilgili denetim görevini yerine getirmemek suretiyle sorumluluğu bulunduğundan bahisle Başbakanlık aleyhine açtığı tam yargı davasında adli yardım talebinin reddedildiğini, her hangi bir yerde taşınır ve taşınmaz mülkünün bulunmadığını, Almanya'dan malulen emekli olduğunu, çok cüzi olan aylığıyla kirada oturduğunu ve dava masraflarını ödeyebilecek gücünün olmadığını, buna karşın mahkemece adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle açtığı tam yargı davasının mahkemece incelenmesinin imkânsız hale geldiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve adli yardım talebi ile tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebinin İncelenmesi

17. Başvurucu, bireysel başvuru harcını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

18. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (2) ve (6) numaralı fıkraları şöyledir:

"(2) Bireysel başvurular harca tabidir."

"(6) Başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması hâlinde, Mahkeme yazı işleri tarafından eksikliğin giderilmesi için başvurucu veya varsa vekiline onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir ve geçerli bir mazereti olmaksızın bu sürede eksikliğin tamamlanmaması durumunda başvurunun reddine karar verileceği bildirilir."

19. 6216 sayılı Kanun'un 75. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı (l) sayılı Tarifenin "A) Mahkeme Harçları" başlıklı bölümünün ilk cümlesine "yargı konularında" ibaresinden sonra gelmek üzere ", Anayasa Mahkemesine bireysel başvurularda" ibaresi ve "l- Başvurma harcı" başlıklı fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir.

4. Anayasa Mahkemesinde 150,00 TL"

20. 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (7) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruların incelenmesinde, bu Kanun ve İçtüzükte hüküm bulunmayan hâllerde ilgili usul kanunlarının bireysel başvurunun niteliğine uygun hükümleri uygulanır."

21. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Bireysel başvuru harcı ve adlî yardım" kenar başlığını taşıyan 62. maddesi şöyledir:

"(1) 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa Bağlı (I) sayılı Tarifenin A) Mahkeme

Harçları” başlıklı Bölümünün ilk cümlesinde belirtilen bireysel başvuru harcı Maliye Veznelerine yatırılır.

(2) Adlî yardım talepleri, genel hükümlere göre başvuruların kabul edilebilirliği hakkında karar verecek Bölüm veya Komisyonlar tarafından hükme bağlanır.”

22. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 11/4/2013 tarih ve 6459 sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 22. maddesi ile değişik 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler.”

23. 6100 sayılı Kanun’un 336. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Talepte bulunan kişi, iddiasının özeti ile birlikte, iddiasını dayandıracağı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorundadır.”

24. 6100 sayılı Kanun’un 339. maddesi şöyledir:

“Adli yardım kararından dolayı ertelenen tüm yargılama giderleri ile Devletçe ödenen avanslar dava veya takip sonunda haksız çıkan kişiden tahsil olunur. Adli yardımdan yararlanan kişinin haksız çıkması hâlinde, uygun görülürse yargılama giderlerinin en çok bir yıl içinde aylık eşit taksitler hâlinde ödenmesine karar verilebilir.

Adli yardım kararından dolayı Devletçe ödenen veya muaf tutulan yargılama giderlerinin tahsilinin, adli yardımdan yararlananın mağduriyetine neden olacağı mahkemece açıkça anlaşılırsa, mahkeme, hükümde tamamen veya kısmen ödemeden muaf tutulmasına karar verebilir.”

25. Hukukumuzda yargılama giderlerine ve bu kapsamda harçlardan geçici muafiyete ilişkin adli yardım hükümleri 6100 sayılı Kanun'un 334. ilâ 340. maddelerinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla, 6216 sayılı Kanun ile İçtüzük’ün yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca bireysel başvuru harcından geçici muafiyete ilişkin adli yardım talepleri hakkında, bireysel başvurunun niteliğine uygun düştüğü oranda uygulanacak olan “genel hükümler” 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin 334. ilâ 340. maddeleridir.

26. Bu hükümler karşısında, adli yardım talebinin kabul edilebilmesi için başvurucunun kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olması, ikinci olarak da taleplerinin dayanaksız olmaması gerekmektedir (B. No: 2012/1181, 17/9/2013, § 23).

27. Adli yardıma ilişkin koşullardan ikincisi olan ve 6100 sayılı Kanun’un 334. maddesinin 6459 sayılı Kanunla değişik (1) numaralı fıkrasında yer alan "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, bireysel başvurulara ilişkin 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen “Mahkemenin açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebileceği” şeklindeki kuralda belirtilen “açıkça dayanaktan yoksunluktan” farklı bir anlam taşıdığını belirtmek gerekir.

28. “Taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması” şeklindeki değişikliği yapan 6459

sayılı Kanun'un genel gerekçesinde, "Tasarı ile, insan haklarına saygı ve bu konuda ortaya çıkan aksaklıkları iç hukukumuzda çözüme bağlama ilkelerinin gereğinin yerine getirilebilmesi ve ülkemizin AİHM önündeki davalar açısından görünümünün daha iyi bir noktaya taşınabilmesi amacıyla, AİHS tarafından koruma altına alınan hakların ihlaline sebebiyet verebilen çeşitli kanunlardaki ilgili hükümlerde değişiklik yapılması ve söz konusu olabilecek ihlal durumlarının ortadan kaldırılması hedeflenmektedir"; 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesinde ise "AİHM, adlî yardım talep eden kişinin haklılığı kriterinin aranmadığı bir sistemi tavsiye etmekte ve adlî yardım talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla kişilerin adlî yardımdan yararlandırılması gerektiğini vurgulamaktadır. Maddede yapılan düzenlemeyle, dava veya takibin açıkça dayanaktan yoksun bulunmaması kaydıyla adlî yardımdan yararlanılabilmesi sağlanarak adlî yardımın kapsamı genişletilmektedir." denilmiştir. Buna göre değişikliğin amacının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına uyumun sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla değişiklikle getirilen "taleplerin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" şartının anlamını tespit bakımından AİHM kararlarının göz önünde tutulması gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 32).

29. AİHM, adli yardım talepleri bakımından kamunun parasının "makul bir başarı şansına sahip talep"te bulunan kimselere tahsis edilmek istenmesinin meşru olduğunu belirtmiş, yerel mahkemenin esasa ilişkin talebin temelsiz olduğu yönündeki kararının tazminat talebinin yerindeliğine ilişkin bir karar olduğunu ifade etmiştir (bkz. Bakan/Türkiye 12/6/2007, B. No: 50939/99, § 74). AİHM, Belçika'ya karşı yapılan bir başvuruda, adli yardım hususunda karar vermeye yetkili olan Adli Yardım Bürosunun, başvurucunun adli yardım talebini, davasını dayandıracağı iddianın esası yönünden "haklı olmadığı"nı gerekçe göstererek reddetmesinin, mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır (bkz. Aerts/ Belçika, B. No: 25357/94, 30/7/1998, § 60). Bunun üzerine Belçika, adli yardıma ilişkin kanunda değişiklik yaparak bu yöndeki taleplerin yalnızca açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle reddedilmesi kuralını yürürlüğe koymuştur (bkz. Debeffe/Belçika (kk), B. No: 64612/01, 9/7/2002).

30. 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin hükümleri, 6459 sayılı Kanun'un genel gerekçesi, 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesi ve AİHM içtihatları dikkate alındığında, 6100 sayılı Kanun'un 334. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değişikliği ile getirilen "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, "ilk bakışta başvurunun başarısız olacağının açıkça görülmemesi" şeklinde anlaşılması gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 34).

31. Mahkememizin 17/9/2013 tarih ve 2012/1181 başvuru numaralı kararında başvurucunun adli yardım kapsamında bireysel başvuru harcından geçici olarak muafiyetine karar verilebilmesi için öncelikle, başvurucunun sunduğu belgeler ışığında, mali açıdan zor duruma düşmeden yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeyemeyecek durumda olup olmadığının değerlendirilmesi, daha sonra ise adli yardım talebinin dayanaksız olup olmadığının, kabul edilebilirlik incelemesinden önce ve bağımsız olarak ele alınması gerektiği ifade edilmiştir (B. No: 2012/1181, § 26).

32. Somut olayda, başvurucunun, Almanya sosyal güvenlik sistemi kapsamında malulen emekli olduğu, Türkiye'de ise her hangi bir sosyal güvenlik kaydının ve kayıtlı taşınmaz malvarlığının bulunmadığı, Türkiye'deki ikametgah adresi olan Bolu Dereceören Köyü muhtarlığı ve aza heyeti tarafından imzalı 25/2/2012 tarihli belgede başvurucunun dava masraflarını ödeyecek maddi durumunun olmadığının kesin olarak tespit edildiğinin

belirtildiği görülerek başvurucunun geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılmıştır.

33. Başvurucu, derece mahkemesi tarafından adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde dava harç ve posta giderlerini yatırmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuruya ilk olarak bakıldığında ihlale yol açtığı ileri sürülen "davanın açılmamış sayılması" kararına karşı temyize gidilmeyerek başvuru yollarının tüketilmediği ve dolayısıyla başvurunun başarısız olma olasılığı görülmekte ise de, bireysel başvuruda belirli koşullarda başvuru yollarının tüketilmesinin gerekmemesi ve başvurucunun da buna dayanarak emsal gösterdiği bir Danıştay kararından bahisle başvuru yollarını tüketmediğini belirtmesi karşısında başvurucunun bu hususta iddiasının değerlendirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla ilk bakışta başarısız sayılacağı söylenemeyen söz konusu talebin dayanaksız olmadığı kabul edilmelidir.

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

2. Kabul Edilebilirlik İncelemesi

35. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

36. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

37. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, "ikincil nitelikte bir kanun yolu" olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

38. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde, ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır.

39. Bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği, başvurucunun, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarını öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtları zamanında bu mercilere sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. Bu şekilde olağan denetim mekanizmaları önünde ileri sürülüp takip edilmeyen temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin iddialar, Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru konusu yapılamaz.

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu, Başbakanlık aleyhine maddi ve manevi tazminat ödenmesi istemiyle açtığı tam yargı davasında derece mahkemesi tarafından adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde dava harç ve posta giderlerini yatırmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle davasının esasının görülemediğini belirterek mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

41. Başvurucu, başvuru formuna eklediği Danıştay 10. Dairesinin 22/7/2009 tarih ve

E.2009/9722, K.2009/7854 sayılı kararına atıfla adli yardım talebine ilişkin kararların temyizine hukuken olanak bulunmadığını belirtmiştir. Başvurucunun, derece mahkemesi tarafından verilen davanın açılmamış sayılmasına dair karara karşı temyiz kanun yolu açık olduğu halde söz konusu Danıştay kararına dayanarak hukuki yarar görmediği için temyiz yoluna gitmediği ve bireysel başvuru hakkını kullandığı anlaşılmaktadır.

42. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin içtihadına göre, genel bir kural olarak başvurucu, dava konusuyla ilgili ulusal içtihada göre yapacağı bir temyiz başvurusunun başarısız olacağını ispat ederse, başvurucunun iç hukuk yollarını tüketmiş olduğu kabul edilecektir (bkz. Kleyn ve Diğerleri/Hollanda, B. No: 39343/98, 6/5/2003, § 156) (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 29).

43. Temyiz mahkemesinin yakın zamanda vermiş olduğu ve başvurucunun davasına da uygulanacak nitelikteki bir karar varsa ve temyiz mahkemesinin bu kararını değiştirmesi ihtimal dâhilinde görünmüyorsa başvurucu, iç hukuk yollarını tüketmiş sayılacaktır (bkz. Salah Sheek/Hollanda, B. No: 1948/04, 23/5/2007, § 121) (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 30).

44. Somut olayda, başvurucu tarafından Danıştay 10. Dairesinin ilgili kararı gerekçe gösterilerek başarısız sayılacağından bahisle temyiz yoluna başvurulmamışsa da, anılan karar, adli yardım isteminin kabulü ya da reddi yolunda verilen ara kararların tek başına temyiz edilemeyeceğine ilişkin olup, bu ara kararların esas hükümle birlikte temyiz aşamasında hukuki denetimlerinin yapılamayacağı anlamına gelmemektedir.

45. Zira, aynı Dairenin "uyuşmazlık hakkında verilen temyize konu olabilecek nitelikte bir kararın temyiz mercii tarafından incelenmesi sırasında yargılamanın seyrini değiştiren adli yardım talebinin reddine veya kabulüne ilişkin kararın hukuka uygun bulunup bulunmadığı yönünden incelenebileceğinde tereddüt bulunmadığı ve koşulları gerçekleşmiş bulunan adli yardım talebinin kabulü yönünde karar verilmesi gerekirken adli yardım isteminin reddi ile sonrasında davanın açılmamış sayılması yolunda verilen idare mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmadığı" gerekçesiyle vermiş olduğu birçok bozma kararı bulunmaktadır (bkz. Danıştay 10. Dairesi, E.2007/8643, K.2007/6601, K.T. 31/12/2007; E.2008/9481, K.2009/1708, K.T. 16/3/2009).

46. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu da adli yardım talebinin reddi sonrasında davanın açılmamış sayılması yolundaki ilk kararında ısrar eden idare mahkemesi kararını Danıştay 10. Dairesinin belirtilen içtihadına paralel bir gerekçeyle ve AİHM kararlarına da atıfta bulunmak suretiyle yakın tarihli bir kararında bozmuştur (bkz. Danıştay İ.D.D.K., E.2009/1670, K.2012/1535, K.T. 11/10/2012).

47. Somut olayda başvurucu, Ankara 7. İdare Mahkemesinin 8/2/2013 tarih ve E.2012/1441, K.2013/226 sayılı kararına karşı temyiz aşamasında incelenmeyeceği düşüncesiyle etkili bir yol olarak görmediği temyiz yoluna başvurmadan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapmıştır. Ancak başvurucunun açtığı tam yargı davasının temyiz incelemesi, konusu itibarıyla Danıştay 10. Dairesinin görevine girmektedir ve anılan Dairenin de adli yardım taleplerinin reddi yolunda verilen ara kararlarının, davanın açılmamış sayılmasına ilişkin esas hükümle birlikte temyiz yoluna gidildiği takdirde hukuka uygunluk denetiminden geçeceği yolunda istikrarlı bir içtihadının olduğu, hatta adli yardım talebinin kabul edilmesi gerekirken reddedilmesini hukuka aykırı bularak bozma kararları verdiği görülmektedir.

48. Buna göre, adli yardım talebinin reddi sonrasında verilen davanın açılmamış sayılmasına

ilişkin karara karşı açık olan temyiz yolunun, adli yardım talebi hakkında verilen kararın hukuksal denetimi yönünden başarısız olacağı iddiası ispat edilemediğinden anılan karara karşı temyiz kanun yoluna başvurulması, iddia edilen ihlalin giderilmesi bakımından etkili ve öncelikli olup, bir ihlal iddiasının başvuru yolları tüketilmeden Anayasa Mahkemesince bireysel başvuru kapsamında incelenemeyeceği yolundaki kuraldan ayrılmayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır.

49. Açıklanan nedenlerle, ihlale neden olduğu ileri sürülen mahkeme kararı için kanunda öngörülmüş yargısal başvuru yollarının tamamı bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmeksizin temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasının bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olması ve talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması nedeniyle adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun, “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun yargılama gideri olan başvuru harcını ödemekten muaf tutulmasına

20/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

ORHAN ERSOY (6)

B. No: 2013/7333 | Karar tarihi: 20.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/7333

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN ERSOY BAŞVURUSU (6)

(Başvuru Numarası: 2013/7333)

Karar Tarihi: 20/3/2014

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Raportör : Elif KARAKAŞ

Başvurucu : Orhan ERSOY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, hisselerini satın aldığı anonim şirket yetkilileri tarafından kâr payı vaadiyle kandırıldığından ve paralarını geri alamadığından bahisle zararlarının tazmini istemiyle açtığı davada mahkemece adli yardım talebinin kabul edilmediğini ve davanın açılmamış sayılmasına karar verilmek suretiyle Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüş, adli yardım ve tazminat talebinde bulunmuştur.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 1/10/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 20/11/2013 tarihinde kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

5. Başvurucu, Türkiye'de faaliyet gösteren bir anonim şirketin yetkililerinden 1998 ve 2001 yıllarında toplam 371.800 Alman markı değerinde hisse senedi satın almıştır.

6. 2012 yılında yapmış olduğu araştırmalarında anılan şirket temsilcilerinin izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduklarını ve kaçak yollardan kayıt yükümlülüğüne uymaksızın "hisse senedi" karşılığında kendisinden para aldıklarını öğrenmiştir.

7. Başvurucu, şirket yetkililerinden defalarca ödemiş olduğu paranın iadesini talep etmesine ve yetkililerin de iade edeceklerini vaat etmelerine rağmen bugüne kadar parasını geri alamamıştır.

8. Başvurucu, anılan şirketin yetkili makamlardan izin almaksızın yaptığı hisse senedi satışlarını gerekli denetim görevini yerine getirmeyerek engellemediğinden bahisle hizmet kusuru bulunduğunu ileri sürdüğü Başbakanlık aleyhine 1.000.000,00 TL maddi, 5.000.000,00 TL manevi tazminatın ödenmesi istemiyle tam yargı davası açmak üzere İdare Mahkemesine başvurmuş ve dava harcı ile yargılama giderlerinden muafiyete ilişkin adli yardım talebinde bulunmuştur.

9. Ankara 15. İdare Mahkemesi 20/9/2012 tarih ve E.2012/1363 sayılı kararıyla ilgili mevzuat hükümlerindeki koşulların başvurucu açısından gerçekleşmediğini belirterek başvurucunun adli yardım talebini reddetmiştir.

10. Mahkemenin 25/9/2012 tarih ve E.2012/1363 sayılı yazısıyla dosyanın işleme konulabilmesi için eksik olan toplam 100.237,50 TL dava harcı ve posta ücretinin tamamlanması hususu başvurucuya tebliğ edilmiştir.

11. Söz konusu yazının gereğinin yerine getirilmemesi üzerine Mahkemece 22/11/2012 tarih ve E.2012/1363 sayılı yazıyla eksikliğin tamamlanması ve tamamlanmadığı takdirde ilgili Kanun uyarınca davanın açılmamış sayılmasına karar verileceği hususu başvurucuya bildirilmiştir.

12. Ankara 15. İdare Mahkemesinin 5/2/2013 tarih ve E.2012/1363, K.2013/116 sayılı kararıyla, başvurucunun verilen süre içinde bildirilen eksikliği tamamlamadığı gerekçesiyle temyiz yolu açık olmak üzere davanın açılmamış sayılmasına karar verilmiştir.

13. Bu karar başvurucuya 14/2/2013 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. İlgili Hukuk

14. 6/1/1982 tarih ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dilekçe üzerine uygulanacak işlem" başlıklı 6. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herhangi bir sebeple harcı veya posta ücreti verilmeden veya eksik harç veya posta ücreti ile dava açılmış olması halinde, otuz gün içinde harcın ve posta ücretinin verilmesi ve tamamlanması hususu daire başkanı veya görevlendireceği tetkik hakimi, mahkeme başkanı veya hakim tarafından ilgiliye tebliğ olunur. Tebligata rağmen gereği yerine getirilmediği takdirde bildirim aynı şekilde bir daha tekrarlanır. Harç veya posta ücreti süresi içinde verilmez veya tamamlanmazsa davanın açılmamış sayılmasına karar verilir ve davacıya tebliğ olunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Mahkemenin 20/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 1/10/2013

tarih ve 2013/7333 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu, yurt dışında çok zor şartlar altında çalışarak özveri ile biriktirdiği tasarruflarını Türkiye'de faaliyet gösteren bir anonim şirketten hisse senedi satın almak suretiyle değerlendirdiğini, ancak izinsiz halka arz faaliyetinde bulunduğunu tespit ettiği bu şirketten daha sonra parasını geri alamadığını, anılan şirketin kayıt dışı yaptığı işlerle ilgili denetim görevini yerine getirmemek suretiyle sorumluluğu bulunduğundan bahisle Başbakanlık aleyhine açtığı tam yargı davasında adli yardım talebinin reddedildiğini, her hangi bir yerde taşınır ve taşınmaz mülkünün bulunmadığını, Almanya'dan malulen emekli olduğunu, çok cüzi olan aylığıyla kirada oturduğunu ve dava masraflarını ödeyebilecek gücünün olmadığını, buna karşın mahkemece adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle açtığı tam yargı davasının mahkemece incelenmesinin imkânsız hale geldiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde tanımlanan hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ve adli yardım talebi ile tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Adli Yardım Talebinin İncelenmesi

17. Başvurucu, bireysel başvuru harcını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

18. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (2) ve (6) numaralı fıkraları şöyledir:

"(2) Bireysel başvurular harca tabidir."

"(6) Başvuru evrakında herhangi bir eksiklik bulunması hâlinde, Mahkeme yazı işleri tarafından eksikliğin giderilmesi için başvurucu veya varsa vekiline onbeş günü geçmemek üzere bir süre verilir ve geçerli bir mazereti olmaksızın bu sürede eksikliğin tamamlanmaması durumunda başvurunun reddine karar verileceği bildirilir."

19. 6216 sayılı Kanun'un 75. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı (l) sayılı Tarifenin "A) Mahkeme Harçları" başlıklı bölümünün ilk cümlesine "yargı konularında" ibaresinden sonra gelmek üzere ", Anayasa Mahkemesine bireysel başvurularda" ibaresi ve "l- Başvurma harcı" başlıklı fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir.

4. Anayasa Mahkemesinde 150,00 TL"

20. 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (7) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bireysel başvuruların incelenmesinde, bu Kanun ve İçtüzükte hüküm bulunmayan hâllerde ilgili usul kanunlarının bireysel başvurunun niteliğine uygun hükümleri uygulanır."

21. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün "Bireysel başvuru harcı ve adlî yardım" kenar başlığını taşıyan 62. maddesi şöyledir:

"(1) 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa Bağlı (I) sayılı Tarifenin A) Mahkeme Harçları" başlıklı Bölümünün ilk cümlesinde belirtilen bireysel başvuru harcı Maliye Veznelerine yatırılır.

(2) Adlî yardım talepleri, genel hükümlere göre başvuruların kabul edilebilirliği hakkında karar verecek Bölüm veya Komisyonlar tarafından hükme bağlanır.”

22. 12/1/2011 tarih ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 11/4/2013 tarih ve 6459 sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 22. maddesi ile değişik 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama veya takip giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olan kimseler, iddia ve savunmalarında, geçici hukuki korunma taleplerinde ve icra takibinde, taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla adli yardımdan yararlanabilirler.”

23. 6100 sayılı Kanun’un 336. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Talepte bulunan kişi, iddiasının özeti ile birlikte, iddiasını dayandıracağı delilleri ve yargılama giderlerini karşılayabilecek durumda olmadığını gösteren mali durumuna ilişkin belgeleri mahkemeye sunmak zorundadır.”

24. 6100 sayılı Kanun’un 339. maddesi şöyledir:

“Adli yardım kararından dolayı ertelenen tüm yargılama giderleri ile Devletçe ödenen avanslar dava veya takip sonunda haksız çıkan kişiden tahsil olunur. Adli yardımdan yararlanan kişinin haksız çıkması hâlinde, uygun görülürse yargılama giderlerinin en çok bir yıl içinde aylık eşit taksitler hâlinde ödenmesine karar verilebilir.

Adli yardım kararından dolayı Devletçe ödenen veya muaf tutulan yargılama giderlerinin tahsilinin, adli yardımdan yararlananın mağduriyetine neden olacağı mahkemece açıkça anlaşılırsa, mahkeme, hükümde tamamen veya kısmen ödemeden muaf tutulmasına karar verebilir.”

25. Hukukumuzda yargılama giderlerine ve bu kapsamda harçlardan geçici muafiyete ilişkin adli yardım hükümleri 6100 sayılı Kanun'un 334. ilâ 340. maddelerinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla, 6216 sayılı Kanun ile İçtüzük’ün yukarıda belirtilen hükümleri uyarınca bireysel başvuru harcından geçici muafiyete ilişkin adli yardım talepleri hakkında, bireysel başvurunun niteliğine uygun düştüğü oranda uygulanacak olan “genel hükümler” 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin 334. ilâ 340. maddeleridir.

26. Bu hükümler karşısında, adli yardım talebinin kabul edilebilmesi için başvurucunun kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin, gereken yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeme gücünden yoksun olması, ikinci olarak da taleplerinin dayanaksız olmaması gerekmektedir (B. No: 2012/1181, 17/9/2013, § 23).

27. Adli yardıma ilişkin koşullardan ikincisi olan ve 6100 sayılı Kanun’un 334. maddesinin 6459 sayılı Kanunla değişik (1) numaralı fıkrasında yer alan "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, bireysel başvurulara ilişkin 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen “Mahkemenin açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebileceği” şeklindeki kuralda belirtilen “açıkça dayanaktan yoksunluktan” farklı bir anlam taşıdığını belirtmek gerekir.

28. “Taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması” şeklindeki değişikliği yapan 6459 sayılı Kanun’un genel gerekçesinde, “Tasarı ile, insan haklarına saygı ve bu konuda ortaya çıkan aksaklıkları iç hukukumuzda çözüme bağlama ilkelerinin gereğinin yerine

getirilebilmesi ve ülkemizin AİHM önündeki davalar açısından görünümünün daha iyi bir noktaya taşınabilmesi amacıyla, AİHS tarafından koruma altına alınan hakların ihlaline sebebiyet verebilen çeşitli kanunlardaki ilgili hükümlerde değişiklik yapılması ve söz konusu olabilecek ihlal durumlarının ortadan kaldırılması hedeflenmektedir"; 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesinde ise "AİHM, adlî yardım talep eden kişinin haklılığı kriterinin aranmadığı bir sistemi tavsiye etmekte ve adlî yardım talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması kaydıyla kişilerin adlî yardımdan yararlandırılması gerektiğini vurgulamaktadır. Maddede yapılan düzenlemeyle, dava veya takibin açıkça dayanaktan yoksun bulunmaması kaydıyla adlî yardımdan yararlanılabilmesi sağlanarak adlî yardımın kapsamı genişletilmektedir." denilmiştir. Buna göre değişikliğin amacının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına uyumun sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla değişiklikle getirilen "taleplerin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" şartının anlamını tespit bakımından AİHM kararlarının göz önünde tutulması gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 32).

29. AİHM, adli yardım talepleri bakımından kamunun parasının "makul bir başarı şansına sahip talep"te bulunan kimselere tahsis edilmek istenmesinin meşru olduğunu belirtmiş, yerel mahkemenin esasa ilişkin talebin temelsiz olduğu yönündeki kararının tazminat talebinin yerindeliğine ilişkin bir karar olduğunu ifade etmiştir (bkz. Bakan/Türkiye 12/6/2007, B. No: 50939/99, § 74). AİHM, Belçika'ya karşı yapılan bir başvuruda, adli yardım hususunda karar vermeye yetkili olan Adli Yardım Bürosunun, başvurucunun adli yardım talebini, davasını dayandıracağı iddianın esası yönünden "haklı olmadığı"nı gerekçe göstererek reddetmesinin, mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır (bkz. Aerts/ Belçika, B. No: 25357/94, 30/7/1998, § 60). Bunun üzerine Belçika, adli yardıma ilişkin kanunda değişiklik yaparak bu yöndeki taleplerin yalnızca açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle reddedilmesi kuralını yürürlüğe koymuştur (bkz. Debeffe/Belçika (kk), B. No: 64612/01, 9/7/2002).

30. 6100 sayılı Kanun'un adli yardıma ilişkin hükümleri, 6459 sayılı Kanun'un genel gerekçesi, 6459 sayılı Kanun'un 22. maddesinin gerekçesi ve AİHM içtihatları dikkate alındığında, 6100 sayılı Kanun'un 334. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değişikliği ile getirilen "taleplerinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması" koşulunun, "ilk bakışta başvurunun başarısız olacağının açıkça görülmemesi" şeklinde anlaşılması gerekir (B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 34).

31. Mahkememizin 17/9/2013 tarih ve 2012/1181 başvuru numaralı kararında başvurucunun adli yardım kapsamında bireysel başvuru harcından geçici olarak muafiyetine karar verilebilmesi için öncelikle, başvurucunun sunduğu belgeler ışığında, mali açıdan zor duruma düşmeden yargılama giderlerini kısmen veya tamamen ödeyemeyecek durumda olup olmadığının değerlendirilmesi, daha sonra ise adli yardım talebinin dayanaksız olup olmadığının, kabul edilebilirlik incelemesinden önce ve bağımsız olarak ele alınması gerektiği ifade edilmiştir (B. No: 2012/1181, § 26).

32. Somut olayda, başvurucunun, Almanya sosyal güvenlik sistemi kapsamında malulen emekli olduğu, Türkiye'de ise her hangi bir sosyal güvenlik kaydının ve kayıtlı taşınmaz malvarlığının bulunmadığı, Türkiye'deki ikametgah adresi olan Bolu Dereceören Köyü muhtarlığı ve aza heyeti tarafından imzalı 25/2/2012 tarihli belgede başvurucunun dava masraflarını ödeyecek maddi durumunun olmadığının kesin olarak tespit edildiğinin belirtildiği görülerek başvurucunun geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılmıştır.

33. Başvurucu, derece mahkemesi tarafından adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde dava harç ve posta giderlerini yatırmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürerek bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuruya ilk olarak bakıldığında ihlale yol açtığı ileri sürülen "davanın açılmamış sayılması" kararına karşı temyize gidilmeyerek başvuru yollarının tüketilmediği ve dolayısıyla başvurunun başarısız olma olasılığı görülmekte ise de, bireysel başvuruda belirli koşullarda başvuru yollarının tüketilmesinin gerekmemesi ve başvurucunun da buna dayanarak emsal gösterdiği bir Danıştay kararından bahisle başvuru yollarını tüketmediğini belirtmesi karşısında başvurucunun bu hususta iddiasının değerlendirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla ilk bakışta başarısız sayılacağı söylenemeyen söz konusu talebin dayanaksız olmadığı kabul edilmelidir.

34. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

2. Kabul Edilebilirlik İncelemesi

35. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

36. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

37. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, "ikincil nitelikte bir kanun yolu" olup bu yola başvurulmadan önce kural olarak olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

38. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde, ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır.

39. Bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği, başvurucunun, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarını öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtları zamanında bu mercilere sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. Bu şekilde olağan denetim mekanizmaları önünde ileri sürülüp takip edilmeyen temel hak ve özgürlüklerin ihlaline ilişkin iddialar, Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru konusu yapılamaz.

40. Başvuru konusu olayda, başvurucu, Başbakanlık aleyhine maddi ve manevi tazminat ödenmesi istemiyle açtığı tam yargı davasında derece mahkemesi tarafından adli yardım talebinin reddedilmesi ve akabinde dava harç ve posta giderlerini yatırmadığı gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi nedeniyle davasının esasının görülemediğini belirterek mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

41. Başvurucu, başvuru formuna eklediği Danıştay 10. Dairesinin 22/7/2009 tarih ve E.2009/9722, K.2009/7854 sayılı kararına atıfla adli yardım talebine ilişkin kararların temyizine hukuken olanak bulunmadığını belirtmiştir. Başvurucunun, derece mahkemesi

tarafından verilen davanın açılmamış sayılmasına dair karara karşı temyiz kanun yolu açık olduğu halde söz konusu Danıştay kararına dayanarak hukuki yarar görmediği için temyiz yoluna gitmediği ve bireysel başvuru hakkını kullandığı anlaşılmaktadır.

42. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin içtihadına göre, genel bir kural olarak başvurucu, dava konusuyla ilgili ulusal içtihada göre yapacağı bir temyiz başvurusunun başarısız olacağını ispat ederse, başvurucunun iç hukuk yollarını tüketmiş olduğu kabul edilecektir (bkz. Kleyn ve Diğerleri/Hollanda, B. No: 39343/98, 6/5/2003, § 156) (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 29).

43. Temyiz mahkemesinin yakın zamanda vermiş olduğu ve başvurucunun davasına da uygulanacak nitelikteki bir karar varsa ve temyiz mahkemesinin bu kararını değiştirmesi ihtimal dâhilinde görünmüyorsa başvurucu, iç hukuk yollarını tüketmiş sayılacaktır (bkz. Salah Sheek/Hollanda, B. No: 1948/04, 23/5/2007, § 121) (B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 30).

44. Somut olayda, başvurucu tarafından Danıştay 10. Dairesinin ilgili kararı gerekçe gösterilerek başarısız sayılacağından bahisle temyiz yoluna başvurulmamışsa da, anılan karar, adli yardım isteminin kabulü ya da reddi yolunda verilen ara kararların tek başına temyiz edilemeyeceğine ilişkin olup, bu ara kararların esas hükümle birlikte temyiz aşamasında hukuki denetimlerinin yapılamayacağı anlamına gelmemektedir.

45. Zira, aynı Dairenin "uyuşmazlık hakkında verilen temyize konu olabilecek nitelikte bir kararın temyiz mercii tarafından incelenmesi sırasında yargılamanın seyrini değiştiren adli yardım talebinin reddine veya kabulüne ilişkin kararın hukuka uygun bulunup bulunmadığı yönünden incelenebileceğinde tereddüt bulunmadığı ve koşulları gerçekleşmiş bulunan adli yardım talebinin kabulü yönünde karar verilmesi gerekirken adli yardım isteminin reddi ile sonrasında davanın açılmamış sayılması yolunda verilen idare mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmadığı" gerekçesiyle vermiş olduğu birçok bozma kararı bulunmaktadır (bkz. Danıştay 10. Dairesi, E.2007/8643, K.2007/6601, K.T. 31/12/2007; E.2008/9481, K.2009/1708, K.T. 16/3/2009).

46. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu da adli yardım talebinin reddi sonrasında davanın açılmamış sayılması yolundaki ilk kararında ısrar eden idare mahkemesi kararını Danıştay 10. Dairesinin belirtilen içtihadına paralel bir gerekçeyle ve AİHM kararlarına da atıfta bulunmak suretiyle yakın tarihli bir kararında bozmuştur (bkz. Danıştay İ.D.D.K., E.2009/1670, K.2012/1535, K.T. 11/10/2012).

47. Somut olayda başvurucu, Ankara 15. İdare Mahkemesinin 5/2/2013 tarih ve E.2012/1363, K.2013/116 sayılı kararına karşı temyiz aşamasında incelenmeyeceği düşüncesiyle etkili bir yol olarak görmediği temyiz yoluna başvurmadan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapmıştır. Ancak başvurucunun açtığı tam yargı davasının temyiz incelemesi, konusu itibarıyla Danıştay 10. Dairesinin görevine girmektedir ve anılan Dairenin de adli yardım taleplerinin reddi yolunda verilen ara kararlarının, davanın açılmamış sayılmasına ilişkin esas hükümle birlikte temyiz yoluna gidildiği takdirde hukuka uygunluk denetiminden geçeceği yolunda istikrarlı bir içtihadının olduğu, hatta adli yardım talebinin kabul edilmesi gerekirken reddedilmesini hukuka aykırı bularak bozma kararları verdiği görülmektedir.

48. Buna göre, adli yardım talebinin reddi sonrasında verilen davanın açılmamış sayılmasına ilişkin karara karşı açık olan temyiz yolunun, adli yardım talebi hakkında verilen kararın

hukuksal denetimi yönünden başarısız olacağı iddiası ispat edilemediğinden anılan karara karşı temyiz kanun yoluna başvurulması, iddia edilen ihlalin giderilmesi bakımından etkili ve öncelikli olup, bir ihlal iddiasının başvuru yolları tüketilmeden Anayasa Mahkemesince bireysel başvuru kapsamında incelenemeyeceği yolundaki kuraldan ayrılmayı gerektirecek bir neden bulunmamaktadır.

49. Açıklanan nedenlerle, ihlale neden olduğu ileri sürülen mahkeme kararı için kanunda öngörülmüş yargısal başvuru yollarının tamamı bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmeksizin temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasının bireysel başvuru konusu yapıldığı anlaşıldığından, başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olması ve talebinin açıkça dayanaktan yoksun olmaması nedeniyle adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun, “başvuru yollarının tüketilmemiş olması” nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Başvurucunun yargılama gideri olan başvuru harcını ödemekten muaf tutulmasına

20//2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

YASEMİN MUTLU

B. No: 2013/1426 | Karar tarihi: 25.03.2014

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2013/1426

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YASEMİN MUTLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2013/1426)

Karar Tarihi: 25/3/2014

R.G. Tarih- Sayı: 18/6/2015-29390

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Celal Mümtaz AKINCI

Raportör : Recep ÜNAL

Başvurucu : Yasemin MUTLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, 17/7/1964 tarih ve 506 sayılı mülga Sosyal Sigortalar Kanunu'nun geçici 20. maddesine, 13/2/2011 tarih ve 6111 sayılı Kanunla eklenen beşinci fıkra ile devam eden yargı süreçlerine müdahale edilerek adil yargılanma ile mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve zararının tazminini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 19/2/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca, 30/5/2013 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

4. İkinci Bölümün 24/7/2013 tarihli ara kararı gereğince başvurunun, kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına ve bir örneğinin görüş için Adalet Bakanlığına

(Bakanlık) gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 30/7/2013 tarihinde Bakanlığa bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı'nın 25/9/2013 tarihli görüş yazısı 22/10/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş olup, başvurucu Bakanlık görüşüne karşı cevap vermemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

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

7. Başvurucu, Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığında (Banka) çalıştığı süre zarfında, 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesi uyarınca kurulmuş bulunan T. Vakıflar Bankası T.A.O. Memur ve Hizmetlileri Emekli Sağlık Yardım Sandığı Vakfına (Vakıf) ödediği primler karşılığında emekliliğe hak kazanmış olup, hâlihazırda adı geçen sandıktan emekli aylığı almaktadır.

8. Vakıf, kanunla kurulan sosyal güvenlik kurumları dışında kalan, ancak onlara denk kabul edilen bir tüzel kişilik olup, sandık mensupları bakımından zorunlu sosyal güvenlik kurumu niteliğindedir.

9. Vakfın amacı, Vakıf Senedi'nin 4. maddesinde şöyle ifade edilmiştir.

"...

a) İş bu vakıf senedi hükümleri dairesinde üyelerin emeklilik, malullük, ölüm, hastalık, analık, iş kazaları ve meslek hastalıkları hallerinde ve eş ve çocukları ile üyenin geçindirmekle yükümlü bulunduğu ana ve babasının hastalıklarında, Sosyal Sigortalar Kanunları ile temin edilen yardımlardan az olmamak üzere hak sahiplerine yardımda bulunmak;

..."

10. Vakfın gelirleri, sandık üyelerinin aylıklarından yapılan prim kesintilerinden ve diğer gelirlerden oluşmaktadır. Banka da her ay, aynı esaslar çerçevesinde hesaplanan tutarı işveren hissesi olarak Vakfa aktarmaktadır.

11. Vakıf, üyelerine yapacağı yardımın miktarını ve dolayısıyla emekli aylıklarına ilişkin artışları, Vakıf Senedi'nde yazılı hükümler çerçevesinde tek taraflı olarak belirlemekte olup, bunun 506 sayılı Kanunla belirlenmiş asgari standardın altına düşmemesi gerekmektedir.

12. Sandık üyeleri, yapılan artışların 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine uygun bir şekilde yapılmadığı gerekçesiyle Vakıf aleyhine iş mahkemeleri önünde alacak davaları açmışlardır. Bu davalar sonucunda 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesinin nasıl anlaşılıp uygulanacağı konusunda bir yargısal içtihat yerleşmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun (HGK) bu çerçeveyi çizen, 24/3/2010 tarih ve E.2010/10-155, K.2010/170 sayılı kararı şöyledir:

"Görüldüğü gibi, 506 Sayılı Yasa, banka zorunlu sandıkları için bir alt sınır oluşturur.

Bu husus, 506 Sayılı Yasa'nın Geçici 20. Maddesinde; '...' hükmünden anlaşılmaktadır.

Öte yandan çözülmesi gereken sorun, anılan maddede değinilen alt sınırın ne anlama geldiği hususudur. Yani bu alt sınırın belirlenmesinde Yerel Mahkemece belirtildiği gibi fiilen ödenen yaşlılık aylığı miktarı bazında mı düşünülecek, yoksa Özel Daire bozma ilamında

değinildiği üzere, yaşlılık aylığı artış oranlarının kıyaslanması suretiyle mi hareket edilecektir?

Sosyal hukuk devleti ilkesi içerisinde Devletin görevi, zorunlu yardım sandıklarını, başı boş bırakmak değil, onların güçlenmesini sağlamak ve bu yolla ilgililerin sosyal güvenlik haklarını güvence altına almaktır. Bu kuruluşlar, Devletin asli görevi olan sosyal güvenliği sağlama yükümünü, onun adına yerine getirdiğine göre, devletin bu sandıklar üzerinde, tesis senetlerinden ve senetlerin içeriğinden, mali durumlarına kadar geniş bir alanda denetim ve gözetim hakkının bulunması da olağandır.

Davalı Vakfın gayesi gözetildiğinde, yıllarca yüksek prim ödeyerek emekli olan davalı sandık mensuplarının aylıklarına daha düşük oranlarda zam yapılarak, yaşlılık aylıklarının daha düşük prim ödeyerek emekli olan 506 Sayılı Yasa'ya tabi olarak yaşlılık aylığı alanların aylıkları ile eşitlenmesi düşünülemez. Geçici 20. madde zorunlu banka sandıkları için bir güvence getirdiğine göre, bu durum mensuplarına yapılacak yaşlılık aylığı artışlarının da en az 506 Sayılı Yasa'ya tabi olanlara uygulanacak artış oranları kadar olması sonucunu doğuracaktır.

Kaldı ki, yargılama sırasında 16.6.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun Geçici 20. maddesinde '…506 Sayılı Yasa'nın Geçici 20. maddesi kapsamındaki sandıkların bu maddenin yayımı tarihinden itibaren 3 yıl içinde Sosyal Güvenlik Kurumu'na devredileceği ve bu kanun kapsamına alınacağı…' hususu düzenlenmiştir. Anılan madde hükmü de gözetildiğinde, 506 Sayılı Yasa mensuplarına sağlanan aylık artış oranlarına ilişkin hakların davalı sandıklara tabi olanlara uygulanmasının 506 Sayılı Yasa'nın Geçici 20. maddesinin konuluş ruhuna aykırı olmayacaktır.

Neticeten, Özel Daire bozma ilamında da belirtildiği gibi, Hukuk Genel Kurulu görüşmeleri sonucunda, 506 Sayılı Yasa'nın Geçici 20. maddesinde değinilen alt sınır belirlenmesinde, davalı Vakfın bağladığı aylıklara yapılan artış oranlarının, SGK (Devredilen SSK) sigortalılarına bağlanan yaşlılık aylıklarına yapılan artış oranları ile karşılaştırılması suretiyle bulunması gerektiği, artış oranının, 506 sayılı Yasa uyarınca yaşlılık aylığı alanlara yapılan artış oranından daha az olması durumunda, davalı Sandık yönünden yaşlılık aylığı artış oranı konusunda ek yükümlülük doğacağından, Vakıf Senedindeki düzenlemelere göre aylıklarında artış olan kimselerin, ayrıca 506 Sayılı Yasa'nın aylık artışlarına dair hükümlerinden de yara(r)lanmaları gerekeceği kanaatine varılmıştır."

13. 1/7/2002 tarihinden 1/1/2005 tarihine kadar başvurucunun emekli aylığında artış yapılmamıştır. Başvurucu bu nedenle Ankara 11. İş Mahkemesinde (İş Mahkemesi) Vakıf aleyhine 30/1/2009 tarihinde açtığı alacak davası ile "eksik ödenen yaşlılık aylıklarının tespit edilerek davalıdan tahsiline karar verilmesini" talep etmiştir.

14. Bilirkişi tarafından İş Mahkemesine sunulan 26/10/2010 tarihli raporda, başvurucu ile ilgili olarak toplam eksik ödemenin 10 yıllık zamanaşımı süresine göre 46.373,41 TL, beş yıllık zamanaşımı süresine göre ise 43.341,34 TL olduğu tespit edilmiştir.

15. 13/2/2011 tarih ve 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması İle Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 53. maddesiyle 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine eklenen beşinci fıkra ile aynı maddenin sandık emeklilerine yapılacak yardımların düzenlendiği birinci fıkrasının (b) bendinin uygulanmasında,

yardımların sağlanması ve bağlanması yönünden alt sınırın belirlenmesinde muadil miktar karşılaştırmasının esas alınacağı, bunun mevcut davalara da uygulanacağı düzenlenmiştir.

16. 6111 sayılı Kanun, 25/2/2011 tarih ve 27857 mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

17. Bilirkişi tarafından İş Mahkemesine sunulan 6/7/2011 tarihli raporda ise, 6111 sayılı kanun göz önüne alınarak başvurucu ile ilgili olarak eksik ödemenin bulunmadığına ilişkin görüş bildirilmiştir.

18. İş Mahkemesi, 21/5/2012 tarih ve E.2009/95, K.2012/384 sayılı kararı ile başvurucunun davasını reddetmiştir. Kararının gerekçesi şöyledir:

"…

Tüm dosya kapsamından, davacıya bağlanan aylığın Yargıtay içtihatları ile belirlenen muadil aylık ölçütüne göre SGK sigortalısına ödenen muadil aylıktan düşük olamayacağı, muadil aylık ve davacının aylıklarının mahkememizce de kabul gören bilirkişi raporunda ayrıntılı olarak açıklandığı, davacıya yapılan emekli aylığı ödemelerinde noksan ödeme bulunmadığı, talebin yersiz olduğu anlaşılmış, reddine karar vermek gerekmiştir.

…"

19. Başvurucunun temyiz yoluna başvurması üzerine dosyayı inceleyen Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, 27/11/2012 tarih ve E.2012/21584, K.2012/23440 sayılı kararıyla anılan İş Mahkemesi kararının "düzeltilerek onanmasına" karar vermiş ve bu şekilde başvuru yolları tüketilmiştir. Yargıtayın düzelterek onama gerekçesi şöyledir:

"…

2- Açıldığı tarihteki mevzuat hükümlerine uygun olan davanın, yasal dayanağını oluşturan düzenlemenin, yargılama sürecindeki yasa değişikliğiyle ortadan kalkması nedeniyle reddinde, tarafların sorumluluğu bulunmadığı halde; her davanın açıldığı tarihteki koşullara göre değerlendirileceği yönündeki usul kuralından hareketle davacının, davada haksız çıkan taraf olarak nitelenip vekalet ücretiyle sorumluluğuna hükmedilmiş olması, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

Ne var ki, bu yanlışlığın giderilmesi, yeniden yargılamayı gerektirmediğinden, hüküm bozulmamalı, … 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 438. maddesi gereğince düzeltilerek onanmalıdır.

…"

20. Onama kararı, başvurucuya 21/1/2013 tarihinde tebliğ edilmiş olup, başvurucu, süresi içerisinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

21. 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi şöyledir:

"…b) Bu personelin, iş kazalariyle meslek hastalıkları, hastalık, analık, malûllük, yaşlılık ve ölüm, eşlerinin analık, eş ve çocuklarının hastalık hallerinde, en az bu kanunda belirtilen yardımları sağlıyacak…,"

22. 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine, 6111 sayılı Kanun'un 53. maddesiyle eklenen (beşinci) fıkra şöyledir:

“… Birinci fıkranın (b) bendinin uygulanmasında, yardımların sağlanması ve bağlanması yönünden alt sınırın belirlenmesinde muadil miktar karşılaştırması esas alınır. Ancak, gelir ve aylıkların artırılmasında 506 sayılı Kanuna göre bağlanan gelir ve aylıkların artırımına ilişkin hükümler devir tarihine kadar uygulanmaz. 5510 sayılı Kanunun geçici 20 nci maddesinin onikinci fıkrasında yer alan sınırlama dâhilinde sandıkların kuruluş senetlerinde yer alan hükümler ve sandıkların uygulamaları saklıdır. Bu hüküm, yürürlüğe girdiği tarihten önceki artışlarda ve görülmekte olan davalar hakkında da uygulanır…”

23. Ana muhalefet partisi, Anayasa’ya aykırı olduğu gerekçesiyle anılan kanuni düzenlemenin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmuş olup, Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, 9/5/2013 tarihli toplantısında, E.2011/42 sayılı dosya kapsamında iptal başvurusunu görüşmüştür. Anayasa Mahkemesinin kararı şöyledir:

“2- Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

Dava dilekçesinde, 506 sayılı Kanun’un geçici 20. maddesinde belirtilen sandıkların, bağlı bulundukları kuruluşların personeli hakkında yasal düzenleme alanı içinde SGK’nın yüklendiği görevleri, sağladığı hakları, o düzeyin altına düşmemek üzere yüklenmiş kuruluşlar olduğu, bunların görev ve yükümlülüklerinin kanunla belirlendiği, mahkemeler tarafından vakıf sandıklarınca bağlanan aylıklara yapılan artışın oran olarak alt sınırının 506 sayılı Kanun uyarınca aylık alanlara yapılan artış oranından az olmaması gerektiği yönünde kararlar verildiği, eklenen fıkra ile alt sınırın belirlenmesinde miktar karşılaştırmasının esas alınmasının öngörüldüğü, bunun ise kazanılmış hakları ortadan kaldırdığı, yasaların geriye yürümeyeceği ilkesine aykırı olduğu ve görülmekte olan davaları geçersiz kıldığı, sandık kapsamındaki sigortalıların emekli maaş artışı konusunda açmış oldukları davalardan bir kısmının kesinleştiği bir kısmının ise hâlen devam ettiği ve düzenleme ile görülmekte olan davaların ortadan kaldırıldığı belirtilerek kuralın, Anayasa’nın 2. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Anayasa’nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin vazgeçilmez unsurlarından birisi kanunların hukuk güvenliğini sağlaması, bu doğrultuda geleceğe yönelik, öngörülebilir kurallar içermesi gerekliliğidir. Bu nedenle, hukuk devletinde güven ve istikrarın korunabilmesi için kural olarak kanunlar, yürürlüğe girdikleri tarihten sonraki olaylara uygulanırlar. Kanunların geriye yürümezliği ilkesi uyarınca, kanunlar kamu yararı ve kamu düzeninin gereği, kazanılmış hakların korunması, mali haklarda iyileştirme gibi kimi ayrıksı durumlar dışında ilke olarak yürürlük tarihlerinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılırlar. Yürürlüğe giren kanunların geçmişe ve kesin nitelik kazanmış hukuksal durumlara etkili olmaması hukukun genel ilkelerindendir.

Kazanılmış haklara saygı ilkesi, hukukun genel ilkelerinden birisi olup, hukuk güvenliği ilkesinin bir sonucudur. Kazanılmış bir haktan söz edilebilmesi için bu hakkın, yeni kanundan önce yürürlükte olan kurallara göre bütün sonuçlarıyla fiilen elde edilmiş olması gerekir. Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan, kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel niteliğe dönüşmüş haktır. Bir statüye bağlı olarak ileriye dönük, beklenen haklar ise bu nitelikte değildir. Kanunlarda yapılan değişiklikler kazanılmış hakları etkilemediği ve hukuk güvenliğini zedelemediği sürece bu değişikliklerin hukuk devleti ilkesine aykırı

oldukları ileri sürülemez.

Anayasa’nın 138. maddesinde hâkimlerin görevlerinde bağımsız oldukları, Anayasa, kanun ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verecekleri, hiç bir organ, makam, merci veya kişinin yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremeyeceği, genelge gönderemeyeceği, tavsiye ve telkinde bulunamayacağı, görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamayacağı, görüşme yapılamayacağı veya herhangi bir beyanda bulunulamayacağı, yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda bulundukları, bu organlar ve idarenin mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükme bağlanmıştır.

Yasama organının mahkeme kararlarını değiştirememesi ilkesi yasama organının kanun yoluyla kesinleşmiş olan kararları ortadan kaldıramaması anlamına gelir. Mahkeme kararının kanun yoluyla değiştirilememesi ilkesi, maddi hukukta herhangi bir değişiklik yapmaksızın sadece somut mahkeme kararlarının kanun yoluyla değiştirilmesi ya da uygulanmasının engellenmesi hâlleri için söz konusu olacaktır.

506 sayılı Kanun’un geçici 20. maddesinde, bazı kuruluşlara personelinin sosyal güvenliğini sağlaması amacıyla vakıf veya dernek şeklinde sandık kurabilme yetkisi verilmiştir. Maddenin birinci fıkrasının (b) bendinde, bu madde uyarınca kurulan sandıkların üyelerine en az 506 sayılı Kanun’da belirtilen yardımları sağlayacağı belirtilmiştir.

Kural, sandıklarca sağlanan yardımların SGK sigortalısına sağlanan yardımlardan aşağı olmaması yönündeki hükmün uygulanmasında, yardım miktarları dışında aylık artış oranlarının da SGK sigortalısının aylık artış oranlarından aşağı olamayacağı yönünde ortaya çıkan ihtilafların giderilmesi amacıyla getirilmiştir. Düzenlemeyle, sandıkların sağladıkları yardımın alt sınırının belirlenmesinde muadil miktar karşılaştırmasının esas alınacağı belirtilmek suretiyle mevcut hükümden ne anlaşılması gerektiği ve maddenin lafzına ve amacına uygun nasıl uygulanacağı konusu açıklığa kavuşturulmuştur.

Vakıf senedi gereği üyelerine sağladıkları yardımlardaki artış oranını SGK tarafından uygulanan oranın altında tutan vakıf sandıklarının bu uygulamasını onun mali yapısını ve aktüeryal dengesini sağlam tutmaya yönelik bağımsız bir kararı olarak görmek gerekmektedir. Dolayısıyla, sandıkların alt sınır kuralını ihlal etmedikleri sürece, sağladıkları yardımlar için SGK’dan daha düşük artış oranı belirleyebilmeleri mümkün görülmelidir. Aksi hâlde sandığın asli görevi olan üyelerinin sosyal güvenliğini sağlama fonksiyonu tehlikeye girecektir.

Kanunların, kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi ve kazanılmış hakları ihlal etmemesi Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.

Vakıf sandıklarının mali yapısını ve aktüeryal dengesini sağlam tutarak üyelerinin sosyal güvenliğini sağlama yönündeki asli görevini yerine getirebilmesinin tehlikeye girmemesi için mevcut kanun hükmünün uygulanmasına ilişkin olarak ortaya çıkan ihtilafların giderilmesi amacıyla yapıldığı hususu göz önünde bulundurulduğunda, yeni bir uygulama getirmeyen ve sadece sandıkların sağladıkları yardımın alt sınırı belirlenirken muadil miktar karşılaştırmasının esas alınacağı belirtilmek suretiyle mevcut hükümden ne anlaşılması

gerektiğini açıklığa kavuşturan kural, kamu yararı amacıyla getirilmiş olup, Anayasa'ya aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Diğer taraftan, söz konusu sandıklar tarafından bağlanan aylık ve gelirlerin artırılmasında muadil miktar karşılaştırmasının esas alınmasının sağlanmasına yönelik düzenlemenin yürürlüğe girdiği tarihten önceki artışlarda da uygulanacağı öngörülerek geriye yürütülmesi, sandık tarafından yapılan yardımlarda alt sınırın hatalı belirlenmesi sonucu aleyhine uygulamada bulunulan sandık üyelerinin haklarının ihlal edilmemesi amacıyla kabul edildiği anlaşıldığından, hukuk güvenliği ilkesini ihlal eden bir durum da bulunmamaktadır.

Kanun koyucu tarafından bir kanun hükmünün farklı yorumlanmasından kaynaklanan ihtilafları gidermek amacıyla yapılan düzenlemelerin söz konusu ihtilaf nedeniyle açılmış ve düzenlemenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla henüz sonuçlanmamış davalar hakkında da uygulanmasını sağlamak amacıyla getirilen kuralın, yargılamanın ne yönde yapılacağı veya belirli somut bir uyuşmazlığı nasıl karara bağlayacağı hususunda bir ifade içermediği gibi hâkimlerin görevlerini bağımsızlık içinde yapmalarını, Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm vermelerini engelleyen ve yargı yetkisinin kullanılması bakımından mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat verilmesine yol açan bir yönü de bulunmamaktadır.

Her kanunun muhatapları ve uygulayıcılar açısından uyulması zorunlu emirler niteliğinde olması hukuk kurallarının normatif doğasından kaynaklanır. Bir hukuk devletinde her kamusal yetkinin hukuka uygun kullanılması gerektiği gibi mahkemelerin de önlerine gelen uyuşmazlıklar hakkında karar verirken ilgili kanunlara uyma yükümlülüğü vardır. Bu nedenle sandıklarca yapılacak yardımlardan kaynaklanan uyuşmazlıkları karara bağlarken mahkemelerin uymaları gereken esasları belirleyen kuralın yargı bağımsızlığını ihlal edici nitelikte olduğu söylenemez.

Öte yandan, sandıkça ödenecek gelir ve aylıklar nedeniyle açılacak davaların kazanılmış hak doğurması, davada, sigortalı lehine karar verilmesi ve bu kararın kesinleşmesiyle söz konusu olacaktır. Anılan uyuşmazlıklarla ilgili olarak dava açılmış olması, o ihtilafın sigortalı lehine sonuçlanacağı anlamına gelmeyeceği gibi bu kişiler için kazanılmış herhangi bir haktan da söz edilemez.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2. ve 138. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR maddenin tümü yönünden; Mehmet ERTEN ile Osman Alifeyyaz PAKSÜT maddenin dördüncü cümlesi yönünden; Serruh KALELİ ile Zehra Ayla PERKTAŞ ise maddenin dördüncü cümlesinin '…yürürlüğe girdiği tarihten önceki artışlarda ve…' bölümü yönünden bu görüşe katılmamışlardır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 25/3/2014 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurucunun 19/2/2012 tarih ve 2013/1426 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, yüksek miktarda prim ödemesine rağmen daha düşük miktarda prim ödeyenlerle aynı miktarda emekli aylığı almak zorunda bırakıldığını, bu çerçevede 6111 sayılı Kanun'un 53. maddesi ile 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine eklenen fıkra ile

Vakfa ödediği primlere el konulduğunu ve belirtilen kanuni düzenlemenin devam eden davalara da uygulanmasına ilişkin hükmünün İş Mahkemesinde açtığı alacak davasının dayanağı olan ve lehine olan Yargıtay içtihatlarını uygulanamaz hale getirdiğini, sonradan çıkarılan Kanunla devam eden yargı sürecine müdahale edildiğini, sonuç itibarıyla kendisinden tahsil edilen primlerin yarısının emekli aylığına yansıtılmadığını belirterek Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüş, oluşan zararın tespiti talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası

26. Başvurucu, yüksek miktarda prim ödemesine rağmen daha düşük miktarda prim ödeyenlerle aynı miktarda emekli aylığı almak zorunda bırakıldığını, bu çerçevede 6111 sayılı Kanun'un 53. maddesi ile 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine eklenen fıkra ile Vakfa ödediği primlere el konulduğunu belirterek, Anayasa'da güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Bakanlık görüş yazısında, emeklilik maaşına veya diğer sosyal güvenlik haklarına sahip olmanın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) Ek 1 No'lu Protokol'ün (1 No'lu Protokol) 1. maddesi kapsamına girdiği, bu kapsamdaki menfaatin kısıtlanması hakkın özünü etkilese de bu hükmün bireyin belirli bir miktarda emeklilik maaşı alma hakkı ya da iç hukukta yer almayan emekli maaşı veya diğer sosyal güvenlik haklarına sahip olmayı da garanti ettiği anlamının çıkarılmaması gerektiği, ancak sözleşmeci devletin yürürlükteki mevzuatında, önceden prim ödeme şartıyla veya şartsız olarak sosyal yardım şeklinde bir ödeme yapılmasının öngörülmüş olması halinde, bu mevzuatın şartlarını yerine getiren kişiler bakımından 1. madde kapsamına giren mülkiyetle ilgili bir menfaat doğduğunun kabul edilmesi gerektiği, davayı açtığı tarihte ve özellikle davanın devamı sırasında geçerli olan Yargıtay içtihatları göz önünde bulundurulduğunda, başvurucunun eksik ödenen emekli maaşlarını alabileceğine dair meşru bir beklentisi olduğunun düşünüldüğü bildirilmiştir.

28. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre, Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun esasının incelenmesi mümkün değildir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

29. Başvurucunun ihlal iddiasına konu olan mülkiyet hakkı, Anayasa'nın 35. ve Sözleşme'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün (1 No'lu Protokol) 1. maddesinde düzenlenmiştir.

30. 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."

31. 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi şöyledir:

“Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez.”

32. Anayasa’nın 35. maddesi kapsamındaki mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvurucu, böyle bir hakkın varlığını 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 (B. No. 2013/382, 16/4/2013, § 26).

33. Mülkiyet hakkı kişinin şahsında mündemiç olmayıp, Anayasa’nın 35. maddesi kapsamında hukuki korumadan istifade edilebilmesi açısından, öncelikle mülkiyet hakkının var olması aranır. Anayasa’nın 35. maddesi ile 1 No’lu Protokol’ün 1. maddesi mülk edinme talebini değil, kişinin var olan mülkiyet hakkını güvence altına almaktadır. Bu durum hakkın kazanılmış olması veya mevcut olması şeklinde de ifade edilebilir.

34. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarında, nelerin mülkiyet hakkına konu olabileceği hususunda, mevzuat hükümlerinden ve derece mahkemelerinin bunlara ilişkin yorumundan bağımsız olarak “özerk bir yorum” esas alınmaktadır (bkz. Depalle/Fransa [BD], B. No: 34044/02, 29/3/2010 § 62; Anheuser-Busch Inc./Portekiz [BD], B. No: 73049/01, 11/1/2007, § 63; Öneryıldız/Türkiye [BD], B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 124; Broniowski/Polonya [BD], B. No: 31443/96, 22/6/2004, § 129; Beyeler/İtalya [BD], B. No: 33202/96, 5/1/2000, § 100; Iatridis/Yunanistan [BD], B. No: 31107/96, 25/3/1999, §54).

35. Anayasa’nın 35. maddesi ile 1 No’lu Protokol’ün 1. maddesinin koruma alanı içinde yer alan menfaatlerin kapsamına, mevcut bir mülk (“existing possessions”) girebileceği gibi alacak hakları (AYM, E.2000/42, K.2001/361, K.T. 10/12/2001; AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 24/9/2008) veya kesin bir şekilde tanımlanmış talep hakları (“claims”) da girebilir. Bu kapsamda bir alacak hakkı ya da talebin, mülkiyet hakkı kapsamında korunması için mahkeme hükmü, hakem kararı veya idari karar gibi yeterli derecede icra edilebilir kılınması halinde bir “mülk” teşkil edebilir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Krstıć/Sırbistan, B. No: 45394/06, 10/12/2013, § 76). Ancak, hakkın tam olarak kazanılmamış olduğu bazı hallerde, özellikle ekonomik hayatın gerekleri ve hukuki güvenlik anlayışı, hakkın ileride mevcut olacağına dair hukuki umudu ifade eden bir kısım meşru beklenti hallerinin de mülkiyet hakkının güvence kapsamına dâhil edilmesi gereğini ortaya koymaktadır. Ancak bu hallerde, hakkın kazanılacağı yönünde salt bir umudun ötesinde kişinin, hakkın mevcudiyeti yönünde meşru bir beklentisi olması gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Maltzan ve Diğerleri/Almanya (k.k.) [BD], B. No: 71916/01, 71917/01, 10260/02, 2/3/2005, § 74).

36. Bu şekildeki bir beklentiye vücut verebilecek ve talep halindeki bir malvarlığı yararının Anayasa’nın 35. maddesi anlamında kıymet oluşturmasını sağlayabilecek unsurlardan biri, bu talebi destekleyen yerleşik içtihat gibi bir hukuksal temelin bulunmasıdır. Ancak sırf bir yargı yerine başvurularak dile getirilen talepler yeterli temel sağlamaktan uzaktır. Önemli olan, bahsedilen hukuki dayanağın Anayasa’nın 35. maddesi kapsamında sağlanan güvenceyi aktif hale getirebilecek yeterlilikte olmasıdır (Benzer yöndeki AİHM kararları için

bkz. Kopecky/Slovakya, B. No: 44912/98, 28/9/2004, § 52; Draon/Fransa [BD], B. No: 1513/03, 6/10/2005, § 68; Maurice/Fransa [BD], B. No: 11810/03, 6/10/2005, § 66; Özden/Türkiye, B. No: 11841/02, 3/5/2007, § 27).

37. Yukarıda yer verilen tespitler uyarınca, başvurucu tarafından hakkın mevcudiyeti veya bu yönde meşru bir beklentinin bulunduğu ortaya konulmalıdır.

38. Başvurunun konusu, başvurucunun daha önce tahakkuk etmiş olan emekli aylığı veya bu aylığın miktarından öte, bu aylığa daha önce yapılması gerekirken yapılmadığını iddia ettiği artış oranından kaynaklanan fark nedeniyle oluşan alacak hakkına ilişkin beklentilerinin karşılanmamasıdır. Mülkiyet hakkını güvence altına alan Anayasa'nın 35. maddesinin, belirli bir miktar emekli aylığı almaya ilişkin olarak bireylere talep hakkı sağlamadığı açıktır. Ancak bu yöndeki bir talebin, kanuni düzenleme ve içtihatlarda yeterli dayanağa sahip olması halinde, Anayasa'nın 35. maddesi anlamında mülk oluşturduğu kabul edilebilir. Bir başka ifadeyle mülk edinme yönündeki bir beklenti, ancak hukuken belli bir dayanağa sahip olduğu takdirde, belli koşullar altında mülk olarak nitelendirilebilir. Aynı doğrultuda, hukuk sistemi bireylere sosyal güvenlik hakkı ve buna ilişkin menfaatleri sağlamaya yönelik düzenlemeler içerdiği takdirde bu konuda bir mülkiyet hakkı oluşmakta, yargısal içtihatlara paralel olarak, ilgili mevzuatın aradığı şartları yerine getiren bireyin, Anayasa'nın 35. maddesi kapsamına giren mülkiyetle ilgili bir menfaatinin doğduğunun kabulü gerekmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Arras ve Diğerleri/İtalya, B. No: 17972/07, 14/2/2012, § 76; Klein/Avusturya, B. No. 57028/00, 3/3/2011, §§ 41-47). Bu noktada değerlendirilmesi gereken husus, başvurucunun aylığına yapılması gerektiğini iddia ettiği artış oranına ilişkin hukuki beklentisinin, Anayasa'nın 35. maddesi kapsamındaki güvence hükmüne uygulama alanı sağlayacak yeterlilikte olup olmadığıdır.

39. Başvurucu bahse konu beklentisini, Ankara 11. İş Mahkemesinde 30/1/2009 tarihinde açtığı alacak davası ile somutlaştırmış olup, başvurucu tarafından ileri sürülen beklentinin, Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin, açıldığı tarihteki mevzuat hükümlerine uygun olan davanın kanuni dayanağını oluşturan düzenlemenin, yargılama sürecindeki kanun değişikliğiyle ortadan kalkması nedeniyle davanın reddedildiğini vurgulayan 27/11/2012 tarih ve E.2012/21584, K.2012/23440 sayılı ilâmı çerçevesinde, talebi destekleyen yerleşik içtihat şeklinde bir hukuksal temelinin bulunduğu açıktır (Ayrıca bkz. § 12'de nakledilen HGK kararı).

40. Başvurucunun belirtilen kanun değişikliğinden önce mevzuat ve yargısal uygulamaya uygun olarak gündeme gelmiş olan güncel talebinin, başvurucu lehine bir meşru beklentiye vücut verdiği ve başvurucunun ihlal iddiasına konu söz konusu beklentisinin, Anayasa'nın 35. maddesi ile 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesinin güvence kapsamında yer aldığı anlaşılmaktadır.

41. Açıklanan nedenlerle, Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetkisi kapsamında yer alan, açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden bulunmayan başvurunun, kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

42. Başvurucu, 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine eklenen beşinci fıkra ile devam eden yargı süreçlerine müdahale edilerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

43. Bakanlık tarafından, başvurunun bu kısmının kabul edilebilirliği konusunda herhangi bir görüş bildirilmemiştir.

44. Yasama organı tarafından çıkarılan bir kanunla, devam etmekte olan yargısal sürece müdahale edilerek, başvurucunun davalı Vakıf karşısında dezavantajlı duruma düşürüldüğü olgusuna dayanan ihlal iddiasının, adil yargılanma hakkının bir unsuru olan silahların eşitliği ilkesi çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

45. Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı kapsamında yer alması gerekir (§ 28).

46. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriğinin, Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmesi gerekir (B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 22). Sözleşme'nin "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"1. Herkes medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir. …"

47. Sosyal güvenlik hukukuna ilişkin olan somut uyuşmazlığın, özel kişiler arasında veya özel kişiler ile devlet arasındaki hak ve yükümlülüklere ilişkin olması ve Sözleşme'nin 6. maddesinde ifade edilen "medeni hak ve yükümlülükler" kavramı içerisinde yer alması itibariyle Anayasa ve Sözleşme'de düzenlenen adil yargılanma hakkının koruma alanı kapsamında yer aldığı konusunda tereddüt yoktur.

48. Açıklanan nedenlerle, Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetkisi kapsamında yer alan, açıkça dayanaktan yoksun olmayan ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden bulunmayan başvurunun, kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası

49. Başvurucu, yüksek miktarda prim ödemesine rağmen daha düşük miktarda prim ödeyenlerle aynı miktarda emekli aylığı almak zorunda bırakıldığını, bu çerçevede 6111 sayılı Kanun'un 53. maddesi ile 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine eklenen fıkra ile Vakfa ödediği primlere el konulduğunu belirterek, Anayasa'da güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür (§ 25).

50. Bakanlık görüş yazısında, 6111 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin kamu yararına uygun olup olmadığına değinilerek, mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerde kamu makamlarının belirli bir takdir alanına sahip oldukları ve ekonomik veya toplumsal yararları hayata geçirmek amacıyla mülkiyet hakkına yapmış oldukları olası müdahalelerde, meşru amacın olduğunun varsayıldığı ifade edilmiştir. Ayrıca, 6111 sayılı Kanun'un gerekçesine göre genel olarak sandık vakıflarının aktüeryal dengelerinin korunmasının amaçlandığı, bu nedenle sosyal güvenlik kurumlarının kaynakları ile hizmetleri arasındaki dengenin korunmasında

zorlayıcı kamu yararı bulunduğu, sandığın mevcut ve ileride elde edeceği kaynaklar ile yükümlü olduğu hizmeti sağlayamaması durumunda birçok sandık emeklisinin mağdur olabileceği, kanun koyucunun bu şekilde ortaya çıkan zorlayıcı kamu yararını göz önüne alarak, belirtilen değişikliğe gittiği bildirilmiştir. Görüş yazısında son olarak, Vakıf emeklilerinin maaşlarında artış yapılmasına ilişkin geçici 20. maddede yapılan değişikliğin 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi ile bağdaşması için başvurucu üzerine orantısız ve aşırı bir yük yüklememesi gerektiği, yasama organının tercihine ilişkin konuların incelenmesinde, AİHM'in sosyal ve ekonomik alanlarda neyin kamu yararına olduğunu takdir etmede, ulusal makamların uluslararası yargıçlardan daha iyi konumda olduğunu, ayrıca sosyal güvenlik yardımlarının mutlak mahiyette olmadığını ve ulusal makamların düzenli olarak kamu gereksinimlerini değerlendirmesine tabi olduğunu kabul ettiğini; bu kapsamda kanun koyucunun vakıf emeklilerinin maaş zamlarında dikkate alınacak kıstası değiştirirken vakıfların aktüeryal dengelerinin korunmasını hedeflediği hususunun değişiklik gerekçesinde açıkça ifade edildiği belirtilmiştir.

51. Mülkiyet hakkının sınırlamaları ve güvenceleri açısından Anayasa'nın 35. maddesinin 13. maddeyle birlikte değerlendirilmesinden doğan genel rejim yanında, Anayasa'nın başka maddelerinde de mülkiyete ilişkin ek güvence ve sınırlama hükümlerine yer verilmekle birlikte, bunlardan en önemlisi şüphesiz mülkiyeti bir hak olarak tanımlayan 35. maddedir. Maddenin birinci fıkrasında genel olarak hak tanınmakta; ikinci ve üçüncü fıkralarda ise sınırlama ve güvence ölçütleri gösterilmektedir. Bu sınırlama ve güvence ölçütlerinin Anayasa'nın 13. maddesi ışığında yorumlanması gerekir. Bu kapsamda mülkiyet hakkı, özüne dokunulmaksızın, kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabilir. Ayrıca yapılan sınırlamalar Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzenine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.

52. Kanunla sınırlama ilkesi, anayasal temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında vazgeçilmez bir unsur olup, bu koşulun sağlanmaması durumunda diğer güvence ölçütlerinin değerlendirilmesinin bir anlamı yoktur.

53. Toplum yararı, ortak çıkar, genel yarar gibi birbirinin yerine kullanılan kavramlarla ifade edilen ve bireysel çıkardan farklı, onun üstünde ortak bir yarar olan kamu yararı amacı 35. maddenin mülkiyet hakkı açısından öngördüğü özel sınırlandırma sebebi olup, genel yarar ve toplumsal yarar gibi ifadeleri de kapsayacak şekilde geniş yorumlanmaktadır (AYM, E.1999/46, K.2000/25, K.T. 20/9/2000). Kamu yararı kavramı, devlet organlarının takdir yetkisini de beraberinde getiren bir unsur olup, objektif bir tanımlamaya elverişli olmayan bu ölçütün her somut olay temelinde ayrıca değerlendirilmesi asıldır.

54. Mülkiyet hakkının Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun biçimde sınırlandırılması, bu kapsamda, Anayasa'nın bütünü dikkate alınmak suretiyle bu hak için öngörülen ek güvencelere riayet edilmesi ve kamu yararı dışında amaçlarla sınırlandırılmaması, ayrıca hakkın özüne dokunulmadan ve ölçülülük ilkesine riayet edilerek sınırlandırılması gerekmektedir. Mülkiyet hakkına ilişkin Anayasa Mahkemesi kararlarında söz konusu ölçütler çoğunlukla birlikte uygulanmakta ve bireyin hakkıyla kamu yararı arasında kurulması gereken adil dengeye vurgu yapılmaktadır (AYM, E.1999/33, K.1999/51, K.T. 29/12/1999). Bu noktada, ihlal teşkil ettiği iddia edilen önlemin temelini oluşturan kamu yararı karşısında, bireye düşen fedakârlığın ağırlığı göz önünde bulundurulmalıdır.

55. Başvurucu, 1/7/2002 tarihinden 2004 yılının sonuna kadar emekli aylığında artış yapılmaması nedeniyle Vakıf aleyhine 30/1/2009 tarihinde alacak davası açmıştır. Yargılama

süreci devam ederken 25/2/2011 tarihinde yürürlüğe giren 6111 sayılı Kanun'un 53. maddesi ile 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine eklenen beşinci fıkranın dördüncü cümlesinde, yardım sandıklarından emekli olanlara yapılacak yardımlar ve dolayısıyla emekli aylıklarındaki artışlar bakımından alt sınırın muadil miktar karşılaştırması esas alınarak belirleneceği ve bu düzenlemenin Kanun'un yürürlüğe girmesinden önceki artışlar ve görülmekte olan davalarda da uygulanacağı kurala bağlanmıştır. Bu düzenleme nedeniyle, başvurucunun açtığı dava reddedilmiştir.

56. Meşru beklenti kategorisinde yer alan hukuksal çıkarların büyük bir kısmına temel olan hukuki güvenlik ve bu ilkenin gerekleri olan öngörülebilirlik ve belirlilik unsurları, kişiye hakka sahip olacağı noktasında objektif olarak makul nedenler sağlayacağı için, öngörülebilirlik niteliğini taşımayan geriye yürür nitelikte hukuki işlemler, lehe olan kararlara ya da işlemlere dayanan meşru beklentilere açık bir müdahale oluşturacaktır. Bu müdahalenin haklılığı ise, ancak yukarıda yer verilen sınırlama ve güvence ölçütlerine riayetle sağlanabilir.

57. Sosyal güvenlik, devlet tarafından üstlenilen önemli bir sorumluluk olup, bu sorumluluğun gereklerinin sağlıklı bir şekilde yerine getirilebilmesi için bir takım düzenlemeler yapılması kaçınılmazdır. Dolayısıyla devletin sosyal güvenlik alanına ilişkin takdir yetkisi geniştir. AİHM de sosyal güvenliğe ilişkin düzenlemelerin değiştirilmeye açık olduğunu, yasama organının bu konuda engellenemeyeceğini, kanunlara veya mahkeme kararlarına dayalı olarak tanınmış emeklilik haklarının, geçmişe etkili yeni kanunlarla değiştirilebileceğini, bu kapsamdaki bir düzenlemenin, açıkça keyfi olduğu tespit edilmedikçe, kanunilik şartını sağlayacağını kabul etmektedir (Bkz. Arras ve Diğerleri/İtalya, B. No: 17972/07, 14/2/2012, § 81; Maggio ve Diğerleri/İtalya B. No: 46286/09, 52851/08, 53727/08, 54486/08, 56001/08, 31/5/2011, § 60; Maurice/Fransa [BD], B. No: 11810/03, 6/1/2005, § 81; Draon/Fransa [BD], B. No: 1513/03, 6/1/2005, § 73; Kuznetsova/Rusya [BD], B. No: 67579/01, 7/6/2007, § 50). Belirtilen tespitler, başvuruya konu müdahalenin dayanağı olan kanuni düzenleme bakımından da geçerli olup, bu kapsamda, somut olay açısından müdahalenin hukukiliği şartının sağlanmış olduğu sonucuna varılmaktadır.

58. Meşru beklentiye yönelik müdahale oluşturan düzenlemenin, meşru kabul edilebilmesi bakımından, kamu yararını gerçekleştirme amacını taşıması ve müdahale sonucunda ortaya çıkan yeni durumun ve bozulan yararlar dengesinin, birey açısından tahammül edilemez bir boyuta ulaşmaması gerekir.

59. 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesinde değişiklik yapan 6111 sayılı Kanun'un 53. maddesinin gerekçesinde, anılan geçici madde kapsamındaki sandıklar tarafından bağlanan aylık ve gelirlerin artırılmasında 506 sayılı Kanun'a göre bağlanan aylıklara uygulanan artışların söz konusu sandıkların aktüeryal dengelerini bozmasından dolayı, aylık ve gelirlerde yapılacak artışlarda muadil miktar karşılaştırmasının esas alınmasının sağlanması ve bu nedenle doğmuş ve doğacak olan uyuşmazlıkların giderilmesi amacıyla yeni bir düzenleme yapılması gereğinden bahsedilmek suretiyle, somut başvuruya konu düzenlemenin amacına işaret edilmektedir.

60. Bu gerekçeye göre, düzenlemenin amacının esas itibarıyla, sözü edilen sandıkların 506 sayılı Kanun'a göre bağlanan aylıklara uygulanan artışlar nedeniyle aktüeryal dengelerinin bozulmasını engellemek olduğu anlaşılmaktadır. Sosyal güvenlik hizmetlerinde aktüeryal denge, mevcut ve gelecekteki varlıkların toplamının yine mevcut ve gelecekteki yükümlülüklerin toplamına eşit olması ve sistemdeki bireylere verilen taahhütlerin, sistem

tarafından karşılanabilir olması anlamına gelmekte olup, 5510 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesi gereğince belirli bir süre sonra Sosyal Güvenlik Kurumuna (SGK) devredilecek olan bu sandıkların mali dengelerinin korunmasında, genel sosyal güvenlik sisteminin mali yapısının korunması ve sosyal güvenlik planlaması çerçevesinde toplumun korunmaya daha çok muhtaç olan fertlerinin de bu sosyal güvenlik şemsiyesi altına alınması bakımından zorlayıcı nitelikteki kamu yararı olduğu açıktır.

61. Somut başvuru açısından, 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesinde değinilen alt sınırın belirlenmesinde, davalı Vakfın bağladığı aylıklara yapılan artış oranlarının, SGK sigortalılarına bağlanan yaşlılık aylıklarına yapılan artış oranları ile karşılaştırılması suretiyle tespit edilmesi gereğini, yardımların sağlanması ve bağlanması yönünden alt sınırın belirlenmesinde muadil miktar karşılaştırmasının esas alınması şeklinde değiştiren kanuni düzenleme neticesinde başvurucunun, büsbütün emekli aylığından veya aylık miktarının belirli bir asgari standardın altına düşmemesine ilişkin güvenceden mahrum bırakılmış olmadığı, yalnızca kanunda öngörülen alt sınırın belirlenmesinde, SGK sigortalılarına bağlanan yaşlılık aylıklarına yapılan artış oranları ile karşılaştırılma ölçütü yerine, muadil miktar karşılaştırması esasının getirildiği, bu durumun da meşru beklentisine konu olan eksik ödemelere ilişkin alacağın (§ 14) başvurucuya ödenmemesi ile sınırlı bir sonuç doğurduğu, bu çerçevede, yukarıda ifade edilen zorlayıcı nitelikte kamu yararı amacına dayanan düzenlemenin, başvurucuyu ağır ve tahammül edilemez bir yük altına sokmadığı, müdahalenin amacı ile başvurucuya yüklenen külfetin orantılı olduğu sonucuna varılmıştır.

62. Yukarıda açıklanan nedenlerle, belirtilen sınırlama ve güvence ölçütlerine aykırı olmadığı anlaşılan, başvuruya konu müdahale sonucunda, Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

b. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası

63. Başvurucu, 6111 sayılı Kanun'un 53. maddesi ile 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine eklenen fıkranın devam eden davalara da uygulanmasına ilişkin ibaresiyle İş Mahkemesinde açtığı alacak davasının dayanağı olan ve kendisini haklı kılan Yargıtay içtihatlarının ortadan kaldırıldığını, çıkarılan kanunla devam eden yargı süreçlerine müdahale edildiğini belirterek Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür (§ 25).

64. Bakanlık görüş yazısında, AİHM içtihatlarına göre, sosyal güvenlik ve sosyal yardım haklarının 6. maddenin kapsamına girdiği, başvurucunun şikâyetinin silahların eşitliği ilkesi ile ilgili olduğu, bu ilkenin Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında olduğu, bu ilkenin korunmadığı bir davada adil bir yargılanmadan söz edilemeyeceği, Anayasa Mahkemesinin gerek hukuk devletini düzenleyen 2. maddeyi dayanak alarak; gerekse 36. ve 38. maddeleri birlikte yorumlayarak, adil yargılanma hakkının birçok gereğini Anayasa'nın bir parçası haline getirdiği, bazı kararlarında geriye yürür biçimde kanun çıkarmanın bazı koşullarda devletin tarafı olduğu yargılamaya silahların eşitliği ilkesini ihlal eder biçimde müdahalesi olarak ele alıp değerlendirdiği bildirilmiştir.

65. Bakanlık görüş yazısında ayrıca, AİHM içtihatlarına atfen, silahların eşitliği ilkesinin, her bir tarafa davasını, kendisini karşı taraf karşısında ciddi düzeyde dezavantajlı hale düşürmeyecek şartlar altında sunmasını sağlayacak makul imkânların verilmesini gerektirdiği, bu ilkenin kural olarak ceza davalarında olduğu gibi kişisel haklara ilişkin davalarda da uygulanmakta olduğu, kanunların geriye yürümezliği ilkesinin de silahların

eşitliği ilkesi gibi hukukun genel ilkelerinden biri olduğu, devletin, tarafı olduğu ve devam etmekte olan bir yargılamada kendi lehine bazı sonuçlar sağlayacak şekilde geriye yürür biçimde kanun çıkarmasının, Sözleşme'nin 6. maddesi çerçevesinde silahların eşitliği açısından hakkaniyete uygun yargılamaya aykırılık oluşturabileceği, 6. maddenin, bir uyuşmazlık hakkındaki yargı kararını etkilemek için yasama organı tarafından yapılan herhangi bir müdahaleyi yasakladığı, ancak AİHM'e göre bu yasağın mutlak olmadığı, yargılama henüz inter partes bir yargılama aşamasına ulaşmamışsa, yasamanın zorlayıcı bir kamu yararı saiki var ise, söz konusu müdahale öngörülebilir ise, yargılama sürecine kanuni müdahalenin hakkaniyete uygun yargılama hakkına aykırı olmayabileceği ifade edilmiştir. Görüş yazısında, devletin davaya taraf olmadığı hallerde de kanunların geriye yürütülmesi yasağının geçerli olduğu, somut başvuru açısından, başvurucunun açtığı alacak davası devam ederken 6111 sayılı Kanunla davaya uygulanacak madde üzerinde değişiklik yapıldığı, bu değişikliğin Yargıtay içtihatlarını da değiştirdiği, bu şekilde kanuni düzenlemenin, davanın sonucunu etkilediği, somut olayda devlet veya kamu makamlarının davanın doğrudan tarafı olmadıkları, bununla birlikte, devletin sosyal güvenlik kurumu niteliğinde olan özel vakıf sandıkları üzerinde denetim ve gözetim görevi bulunması itibariyle yapılan kanuni değişikliğin başvurucu üzerindeki etkilerinin silahların eşitliği ilkesi bakımından göz önüne alınabileceği bildirilmiştir.

66. Başvurucu, 1/7/2002 tarihinden 2004 yılının sonuna kadar emekli aylığında artış yapılmaması nedeniyle Vakıf aleyhine 30/1/2009 tarihinde alacak davası açmıştır. Başvurucu tarafından açılan dava, yargılama süreci devam ederken 25/2/2011 tarihinde yürürlüğe giren 6111 sayılı Kanun'un 53. maddesiyle 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine eklenen beşinci fıkra nedeniyle İş Mahkemesi tarafından reddedilmiştir. Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 27/11/2012 tarihli düzelterek onama kararının (§ 19) gerekçesinde temas edilen hususlar çerçevesinde, dava açtığı sırada başvurucunun iddiasının dayanağı mevcut olup, davasının başarı şansı yüksektir. Bu çerçevede, başvurucunun yerleşik Yargıtay içtihadına dayanarak başlattığı yargısal sürece kanunla yapılan müdahalenin, silahların eşitliği ilkesine ve dolayısıyla adil yargılanma hakkına yönelik bir ihlal oluşturup oluşturmadığı sorunu, esas incelemesinin özünü oluşturmaktadır.

67. Öncelikle, Anayasa Mahkemesince yapılan bireysel başvuru incelemesinde norm denetimden farklı olarak, kanunun Anayasa'ya uygunluğunun değil, kanuna dayalı somut uygulamanın Anayasa'ya uygunluğunun denetlendiği belirtilmelidir.

68. Sözleşme'nin 6. maddesindeki "Herkes, … medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar … konusunda … davasının … hakkaniyete uygun … olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir." ifadesi ile işaret olunan hakkaniyete uygun yargılama ilkesinin bir gereği de yargılama kapsamında taraflar arasında silahların eşitliğinin sağlanmasıdır.

69. Medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıklarda, uyuşmazlığın adil bir çözüme kavuşturulması, taraflar arasındaki yargılamanın hakkaniyete uygun bir şekilde yürütülebilmesine bağlıdır. Bu kapsamda, tarafların yargılamadaki konumları ile paralel olarak, tez ve antitezlerini ileri sürerken eşit şartlar altında olmaları, birinin diğerine nazaran dezavantajlı olmaması gerekir.

70. Devletin, kendisi taraf olsun ya da olmasın, davanın taraflarından birini diğerine nazaran önemli ölçüde avantajlı hale getiren kanuni düzenlemeler yapması, silahların eşitliği ilkesi ve dolayısıyla yargılamanın hakkaniyete uygun yürütülmesi kuralına aykırılık oluşturur (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Arras ve Diğerleri/İtalya, B. No: 17972/07,

14/2/2012, § 43; Ducret/Fransa, B. No: 40191/02, 12/6/2007, § 33). Bir başka ifadeyle yasama organının, yargılamadaki taraflardan birinin lehine sonuç doğuracak şekilde kanun çıkarttığı durumlarda, davanın taraflarının eşit konumda olduğu söylenemez. Bunun için, yargısal süreci etkilediği iddia edilen düzenlemenin taraflardan birinin davadaki başarı şansını önemli ölçüde azaltması, ortaya çıkan bu sonuç ile kanuni düzenleme arasında bir illiyet bağı bulunması ve bu illiyet bağını kesen veya zayıflatan başka etken ortaya çıkmamış olması gerekir.

71. Özetle, yasama müdahalesi ile ilgili olarak silahların eşitliği güvencesi değerlendirilirken, yapılan müdahalenin yargılamanın taraflarından birinin konumunda, diğer tarafa nazaran orantısız ve açık bir dengesizlik veya dezavantaj oluşturup oluşturulmadığının tespit edilmesi gerekmektedir.

72. Bu açıklamalar çerçevesinde başvuru konusu davanın özel koşullarına bakıldığında, başvurucunun dava açmadan önceki dönemde ve davanın ilk aşamalarında, mevcut Yargıtay içtihatları çerçevesinde önemli ölçüde başarı şansı olan davası, 6111 sayılı Kanun'un 53. maddesiyle 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine eklenen beşinci fıkra nedeniyle reddedilmiştir. Buna göre başvurucu, başlangıçta başarı şansı oldukça yüksek olan davasını, değişikliğin devam etmekte olan davalara da uygulanacağı kuralını içeren sözü edilen kanun değişikliği nedeniyle kaybetmiştir. Yasama organınca kabul edilen Kanun'un başvuruya konu davanın sonucunu doğrudan etkilediği, başvurucuyu davalı Vakıf karşısında önceki konumuyla mukayese edilemeyecek ölçüde dezavantajlı duruma düşürdüğü anlaşılmaktadır. Daha net bir ifadeyle, 6111 sayılı Kanun'un 53. maddesi, uyuşmazlığın esasına ilişkin sonucu belirlemiş, başvurucunun dava açmış olmasını ve dolayısıyla davayı devam ettirmesini anlamsız hale getirmiştir. Bu durumun silahların eşitliği ilkesine ve dolayısıyla adil yargılanma hakkına müdahale oluşturduğu açıktır.

73. Anayasa'nın 36. maddesinde, adil yargılanma hakkı için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte, bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da, Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bu hakların sınırlandırılması da mümkün olabilir. Adil yargılanma hakkının kapsamına ve kullanım koşullarına ilişkin bir kısım düzenlemelerin özgürlüğün doğasından kaynaklanan sınırları ortaya koyan ve hakkın norm alanını belirleyen kurallar olduğu açıktır. Ancak bu sınırlamalar Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olamaz (AYM, E.2010/83, K.2012/169, K.T. 1/11/2012). Silahların eşitliği ilkesi de adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak mutlak bir ilke olmayıp meşru kabul edilebilecek bir takım sınırlamalara tabi tutulabilir.

74. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlıklı 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."

75. Belirtilen Anayasa kuralına göre, silahların eşitliği ilkesi ve dolayısıyla adil yargılanma hakkına yönelik kanuni sınırlamanın, hakkın özüne dokunmaması, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük

ilkelerine aykırı nitelikte olmaması gereklidir.

76. AİHM de yargılama sürecine yönelik yasama müdahalesi çerçevesinde silahların eşitliği ilkesinin mutlak olmadığını ve bazı şartlar altında müdahalenin meşru görülebileceğini kabul etmektedir. Bunun için müdahalenin öngörülebilir nitelikte olması, yasama organının böyle bir müdahalede bulunmak için zorlayıcı bir kamu yararı gerekçesinin bulunması ve kanuni düzenlemenin taraflar arasında yargılama aşamasına geçilmeden yapılmış olması gerekir. Bu şartlardan en az birinin gerçekleşmemiş olması, müdahalenin hak ihlali olarak nitelendirilmesi için yeterlidir. (The National & Provincial Building Society, The Leeds Permanent Building Society And The Yorkshire Building Society/Birleşik Krallık, B. No: 21319/93, 21449/93, 21675/93, 23/10/1997, § 112).

77. Benzer bir başvuruda AİHM, zorlayıcı kamu yararı gerekçesini tekrarlamıştır. Homojen nitelikte bir emeklilik sisteminin tesisi için, belirli bir emekli kategorisine tanınmış bir imtiyazı ortadan kaldıran kanuni düzenlemenin genel olarak kamu yararı kapsamında değerlendirilebileceğini ancak hükümet gerekçesinin, kanunun devam etmekte olan davalara etki edecek şekilde geçmişe yürütülmesine ilişkin sakıncaları ortadan kaldıracak derecede yeterli olduğunun ispatlanması gerektiği yönünde bir içtihat ortaya koymuştur (Arras ve Diğerleri/İtalya, B. No: 17972/07, 14/2/2012, § 49).

78. Adil yargılanma hakkının bir unsuru ve hakkaniyete uygun yargılamanın bir gereği olan silahların eşitliği ilkesine ilişkin AİHM içtihatları çerçevesinde beliren yukarıdaki ilkeler ve müdahaleyi meşru kılan nedenler, Anayasa'nın 13. maddesindeki sınırlama ilkeleri ile paralel olup, başvuruya konu silahların eşitliği hakkına yönelik müdahalenin meşru olup olmadığının bu şartlar çerçevesinde incelenmesi gerekmektedir.

79. 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesinin amacı, vakıf sandıklarına üye personele ödenen aylık ve gelir miktarının, belirli bir alt sınırın altında kalmamasını sağlamak olmakla birlikte, uygulamada, yardım miktarları dışında aylık artış oranlarının da Sosyal Sigortalar Kurumunun aylık artış oranlarından aşağı olamayacağı yönünde ihtilaflar çıktığı görülmüş, bunun da ilgili vakıfların "aktüeryal" dengelerini olumsuz olarak etkileyebileceği düşünülerek, anılan beşinci fıkra 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine eklenmiştir.

80. Sosyal güvenlik kurumlarının tek bir çatı altında toplanmasını amaçlayan 5510 sayılı Kanun yürürlüğe girinceye kadar devlet, sosyal güvenlik hakkı ile ilgili anayasal yükümlülüğünü, çıkardığı kanunlarla ve sosyal güvenlik kurumları eliyle, mali imkânlar nispetinde yerine getirmiştir. Devlet, bu fonksiyonunu tamamlaması bakımından, banka ve sigorta sandıklarının da vakıf tüzel kişiliği altında sosyal güvenlik sistemi dışında sosyal güvenlik hizmeti vermesine imkân tanıyan hukuki düzenlemeler yapmış ve bu alandaki hizmetlerin sağlıklı yürütülebilmesi için bir takım önlemler almıştır. Bu kapsamda 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesi ile bir taraftan genel sosyal güvenlik sisteminden daha gelişmiş sosyal güvenlik imkânları sağlayan yardım vakıfları kurulmasının önü açılmış ve bu kuruluşlarla ilgili bir takım düzenlemeler yapılarak hizmetlerinin belirli bir standarda kavuşturulması amaçlanmıştır. Bu doğrultuda, 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesi kapsamındaki sandıklar için, "en az bu Kanun'da belirlenen yardımları sağlama" yükümlülüğü öngörülmüş ve sosyal güvenlik sistemi açısından bir nevi "sigorta" olarak kabul edilebilecek olan aynı Kanun'un 36. maddesi hükmü ile bu asgari standardı sağlayamayan sandıkların tasfiye edileceği ve ilgili kuruma devredileceği düzenlemesine yer verilmiştir. Buna karşılık sözü edilen sandıklara genel sosyal güvenlik sisteminin sağladığı standardın üzerine çıkma görevi yüklenmediği gibi aksi yönde bir sınırlama da

öngörülmemiştir.

81. Sandıkların, üyelerine ödeyecekleri aylıklara ilişkin artışların oransal olarak denetime tabi tutulması, bu kurumların mali istikrarlarının bozulmasına yol açabileceği gibi, öngörülmesi mümkün olmayan bir mali yükün altına girmelerine de neden olabilecektir. Bu durum, sandığın asli görevi olan üyelerinin sosyal güvenliğini sağlama fonksiyonunu tehlikeye sokabilecek ve kendisinden beklenen standartları sağlayamayan sandıkların tasfiye edilerek ilgili kamu kurumuna devredilmesine neden olacaktır. Ayrıca 5510 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesine göre söz konusu sandıkların tamamı belirli bir süre sonra Sosyal Güvenlik Kurumuna devredileceğinden, mali yapıları ve aktüeryal dengeleri bozulmuş sandıkların yükünü Sosyal Güvenlik Kurumu ve dolayısıyla genel sosyal güvenlik sistemine tâbi, çalışan ve emekliler çekmek zorunda kalabilecektir.

82. Tüm bu hususlar göz önünde bulundurulduğunda, 6111 sayılı Kanunla yapılan düzenlemenin "… aylıklara uygulanan artışların söz konusu sandıkların aktüeryal dengelerini bozması …" şeklinde ifade edilen gerekçesinin, genel sosyal güvenlik sisteminin istikrarını koruma kaygısını yansıttığı ve dolayısıyla belirtilen geriye etkili düzenlemenin tüm toplumu ilgilendiren zorlayıcı kamu yararını hedeflediği sonucuna ulaşılmıştır.

83. 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde sandıkların "… iş kazalariyle meslek hastalıkları, hastalık, analık, malûllük, yaşlılık ve ölüm, eşlerinin analık, eş ve çocuklarının hastalık hallerinde, en az bu kanunda belirtilen yardımları…" sağlama yükümlülüğü öngörülmüş olup, bu hüküm, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından (§ 12) "506 Sayılı Yasa'nın Geçici 20. maddesinde değinilen alt sınır belirlenmesinde, davalı Vakfın bağladığı aylıklara yapılan artış oranlarının, SGK (Devredilen SSK) sigortalılarına bağlanan yaşlılık aylıklarına yapılan artış oranları ile karşılaştırılması suretiyle bulunması gerektiği" şeklinde yorumlanmış ve bu yöndeki içtihat yerleşik hale gelmiştir. Her ne kadar bu karar, başvurucunun dava açtığı 30/1/2009 tarihinden sonra verilmiş ise de, başvurucunun temyizi üzerine ilk derece mahkemesinin kararını inceleyen Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin düzelterek onama kararında (§ 19) yer verilen "… açıldığı tarihteki mevzuat hükümlerine uygun olan davanın, yasal dayanağını oluşturan düzenlemenin, yargılama sürecindeki yasa değişikliğiyle ortadan kalkması nedeniyle …" ifadelerinden, dava açtığı tarih itibariyle başvurucunun davasının yerleşik Yargıtay içtihadına dayandığı ve başarı şansının yüksek olduğu anlaşılmaktadır. 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi farklı bir şekilde yorumlanmaya, hatta 6111 sayılı Kanun'un 53. maddesiyle eklenen beşinci fıkrada ifade edilen "muadil miktar karşılaştırması" şeklinde anlaşılmaya müsait ise de, belirtilen Yargıtay kararları çerçevesinde, 6111 sayılı Kanunla eklenen fıkranın başvurucu açısından öngörülebilir olduğunu söylemek mümkün değildir.

84. Somut olayda başvurucu, alacak davasını 30/1/2009 tarihinde açmıştır. Bu dava kapsamında bilirkişi tarafından sunulan 26/10/2010 tarihli bilirkişi raporundaki tespitlere göre, davacı (başvurucu) ve davalının davaya ilişkin iddia ve savunmalarını, karşılıklı olarak yaptıkları, bu çerçevede yargılama sürecinin taraflar arasında belli bir aşamaya ulaştığı; kanuni düzenlemenin ise bu aşamadan sonra 25/2/2011 tarihinde yürürlüğe girdiği, dolayısıyla kanuni düzenlemenin, taraflar arasında yargılama süreci başladıktan sonra yapıldığı anlaşılmaktadır.

85. Görüldüğü üzere, her ne kadar kanun koyucunun, mevcut davaya etkili kanun çıkararak görülmekte olan davaya müdahale etmesinde zorlayıcı bir kamu yararı olduğu kanaatine ulaşılmışsa da yasamanın müdahalesinin taraflar arasında yargılama başladıktan sonra

gerçekleştiği ve davanın esasına ilişkin sonucu belirlediği, müdahale sonucunda başvurucunun davayı kazanmasının imkânsız hale geldiği, oysa dava açıldığı zaman yerleşik içtihat çerçevesinde başvurucunun davayı kazanmasının kuvvetle muhtemel olduğu, bu çerçevede öngörülebilir olmayan müdahalenin meşru kabul edilemeyeceği, müdahale sonucunda davalı Vakfın, başvurucuya nazaran önemli ölçüde avantajlı hale geldiği, bu şekilde yararlar dengesinin kendisine katlanılması zor külfetler yüklenen başvurucu aleyhine bozulduğu ve bu durumun silahların eşitliği hakkına yönelik orantısız bir müdahale oluşturduğu açıktır.

86. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

3. 6216 Sayılı Kanunun 50. Maddesi Yönünden

87. 6216 sayılı Kanun'un "Kararlar" kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

88. Başvurucu, bilirkişi raporuna istinaden tespit edilecek maddi zararının tazminini talep etmiştir.

89. Başvurucu, tespit edilen ihlal sonucunda başarı şansı yüksek olan davasını kaybetmiş olup, bu şartlar altında salt ihlal tespitiyle giderilemeyecek zararlara uğradığı açıktır. Bu çerçevede, tespit edilen ihlal nedeniyle dosyada mübrez bilirkişi raporu da nazara alınarak hakkaniyet temelinde belirlenen net 23.200,00 TL tazminatın başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

90. Başvurucu tarafından yapılan ve dosyadaki belgeler uyarınca tespit edilen 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Başvurucunun,

1. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki iddiasının,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiği yönündeki iddiasının,

KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Başvurucunun,

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

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının İHLAL

EDİLDİĞİNE,

C. Tespit edilen ihlal nedeniyle başvurucuya net 23.200,00 TL TAZMİNAT ÖDENMESİNE,

D. Başvurucunun diğer taleplerinin REDDİNE,

E. Başvurucu tarafından yatırılan 198,35 TL harçtan oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvuruculara Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına; ödemede gecikme olması halinde, bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal faiz uygulanmasına,

25/3/2014 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.